

AZ ÁLLAMKINCSTÁR A KÖZTÁRSASÁG KORI RÓMÁBAN

BAJÁNHÁZY ISTVÁN*

Bevezetés

A római köztársaság korában az állami vagyon részét képező készpénzt és nemesfémeket az államkincstár (*aerarium*) kezelte, melynek feladatát KNIEP az állami ki-, illetve befizetések lebonyolításában ragadja meg.¹ Bár a kincstár nem minősült önálló állami szervnek és nem rendelkezett jogi személyiséggel sem, ezért csak más állami szerveken keresztül tudott működni, a történetíróknál az *aerarium* mégis elkülönülten, mintegy önálló állami szervként jelenik meg. Számos esetben az antik források az állam szűkös anyagi helyzetét, ezen belül elsősorban a készpénzhiányt a kincstár ürességével érzékeltetik,² máskor a kincstár bezárásával vagy zárva tartásával jelzik az állam kedvező anyagi helyzetét.³ Sok esetben az államkincstárból való kifizetésre utalással jelzik azt,⁴ hogy az adott ügy háttérében közjogi viszonyról van szó. Mindezek jobb megértése indokolja az államkincstár működésének részletesebb elemzését.

Az *aerarium* szó eredete és jelentése

Az *aerarium* (*aerarium populi Romani*, *aerarium Saturni*), mint kincstár kettős jelentéssel bírt Rómában. Egyrészt jelentette a földrajzi helyet a *Capitoliumon*, a *Saturnus* templomban,⁵ ahol az ingó állami vagyon legértékesebb részét

* DR. BAJÁNHÁZY ISTVÁN

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Római Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ KNIEP, Ferdinand: *Societas Publicanorum*, Verlag von Gustav Fischer, Jena, 1896 (továbbiakban KNIEP) 143. o. „Dasselbe diente dazu, Zahlungen an den Staat wie für den Staat zu ermöglichen.”

² Liv. 5.20.5., 7.16.7., 24.18.2., 24.18.10-11., 29.16.3., 34.6.12., Cic. prov. cons. 5.11. „...in his angustiis aerarii”, Cic. fam. 12.30.4. „...angustiae pecuniae publicae...”, Cic. harusp. resp. 28.60. „*Aerarium nullum est*”, Cic. harusp. resp. 26.55. „...claudi *aerarium*...”, Cic. pro Flacc. 20: „In aerario nihil habent civitates...”

³ Liv. 38.55.13., Polyb. 23.14.

⁴ Liv. 5.25.8., 22.61.2., 32.26.14., 39.19.4.

⁵ MOMMSEN, Theodor: *Römisches Staatsrecht I-III*, Verlag von S. Hirtel, Leipzig, 1887 (továbbiakban MOMMSEN *Staatsrecht*) 2. 545. o., KNIEP 143. o., KUNKEL,

képező nemesfémeket őrizték.⁶ Az *aerarium* elnevezését a rézről- (*aes*) kapta, amely még a vert pénz megjelenése előtt mint általános egyenértékes volt használatban. A korai időkben ezt még tömbökre öntötték és ezek értékét az egyes tömbök tömege alapján állapították meg (*aes rude*).⁷ A tömböket szükség esetén kisebb részekre törték,⁸ ezért a mérlegelés elengedhetetlen volt, amely szokást a *per aes et libram* ügyletek még sokáig megőrizték. Később az egyes tömböket meg is jelölték, ami azonban csak a fém tisztaságát jelezte (*aes signatum*).⁹ Még később, a vert pénz megjelenésével is megtartották az eredeti elnevezését,¹⁰ ami ekkor egy font réz értékét jelentette (*aes grave*)¹¹ és ezért ez

Wolfgang–WITTMAN, Roland: Staatsordnung und Staatspraxis der römischen Republik, Die Magistratur, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1995 (továbbiakban KUNKEL Staatsordnung) 515. o., BEIGEL, Rudolf: Rechnungswesen und Buchführung der Römer, Verlag der G. Braunschen Hofbuchdruckerei, Karlsruhe, 1904 (továbbiakban BEIGEL) 99. o., LÜBTOW, Ulrich von: Das römische Volk, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1955 (továbbiakban LÜBTOW Volk) 111. o., DE RUGGERO, Ettore: Lo stato e le opere pubbliche in Roma antica, Fratelli Bocca Editori, Torino, 1925 (továbbiakban DE RUGGERIO) 35. o. A földrajzi elhelyezés kiválasztása a már a korai időktől megerősített és ezért a legvégsőig védhető *Capitolium* dombon nem igényel bővebb magyarázatot (ld. A gall megszállás története Liv. 5.33-5.55.), a templomban, illetve annak pincéjében való elhelyezést pedig a kincsekre így szintén kiterjedő szakrális védelem indokolta.

⁶ MARQUARDT, Joachim: Römische Staatsverwaltung, Verlag von S. Hirzel, Leipzig, 1876 (továbbiakban MARQUARDT) 11-12. o. „schon früh im Aerarium Silber, welches die Triumphe reichlich einbrachten, allein es war in Barren deponiert und wurde nach Pfunden verrechnet.”

⁷ Liv. 4.60.6. „...et quia nondum argentum signatum erat, aes grave...” Kr. e. 406-ban., MARQUARDT 4-6. o.

⁸ MARQUARDT 6. o. „bei kleinen Zahlungen in Stücke gebrochen wurden.“

⁹ PÓLAY Elemér: Iniuria Types in Roman Law, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1986 (továbbiakban PÓLAY Iniuria) 80. o.

¹⁰ A római pénzverés bevezetésének ideje azonban bizonytalan a forrásokban. Legkésőbb az első pun háború idején már biztosan működött pénzverde Rómában. ALFÖLDI a rendszeres pénzverés kezdetét a Kr. e. 269. évre teszi. Vö. ALFÖLDI Géza: Római társadalomtörténet, Osiris Kiadó, Budapest, 2002 (továbbiakban ALFÖLDI Társadalomtört.) 41. o. hivatkozva Pliniusra (Plin. nat. hist. 33.42.). Ezzel szemben PÓLAY már Kr. e. 338-ra teszi a pénzverés bevezetését és csak az ezüst pénzverést teszi későbbre. PÓLAY Iniuria 81. o. „After 338 B.C., following the termination of Latin wars, there appeared the coined money...”, illetve „The first silver coin was minted by the Romans themselves in 268 B.C. Hozzá hasonlóan FÖLDI is ezt fogadja el. Vö. FÖLDI András: Bankárok az ókori Rómában (A receptum argentarii egyes kérdései) Acta Fac. Pol.-Iur. Univ. 33., Budapest, 1991-1992, 223-238. o. (továbbiakban FÖLDI Bankárok) 223. o. 7.sz. végjegyzet. „Az *aes grave* a ma uralkodó nézet szerint csak Kr. e. 338-ban

lett első pénznem (*as*) elnevezése is Rómában,¹² sőt az elnevezést még az ezüstpénnel elterjedése utáni időben is megtartották. Ezért nem meglepő, hogy már Varro is ebből eredeztette az államkincstár nevét.¹³ Később a nemesfém kincseken és tömbökön túl már készpénzt, sőt az állam vagyoni működésében szerepet nem játszó, de a háborúban tulajdonképpen az államot megtestesítő hadijelvényeket,¹⁴ illetve az állami étellel és az állami vagyonnal kapcsolatos legfontosabb iratokat (a Kr. e. I. századtól a törvényeket és szenátusi határozatokat¹⁵ és az állam által kötött szerződéseket¹⁶) is itt őrizték.¹⁷ Ez alapján a kincstár, mint földrajzi hely nemcsak az állam vagyoni működéséhez szükséges anyagiak, de ennél tágabb értelemben magát az állami létet igazoló legfontosabb tárgyi bizonyítékok tárhelyének is tekinthető. A konkrét földrajzi helyen túl azonban nyilvánvalóan fejlődés révén és időben is később – az *aerarium* már tágabb értelemben, mint elvont fogalom is jelentette az államkincstárt.¹⁸ Ebben az értelemben az *aerarium* egyenlőnek tekinthető a pénzbeli államvagyonnal, illetve az állami pénzügyekkel. Ennek elvi irányítása a *senatus*, konkrét kezelése pedig a *quaestor* feladata volt, míg ettől eltérően a nem pénzbeli állami vagyon (állami ingatlanok, állami rabszolgák) kezelését más *magistratusok*, elsősorban a *ensorok* végezték.¹⁹ Bár az *aerarium*nak nem

(a latin háború végén) jelent meg. MARQUARDT azonban még ennél is korábban, Kr. e. 454 és 430 közé teszi a pénzérmék használatának kezdetét (MARQUARDT 6-7. o.), míg az ezüstpénnel bevezetését ő is Kr. e. 269-re teszi. Vö. MARQUARDT 11. o.

¹¹ Varro l.l. 5.174. „...*quod libram pondo as valebat...* KNAPOWSKI, Roch: Staatsrechnungen der Römischen Republik, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1961 (továbbiakban KNAPOWSKI) 9.o. „Die damaligen gegossenen Asse wogen nicht ganz 280 g, hatten demnach das gleiche Gewicht wie das frühere römische Pfund.”, PÓLAY Iniriura 81.o. „...there appeared the coined money weighing 327 g ”

¹² Varro l.l. 9.83. „*Pro assibus nonnunquam aes dicebat antiqui...*”

¹³ Varro l.l. 5.183. „*Ab aere Aerarium appellatum...*”

¹⁴ Liv. 4.22.2. „*Signa ex aerario...*”

¹⁵ RAINER, Michael J.: Römisches Staatsrecht, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 2006 (továbbiakban RAINER Staatsrecht) 92. o., BEIGEL 99. o.

¹⁶ KARLOWA, Otto: Römische Rechtsgeschichte, Erster Band, Staatsrecht und Rechtsquellen, Verlag von Veit & Comp, Leipzig, 1885 (továbbiakban KARLOWA) 261. o.

¹⁷ LÜBTOW Volk 614-165. o., MOMMSEN Staatsrecht 2. 545. o.

¹⁸ Cic. pro Flacc. 20. „*In aerario nihil habent civitates...*”, KUNKEL Staatsordnung 392.o. „Den Charakter einer Staatskasse...” MARQUARDT 293. o. „Das *aerarium Saturni* war während der Republik die einzige Staatskasse gewesen.”

¹⁹ Liv. 42.6.11. „*Quaestores urbani stipendium, vasa aurea censores acceperunt*”, MOMMSEN Staatsrecht 2. 434. o.

volt önálló jogalanyiséga,²⁰ sőt önmagában képtelen volt mind a megjelenésre, mind a működésre, mégis a forrásokban egyfajta önálló szerepben jelenik meg, ami fontosságát jelzi. A továbbiakban ezt a bővebb értelmet tekintem a vizsgálat tárgyának.

A kincstár kezdetben egységes volt, azonban egy idő után két részre oszlott. Ismert volt egy „általános” kincstár (*aerarium populi*, vagy *aerarium Saturni*), ahová a folyó fizetések tartoztak és ismert volt egy „szent” vagy „titkos” kincstár (*aerarium sanctius*),²¹ ahová az állami vésztartalék tartozott, amihez normál esetben nem nyúltak. MARQUARDT szerint nem beszélhetünk két külön kincstárról, az utóbbi csak az *aerarium* elkülönített része volt.²² A későbbi idők szabályaiból azonban tudjuk, hogy ezek az elkülönült kincstárak nem „feleltek” egymás tartozásaiért, ami önállóságukat igazolja.²³ Az *aerarium sanctius* anyagi forrását a Kr. e. 357-ben hozott *lex Manlia de vicesima manumissionum* teremtette meg.²⁴ Ez a törvény 5%-os különadót vezetett be a rabszolga felszabadításokra, melyet a rabszolga értéke alapján kellett az államkincstárba befizetni, amit aztán időnként aranyra váltottak át és így őrizték hosszú időn keresztül.²⁵ Idővel ez teljesen elkülönült a folyó fizetésekre felhasználható vagyontól és tartalékként gyűjtötték a válságos időkre.²⁶ Ennek forrásszerűen bizonyított jelentősebb felhasználására a második pun háború idején került sor, amikor a háború folytatásához szükséges hadianyag és felszerelés biztosítására használtak fel ebből 4000 font aranyat.²⁷ BADIAN szerint – mivel kezdetben a különadót még folyó fizetésekre is felhasználták és csak később alakult ki a teljes elkülönítés gyakorlata – ezért bizonytalan, hogy

²⁰ LÜBTOW Volk 615. o. „Es bildet keine neben dem populus stehende selbständige Rechtspersönlichkeit.”

²¹ Liv. 27.10.11. „...in sanctiore aerario...”, ZLINSZKY János: *Ius publicum - Római közjog*, Osiris-Százdvég, Budapest, 1994 (továbbiakban ZLINSZKY *Ius publ.*) 153 (137. o.), BEIGEL 99. o. Ezt fejlesztette tovább Augustus, amikor létrehozta az *aerarium militare*-t, amelyben a veteránok ellátására szolgáló összegeket szintén elkülönülten kezelték. Vö. BEIGEL 100. o., MARQUARDT 301. o.

²² MARQUARDT 293. o.

²³ KNIEP 476. o.

²⁴ Liv. 7.16.7. „...de vicesima eorum qui manumitterentur tulit...”, ROTONDI, Giovanni: *Leges publicae populi romani*, Georg Olms Verlag, Hildesheim–Zürich–New York, 1990 (továbbiakban ROTONDI) 221-222. o., DUNCAN-JONES, Richard: *Structure and Scale in the Roman Economy*, Cambridge University Press, Cambridge, 1990 (továbbiakban DUNCAN-JONES *Economy*) 195. o.

²⁵ MARQUARDT 23. o. „... deren Ertrag, in Gold-Barren deponiert, einen Reservefonds des Aerariums bildete...”

²⁶ Liv. 27.10.11. „...quod in sanctione aerario ad ultimos casus servabatur.”

²⁷ Liv. 27.10.11.

mennyi idő alatt gyűlt fel az ekkor felhasznált mennyiség.²⁸ A Livius által megjelölt összeg azonban valószínűleg elfogadható, mivel sokkal korábban is volt már legalább 1000 font arany tartalék a kincstárban, amit a gallok elvonulásáért akartak kifizetni Kr. e. 390-ben.²⁹ Ez után a tartalék újra növekedett egészen a polgárháború idejéig nem tudunk jelentős kivételről, ekkor azonban a szembenálló felek közötti pénzhányt ezt sem kímélte,³⁰ a hiányt már csak a *principatus* idején pótolták vissza.

Az aerarium bevételei és kiadásai

A kincstár bevételei és kiadásai között egyaránt előfordultak rendszeres és alkalmi tételek. A bevételek kezdetben rendszertelenek és esetlegesek voltak, a kincstár első feladata éppen a felhalmozás, tartalékolás lehetőségének biztosítása volt, amikor a vártnál vagy a szükségesnél több bevételhez jutott a római állam. Később viszont már a rendszeres és biztos bevételek váltak meghatározóvá, ekkor ezek kezelése és az ezekből történő kifizetések koordinálása lett a fő feladat. A legfontosabb rendszertelen bevétel már kezdetektől és mindvégig a hadizsákmány, illetve ennek eladásából származó pénzüsszeg volt. Ez nemcsak azért tekinthető ilyennek, mert nem minden hadjárat zárult győzelemmel és még ebben az esetben sem volt mindig jelentős zsákmány, hanem inkább azért, mert a zsákmányról egyedül a hadvezér volt jogosult dönteni.³¹ Sokszor ezért teljesen vagy nagyobb részében szétosztotta azt a katonái között.³² Mivel azonban a hadvezérek általában egyben az állam vezetői is voltak, így felelősséggel tartoztak az állam működőképességért is, ezért számos esetben akár

²⁸ BADIAN, Ernst: Zöllner und Sünder, Unternehmer im Dienst der römischen Republik, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1997 (továbbiakban BADIAN) 20. o. „... da bei der Einführung der Steuer vorgesehen war, sie für laufende Ausgaben zu verwenden, und wir nicht wissen, wann für diese Steuer der spätere Sonderzweck festgesetzt wurde.”

²⁹ Liv. 5.48.8. „... mille pondo auri

³⁰ KUBITSEK in: PAULYS Realencyclopädie der Classischen Altertumswissenschaft, (szerk.: Wilhelm Kroll) Alfred Druckenmüller Verlag, München, (továbbiakban PAULYS) Halbband I.1. (1893) 672. o., MARQUARDT 294. o. „Das Aerarium war in der That im Beginne der Kaiserzeit in Folge der Bürgerkriege völlig erschöpft,”

³¹ SCHATZMAN, Israel: The Roman General's Authority over Booty, *Historia* 21 (1972) 177-205. o. (továbbiakban SCHATZMAN) 202.o. „Numerous passages in Livy prove beyond doubt that the distribution of booty to soldiers was the exclusive right of the general.”

³² KNAPOWSKI 4. o. „...der Feldherr den Soldaten die Beute ganz oder zum Teil zu ihrer eigenen Verfügung überließ...”, Vö. Liv. 2.60., 3.29., 6.2., 7.16., 7.24., 7.37., 8.29., 9.31., 9.42., 10.17., 10.19., 10.20., 10.45., 24.39., 27.1., 30.7., 31.27., 40.16., 41.11.

népszerűségüket is kockáztatva – a szétoztás helyett inkább az üres kincstár feltöltését választották,³³ néha pedig megosztva, mindkét célra rendeltek egy-egy részt.³⁴ Egy esetben találunk Liviusnál kifejezett utalást arra, hogy bár katonák teljesítményük alapján megérdemelték volna, de kifejezetten kincstár helyzetére hivatkozással mégsem kaptak semmit a zsákmányból: „hatalmas zsákmányt ejtenek, amit a consulok – mivel az államkincstár üres – áruba bocsátanak.”³⁵

A rendszeres bevételek közé sorolhatjuk az állami földek hasznosításának ellenértékét is (*vectigalia*). A területek kiosztásáról és a fizetendő összegekről a *ensorok* döntöttek, általában öt éves időtartamra. Később ezt a mintát vették át a meghódított tengeren túli területek (provinciák) adóztatására is azzal, hogy a közvetett adók beszedését az állammal szerződő *publicanus* társaságok (*societates publicanorum*) vállalták, akik viszont előre és egy összegben fizették be azt az államkincstárba. Hasonlóan működött a különböző vámok és illetékek beszedése is (kikötői vámok, hídpénz stb.). Ezek társaságok a korai időkben egyértelműen pozitív szerepet tölthettek be: megkímélték az államot a nagy bürokrácia kiépítésétől, ugyanakkor fix és biztos bevételhez juttatták az államkincstárt, illetve az árverés során lehetőség nyílt a legkedvezőbb ajánlat kiválasztására.³⁶ Később azonban hatalmuk növekedésével és mohóságuk miatt az előnyök mellett a hátrányok (a provinciák kegyetlen kizsákmányolása, a politikai korrupció, az üzletek egymás közötti felosztása és ezzel a tényleges verseny kizárása³⁷) is fokozottan jelentkeztek, ezért a modern

³³ Liv. 2.42., 3.31., 4.53., 5.20., 6.3., 6.4., 10.46., 23.37., 26.40., 30.45., 31.20., 31.49. 32.7., 33.23., 33.27., 33.37., 34.10., 34.46., 34.52., 36.21., 36.39., 37.46., 37.57., 37.58., 37.59., 39.5., 39.7. 39.42., 40.16., 40.34., 40.43. 41.7. 41.13., 41.28. 45.4., 45.40. 45.43.

³⁴ Liv. 4.13., 7.27. 9.37., 10.31. 23.37., 24.16., 27.19. 33.11. 36.30., 37.5., 37.19., 42.56.

³⁵ Liv. 3.31.4. *praeda parta ingens. Eam propter inopiam aerarii consules vendiderunt.* Ennek következtében, de nyilván más indokkal aztán a *consulokat* hivataluk letétele után bevádolták, majd 10.000 illetve 15.000.- *as* megfizetésére marasztalták. Liv. 3.31.6.

³⁶ ÜRÖGDI György: A *publicanusok*, Antik Tanulmányok, 25/1, 1968 (továbbiakban ÜRÖGDI) 101. o.

³⁷ ÜRÖGDI 101. o., MALMENDIER, Ulriche: *Societas Publicanorum, Staatliche Wirtschaftsaktivitäten in den Händen privater Unternehmer*, Böhlau Verlag, Köln, 2002 (továbbiakban MALMENDIER) 190. o. „...daß die Publikenen Bieterlinge bildeten, so daß bei Versteigerungen keine echte Konkurrenz herrste...”, THIELMANN, Georg: *Die Römische Privatauktion*, Duncker und Humblot, Berlin, 1961 (továbbiakban THIELMANN) 257. o. „...konkurrierende Publikenengeschellschaften vor der Auktion in Verbindung traten, um ein gegenseitiges Über- oder Unterbieten zu vermeiden.” A verseny kizárásának egyik legveszélyesebb része a gabonaellátás területén az árkartell

irodalom általában elítéli tevékenységüket.³⁸ A kezdetben a rómaiakra is időnként kivetett,³⁹ majd később a provinciák lakosságát rendszeresen terhelő közvetlen hadiadót (*tributum*), ezzel szemben az állam mindig közvetlenül szedte be, ami a *tribuni aerarii* hatáskörébe tartozott.⁴⁰ Ebből teljesítették aztán a katonák zsoldját és a lovasok abrakpénzét.⁴¹

A kiadási oldalon a legfontosabb és általában rendszertelen kiadás a háborúk költségeinek biztosítása volt. Erről az állam mindenkori vezető *magistratusai* dönthettek, a *consulok* teljesen szabadon,⁴² a többi *magistratus* a *senatus* döntése alapján. A második, összecszerűségében szintén rendszertelen kiadás az állami gabonavásárláshoz szükséges vételár biztosítása volt. Egyéb állami célra lényegében mindig csak a maradékot használhatták fel, ha volt ilyen.⁴³ Az állam főszabály szerint csak akkor kötött meg egy számára fizetési kötelezettséggel járó szerződést, ha annak pénzügyi fedezete már a szerződéskötéskor fizikailag is rendelkezésre állt a kincstárban, még a szerződés szerint várható, de csak később esedékes bevételt sem vették ebből a

kialakulása volt, amit később jogalkotással is próbált a római állam megakadályozni. Vö. HAMZA Gábor: Jogösszehasonlítás és antikvitás, KJK, Budapest, 1985 (továbbiakban HAMZA Jogösszehasonlítás) 124. o. „A kereskedelem területén működő *societates* révén megteremtődik a gabonaellátási monopólium kialakulásának alapja. A monopolisztikus tendenciák visszaszorítása azaz a gazdasági szférának a jog eszközeivel történő befolyásolása egyfajta, kissé talán anakronisztikusan hangzó „kartellelles” törvényhozásban nyilvánul meg.” A hivatkozott törvény a *lex Iulia de annona*, vö. HAMZA Jogösszehasonlítás 127. o., ROTONDI 448. o.

³⁸ Ennek összefoglalását ld: MALMENDIER 17. o.

³⁹ A római polgárok tekintetében ezt végül Kr. e. 167-ben eltörölték. Vö. AUBERT, Jean-Jaques: *Business Managers in Ancient Rome*, E.J. Brill, Leiden, 1994 (továbbiakban AUBERT) 330. o., MARQUARDT 144. o.

⁴⁰ Cic. pro Planc. 8.21., vö. MOMMSEN *Staatsrecht* 2. 549. o., KNIEP 5. o., BADIAN 20. o. 34.lb., MALMENDIER 40. o. MATEO elveti, hogy ezek lettek volna a *publicanusok* elődei. Vö. MATEO, Antonio: *MANCEPS, REDEMPTOR, PUBLICANUS* Contribución al estudio de los contratistas públicos en Roma, Universidad de Cantabria, 1999 (továbbiakban MATEO) 93. o. „Que estos *tribuni aerarii* fueran un precedente de los publicanos resulta, a mi juicio, improbable.”

⁴¹ Gell. 6.10.2. „*Pignoris capio ob aes militare, quod aes a tribuno aenario miles accipere debebat, vocabulum seorsum fit.*”, Varro l.l. 5.181. „...*ab eo quoque quibus attributa erat pecunia, ut militi reddant, tribuni aerarii dicti, id quod attributum erat, aes militare;*”

⁴² Polyb. 6.12. „A közpénzekből annyit költhetnek el, amennyit jónak látnak,” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

⁴³ Vö. Liv. 24.18.02. „*Censores, vacui ab operum locandorum cura propter inopiam aerarii,*”, Liv. 24.18.10. „*Cum censores ob inopiam aerarii se iam locationibus abstinerent....*”

szempontból figyelembe.⁴⁴ A római állam tehát ANDREAU szerint nem ismerte a deficitet költségvetést.⁴⁵ DUNCAN-JONES szerint éppen ezért a római államnak nem volt szüksége kölcsönre a bevétel és a kiadás közötti hiány pótlására.⁴⁶ Ezt azzal kell pontosítanunk, hogy kivételesen, a válságok idején, azért erre is találunk példát.⁴⁷ Szintén csak nagyon kivételesen – a második pun háború idején és a vállalkozók kifejezett kérésére találkozhatunk olyan megoldással is, amikor halasztott fizetésben egyeztek meg, mint például Kr. e. 214-ben a középületek karbantartási munkáinak elvégzésére.⁴⁸ Később viszont a rendszeres bevételek sorra meghaladták a háborús kiadások átlagos költségét, tehát a maradék is rendszeresen gyűlt, ami lehetővé tette a római állam nagyságát igazoló egyre impozánsabb középületek, (a korai időkben elsősorban templomok) illetve a lakosság életszínvonalának emelését biztosító közcélú létesítmények (vízvezetékek, közutak, közterek, oszlopcsarnokok stb.) egyre nagyobb számú létesítését. Az építkezésekre a *senatus* utalt ki egy keretösszeget *ensorok*nak, ezen belül ők dönthettek az egyes munkák megrendeléséről, melyekre magánfelekkel vállalkozási szerződéseket kötöttek.⁴⁹ A kincstárra vonatkozóan két érdekes tudósítást is találunk ezzel kapcsolatban Liviusnál: A Kr. e. 179. év *ensorai* részére, amikor az állami építkezések finanszírozására pénzt kértek, a *senatus* megszavazta az adott év teljes

⁴⁴ MOMMSEN Staatsrecht 1. 230. o. „...wenn die erforderliche Summe baar im Staatsschatz liegt...”

⁴⁵ ANDREAU, Jean: Banking and Business in the Roman World, Cambridge University Press, Cambridge, 1999 (továbbiakban ANDREAU) 122. o. „Public debt existed neither in Greece nor in Rome”, illetve ANDREAU 126. o. „There was really no ‘public debt problem’ either in Greece or in Rome.”

⁴⁶ DUNCAN-JONES, Richard: Money and government in the Roman Empire, Cambridge University Press, Cambridge, 1994 (továbbiakban DUNCAN-JONES Money) 3. o. „There was no public debt to fill any gap between income and spending...” illetve „...government borrowing was practically unknown.”

⁴⁷ Liv. 29.16.3., 39.7.5.

⁴⁸ Liv. 24.18.10. „*Cum censores ob inopiam aerarii se iam locationibus abstinerent...* illetve Liv. 24.18.11. *hortarique censores ut omnia perinde agerent locarent ac si pecunia in aerario esset: neminem nisi bello confecto pecuniam ab aerario petiturum esse.*”

⁴⁹ Ezekről bővebben ld. BAJÁNHÁZY István: Az állami építkezések Liviusnál, *Collega VI. évf. 2. sz. 2002. április, 52-58. o.*, BAJÁNHÁZY István: A *locatio publica* Liviusnál, *Collega VII. évf. 1. sz. 2003. március, 98-107. o.*, BAJÁNHÁZY István: A *locatio publica* a kései köztársaság idején Cicero Verres ellen írt beszéde alapján, *Publicationes Universitatis Miskolciensis, Sectio Juridica et Politica, Tomus XXIII/1, Miskolc University Press, 2005., 27-47. o.*

adóbevételét.⁵⁰ Ez a forráshely azért jelentős, mivel igazolja, hogy a *censorok* csak a hivatalba lépésük után kérték meg építkezési tevékenységükhöz az anyagi alapok biztosítását, amiről a *senatus* személyük ismeretében, ez után döntött. A teljes adóbevétel rendelkezésre bocsátása álláspontom szerint – MARQUARDT véleményével szemben, aki ebből általánosít⁵¹ – azonban kivételnek tekinthető, mivel Livius csak ezt és a következőben bemutatandó másik példát említi.⁵² Erre a másik – álláspontom szerint szintén kivételes mértékű – támogatásra Kr. e. 169-ben, tehát csak tíz évvel ez előbbi eset után került sor. Ekkor már csak egy fél évi adóbevételt kaptak az akkori *censorok*, de még ez is kivételesen magas arány.⁵³ Mivel sehol máshol Livius nem említi ilyen arányokat, ezért ezt a két esetet álláspontom szerint éppen az összegek kivételes nagysága miatt tartotta említésre méltónak. Mindenesetre a birodalom növekedését jól mutatják az egyre bővülő építkezések. GAST a Kr. e. 184. év 174. év *censori* jelentéseinek vizsgálata alapján arra a következtetésre jut, hogy az építkezések ezen rövid időszak alatt jelentősen kibővültek: megnőtt a megemlített építkezések száma kettőről (Kr. e. 184) húsz felé (Kr. e. 174) emelkedett.⁵⁴ Később – ahogy egyre több középület létesült – a karbantartásra is egyre nagyobb összegeket kellett szánni, amit nemcsak az időmúlás,⁵⁵ de az időnkénti tűzvészek⁵⁶ is szükségessé tettek. RAINER szerint ezek valamint az egyre növekvő városi népesség igényei egy 400 évig tartó építési konjunktúrát okoztak Rómában.⁵⁷ Ugyanakkor a principátus előtt a felújítások mindig csak esetlegesen történtek, mivel az korántsem hozott annyi dicsőséget, mint egy új épület építtetése. Talán ezzel is magyarázható, hogy Augustus nagyon sok elhanyagolt középületet talált (elsősorban templomokat), amelyeket aztán felújíttatott.⁵⁸ Tanulva a korábbi hibákból és a rendszeres felügyelet biztosítása miatt ekkortól már önálló állami

⁵⁰ Liv. 40.46.16. „*Censoribus deinde postulantibus ut pecuniae summa sibi, qua in opera publica uterentur attribuerentur, vectigal annuum decretum est.*”

⁵¹ MARQUARDT 85. o. „... wenn man die Summe auf die fünf Jahre des Lustrum repartiert, ein Zehntel oder ein Fünftel der Einnahmen auf den Bauetat verwendet wurde.”

⁵² Liv. 40.46.16., 44.16.9.

⁵³ Liv. 44.16.9. „*Ad opera publica facienda cum eis dimidium ex vectigalibus eius anni attributum ex senatus consulto a quaestoribus esset,*

⁵⁴ GAST, Klaus: Die zensorischen Bauberichte bei Livius und die römischen Bauinschriften, Dissertation, Göttingen, 1965 (továbbiakban GAST) 34. o.

⁵⁵ Liv. 4.20.7. „...*ingressum aedem Fereti Iovis, quam vetustate dilapsam refecit,*”

⁵⁶ Liv. 27.11.16. „...*incendio consumpta erant septem tabernas,*

⁵⁷ RAINER, Michael J.: Bauen und Arbeit im klassischen römischen Recht, ZSS 107 (1990) 376-381.o. (továbbiakban RAINER Bauen) 377. o.

⁵⁸ Liv. 4.20.7. „*Hoc ego cum Augustum Caesarem templorum omnium conditorem aut restitutorem,*

tisztségviselők feladata lett a középületek felügyelete (*curatores aedium sacrarum et operum locorumque publicorum*).⁵⁹

A kincstár működött közre a magánfelekkel kötött kölcsönügyletek során is. Mivel a római állam nem használt deficitet költségvetést, ezért az államnak kölcsönre csak kivételesen, válságok idején volt szüksége.⁶⁰ Az állam részére nyújtott tényleges⁶¹ kölcsönösszegeket a kincstár vételezte be,⁶² illetve a kincstárból lehetett az állam által nyújtott tényleges kölcsönöket felvenni.⁶³ Bár mindkettő csak kivételesen, de mégis forrásszerűen bizonyítottan létezett.⁶⁴ Lényegében ilyen kölcsön nyújtásra került sor a második pun háború idején is, amikor a magánszemélyek azzal is segítettek az állam készpénz hiányán, hogy az özvegyek és árvák vagyonát a kincstárnál helyezték letétbe.⁶⁵ Ez után a magánjog szerint ezekre kötött szerződések alapján a *quaestor* fizette ki ezekből az ellenértékeket.⁶⁶ Ezek a pénzüsszegek tehát tulajdonképpen egy rendhagyó letét alapján kerültek volna átadásra, de itt a tényleges cél a közösség készpénztartalékának növelése volt, abból a törvényszerűségből kiindulva, hogy egyszerre nem kell az összes pénzt vissza-, illetve kifizetni, így a *magistratus* közösségi célokra is felhasználhatott ebből. Mivel a római magánjog ismerte a rendhagyó letétet,⁶⁷ így a letett pénz felhasználása majd visszapótlása a magánjog szerint sem lett volna jogellenes, itt azonban a letét a közösség, tehát a „letéteményes” érdekében jött volna létre, így tényleges jogi tartalma szerint azt mégis inkább kölcsönnek kell minősítenünk. Bár Livius nem tudósít a későbbiekéről, de nyilvánvaló, hogy ezeket az összegeket a helyzet rendeződésével az állami bevételekből visszapótlták, majd visszajuttatták a letevőkhöz.

⁵⁹ KORNEMANN in: PAULYS Halbband IV.2. (1901)1787. o., Ulp. D. 50.10.1.2. „*Curatores operum cum redemptoribus negotium habent,*”

⁶⁰ ANDREAU 121. o. „Rome was not accustomed to borrow money”

⁶¹ A nem tényleges kölcsönök (pl. a már említett halasztott fizetésben való megállapodás) nem tekinthetők ide tartozóknak, mivel a kifizetést az eredeti vállalozási szerződés alapján, csak időben eltolva teljesítette az állam.

⁶² Liv. 26.36.11.

⁶³ Liv. 22.60.3.

⁶⁴ Erről bővebben ld.: BAJÁNHÁZY István: Állami hitel Rómában, ME Doktoranduszok Fóruma Szekciókiadvány, 2003. 11. 06., 25-31. o.

⁶⁵ Liv. 24.18. 14. „...*pecuniae quoque pupillares primo, deinde viduarum coeptae conferri, nusquam eas tutius sanctiusque deponere credentibus qui deferebant quam in publica fide*”

⁶⁶ Liv. 24.18.14. „... *inde si quid emptum paratumque pupillis ac viduis foret, a quaesore perscribatur.*”

⁶⁷ Pap. D. 16.3.24.

A senatus

Az állami pénzügyeket egészében és így az annak részét képező államkincstár bevételi és kiadási oldalait alapvetően a *senatus* határozta meg. Bár a mai költségvetéshez hasonló rendszer még nem működött Rómában,⁶⁸ de valamilyen tervszerűsége már ekkor is szükség volt, amit csak a *senatus* láthatott át és foghatott össze, különben minden *magistratus* saját önös érdekét nézte volna,⁶⁹ ezért már korán – bár ennek pontos ideje és kialakulásának menete nem ismert – a *senatus* hatáskörébe került az állam pénzügyi irányítása.⁷⁰ Polybius szerint a *senatus* feladata elsősorban az állami pénzügyek kezelése volt.⁷¹ A *senatus* irányító tevékenységét az biztosította, hogy a kincstárból kifizetést – a *consul* kivételével minden *magistratus* csak a *senatus* előzetes engedélyével rendelhetett el.⁷² Ezzel kapcsolatban találunk arra példákat, hogy a *senatus* állami pénz kifizetését megtagadhatta, ha a *magistratus* nem egyeztetett előre a döntés pénzügyi háttéréről. Erre legszemléletesebb példa Q. Fabius Maximus *dictator* esete, aki Kr. e. 217-ben fogolycserében egyezett meg Hannibállal azzal a kikötéssel, hogy aki kevesebb hadifoglyot ad át, mint amennyit kap, az fejenként két és fél font ezüstöt fizet a másik félnek. Mivel a rómaiak 247 fővel többet kaptak vissza, így fizetési kötelezettségük keletkezett. Mivel azonban a megállapodás pénzügyi részéhez nem kérte ki a *senatus* előzetes hozzájárulását, ezért a kifizetést a *senatus* nem engedélyezte – egészen pontosan csak halogatta a döntést, de a hadvezér egy időn túl már nem várhatott így végül saját pénzből egyenlítette ki a különbséget.⁷³

⁶⁸ BEIGEL 105-106. o.

⁶⁹ Erre utal GAST szerint egy későbbi építési jelentés is. Vö. GAST 37. o. „...die Bauten des Zensors Fulvius werden summarisch nach Umfang und Nutzwert höher eingeschätzt als seines Kollegen.”

⁷⁰ GEDEON Magdolna: Az antik Róma „sportjoga”, Novotni Kiadó, Miskolc, 2005. (továbbiakban GEDEON) 41. o. „Mivel a *senatus* hatáskörébe tartozott az állam pénzügyi irányítása...”, GIESSLER, Kirsten: Die öffentliche Wasserversorgung im römischen Recht, Duncker & Humblot, Berlin, 1998 (továbbiakban GIESSLER) 52. o. „... (Senat) als Träger der Finanzhoheit über die Einnahmen und Ausgaben...”

⁷¹ Polyb. 6.13. „Ami a *senatust* illeti, ennek feladata elsősorban az állam pénzügyeinek intézése.”, Polyb. 6.14. „...mindenekelőtt pedig övé a döntő szó az állami bevételek és kiadások ügyében.” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

⁷² Polyb. 6.12. „Ugyanis a *quaestorok* egyetlen tétel kifizetéséről sem dönthettek a *senatus* határozata nélkül, kivéve a *consulok* rendelkezésére bocsátott összegeket.” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

⁷³ Liv. 22.23.8., Plut. Fabius 7.4-5., LEVY Captivus redemptus (in: Gesammelte Schriften, II. Band, Böhlau Verlag, Köln-Graz, 1963) 25-45.o. (továbbiakban LEVY Captivus Redemptus) 27-28. o.

„...s az érték járó ezüstöt a senatus, mivel a dictator ez ügyben nem kérte ki az atyák véleményét, hosszas vita után csak vonakodva szavazta meg, Fabius Rómába küldte fiát, eladatta az ellenségtől megkímélt földjét, s az állam kötelezettségét saját pénzéből egyenlítette ki” – írja Livius.⁷⁴ Sajnos a történetíró hallgat arról, hogy később ezt megtérítették-e számára, valószínűleg nem, mivel nem sokkal ezen eset után a *senatus* már kifejezetten is megtiltotta azt, hogy a hadifoglyokat pénzért kiválthassák, nehogy az ellenséget készpénzzel segítsék.⁷⁵ Ez utóbbi döntést komoly vita előzte meg a *senatusban*, ahol „...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 jól.”⁷⁶ Végül az a megoldás született, hogy nem engedélyezik a kiváltást, egyrésről azért, hogy ne gazdagítsák Hannibált, mivel a döntést Livius szerint „...nemcsak az a hagyomány befolyásolta, hogy államunk a legrégebb időktől fogva sohasem volt elnéző a hadifoglyokkal, de a pénzösszeg nagysága is.”⁷⁷

Livius itt tehát két indokot is megjelölt: egy morális és egy anyagi indokot, Polybius ezzel szemben ugyanezre az esetre utalva már csak az előbbit említi: szerinte a szigorúsággal atól kívánták elvenni a katonák kedvét, hogy a harc helyett megadják magukat.⁷⁸

⁷⁴ Liv. 22.23.7. „...*argentumque pro eis debitum saepe iactata in senatu re, quoniam non consulisset patres, tardius erogaretur, (8.) inviolatum ab hoste agrum misso Romam Quinto filio vendidit fidemque publicam impendio privato exsolvit.*”

⁷⁵ Liv. 22.61.2.

⁷⁶ Liv. 22.60.3. „...*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 mutuam praedibusque ac praediis cavendum populo censeret;*”

⁷⁷ Liv. 22.61.1. „...*praeter exemplum civitatis minime in captivos iam inde antiquitus indulgentis, pecuniae quoque summa homines movit,*

⁷⁸ Polyb. 6.58. „...*megtagadták a váltságdíj kifizetését, így csapataiknak tudomására hozták, hogy számukra csak két lehetőség van, vagy győznek, vagy meghalnak.*” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

A quaestor

A kincstár működtetése a *quaestorok* hatáskörébe tartozott.⁷⁹ A *quaestori* tisztség pontos eredete bizonytalan,⁸⁰ kialakulásáról Livius is hallgat.⁸¹ Eredete részben a nyomozáshoz, részben az állami pénzügyekhez kapcsolódik.⁸² MOMMSEN nem foglal állást az eredet kérdésében,⁸³ KUNKEL viszont a pénzgazdálkodás bevezetéséhez köti a tisztség kialakulását⁸⁴ és a kincstár felügyeletét emeli ki.⁸⁵ Hasonlóan foglal állást RAINER is, aki szintén a pénzgazdálkodás bevezetésével és a zsoldfizetéssel magyarázza a tisztség létrejöttét.⁸⁶ Később is ez maradt a meghatározó feladat⁸⁷ és jelen témába is csak ez tartozik. Bár a *quaestorok* hivatali hatalma csak *potestas* volt és hivatali

⁷⁹ Ennek nem mond ellent, hogy egyes állami bevételek (pl. a rendkívüli hadiadó, a *tributum* a zsoldfizetés biztosítására) beszedését a *tribuni aerarii* végezték, (Vö. MOMMSEN Staatsrecht 2. 549. o., KNIEP 5. o., BADIAN 20. o. 34.lb., MALMENDIER 40. o.) ők azonban ismereteink szerint az államkincstár működtetésében nem vettek részt, bár nyilván ezek a bevételek is ide folytak be, és ők is innen teljesítették a zsoldfizetést. Tevékenységükről azonban nem sokat tudunk. Vö. KNIEP 5. o. „Unser Wissen hierüber ist freilich ein sehr geringes”, MOMMSEN pedig a *quaestorok* alárendeltjeinek tartja őket. Vö. MOMMSEN Staatsrecht 2. 249. o. „Den Quästoren wird das Verzeichniss der steuerpflichtigen Personen von den Censoren bei Niederlegung ihres Amtes übergeben und ihnen liegt die Eintreibung der Steuerforderungen ob, wenn dieselbe auch unmittelbar wahrseinlich durch die weiterhin zu erwähnenden *tribuni aerarii* beschafft wird.”

⁸⁰ KARLOWA a királykorra teszi a tisztség bevezetését (Vö. KARLOWA 255. o.), amit az irodalom is általában elfogad, RAINER ezzel szemben csak Kr. e. 446-ra teszi azt, (Vö. RAINER Staatsrecht 91. o.), KUNKEL is csak a Kr. e. V századra. Vö. KUNKEL, Wolfgang: Römische Rechtsgesichte, Böhlau Verlag, Köln-Graz, 1964 (továbbiakban KUNKEL Rechtsgeschichte) 26. o., KUNKEL Staatsordnung 510. o., 512. o.

⁸¹ KUNKEL Staatsordnung 510. o. „Über die Entstehung der Quästur schweigen sich Livius und Dionys v. Halicarnass aus.”

⁸² Varro utal a kettős feladatra: „*Quaestores a quaerendo, qui conquirerent publicas pecunias et maleficia...*” (Varro l.l. 5.81.) hasonlóan Pomp. D. 1.2.2.22. és 23.

⁸³ MOMMSEN Staatsrecht 2. 544. o.

⁸⁴ KUNKEL Staatsordnung 512. o.

⁸⁵ KUNKEL Rechtsgeschichte 26. o. „Es wurde um die Mitte des 5. Jh. v. Chr., ... für die Verwaltung der Staatskasse (des *aerarium populi Romani*) geschaffen,”

⁸⁶ RAINER Staatsrecht 91-92. o.

⁸⁷ Pomp. D. 1.2.2.22. „*Deinde cum aerarium populi auctius esse coepisset, ut essent qui illi praessent, constituti sunt quaestores, qui pecuniae praessent,*”, Cic. leg. 3.3.(6) „...*domi pecuniam publicam custodiunto...*”

idejük alatt is perelhetőek voltak,⁸⁸ de PERNICE szerint megillette őket az *edictum*-kiadási jog,⁸⁹ ami azért fontosságukat bizonyítja.

A kincstár felügyeletét a rómaiak egyszerűen úgy oldották meg, hogy a kincstár ajtaját kulcsra zárták, melyet a hivatalban lévő *quaestorok* őriztek,⁹⁰ tehát a ki-, illetve a befizetéseket csak tudtukkal lehetett teljesíteni.⁹¹ Ők végezték a kifizetések, illetve bevételezések technikai lebonyolítását, melyekre BEIGEL szerint részben Livius egyik forráshelyére hivatkozással, ami azonban sajnálatosan nem bizonyítja ezt az állítást csak annyit, hogy a *quaestorok* nem voltak hajlandók a kincstárt kinyitni, de annak okáról nem ír⁹² – nem minden nap, hanem általában csak a hét bizonyos napjain kerülhetett sor.⁹³ Hasonló véleményt fogalmaz meg MOMMSEN is, aki szerint a hét bizonyos napjain zárva volt a kincstár.⁹⁴

A *quaestori* tisztség bevezetésekor a rómaiak még biztosan nem használtak vert pénzt, csak a mérlegelt rezet (*aes rude*).⁹⁵ Talán a réz mérlegelésének időigényessége és a minőségének megállapításához szükséges szaktudás vezetett ahhoz,⁹⁶ hogy ez a feladat már korán levált a *consulok* általános feladatköréről. MOMMSEN szerint ugyanis a *quaestorok* eredetileg csak a *consulok* segítői voltak.⁹⁷ Ennek nyoma, hogy a *consul* saját jogán később

⁸⁸ Gell. 13.12.6. „...neque vocationem, neque prensionem, ut quaestores et ceteri qui neque lictorem habent neque viatorem.” Gell. 13.13.4. „Qui potestatem neque vocationis populi viritim habent neque prensionis, eos magistratus a privato in ius quoque vocari est potestas.

⁸⁹ PERNICE, Alfred: Parerga II, Beziehungen des öffentlichen römischen Rechts zum Privatrechte, ZSS 13 (1884) 1-135. o. (továbbiakban PERNICE Parerga II.) 116. o.

⁹⁰ Liv. 38.55.13., MOMMSEN Staatsrecht 2. 545. o., KUNKEL Staatsordnung 515. o.

⁹¹ Cic. pro Font. 2.3., Cic. in Verr. 2.3.76.(177). Ez később ugyan megváltozott, de Gellius utal a korábbi állapotra: Gell. 13.25.31. „Nam cura aerarii a quaestoribus ad praefectos translata est.”

⁹² Liv. 38.55.13.

⁹³ 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.” Viszont az általa szintén hivatkozott Polybius hely ezt mégis alátámasztja: vö. Polyb. 23.14. „...a *quaestor* valamilyen törvényes akadályra hivatkozva nem volt hajlandó aznap megnyitni a kincstárat.” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

⁹⁴ MOMMSEN Staatsrecht 2. 555. o.

⁹⁵ Ld. 7. lb.

⁹⁶ Vö. Liv. 4.60.6. „...et quia nondum argentum signatum erat, aes grave plaustris quidam ad aerarium convehentes speciosam etiam conlationem faciebant.”

⁹⁷ MOMMSEN Staatsrecht 1. 335. o. „...die Quästoren noch keine Magistrate, sondern bloss Gehülften der Consuln waren.” Ezt azonban RAINER elveti, mivel szerinte ez a tisztség korábbi mint a *consuli* tisztség bevezetése. (Vö. RAINER Staatsrecht 91. o.

is utasíthatta a *quaestorok*at kifizetések teljesítésére,⁹⁸ minden más *magistratus* azonban csak a *senatus* engedélyével és csak annak keretei között rendelkezhetett a kifizetésekről.⁹⁹ Ez utóbbi a gyakorlatban úgy működött, hogy a *senatus* egy „számlát” nyitott az engedélyezettösszegekről,¹⁰⁰ ami felett az adott *magistratus* már szabadon rendelkezhetett.¹⁰¹ A *quaestor* erről a döntésről rögtön tudomást is szerzett, mivel éppen ezért részt vehetett a *senatus* ülésein.¹⁰² Mivel a kifizetéseket a *quaestorok* teljesítették, amiért elszámolással tartoztak,¹⁰³ így őket e téren nem lehetett megkerülni.¹⁰⁴ Még a rendkívüli hírnévvel rendelkező P. Scipio Africanusnak sem volt szabad bejárása a kincstárba: „Amikor a *quaestorok* a törvény tilalmára hivatkozva nem mertek pénzt kivenni a kincstárból, mondják, hogy Scipio önérvényesen követelte a kulcsot, kijelentve, hogy ki fogja nyitni a kincstárt, hiszen az ő érdeme, hogy zárva kell tartani.”¹⁰⁵

war am Anfang weniger diejenige allgemeine Gehilfen der Consuln, die es ja damals noch gar nicht gegeben hatte,“) Azonban az állam vezetőinek ettől még lehettek segítők, ez független attól, hogy hogyan nevezték az állam akkori vezető tisztségviselőit.

⁹⁸ Polyb. 6.12. „A közpénzekből annyit költhetnek el, amennyit jónak látnak, és az alájuk rendelt *quaestor* e téren köteles teljesíteni minden utasításukat.” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

⁹⁹ KARLOWA 258. o., 261. o.

¹⁰⁰ MOMMSEN Staatsrecht 2. 554. o., KUNKEL Staatsordnung 516. o., BODEI GIGLIONI szerint viszont Ap. Claudius a *senatus*sal nem egyeztetett az építkezések költségeiről, ezt azonban Livius nem támasztja alá. Vö. BODEI GIGLIONI, Gabriella: *Lavori pubblici e occupazione nell'antichità classica*, Casa Editrice Pátron, Bologna, 1974 (továbbiakban BODEI GIGLIONI) 68. o. ...tratta dal tesoro pubblico senza il permesso del senato...”

¹⁰¹ GEIßLER 52. o. „Über die konkrete Verwendung der Mittel entschieden sie, nicht der Senat...”

¹⁰² BEIGEL 104. o.

¹⁰³ 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) 30. o. „...only the *quaestor* had to render accounts...”

¹⁰⁴ MOMMSEN Staatsrecht 2. 54. o. „...dass der Consul bei jeder Entnahme von Geldern aus der Staatsschatz dem *Quästor* zuzuziehen verpflichtet sei, vermuthlich an der Weise, dass dieser dem Consul auf dessen Geheiss das Geld einhändigte und die Buchung der Summe beschaffte.”

¹⁰⁵ Liv. 38.55.13. „*Ab eadem fiducia animi, cum quaestores pecuniam ex aerario contra legem promere non auderent, poposcisse claves et se aperturum aerarium dixisse, qui ut clauderetur effecisset.*” A történetet azonosan adja elő Polybius is. Vö. Polyb. 23.14. „Amikor egy sürgős ügylethez pénzre volt szüksége, és a *quaestor* valamilyen törvényes akadályra hivatkozva nem volt hajlandó aznap megnyitni a kincstárat, akkor Publius Scipio kezébe fogta a kulcsokat, azt mondta a *senatus*ban, hogy majd ő kinyitja, hiszen neki köszönhető, hogy bezárták.” (ford.: MURAKÖZY Gyula)

Mivel Scipio ekkor nem töltött be állami tisztséget,¹⁰⁶ ezért fellépése inkább jellemével magyarázható. Ettől függetlenül – mint azt Polybios igazolja – a *consul* valóban elrendelhetett kifizetéseket. A tényleges kifizetéseket viszont ekkor is a *quaestorok* teljesítették,¹⁰⁷ így észrevétlenül még a *consul* sem juthatott pénzhez. 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 másik *magistratus* által hozott döntést.¹⁰⁸ Ezzel a hatásköri megosztással a római jog biztosította az ellenőrizhetetlen pénzmozgások kizárását is,¹⁰⁹ mivel a *quaestor* tételesen felelős volt a kincstári vagyonért. A fenti általános megállapítással ellentétben RAINER szerint – anélkül, hogy erre forráshelyet jelölne meg bizonyos folyó fizetéseket mégis önállóan is teljesíthetett.¹¹⁰ Hasonló véleményen van KUNKEL is, aki az időszakonként visszatérő azonos összegekre (pl. az állami alkalmazottak díja, az állami rabszolgák költségértéke, a kapitóliumi libák etetésének költségei) szintén elismeri ezt a lehetőséget.¹¹¹

A későbbi növekvő feladatokkal magyarázható a *quaestorok* számának növelése, előbb kettőről négyre Kr. e. 421-ben¹¹² (ekkortól lett nyitott ez a tisztség a plebejusok számára is), majd számukat négyről nyolcra növelték,¹¹³ mivel a meghódított területekből szerveződött provinciák helytartóit is megillette a provinciai *quaestor*.¹¹⁴ Az általános „polgári” vagy forrasszerűen a „városi”

¹⁰⁶ BEIGEL is csak mint „Der General Publ. Scipio Africanus” említi, Vö. BEIGEL 122. o.

¹⁰⁷ GEISSLER 53.o. „Zur Abwicklung der Verpflichtung aus den Bauverträgen wiesen die *censores* die *quaestores aerarii* an, den Unternehmern den geschuldeten Werklohn auszuzahlen.”

¹⁰⁸ MOMSMEN 1. 228. o. „...er kann kein Darlehen für die Gemeinde aufnehmen, keinem Schuldner die Schuld erlassen.”, SOULAHTI, Jaakko: The Roman Censors, A Study on Social Structure, Suomalaisen Kirjallisuuden Kirjapaino Oy, Helsinki, 1963 (továbbiakban SOULAHTI) 60. o.

¹⁰⁹ SOULAHTI 60. o.

¹¹⁰ RAINER Staatsrecht 92. o. „...konnten gewiss laufende Zahlungen selbst bestreiten.”

¹¹¹ KUNKEL Staatsordnung 515.o.

¹¹² Liv. 4.43.12. Kr. e. 421, de ennek ellentmond, amikor a Kr. e. 369-ben arra utal, hogy még csak néhány éve lehetett *quaestor* választani a plebejusok közül: Liv. 6.37.9. „...*paucis ante annis ex plebe coeptor creari...*”

¹¹³ Liv. per. 15. Kr. e. 265.

¹¹⁴ Cic. div. in Caec. 10.32.

*quaestor (quaestor urbanus)*¹¹⁵ mellett volt egy pénzügyi segítője a mindenkori hadvezérnek is: a hadi-*quaestor*.¹¹⁶ Feladata a „*ministeria belli*”¹¹⁷, azaz a sikeres hadjárat anyagi feltételeinek biztosítása volt. Kezelte a hadipénztárt,¹¹⁸ ebből kifizetéseket teljesített (a legfontosabb rendszeres kiadás a *stipendium* kifizetése¹¹⁹ volt, de találunk példát jutalmazásra is¹²⁰). Feladata volt még zsákmány számbavétele¹²¹ és ő vezette annak elárverezését¹²² is, sőt KUNKEL feladatai közé sorolja még az utánpótlás biztosítását is.¹²³ Az állam nevében tehát köthetett szerződést, de ez a joga nem a hatásköréből eredő általános jog volt, hanem mindig csak egy magasabb rangú *magistratus* utasítása alapján és csak eseti jelleggel illette meg.¹²⁴ Feladatköre nemcsak felelősséget követelt, de időnként fizikai veszélyt is jelentett, mivel leszámítva a hadjárat általános

¹¹⁵ Liv. 38.58.1., 39.7.5., 42.6.11., Cic. Philipp. 9.7.16., 14.14.38. Cic. fam. 2.17.4., KARLOWA 255. o., de később még „*quaestores aerarii*”-ként is ismert. Vö. Tacit. ann. 13.18.

¹¹⁶ Livius Kr. e. 421-re tette ennek a bevezetését. „...*ut crearentur alii quaestores duo qui consulibus ad ministeria belli praesto essent...*” Liv. 4.43.4. KUNKEL is az Kr. e. V századot jelöli meg, KUNKEL Rechtsgeschichte 27. o. „Noch im selben Jahrhundert (also 5. Jh. v. Chr.) traten jedoch der Überlieferung nach zu den beiden städtischen Quästoren zwei weitere für den Kriegsdienst als Verwalter der Kriegskasse und Gehilfen des Feldherrn” Hasonlóan ehhez ld. még KUNKEL Staatsordnung 512. o. Természetesen a későbbi korokban is működtek. Vö. Liv. 5.26.8., Cic. fam. 2.17.4., Cic. in Verr. 2.1.13.(36), KARLOWA 256. o.

¹¹⁷ Liv. 4.43.4. „...*crearentur alii quaestores duo qui consulibus ad ministeria belli praesto essent...*”

¹¹⁸ Liv. 23.15.15., Cic. in Verr. 2.1.13.(36)

¹¹⁹ Liv. 23.41.7. Ez Livius szerint Kr. e. 406-ra tehető, amikor bevezették az egész éves szolgálat ellentételezésül a zsoldfizetést: Liv. 4.59.11. „...*ut stipendium miles de publico acciperet...*” KUNKEL Staatsordnung 512.o., RAINER Staatsrecht 92. o. A zsold azonban nem bér, hanem csak a költségekhez való hozzájárulás volt. Vö. MARQUARDT 90. o.

¹²⁰ Liv. 23.15.15.

¹²¹ Liv. 5.19.8., 25.31.8., 26.47.8., per. 57., Cic. fam. 2.17.4.

¹²² Liv. 4.53.10., Gell. 13.25.29. „...*sed pecunia per quaestorem populi Romani ex praeda vendita contracta.*”, Plautus Captivi 1.2.1. „*Istos captivos duos, heri quos emi de praeda a quaestoribus*”, RAINER Staatsrecht 92. o.

¹²³ KUNKEL Staatsordnung 512. o. „Hierin und vielleicht auch noch in der Sorge für Nachschub werden die ministeria belli bestanden haben.” További részletes elemzést ld. KUNKEL Staatsordnung 524-527. o.

¹²⁴ Liv. 4.15.8., 34.21.5., 27.19.2., 34.21.6., 35.1.12., illetve PERNICE Parerga II. 119. o.

kockázatát¹²⁵ – néha a katonák elégedetlensége is rajta csapódott le.¹²⁶ A hadi *quaestor* feladata volt például a második pun háború idején annak bejelentése, hogy a fegyverszünet alatt a punok által elfogott hajókon mennyi állami vagyon volt. Tehát a hadvezér felszólította őket, hogy „...közöljék – a *quaestorok* a hivatalos jegyzékek alapján –, mennyi állami tulajdon volt a hajókon.”¹²⁷

Innen tudjuk azt is, hogy ekkor ezekről már írásbeli nyilvántartást vezettek.¹²⁸ De nemcsak a készletekről, hanem a bevételekről is írásbeli nyilvántartások készültek, azonban az nem egyértelmű, hogy azok a *quaestor* vagy a hadvezér birtokában voltak-e. Ez utóbbit valószínűsíti Livius, amikor P Scipio magatartását írja le, aki miután *peculatus*szal vádolták meg a *senatus*ban: „...s hogy ő az elszámolást, amit fivérével Luciussal odahozatott, a *senatus* szeme láttára saját kezével széttépte, méltatlankodva azon, hogy mikor ő kétszázmilliót adott át a kincstárnak, négy millióról elszámolást követelnek tőle.”¹²⁹

Ez viszont így ellentmond a *quaestor* számviteli felelősségének, mivel a nyilvántartásokért és a tényleges összegekért ő felelt, így a nyilvántartás (vagy legalább egy másolati példánya) az ő birtokában kellett legyen.

A polgári *quaestor* felelt az állami bevételek – amelyeket a *senatus*, illetve a *ensorok* határoztak meg beszédéséért is.¹³⁰ KARLOWA szerint azonban nyilvántartásukba csak törvény vagy más *magistratus* döntése alapján keletkezett adósságokat jegyezhetek be.¹³¹ Erre szemléletes példa Liviusnál a *quaestor* és az *augurok*, illetve a *pontifexek* közötti vita Kr. e. 196-ból. A *quaestorok* ugyanis ekkor – mivel egy korábbi állami kölcsön visszafizetéséhez bevételre volt szükség a nyilvántartások áttekintésekor észlelték,¹³² hogy a

¹²⁵ Liv. 10.32.9. a táborba betörő ellenség a *quaestor*t is megölte, Liv. 21.59.10. a *quaestor*t törbe csalták.

¹²⁶ Liv. 4.50.2.

¹²⁷ Liv. 30.38.1. „...*quae publica in navibus fuerant ex publicis descripta rationibus quaestores,*...”, ld. még a későbbi időre: Liv. per. 57. „...*pro tribunali accepturum se esse dixit omniaque ea quaestorem referre in publicas tabulas iussit:*”, Caes. bell. civ. 2.20. „...*relatis ad eum publicis cum fide rationibus quod penes eum est pecuniae tradit...*”

¹²⁸ Liv. 30.38.1. „...*ex publicis descripta rationibus...*”

¹²⁹ Liv. 38.55.11. „...*in senatu tradunt librumque rationis eius cum Lucium fratrem adferre iussisset, inspectante senatu suis ipsum manibus concerpsisse indignantem quod, cum bis milliens in aerarium intulisset, quadragens ratio ab se posceretur.*” A történetet Gellius és Polybius is megörökítette. Vö. Gell. 4.18.9-12., Polyb. 23.14.

¹³⁰ KUNKEL Staatsordnung 517. o.

¹³¹ KARLOWA 261. o.

¹³² Vö. KARLOWA 261. o. Szerinte ezek lejáratási idők szerint is nyilván voltak tartva, ezek figyelése is a *quaestorok* feladata volt. Ez tehát bizonyítja a *calendarium* használatát. Vö. BEIGEL 112. o.

háború idején a papi testület tagjai nem fizették be a hadiadót: „Ezért a quaestorok követelték a jós- és főpapoktól az adót, amelynek befizetését a háború folyamán elmulasztották.”¹³³

Ők viszont mentesnek tartották magukat a fizetési kötelezettség alól, ezért a néptribunusokhoz fordultak, de végül mégis fizetniük kellett. Sajnos Livius nem tudósít sem arról, hogy korábban miért mulasztották el a beszédést sem arról, hogy hány évre visszamenően és milyen összegben érvényesítették most az igényt. Más forrásból azonban tudjuk, hogy akár évtizedek is eltelhettek, tehát az állami követelés nem évült el. A quaestorok viszont az állami követelés beszédéséért feleltek, az adósságot nem is engedhették el.¹³⁴ Bár itt még a behajtás előtti felszólításról volt csak szó, a követelés behajtására KARLOWA nem zárja ki a *legis actio per manus iniunctionem* alkalmazhatóságát az ősi jogban, azonban megállapítja, hogy erről nem áll rendelkezésre forrás.¹³⁵ Én ezzel szemben a *pignoris capio* alkalmazását tartom elfogadhatónak a közjogi igény érvényesítésére.¹³⁶

A quaestorok feladata volt – bár erről Livius nem tudósít – az is, hogy a *senatus* utasítása alapján az állami nemesfém tartalékból időnként pénzt veressenek.¹³⁷ Az állami pénzügyekkel összefüggésben az állammal szerződést kötök, de a büntetőeljárás alá vontak is, a quaestor előtt állíthattak kezeseket, tehát ő ellenőrizte, hogy a felajánlott biztosíték pénzügyi szempontból megfelelő-e,¹³⁸ illetve vagyonelkobzás esetén ő foglalta le az elítélt vagyonát,¹³⁹ amit aztán árverés útján értékesített.¹⁴⁰

Mivel a quaestorok feladata volt a kincstár őrizete, ezért ők férhettek legkönnyebben az állami pénzekhez, ezért a közlopás miatt indult eljárásokba – főleg a politikai célból indítottakba szükségszerűen őket is be kellett vádlottként vonni, hiszen közreműködésük nélkül életszerűtlen lett volna egy ilyen vád.¹⁴¹ Ennek ellenére a köztársaság válsága előtti időkből alig találunk

¹³³ Liv. 33.42.4. „*Quaestores ab auguribus pontificibusque quod stipendium per bellum non contulissent petebant.*”

¹³⁴ MOMSMEN I. 228. o. ...er kann ... keinem Schuldner die Schuld erlassen.”

¹³⁵ KARLOWA 260. o.

¹³⁶ Gell. 6.10.2., Gai. 4.28. „*Lege autem intruducta est pignoris capio, velut lege XII tabularum...*”

¹³⁷ KUNKEL Staatsordnung 516. o.

¹³⁸ Liv. 38.58.1. „*praedes*”, KUNKEL Staatsordnung 516-517. o.

¹³⁹ Liv. 38.60.8. „*In bona deinde L. Scipionis possessum publice quaestores praetor misit.*”

¹⁴⁰ Liv. 4.15.8. „*vendere ea bona*”

¹⁴¹ Liv. 38.55.5. Scipio hadi quaestorát is megvádolták, ami azért érdekes, mivel elítélése után a városi quaestornál, tehát saját kollégájánál állított kezeseket a bírság

ilyen ügyeket. A biztosítékot növelte, hogy az államkincstárral kapcsolatos ügyleteket már a korai időktől kezdve írásban is rögzítették.¹⁴²

Az írnokok

Az államkincstár kezelését nem személyesen a *quaestorok* vezették, hanem erre megfelelően képzett személyzet állt rendelkezésükre. A segédszemélyzet az állami ügyek differenciálódásával egyre több állami feladatnál jelent meg, sőt az érett köztársaság idejére ezek már egyfajta rendszert is képeztek oly annyira, hogy közöttük bizonyos hierarchia is kialakult.¹⁴³ Ezen csoportokba tartozó szabad vagy rabszolga státuszú alkalmazottak voltak, akik tevékenységüket jogszabályban rögzített díjazás ellenében végezték.¹⁴⁴ Közülük a legelőkelőbbek az írnokok (*scribae*)¹⁴⁵ voltak, Livius is általában őket említi.¹⁴⁶ Cicero például arra is hivatkozott Fonteius védelmében, hogy a bevételeket nemcsak a nyilvántartások, de maguk az írnokok is bizonyíthatják.¹⁴⁷ Az írnokok feladata nemcsak a szűkebb értelemben vett leírás volt, hanem az iratkezelés és irattározás,¹⁴⁸ az őrzött dokumentumokról másolatok elkészítése és kiadása is volt,¹⁴⁹ illetve pénzügyi ismeretekkel is rendelkeztek.¹⁵⁰ BEIGEL szerint az

biztosítására. Liv. 38.58.1., Cic. pro 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: Der Codex accepti et expensi im Römischen Recht, Göttinger Studien zur Rechtsgeschichte, Muster-Schmidt, Göttingen, 1980 (továbbiakban THILO) 172-174. o.

¹⁴² Ld. Az állami nyilvántartások c. fejezetet.

¹⁴³ Cic. in Verr. 2.3.66.(154), Cic. Quint.fr. 1.1.4.13. A hierarchiát először a Sulla nevéhez fűződő *lex Cornelia de XX quaestoribus* állította fel. Vö. Fontes Iuris Romani Antiqui, /szerk: BRUNS, Karl, Georg/ Scientia Verlag, Aalen, 1969 (továbbiakban FIRA I.) 89-92. o. Később ez a municipiumokban is attól függött, hogy az alapító jogszabály melyik *magistratus*hoz milyen pozícióban és hány segítőt rendelt. Vö. MOMMSEN Staatsrecht. 1. 321.o. 1.lb., illetve *lex Ursonensis* 62. FIRA I. 123-142. o.

¹⁴⁴ Ez azonban a források alapján látszólag csekély volt. Vö. Cic. in Verr. 3.78.(182.) „*parva mercede*”, *lex Ursonensis* 62. 36-37. „*praeconi HS CCC*” illetve 62. 39. „*in praecones singulos HS CCC*” FIRA I. 123-124. o.

¹⁴⁵ Cic. in Verr. 2.3.66.(154-155), Cic. in Verr. 2.3.80.(187), de ismert volt a magánjogban is: Cic. fam. 5.20.1.

¹⁴⁶ Liv. 26.36.11., 30.39.7., 38.51.12.

¹⁴⁷ Cic. pro Font. 2.3., THILO 174. o. „Mit „isti” spricht Cicero die *scribae quaestoris* an, ohne deren Mitwirkung Fonteius die *tabulae* gar nicht fälschen können.”

¹⁴⁸ Cic. leg. 3.20.(46) „...*a librariis petimus, publicis litteris consignatam memoriam publicam nullam habemus.*”

¹⁴⁹ MOMMSEN Staatsrecht 1. 333. o.

általában a kezdő, fiatal és ezért gyakorlatlan *magistratusok* bizonyos értelemben ki is voltak szolgáltatva ezeknek a feladatot tartósan betöltő személyeknek.¹⁵¹ MOMMSEN is az évenként változó, gyakorlatlan hivatalnokok elégtelenségével magyarázza az államkincstár szervezetének megváltoztatását a principátus kezdetén.¹⁵²

Az írnokokról szóló legkorábbi utalás Liviusnál a *censori* hivatal Kr. e. 443-ban történt bevezetésével kapcsolatos, amikor is a *censorok* feladatává tették például az írnokok testületének és a feljegyzések őrzetének felügyeletét.¹⁵³ Az írnokok közül a leghíresebb kétségtelenül Cn. Flavius, aki Kr. e. 304-ben, mert állítólag alacsony származása miatt először nem választották meg *aedilis curulis*nek,¹⁵⁴ ezért először azzal fenyegetőzött, hogy abbahagyja írnoki munkáját,¹⁵⁵ majd mégis inkább közzé tette a *pontifexek*nél őrzött addigi titkos performulákat, illetve a perlésre alkalmas napok listáját (*ius Flavianum*).¹⁵⁶ Az írnoki munkát említi Livius Kr. e. 210-ben is, amikor a háború nehézségei miatt magánszemélyek kölcsönrel támogatták az államot, amely során az írnokok a támogatók sokasága miatt alig bírták a bejegyzéseket elvégezni: ...s olyan lelkesen versengtek, hogy a hivatalos

¹⁵⁰ KUNKEL Staatsordnung 5. o. 3.lb. „In besonderem Maße galt dies wohl von den scribeae questorii, die es mit den verwickelten Geschäften und Vorschriften der Kassenführung und mit besonders unerfahrenen Vorgesetzten zu tun haben.”

¹⁵¹ Cic. leg. 3.20.(46) „...itaque eae leges sunt, quas apparitores nostri volunt;”, Cic. leg. 3.20.(48) „...sic animadverto plerosque in magistratibus ignoratione iuris sui tantum sapere, quantum apparitores velint. KUNKEL Staatsordnung 5. o. „Ein gewisses Prestige genossen nur die Schreiber wegen ihrer in langjähriger Routine erworbenen Geschäftskennntnisse, die sie den oft wenig sachkundigen Magistraten überlegen und unentbehrlich machten.”, KUNKEL Staatsordnung 118. o. „... die Quästoren, die sich weder im System der Kassenführung noch in den Aktenbeständen auszukennen pflegten, waren insoweit völlig von ihren Schreibern abhängig,” BEIGEL 104. o. „...daß dieselben ganz von der Gnade ihrer mit der praktischen Buchführung durchaus vertrauten Schatzschreibern abhingen...”, KUNKEL Staatsordnung 107. o. 9.lb. „Praktisch lag die Kassenverwaltung in den Händen der Schreiber. Die Quästoren wußten vielfach über nichts Bescheid.”

¹⁵² MOMMSEN Staatsrecht 2. 557. o.

¹⁵³ Liv. 4.8.4. „...cui scribarum ministerium custodiaeque tabularum cura,” Természetesen írnokok nemcsak az államkincstárban, de az állami irányítás más területein is működtek, ezért a források egy része nem közvetlenül az államkincstárban dolgozókra vonatkozik, ez azonban az információ lényegét nem befolyásolja.

¹⁵⁴ Livius szerint viszont később mégis viselte ezt a tisztséget. Vö. Liv. 9.46.6.

¹⁵⁵ Liv. 9.46.2. „...tabulam possuisse et iurasse se scriptum non facturum.”

¹⁵⁶ Liv. 9.46.5. „...civile ius, repositum in penetralibus pontificum, evolgavit fastosque circa forum in albo proposuit, ut quando lege agi posset sciretur”

jegyzékbe elsőnek vagy az elsők közé kerüljön be a nevük, hogy a triumvirek nem győzték az átvételt, az írnokok a bejegyzést.”¹⁵⁷ A forráshelyben szereplő *triumvirek*, a készpénzhiány miatt Kr. e. 216-ban létrehozott rendkívüli hármas bizottságot jelenti¹⁵⁸ (*triumviri mensarii*), mely még ekkor is működött.¹⁵⁹

Mivel az írnokok fő feladata volt az állami könyvelések vezetése, így sokszor kerültek gyanúba sikkasztás (*peculatus*) vádjával kapcsolatban. Kr. e. 202-ben említi Livius az *aedilis* írnokait, amikor „Feljelentés következtében kiderült, hogy az *aedilis* írnokai és szolgálai titokban pénzt tulajdonítottak el az államkincstárból, elítélték őket, s az ügy rossz fényt vetett Lucullus *aedilisre* is”¹⁶⁰

Bár a forráshely az *aedilis* írnokaival foglalkozik, de ebből a szempontból nincs lényeges különbség az állami élet más területein működő írnokokhoz képest. Sajnos a szöveg eléggé rövid, ezért nem egyértelmű, hogy ez az *aedilisre* nézve ez pontosan milyen jogkövetkezmennyel járt. Álláspontom szerint ebben az esetben nem került sor ugyan az *aedilis* elítélésére – feltehetően a büntetőeljárás tisztázta őt de az alkalmazottak felelősségre vonása felvethette az ő felelősségét is, mivel a kellő ellenőrzés hiánya elősegíthette a bűncselekmény(ek) elkövetését. Ez esetben elképzelhető, hogy az *infamia* nemcsak általános társadalmi rosszallást, hanem konkrét jogkövetkezmenyt is jelentett, de a forráshely szűkszavúsága miatt ebben nem lehet határozottan állást foglalni. Munkakörük miatt az írnokok ártatlanul is belekerülhettek egy-egy büntetőeljárásba: Erre bizonyíték, hogy a Scipiók elleni per során – feltehetően a Cornelius család népszerűségét ellensúlyozandó a *peculatus* vádját kiterjesztették L. Scipio két *legatus*ára és a *quaestor*ára, sőt még két írnokra és egy törvényszolgára is, akik a vád szerint mint bűnsegédek jártak el.¹⁶¹ Ezek egy részét azonban hamarosan szabadon engedték, bár Scipiót végül sikerült *peculatus* vádjában elítéltetni.¹⁶²

¹⁵⁷ Liv. 26.36.11. „...*tanto certamine iniecto ut prima aut inter primos nomina sua vellent in publicis tabulis esse, ut nec triumviri accipiundo nec scribae referendo sufficerent.*”

¹⁵⁸ A létrehozást Kr. e. 216-ban és korábbi tevékenységükre Kr. e. 214-ben utalást ld.: Liv. 23.32.6. „... *propter penuriam agentis triumviri mensarii rogatione M. Minuci tribuni plebis facti...*”, illetve Liv. 24.18.12. *ab triumviris mensariis esse dixerunt ut pretia servorum acciperent*”

¹⁵⁹ STRASBURGER in: PAULYS Halbband VII. A1. (1939) 519. o.

¹⁶⁰ Liv. 30.39.7. „*Pecuniam ex aerario scribae viatoresque aedilicii clam egressisse per indicem damnati sunt, non sine infamia Luculli aedilis.*”

¹⁶¹ Liv. 38.55.5. „...*ut omnia contacta societate peculatus viderentur,*”

¹⁶² Liv. 38.55.60.

Az állami nyilvántartások

Az államkincstárral kapcsolatos ügyleteket már a korai időktől kezdve – THILO szerint már a Kr. e. V. századtól – írásban is rögzítették (*tabulae publicae*).¹⁶³ Bár állami nyilvántartásokra részletes, a köztársaság korából származó források nem maradtak fenn,¹⁶⁴ de ezek a nyilvántartások hasonlóak voltak részben a magánjogban,¹⁶⁵ részben a központi berendezkedés mintája alapján megszervezett *municipium*oknál használtakhoz,¹⁶⁶ így az állami nyilvántartások rekonstruálhatók. Egyes évekre ezt KNAPOWSKI végezte el¹⁶⁷ és arra a következtetésre jutott, hogy az eredetileg igen egyszerű – egy bevételi és egy kiadási oldallal működő – nyilvántartást már a Kr. e. III. század kezdetétől egy összetett, több külön elszámolást is magában foglaló nyilvántartás váltotta fel.¹⁶⁸ Ő a változást a samnisok felett ekkor aratott nagy győzelemmel és az ennek következtében bekerülő hatalmas zsákmánnyal, illetve a hadvezér ezzel történő elszámolási kötelezettségének megjelenésével magyarázza.¹⁶⁹ A nyilvántartások

¹⁶³ THILO 187. o. Hozzá hasonlóan, de konkrét idő meghatározása nélkül KUNKEL is a legkorábbi nyilvántartások közé sorolja ezeket. Vö. KUNKEL Staatsordnung 111. o. „Vermutlich hat sich das Schriftwesen zuerst in der Kassenverwaltung und bei der Aufzeichnung von Gesetzen und internationalen Verträgen entwickelt,” illetve KUNKEL Staatsordnung 518. o. werden im Ärar Rechnungen geführt und verwahrt worden sein”, KARLOWA 260. o. die Eintragung von Seiten der mit *publica fides* versehenen ärarischen Beamten in die *tabulae publicae* festgestellt...“, WATSON Mandate 3. o. „...only the *quaestors* had to render accounts...” Ezeket az állami nyilvántartásokat BEIGEL görög eredetűnek tartja. Vö. BEIGEL 96. o.

¹⁶⁴ Cicero is csak utal rá. Vö. Cic. pro Publ. Quinct. 4.17. „...*quod propter aerariam rationem non satis erat in tabulis inspexisse*,

¹⁶⁵ Pomp. D. 40.7.21.pr. „*Calenus dispensator meus, si rationes diligenter tractasse videbitur, liber esto...*”, Ulp. D. 2.13.4.pr. „*Praetor ait: 'Argentariae mensae exertitores rationem,* THILO 170. o., BEIGEL 112. o., NELSON, Hein L. W. MANTHE, Ulrich: Gai Institutiones III 88-181, Die Kontraktobligationen, Text und Kommentar, Duncken & Humblot, Berlin, 1999, (továbbiakban NELSON-MANTHE) 496-497. o.

¹⁶⁶ BEIGEL 101.o., 112-113. o., KÜBLER, B: Curator calendarii, ZSS 13 (1892) 156-173. o. (továbbiakban KÜBLER) 158. o., SPITZL, Thomas: Lex Municipii Malacitani, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1984 SPITZL 83-88. o.

¹⁶⁷ KNAPOWSKI A műben a Kr. e. 293. év és a Kr. e. 168-167. évek állami nyilvántartásait rekonstruálja. Egy további munkájában pedig a Kr. e. 49-45. évek nyilvántartásait elemzi. KNAPOWSKI, Roch: Staatsrechnungen der Römischen Republik in den Jahren 49-45 v. Ch., Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1967

¹⁶⁸ KNAPOWSKI 3. o. „Zu Anfang des III. Jahrhunderts bemerken wir hierin eine auffällige Änderung und zwar zum ersten Mal sogar schon im Jahre 295”

¹⁶⁹ KNAPOWSKI 4-5. o.

közül a legfontosabbak a Liviusnál is többször említett *tabulae publicae*,¹⁷⁰ melyek a napi pénzmozgásokat tartalmazták,¹⁷¹ mégpedig időrendi sorrendben.¹⁷² Ezzel kapcsolatos a már az írásokkal kapcsolatban idézett liviusi forráshely, amikor a második pun háború idején tett önkéntes felajánlás során írásban és név szerint történt az átadott összegek bevételezése.¹⁷³ A nyilvántartásba e szerint tehát azonnal bevezették a bevételezett összegeket. Ennek ellentmond Tacitus, aki szerint a principátus idején előfordult, hogy még négy hónap elteltével sem kerültek be egyes bevételek a nyilvántartásokba,¹⁷⁴ ezt azonban csak későbbi és csak a szabályt erősítő kivételnek tekinthetjük, a köztársaság idején ilyen késedelem nehezen képzelhető el. Ezekből a nyilvántartásokból aztán az adatokat időnként átvezették a *codex accepti et expensibe*, ahol már személyenként vezették az állammal szemben fennálló tartozásokat, illetve követelésüket, melyekből az egyenleg is megállapítható volt.¹⁷⁵ Ezeket egészítette ki még a *calendarium*, melyben a határidős ügyletek lejártának idejét – amiről az elnevezését is kapta, mivel a kamat a hónap elsején volt esedékes¹⁷⁶ – és az esedékes kamatot, továbbá az arra adott biztosítékokat rögzítették.¹⁷⁷ BEIGEL szerint ma már nem állapítható meg, hogy a magán- vagy közjogi *calendarium* volt-e előbb.¹⁷⁸ A *calendarium*ról rendelkezésre álló ismeretekről KÜBLER munkája ad összefoglalót, de a fent vázolt forráshiány miatt ő is csak a magánjogba tartozó, illetve a *municipium*okra vonatkozó forrásokat elemzi.¹⁷⁹

A források hiányossága ellenére is megállapítható, hogy már a második pun háború idején egy fejlettnak tekinthető és írásbeli nyilvántartási rendszer működött Rómában. Mivel az állami feladatok többségét (adóbehajtás, állami építkezések, karbantartások stb.) magán vállalkozókkal kötött szerződések

¹⁷⁰ Liv. 26.36.11. Vö. *lex Tarent.* 13. „...*tabul[eis p]ublicies*” FIRA I. 121. o., *lex Ursonensis* 81.25. „*in tabulas publicas*” FIRA I. 129. o.

¹⁷¹ KARLOWA 260. o., BEIGEL 110. o.

¹⁷² THILO 175. o.

¹⁷³ Liv. 26.36.11. „...*tanto certamine iniecto ut prima aut inter primos nomina sua vellent in publicis tabulis esse, ut nec triumviri accipiundo nec scribae referundo sufficerent.*”

¹⁷⁴ Tacit. ann. 13.18. „...*neve multam ab iis dictam quaestores aerarii in publicas tabulas ante quattuor menses referret...*”

¹⁷⁵ BEIGEL 111-112. o.

¹⁷⁶ KÜBLER 157. o.

¹⁷⁷ BEIGEL 112. o., KÜBLER 157. o. a *curator calendarius* később már Hadrianus idejétől jogi forrásokban is megjelenik. Vö. Papir. D. 50.8.12.4. „...*a curatore calendarii cautionem exigi non debere...*”

¹⁷⁸ BEIGEL 141. o.

¹⁷⁹ KÜBLER 156-173. o.

keretében oldották meg, ezért az állami szerveknek a részletekkel nem kellett törődniük: a bevételek területén elég volt a befizetést, a kiadások területén pedig a vállalt feladat teljesítését ellenőrizni és ez alapján a kifizetéseket teljesíteni. Az állami pénzügyeket a *senatus* tartotta kézben, az egyes *magistratusok* pedig egymást ellenőrizték, ezért ellenőrizhetetlen pénzmozgások a köztársaság válsága előtt tömegesen nem fordulhattak elő. Ezt természetesen nem cáfolják a forrásokban megőrzött, az időnként nyilvánosságra kerülő visszaélésekről szóló beszámolók. Ezek nyilván előfordulhattak, de ezek mindig egyedi esetek voltak és általában nem maradtak el a jogkövetkezmények sem. Később a visszaélések elszaporodására miatt Augustus már törvényben (*lex Iulia de peculatu*¹⁸⁰) szabályozta a kérdést és *peculatus*-nak minősítette azt, ha valaki a rá bízott közpénz maradványával nem tudott elszámolni,¹⁸¹ vagy ha valaki a nyilvántartásba kevesebb összeget vezetett be, mint ami a szerződésben szerepelt.¹⁸² Az állami szerződések területén az ellenőrizhetőséget a nyilvánosság biztosította, ezt később a *municipiumok* számára már az alapító jogszabály kifejezetten elő is írta.¹⁸³ Ezt a szabályozást SPITZL azzal magyarázza, hogy a principátus kezdetén a nyilvánosság háttérbe szorult,¹⁸⁴ korábban a köztársaság idején viszont a nyilvánosság az állami szerződések tekintetében biztosítva volt.¹⁸⁵

Összefoglalás

A fentiek alapján megállapítható, hogy az államkincstár is lassú – részleteiben pontosan nem dokumentált, a forráshiány miatt feltehetően nagyrészt szokásjogi – fejlődésen ment keresztül a köztársaság ideje alatt. Kezdetben nem volt egyéb,

¹⁸⁰ ROTONDI 453-454. o. ROTONDI igaz kérdőjellel – Kr. e. 8-ra teszi a törvény meghozatalát, hasonlóan SÁRY „Kr. e. 8 körül” Vö.: SÁRY Pál: Sulla büntetőjogi reformjai, *Jogtudományi Közlöny*, LVI. évf. 2001/6, 275-286. o. (továbbiakban SÁRY Sulla) 276. o.

¹⁸¹ Paul. D. 48.13.2. „*Lege Iulia de residuis tenetur, qui publicam pecuniam delegatam in usum aliquem retinuit neque in eum consumpsit.*”

¹⁸² Marci. D. 48.13.12.pr. „*Hac lege tenetur, qui in tabulis publicis minorem pecuniam, quam quid venierit aut locaverit, scripserit aliudve quid simile commiserit.*”

¹⁸³ *lex municipalis Malacitana* 63.16. „*De plano recte legi possint*” FIRA I. 153. o.

¹⁸⁴ SPITZL 87. o. „Die Aussage des Tacitus, die Abgabevorschriften seien bis zur neronischen Reform nicht publiziert worden (*occultae ad id tempus*), dürfte nur auf die Prinzipatszeit zu beziehen sein...”

¹⁸⁵ SPITZL 87. o. denn für die Republik wird mehrfach bezeugt, daß die Versteigerungsbedingungen (damit auch der Inhalt der abzuschließenden Pachtverträge) von den Zensoren redigiert und durch Edikt öffentlich kundgemacht wurden sowie die Versteigerung öffentlich stattfand.”

mint a feleslegként és tartalékként felhalmozott nemesfémek egyszerű raktára, mely a háborús fenyegetettség miatt a város legvédehetőbb részén kapott helyet. Ebből aztán az évszázadok alatt egy a modern fogalmak szerinti államkassa fejlődött ki. Ennek volt egy folyó fizetések része, de e mellett létezett egy „véstartalék”, melynek elkülönült volt a bevételi forrása és korlátozott volt a kiadási oldala is. Az államkincstár bevételeit és kiadásait részben az állam vezető *magistratusai* (tipikusan a *consulok*), részben a *senatus* határozta meg. A bevételi oldat meghatározták a hadizsákmányból juttatott bevételek, amelyekről a hadvezér döntött, illetve a fegyverszünet vagy békekötés engedélyezéséből befolyó összegek, amelyeket viszont már a *senatus* határozott meg. Mindkettő rendszertelen és esetleges bevételi forrás volt. Állandó bevételt jelentettek viszont az állami vagyon hasznosításából befolyó összegek, amelyekről az elvi döntést részben a *ensorok*, részben szintén a *senatus* hozta meg. Kiadási oldalon a *consulok* mint az állam vezetői saját jogukon rendelhetek el kifizetéseket, minden más *magistratus* csak a *senatus* által előzetesen engedélyezett keretösszegeken belül dönthetett.

Az államkincstár tényleges kezelői a *quaestorok* voltak, mivel ők őrizték a kulcsokat, így tudtuk nélkül még a *consulok* sem vehettek ki onnan pénzt. Ők viszont elszámolási fellelősséggel tartoztak, így a kiadásokhoz fel kellett mutatniuk egy másik *magistratus* vagy a *senatus* döntését. Bár a technikai lebonyolítást (a ki- és befizetések teljesítése és lekönyvelése) nem a *magistratus*, hanem fizetett segédszemélyzet végezte, a fenti hatásköri elhatárolás a kifizetések pontos és már a legkorábbi időktől feltételezhetően, de legkésőbb a Kr. e. III. századtól már bizonyíthatóan írásbeli bizonylatolásával mégis alkalmas volt arra, hogy a köztársaság válsága előtti időkben a nagyobb visszaéléseket megakadályozza.

István Bajánházy

Die Schatzkammer in der römischen Republik

Zusammenfassung

Das Ärar war die Schatzkammer in der Stadt Rom. Das Wort aerarium hat eine doppelte Bedeutung: einerseits bedeutete es den konkreten Ort (im Tempel von Saturnus) wo die Schätze bewahrt wurden. Andererseits hat es aber später eine breitere Bedeutung gewonnen: darunter hat man auch das Budget des römischen Staates verstanden. In vielen literarischen Quellen findet man Hinweise auf die „Entleerung“ des Ärars, darunter die schwere, andererseits aber auch auf die „Zuschließung“ dessen, darunter die

günstige finanzielle Lage des Staates zu verstehen. Der Name „Schatzkammer“ (aerarium) stammt aus dem Wort Kupfer (aes), und beweist dessen uralte Ursprung. Nämlich Rohkupfer (aes rude) war schon in den Zeiten vor der Geldwirtschaft als Entgelt benutzt und das erste Münzengeld in Rom war auch aus Kupfer geprägt. (aes grave). Später hat sich das Ärar in zwei Teilen (oder mindestens auf zwei gespalteten Kassen) geteilt: einer diente für den alltäglichen Geldverkehr (aerarium populi romani, oder aerarium Saturni) der andere dagegen nur für Reservezwecken (aerarium sanctius) und davon konnte man nur in Krisenzeiten (zB. Zeit der zweiten punischen Kriege) Auszahlungen leisten.

Für Einnahmequellen dienten die Kriegsbeute und die Gelder aus dem Verkauf der Beute. Darüber konnte allein der Feldherr eine Entscheidung treffen und manchmal hat er die Beute oder einen Teil davon statt Übergabe für das Ärar unter den Soldaten verteilt. Daneben zählt man hier auch die Steuer- und Zolleinnahmen des Staates. Die wurden von den Publikanengesellschaften gepachtet und die Jahreseinkommen vorzüglich als Pauschalsummen eingezahlt. Auszahlungen wurden hauptsächlich und in erster Linie für Kriegszwecken (darüber konnten die Konsul frei, die andere Magistraten aber nur mit der Zustimmung des Senats disponieren) und für staatlichen Getreideversorgungen. Alle andere Auszahlungen konnten nur aus dem Rest finanziert werden. Die bedeutendsten Ausgaben waren die Kosten für staatlich-finanzierte Bauarbeiten. Die Bauarbeiten wurden von den Zensoren durch einen Werklieferungsvertrag mit Privatunternehmern bestellt. Der dafür nötige finanzielle Hintergrund wurde von dem Senat für die Zensoren genehmigt. Wir haben von Livius zwei Berichte aus den Jahren 179 und 169 v. Chr. (Liv. 40.46.16. und 44.16.9.), wo ausnahmsweise das Ganze oder die Hälfte des Steuereinkommens des Jahres (vectigalia) für Bauzwecke genehmigt worden war. Kreditgeschäfte sind relativ selten vorgekommen, der Staat schließt vermögensrechtliche Verträge nur dann, wenn das nötige Geld schon in Wirklichkeit im Ärar zur Verfügung stand. Kreditgeschäfte sind nur in den Krisenzeiten vorgekommen.

Die Leitung des Ärar wurde von den Quästoren verwaltet. Allein sie waren berechtigt Ein- und Auszahlungen zu leisten. Auch die Konsuls, die ohne die Erlaubnis des Senats über Auszahlungen entscheiden konnten, konnten nicht selbst die nötigen Summen vom Ärar entnehmen und auszahlen. Die Quästoren – die meistens junge, also unerfahren Politiker waren – haben Dienstpersonal zur Verfügung gestellt bekommen, die mehrere Jahre lang und gegen Entgelt arbeiteten. Die wichtigsten waren die Schreiber (scribae) die nicht bloß die schriftliche Registratur führten, sondern durch ihre Kenntnissen, das Ärar in Wirklichkeit verwalteten. Schriftliche Registraturen sind schon seit den sehr frühen Zeiten beweisbar. Die Grundregistraturen waren die sog. tabulae publica, wo in der zeitlichen Reihenfolge – die Ein- und Auszahlungen registriert worden waren. So können wir behaupten, das trotz der Nichtexistierung strengen strafrechtlichen Regelungen in der Blütezeit der Republik konnte man keine unkontrollierte Auszahlungen machen. Es gilt natürlich für der Zeit des Bürgerkrieges nicht mehr, wir wissen, dass am Anfang des Prinzipats die Staatskammer ganz entleert geworden war.

AMORÁLIS ÜGYVÉDI SZEREP

BAJOR RITA*

„A pozitivisták és természetjogi gondolkodók egyetértenek abban, hogy a morális indokok jelentős helyet foglalnak el a modern jog meghatározásában. Az ügyvéd azonban szakmai döntéseit kénytelen leválasztani erkölcsi nézeteitől, így megfosztottá válik azon forrásoktól, amelyekből ügyfele törvényes jogait és kötelességeit megállapító érvek származnak.”

(Gerald J. Postema, Moral Responsibility in Professional Ethics, New York University Law Review 55, 1980., 78. o.)

Bevezetés

Az ügyvéd kulcsfontosságú szerepet tölt be a társadalomban. Az ügyvédkedés, e misztikus szakma arra hivatott, hogy a társadalom számára oly értékes igazságot és intézményesített jogszolgáltatást szolgálja, utat mutasson a laikusok számára az átláthatatlan jogi útvesztők és megoldhatatlannak tűnő jogi problémák labirintusában. Az ügyvéd tehát a társadalmi ideákban egyfajta „elhivatott tudós segítőként” jelenik meg, aki méltán tart igényt a társadalom megbecsülésére és tiszteltére. Mindezek alapján az ügyvédi hivatás kitüntetett és kiemelt helyet foglal el különböző szakmák és foglalkozások között, egyedi és különleges megkülönböztető jegyeket hordoz, tanult és elismert művelőit a „legfelsőbb osztályba tartozó polgárság”¹ sorai közé emeli.

Az ügyvédi szakma sokak által kívánt megélhetési forrást kínál, ugyanakkor egyik legfőbb – és legelrettetőbb – jellegzetessége, hogy sok éven át tartó felsőfokú tanulmányokat, speciális tudást és gyakorlati képzést, ezen túlmenően magas szintű intellektuális munkavégzést és valamiféle természetes tehetséget, született képességet kíván. A megszerzett szakmai ismeret és

* DR. BAJOR RITA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Stephen L. Pepper tanulmányában alkotja meg és jellemzi a „First-class citizenship” modellt. Stephen L. Pepper: The Lawyer’s Amoral Ethical Role: A Defence, A Problem, and Some Responsibilities, 4 American Bar Foundation Research Journal, 1986, 613. o.

szaktudás újabb speciális vonást kölcsönöz a szakmának, tudniillik ezáltal az ügyvédi tevékenység a laikusok számára követhetetlenné és ellenőrizhetetlenné válik. Jogi képzettséggel nem rendelkező nem képes a jogi „szolgáltatás”² kritikai vizsgálatára és értékelésére, még kevésbé a szakmai természetű hibák, tévedések felismerésére.

Az ügyvéd által kínált „szolgáltatás” azonban „alapvető egyéni szükséglet”, az élet legkülönfélébb területein szükséges az egyének számára mind a személyes kapcsolatokban, mind a különböző társadalmi viszonyokban. A modern világot meghatározó, részletesen és kimerítően szabályozott életviszonyok között egyes célok eléréséhez elkerülhetetlen, és mással nem helyettesíthető a jogi segítség igénybevétele.

Mindezen specifikumok az ügyvédi szakma gazdasági, illetve társadalmi „hatalmi helyzetét” és monopóliumát alapozzák meg. A speciális szaktudás speciális monopóliumot ad a társadalmi jogi viszonyok működtetéséhez és alakításához, és egyben relatíve hatalmi helyzetet teremt a jogi képzettséggel nem rendelkező, ügyféli pozícióba „kényszerülő” egyénnel szemben, aki a tevékenység „értékelhetetlenségéből” kifolyóan sebezhetővé és „kiszolgáltatottá” válik. A speciális, szükségszerűen igénybe veendő szolgáltatás pedig a laikus egyének ösztársadalmi „kiszolgáltatott” helyzetét eredményezi, ezen túlmenően jelentős gazdasági hatalmat kölcsönöz a legfelsőbb osztályba tartozó ügyvéd polgárok számára.

A szakmai képzést és követelményrendszert, a szakmai működést és tevékenységet meghatározó önálló, külön szabályozás tovább hangsúlyozzák a szakma társadalmi különállóságát és kiemelt pozícióját. A széles körű önszabályozás, a saját és sajátos etikai és erkölcsi normák tovább erősítik a legfelsőbb társadalmi osztályba tartozó jogtudó szakembereket.

Érdekes ellenpontot, változatos és sokszínű, konfliktusokkal és ellentmondásokkal teli képet mutat az ügyvédi szakma erkölcsiségének megítélése mind a társadalmi köztudatot, mind a jogtudomány álláspontját vizsgálva. „Vajon helyes az, hogy egy ember parókával a fején és gallérral a nyaka körül egy guinea-ért olyat tesz, amit ezek nélkül a kellékek nélkül rossznak és becstelennek tart (...)?”³ Egyes szélsőséges vélemények szerint az ügyvédi hivatás aligha dicsekedhet erkölcsi tekintéllyel, a társadalom egy jelentős része szerint az ügyvédi szakma a legkevésbé tiszteletreméltó és ennek megfelelően a legkevésbé tisztelt valamennyi létező foglalkozás és szakma között.

² Stephen L. Pepper: *The Lawyer's Amoral Ethical Role: A Defence, A Problem, and Some Responsibilities*, 4 American Bar Foundation Research Journal, 1986, 613. o.

³ T. Macaulay: *2 Critical and Historical Essays*, Va. Law Review, 1903, 121. o.

Lehet egyáltalán egy jó ember jó ügyvéd? merül fel a dilemma szükségyszerűen. A kérdéskör 1975-ben került a jogtudomány színterére Richard Wasserstrom „Lawyer’s as Professionals: Some Moral Issues” című meglehetősen nagy visszhangot kiváltó, provokatív munkájának köszönhetően. Wasserstrom arra mutatott rá, hogy az ügyvéd ügyvédi (szakmai) tevékenysége során számos esetben megkérdőjelezhető és helyességét tekintve erősen vitatható viselkedést tanúsít – kell, hogy tanúsítson – az általa képviselt ügyfél érdekében. Az ügyvéd tehát hivatkozva ügyvédi szakmájára, kötelezettségeire bizonyos esetekben olyat tesz, amit ha laikusként tenné, erkölcsileg elfogadhatatlan lenne.

„(...) A furfang az ügyvédi hivatás része (...)”⁴ – állítják más vélemények ezt a tényt mindenkinek, ügyvédnek és laikusnak egyaránt fel kell ismernie, és tudomásul kell vennie. Az ügyvédi szakma ugyanis sajátos funkciójából eredően különleges erkölcsiséggel rendelkezik, helyesebben mondva ügyvédként „működni” amorális, erkölcs nélküli szakmai szerepvállalást jelent.

A sztenderd ügyvédi szerepfelfogás

A jelenleg általánosan elfogadott felfogás⁵ szerint az ügyvéd a kliens pártolója, támogatója, védője és szószólója egyben. Az ügyvéd köteles, de legalábbis felhatalmazott arra, hogy érvényt szerezzen az ügyfél akaratának és szándékának, kivívja és megvalósítsa annak céljait bármely védhető avagy vitatható – jogi úton.

A sztenderd felfogás szerint az ügyvédi szerepkörben két megkülönböztetett kötelezettség áll fenn, mindkettő az ügyféllel szemben. Nem áll fenn közvetlen kötelezettség harmadik személy vagy a közösség irányában,⁶ mindössze a valamennyi állampolgárt általánosan terhelő kötelességek irányadóak az ügyvédi magatartásra, tevékenységére nézve. A két központi ideál, mely az ügyvédi szerepkört kötelezően jellemzi: a semlegesség és a feltétel nélküli hűség.⁷ Ha egyszer egy ügyvéd ügyvéddé lép elő, azaz elvállal

⁴ Curtis: *The Ethics of Advocacy*, *Stanford Law Review* 4, 1951, 20. o.

⁵ A másik, ún. „tradicionális” felfogás szerint az ügyvéd a bíróság egyfajta tisztviselője. Az ügyvéd a kliens tanácsadója, az ügyfél egyéni érdekeinek védelmében jár el, de köteles hűségesen szolgálni a hatékony és fair igazságszolgáltatást. Gaetke, *Lawyers as Officers of the Court*, 44 *Vand. Law. Review*, 1989, 39. o. William H. Simon: *Ethical Discretion in Lawyering*, 101 *Haward Law Review*, 1988, 28. o.

⁶ W. Bradley Wendel: *Civil Obedience*, 104 *Columbia Law Review*, 2004, 368. o.

⁷ William H. Simon: *The Ideology of Advocacy: Procedural Justice and Professional Ethics*, 29 *WIS. L. REV.* 29, 1978, 36. o. és Gerald J. Postema, *Moral Responsibility in Professional Ethics*, *New York University Law Review*, 1980, 73. o. Vö. David Luban:

egy ügyet, köteles képviselni az ügyfelét és érvényesíteni annak céljait, tekintet nélkül arra, hogy mi a személyes benyomása, véleménye az ügyfél jelleméről és hírnevéről, vagy mi az erkölcsi megítélése annak szándékairól, céljairól.⁸

A hűség ideája szerint az ügyvéd hűséggel tartozik az ügyfélnek, köteles feltétel nélkül támogatni, segíteni kliensét. Az ügyfél tehát szerepe szerint elkötelezi magát az ügyfél mellett, minden lehetséges módon, minden lehetséges eszközzel a jog határain belül elszántan, céltudatosan és célratörően törekszik érvényt szerezni ügyfele akaratának.

Eszerint az ügyvédnek nem kell, sőt szükségtelen azt fontolgatnia, latolgatnia, hogy szakmai tevékenysége milyen következményeket von maga után, mindaddig, amíg a törvény keretein belül marad, és az ügyfél törvényes céljainak megvalósításáért ténykedik. Az ügyvéd számára közömbös az ügy „igazsága” vagy „erkölcsisége”⁹ Az ügyvéd megfontolásait és egyben erkölcsi univerzumának határait tehát két paraméter jelöli ki: a jog és az ügyfél érdekei, céljai.¹⁰ Ezen tényezők azok, amelyek kizárólagosan meghatározzák a szakmai mérlegelés és döntés irányvonalát az ügyvédi tevékenységben. A jelenleg uralkodó koncepció¹¹ tehát nem csak nem támogatja, de nyíltan aláássa az erkölcsi tapasztalatokat, nézőpontokat, és az ügyvéd (veleszületett) felelősségérzetét.

Az ügyvédi tevékenység alapvető és meghatározó eleme a „képviselet” Az ügyvéd elsődleges funkciója, hogy „cselekszik” az ügyfél helyében, illetve helyett, mivel az önmaga nem képes vagy – nem hajlandó – valamit megtenni. Jogilag nézve az ügyvéd ügyfele „felhatalmazásával” – valójában ügyfele jogait gyakorolja. Mindaz, amit az ügyvéd ilyen minőségében tesz, tipikusan az ügyfélnek tulajdonítható. Az ügyvéd tehát az ügyfél megbízásával annak jogi, de bizonyos szinten morális „nyúlványává” válik.

The Adversary System Excuse, in *The Good Lawyer: Lawyers' Roles and Lawyers' Ethics*, 1983, 84. o. David Luban szerint az ügyvédi tevékenységet meghatározó két idea: a szakmaiság és „felelőtlenség”, a felelősség hiánya.

⁸ Az ügyvéd tehát amorális, erkölcsi megfontolásokra nem támaszkodó professzionális hozzáállást köteles tanúsítani az ügyféllel, annak szándékaival szemben.

⁹ Az ügyvéd azonban köteles elmondani igaz véleményét, amennyiben az ügyfele ezt kéri. Samuel Johnson: *Lawyer's ideas*, *Boswell's Journal of a Tour to the Hebrides*, 1936, 14. o.

¹⁰ Gerald J. Postema, *Moral Responsibility in Professional Ethics*, *New York University Law Review*, 1980, 74. o.

¹¹ Scott R. Peppet: *Lawyers' Bargaining Ethics, Contract, and Collaboration: The End of the Legal Profession and the Beginning of Professional Pluralism*, *90 Iowa Law Review*, 2005, 499. o.

Az ügyvéd számára, minthogy a kliens jogi és erkölcsi nyúlványaként cselekszik, nagy a kísértés, hogy elutasítsa szakmai tevékenységéért és a következményekért való felelősségvállalást. Továbbá kivéve azt az esetet, amikor az ügyvéd meggondolásai nyíltan ütköznek az ügyféllel – az ügyvéd állandóan visszatérő dilemmával küzd: olyat kell tennie, olyan mellett kell érvelnie, és egyáltalában olyan pozíciót kell képviselnie, melyet nem helyesel, vagy nem képes magáévá tenni.

Az ügyvéd erkölcsisége, „tisztessége” szakmai kötelessége folytán megkérdőjeleződik.¹² Az ügyvéd, hogy megóvja erkölcsi személyiségét és „tisztességét”, kénytelen gondosan elválasztani önmagát tevékenységétől. Élesen el kell különítenie azokat a kijelentéseket és érveket, melyeket klienséért, annak érdekében tesz, és azokat, melyekre szakmai tisztességét alapozza. A veszélye ennek a stratégiának, hogy különös, kétszintű távolságot eredményezhet. Először is: az ügyvéd eltávolodik az érvektől, adott érvek nem az ő érvei, az ügyfél érvei.¹³ Másodszor: miután „elválasztódik” érveitől, mindinkább kísérti az, hogy azonosuljon az elválasztott „pózzal” Ami elsőként megoldásként kínálkozik számára, azaz, hogy eltávolodjon a számára elfogadhatatlan pozíciótól, végeredményben meghatározó jellegévé válik szakmai „szerepjátásának” Ez azonban egy kritikai érzék nélküli állapotot keletkeztet, melyben nincs helye állásfoglalásnak, elköteleződésnek és meggyőződésnek, vagy még rosszabb esetben mély erkölcsi szkepticizmushoz vezet. Ha pedig ez az elszakadás jelenti a szakmai mintát, sőt ideált – ahogy azt a sztenderd koncepció sugallja –, az ügyvéd mindinkább hajlani fog arra, hogy átvegye ezeket az attitűdöket.

Nemkívánt következmények¹⁴

A morális érzék, erkölcsi meggyőzések és attitűdök azok a források, melyektől a felelősségteljes döntések és magatartások függenek, illetve származnak. A tényleges elszakadás ezen alapokról komoly, nem kívánt következményeket eredményez a gyakorlati mérlegelést, döntéshozatalt és cselekvést érintően. A következmények súlyos károkat okoznak mind a társadalmi viszonyokban, mind pedig az adott egyén számára.

¹² Richard Wasserstrom: „Lawyer’s as Professionals: Some Moral Issues, Human Rights, 5, 1975, 1. o.

¹³ Az ügyvédnek épp az feladata, hogy érveket „gyártson”, ezek értékelése, elfogadása vagy elutasítása már másra tartozik.

¹⁴ Gerald J. Postema: Moral Responsibility in Professional Ethics, 55 New York University Law Review, 1980, 78. o.

Az ügyvéd erkölcsi tapasztalatainak világát éles korlátok közé szorítja szerepének morális univerzuma. Az ügyvédi szereppel való teljes azonosulás, az alapvető erkölcsi megfontolások figyelmen kívül hagyása erkölcsi hanyatlást eredményez. A szerepnek való minimális megfelelés még nagyobb károkkal jár. „Mivel a meghatározó ügyvédi tevékenység nagymértékben megkívánja azt, hogy az ügyvéd erkölcsi érzékére támaszkodjon, az ügyvéd egyfajta erkölcsi prostitúcióra kényszerül.” A mindennapi ténykedése során, minthogy rendszerint morális kérdéseket érintő területen tevékenykedik, az ügyvéd elidegenedik saját erkölcsi nézeteitől, erkölcsi meglátásaitól, akár egész erkölcsi személyiségétől. Szükséges esetben a teljes és tudatos szerepvállalás valóságos „önképzethez”, egyfajta öncsaláshoz vezethet. Ezen túlmenően a helyes értékelés az ügyvédnek önmaga, „erkölcsi egészsége” miatt is fontos. Az őszinte idegenkedés, a jóvátétel szükségessége, a megbocsátásra törekvés, ezek a helyes és jó reakciók a fennálló, megromlott erkölcsi helyzetre.

Az egyéni károk mellett a társadalomra nézve is jelentős veszélyeket és negatívumokat hordoz a személyes erkölcsi megfontolásokat nélkülöző ügyvédi ténykedés. A erkölcsi érzéktől, szokásos morális tapasztalatoktól történő elszakadás lerontja az ügyvéd szakmai képességeit, ezáltal potenciális teljesítőképességét és eredményességét. Morális alapok nélkül az ügyvéd nem képes meghatározni az alkalmazandó jogot és nem képes megfelelő tanáccsal ellátni ügyfelét, azaz „elveszti” azt a képességét, hogy szakmáját a lehető leghatékonyabban gyakorolja, ténykedése mesterségessé és mesterkeltté válik.

Az erkölcsi szétválás negatívan hat az ügyvéd-kliens kapcsolat minőségére is. Ha az ügyvéd elszakad a hétköznapi erkölcsi tapasztalatoktól, ez ahhoz vezethet, hogy csak és kizárólag ügyfélként tekint megbízójára. Az ügyvéd tehát teljes mértékben felhasználja érveléssel, meggyőzéssel összefüggő morális képességeit az ügyfél érdekében, de egyidejűleg kikapcsolja saját erkölcsi személyiségét. Az ügyvéd tehát önmagára sem úgy tekint, mint egy moráliszereplőre”, hanem mint egy jogilag képzett „létezőre”, egyfajta „jogi technikusra” vagy „jogtudó mérnökre”. Ezen túlmenően nincs tekintettel az ügyfél morális személyére, az ügyfél erkölcsi kötelességei számára érdektelenné válnak. Ennek következtében paradox módon a hűség és semlegesség veszélyezteti az ügyfél autonómiáját és a kölcsönös tiszteletet – két alapvető megkívánt értékét a sztenderd felfogásnak és ezek megvalósítása helyett különös, személytelen kapcsolatot keletkeztet.

Az amorális jelleget hirdető szerepfelfogás további káros „jogi velejárója”, hogy a formát privilegizálja a tartalommal szemben.¹⁵ Mivel nem koncentrálna

¹⁵ William H. Simon: Ethical Discretion in Lawyering, 34 *Haward Law Review* 1988, 56. o.

erkölcsi kérdésekre, a koncepció legitimálja azokat a magatartásokat, amelyek az adott eljárási szabályok szerint megengedettek és jogszerűek, habár aláássák, esetlegesen meghiúsítják az anyagi jogi szabályok érvényesülését. Tehát e felfogás szerint a forma megelőzi a célt. A szabályszerű eljárás fölötté áll a jogalkotói szándéknak azáltal, hogy szélsőséges esetben feljogosít a szabályok olyan értelmezésére, amely képes akár meghiúsítani is a szabály eredeti célját.

Az „erkölcs nélküli” ügyvédi szerepfelfogás nyilvánvalóan jogilag nem minősíthető következmények vizsgálatára, értékelésére sem koncentrálna. Mindaddig, amíg valamely cselekmény, illetve az ebből származó előny vagy hátrány – akár az ügyvéd, akár az ügyfél oldalán – nem minősül jogszerűtlennek valamely speciális jogi norma szerint, semmilyen kötelezettség nem keletkezik a helyreállításra, visszaállításra vagy orvoslásra.

A „felelősség problémája”¹⁶

A felelősség problémája a különböző hivatások és szakmák tekintetében alapvetően abból ered, hogy amennyiben felvállalunk egy szakmai szerepet, és komolyan vesszük a szerep morálját, ezzel párhuzamosan lényegében elutasítjuk az önmagunkért és tetteinkért való felelősségvállalást. Az emberi tudat lényegi sajátossága ugyanis az abszolút szabadság, azaz az a képesség, hogy magunk határozhatjuk meg, hogy mit teszünk, vagy mit nem teszünk, függetlenül szerepünktől, szerepeinktől.¹⁷ A szerepek egyfajta „készárúként” a társadalom által kreált, csomagolt szerepek. Ha valamilyen szerepben cselekszünk, általában úgy cselekszünk, ahogy mások cselekednének, s ahogy mások elvárják. Azonosulni egy szereppel ilyen értelemben azt jelenti, hogy tudatosan, sőt, szándékosan figyelmen kívül hagyjuk azt a tényt, hogy szabadon választhatjuk azt is, hogy valamit nem teszünk egy szerepben vagy szerep kedvéért.¹⁸ A szereppel történő azonosulás tehát egy stratégia arra, hogy kibújjunk a felelősség, és ezzel egyidejűleg a szabadság alól. A szerep ezáltal

¹⁶ Gerald J. Postema: *Moral Responsibility in Professional Ethics*, 55 *New York University Law Review*, 1980, 74. o.

¹⁷ Gerald J. Postema a „felelősség problémája” tézisét Jean-Paul Charles Aymard Sartre elméletét követve dolgozta ki. (Jean-Paul Charles Aymard Sartre (1905-1980) francia filozófus, az ateista egzisztencializmus képviselője, valamint író és kritikus. Gondolkodásának középpontjában az emberi szabadság állt. Hitvallása szerint az ember azzá lesz, amivé teszi magát. Az embernek meg kell alkotnia saját magát: mivel a szabadságunk adott, lépten-nyomon választanunk kell, ami felelősséggel ruház fel bennünket. Etikai téren ez a fajta felelősség vált írásainak fő motívumává.)

¹⁸ Ez azért alapvetően lényeges, mert így képesek vagyunk „kiszélni egy szerepből”.

menedéket nyújt, az egyén a tetteiért való felelősséget áthelyezi a szerep intézményes megalkotójára.

Egyesek kisebb, mások nagyobb mértékben képesek azonosulni vagy elhatárolódni egy bizonyos szereptől, azaz „önképzettől”¹⁹ Extrém esetben a teljes azonosulás egyet jelent azzal, hogy az egyén feltétel nélkül elfogadja az adott szerephez tartozó köteleességeket és felelősséget.²⁰ Aki maximálisan azonosul egy szereppel, az a válasz, hogy „mert én ügyvéd vagyok”, vagy általánosabban „mert ez a munkám” tökéletesen kielégítő válasz arra a kérdésre, hogy „Miért tetted?”

Pszichikailag azonosulni egy szereppel nagymértékben lehetséges, erkölcsileg azonban elképzelhetetlen. A szakmai szerepek azonban általában speciális morális univerzummal rendelkeznek, mely speciális univerzumon belül történő mérlegelés és cselekvés nagymértékben szükségelteti az erkölcsi képességek bevonását, „befektetését”, mindez pedig szükségszerűen formálja, alakítja az erkölcsi személyiséget, és nagyban befolyásolja azt is, hogy mennyire hajlandó valaki felvállalni egy szerepet, a szereppel való azonosulást.

A felelősség problémája azáltal születik, hogy morális távolság keletkezik a szakmai és egyéni erkölcs között. Nő tehát a kísértés, hogy az egyén elfogadja egyik vagy másik extrém azonosulási stratégiát, azaz a szerepbe történő egyre növekvő beleolvadást vagy az attól való határozott elkülönülést. A tulajdonképpeni döntés és felelősségérzet ezáltal elválik az általános, „mindennapi” erkölcsi tapasztalattól, mint forrástól.²¹

Az amorális ügyvédi szerep morális igazolása²²

Az amorális ügyvédi szerep morális igazolása alapvetően három társadalmi értékre épül, az egyéni autonómia, az egyenlőség és a másoktól való különbözőség értékekre. Az első premissza, melyre az igazolás támaszkodik a

¹⁹ Gerald J. Postema: *Moral Responsibility in Professional Ethics*, 55 *New York University Law Review*, 1980, 75. o.

²⁰ A minimális azonosulás ugyanakkor azt jelenti, hogy valaki annyiban illeszkedik egy szerephez, hogy elkerülje azokat a külső következményeket, amelyek abból származnak, hogy nem annak megfelelően cselekszik, amit a szerep vagy alapvető elvei megkövetelnek.

²¹ Ennek eredményeként a szakmai felelősség elvei, melyek eredetileg funkcionális okokat szolgáltak, önálló jelentőségüvé, önálló értékévé váltak az ügyvéd számára. A szakmai tisztesség jelképpé vált, gyakran a legfontosabb jelképévé az egyéni emberi tisztességnek.

²² Stephen L. Pepper: *The Lawyer's Amoral Ethical Role: A Defence, A Problem, and Some Responsibilities*, 4 *American Bar Foundation Research Journal*, 1986, 616. o.

következő: a jog közjó, olyan közös kincs, mely mindenki számára rendelkezésre áll, igénybe vehető és hozzáférhető.²³ A társadalom, a jogalkotó – törvényhozás, bíraskodás, közigazgatási hatóságok által többféle mechanizmust alakított ki azért, hogy lehetővé tegye, illetve megkönnyítse az egyének és csoportok számára egyéni céljaik kivívását és sikeres megvalósítását.

A második premissza az egyéni autonómia melletti társadalmi elköteleződést fejezi ki. Ez a tétel azon a meggyőződésen alapul, hogy a szabadság és autonómia morális javak, a szabad választás ugyanis minden esetben jobb és kívánatosabb, mint bármilyen kényszer. Ezt a közös meggyőződést jogrendszerünk is megjeleníti, érvényesíti. A jog egyfelől arra hivatott, hogy autonómiát adjon, autonómiát biztosítson az egyének számára. Ezt az autonómiát a jogrendszer azáltal képes megvalósítani, hogy a lehető legtöbb teret engedi a szabadság és „különbözőség”, a másoktól való eltérés számára.²⁴

Jogrendszerünk másik alapvető funkciója, hogy meghatározza azt a magatartást, mely már nem tolerálható. A jog tehát kijelöli azt a határt, amelyen kívül eső magatartás már nem elfogadható a közös társadalmi mérce alapján. E határon belül azonban teljesen szabad tér nyílik az egyéni elhatározások, autonóm és másoktól való különbözőséget tükröző döntések számára. Az autonómia valamint a másoktól való különbözőség lehetősége, illetve megengedettsége tehát preferált értéként jelennek meg a „jó” vagy „helyes” magatartással szemben. Jogrendszerünk célja, hogy lehetőség szerint minél nagyobb területet hagyjon szabadon az egyéni, privát döntések számára legyenek ezek helyes vagy helytelen döntések szemben a közös, illetve közösségi döntésekkel.

A harmadik premissza szerint az olyan társadalomban, mely ilyen magas fokon szabályozott, ilyen nagymértékben lefedett különböző jogi normák által,

²³ Az amorális ügyvédi szerep morális igazolásának kritikája szerint – habár az igazolás látszólag jól felépített, logikus érvrendszerre támaszkodik – az érvek hamis és hibás értelmezésén alapul. A kritika elsődlegesen azt kifogásolja, hogy a morális igazolás alapvető és szofisztikus tétele szerint az erkölcs akadályként jelentkezik az ügyfél joghoz történő hozzáférésekor. Ronald Bibace: *The State of the Union under a failed Constitution*, 105 *The Federalist*, 1997, 45. o.

²⁴ Az amorális ügyvédi szerep morális igazolásának kritikája szerint az amorális jelleg látszólag a közjót szolgálja azáltal, hogy biztosítja az ügyfél számára a lehető legmagasabb szintű autonómiát, egyenlőséget és másoktól való különbözőséget. Nem számol ugyanakkor azzal a ténnyel, hogy ezen értékek biztosítása közben, ezek megvalósítása által a „rosszat szolgálja”, segíti, illetve elősegíti az ügyfél rossz akaratának megvalósulását. Egyetlen érték sem kívánatos tehát, ha nem kívánt következményekkel vagy jár, vagy épp helytelen célt szolgál. Ronald Bibace: *The State of the Union under a failed Constitution*, 105 *The Federalist*, 1997.

az autonómia gyakran a joghoz való hozzáféréstől függ. A joghoz való hozzáférés pedig – habár formálisan a jog a társadalom minden egyes tagja számára egyenlően rendelkezésre áll – ténylegesen csak ügyvéd által lehetséges. Jogrendszerünk ugyanis általában nem egyszerű és nem önműködő. A legtöbb ember számára, ha valamely cél érdekében a joghoz fordul, az ügyvédi segídlet elkerülhetetlenül szükséges.

A konklúzió mindezek alapján a következő: A joghoz való hozzáférés, a jog „gyakorlati működtetése” jogilag képzett szakember asszisztenciájának függvénye. Valamely egyéni cél jogi úton történő megvalósítása tehát az ügyvéd szakmai hozzáértésén és „hozzáállásán”, professzionális segítségnyújtásán alapszik. Ezért amennyiben adott ügyvédi magatartás, mely elősegíteni törekszik az autonóm, privát cél elérését, felette van a közösség által tolerálhatónak minősített határvonal felett azaz nem jogsértő ez esetben az ügyvéd magatartása társadalmilag elfogadható, jó és helyes, és mindenekelött a közösségi jót szolgálja.

Az ügyvéd eszerint egy speciális „eszköz”, az ügyfél akaratát kifejező és megvalósító, ezáltal az egyéni autonómiát szolgáló eszköz. Az ügyvéd személyes erkölcsi meggyőződése nem akadályozhatja az egyén akaratát, szándékát, nem vetheti alá kliensét saját morális személyiségének, nem nyújthat olyan jogszolgáltatást, tájékoztatást az ügyfél számára, mely „morális megfontolásokkal akadályoztatott” Az ügyvéd ezáltal biztosítja a joghoz, mint közjóhoz való szabad hozzáférést.

Az ügyvéd ezek alapján erkölcsileg nem tartozhat (nem tartozik) felelősséggel azokért a tettekért, melyeket az egyén céljainak elősegítése érdekében tesz, és nem terheli erkölcsi kötelezettség az olyan célok támogatásának visszautasítására vonatkozóan, melyeket önmaga erkölcstelennek, erkölcsileg elfogadhatatlannak tart. Az ügyvéd morális meggyőződését kiváltja, helyettesíti az egyéni autonómia és a másoktól való különbözőség. E két alapvető társadalmi és morális érték megvalósítása elsőbbséget élvez az ügyvéd erkölcsi felfogásával szemben.

Hasonlóan elsőbbséget élvez, elsőrendű és meghatározó érték a jogrendszerünkben az egyenlőség. Az egyenlőség a joghoz való hozzáférés tekintetében a joghoz, mint közjóhoz való egyenlő, korlátoktól, korlátozásoktól és akadályoktól mentes hozzáférést jelenti, illetve követeli meg. Az „individuális” ügyvéd morális meggyőződései által átítatott vagy megszürt jog, jogi segítség vagy iránymutatás ezért nem igazolható, egyenlőtlen joghoz való hozzáférést eredményez.

Alternatív megoldások²⁵

Az elkerülhetetlen társadalmi és egyéni károk, melyeket az általánosan elvárt, „sztenderd” ügyvédi magatartás eredményez, erős érvet szolgáltatnak az ügyvédi szerep radikális átgondolására. Megoldást jelenthet a „deprofesszionizálás” A jogi tevékenység professzionális jellegétől való megfosztásával automatikusan és szükségszerűen megszűnik az egyéni és szakmai morál közötti szakadás. A szakmaiság – a speciális szaktudás, szakmai gyakorlat, „jogi gondolkodás” kiiktatása azonban a jelenlegi jogrendszer radikális újraépítését valamint a fennálló jog komplexitásának nagymértékű csökkentését is szükségelteti, méghozzá olyan mértékben, hogy a laikus egyének magasan képzett jogtudó szakemberek segítségével nélkül képesek legyenek jogai gyakorlására, illetve kötelezettségeik teljesítésére.

A másik, sokkal inkább megvalósíthatónak tűnő megoldás annak a felismerése, hogy elkerülhetetlen szakadék tátong az ügyvédi szerep erkölcsi „tájképében”, és ezt csak az erkölcsi személyiség egységként való felfogása képes áthidalni. A híd megvalósítása azt kívánja meg, hogy az ügyvéd alapvetően változtassa meg azt a szemléletmódot, ahogy tevékenységét mindaddig kezelte. Valamennyi ügyvédben olyan szerepfelfogásnak kell élnie, amelyben úgy szolgálhatja szerepe alapvető funkciójának megvalósítását, hogy sajátos morális felelősségérzetét integrálja választott szerepébe.

Az ügyvédi szerep ilyen értelmezése meghaladja a jelenlegit azért, hogy szélesebb körben biztosít teret az erkölcsi ítélőképeségnek és az ebből eredő elkötelezett morális döntéseknek, valamint támogatja a személyes felelősségérzet fejlesztését, a következményekért való felelősségvállalást.

A feladat, megalkotni egy konkrét alternatív koncepciót, ijesztően nehéznek tűnik, kezdetként mindenképp hasznos a kialakult szakmai szerepfelfogás két típusának összevetése. A kötöttnek nevezhető koncepcióban a szerep gyakorlója úgy fogja fel a szakmai szerep meghatározó jellegzetességeit, alapvető szabályait, a benne foglalt kötelezettségeket és felelősséget, mint ami teljes mértékben előre meghatározott. Ezek a sajátosságok kétféle módon változhatnak: fokozatosan valamely társadalmi fejlődés, ebből eredő átalakítás, átalakulás által, vagy gyorsan, a szakma egészét érintő kötelező jogalkotási aktus által. Ami azonban a szakmát gyakorló egyént illeti, a szerep morális világa olyan objektív tény, amit a „szereplőnek” tudomásul kell vennie, és nem változtathat rajta.

²⁵ Gerald J. Postema: *Moral Responsibility in Professional Ethics*, 55 New York University Law Review, 1980, 81. o.

A sztenderd koncepció védelmezői, valamint a deprofesszionalizálás támogatói mind arra az előfeltevésre alapozzák álláspontjukat, hogy a létező szakmai szerepek ilyen fix, szerepek, meghatározó jellegzetességeik ezért kötöttek. Ez azonban csak néhány társadalmi szerep esetében igaz. A banktisztviselőnek például sablonos, megszokott, rutin feladatokat kell ellátnia, minimális szinten szükséges szakmai döntést hoznia, és nem rendelkezik olyan hatalommal, hogy megváltoztassa azokat a szabályokat, amelyek megszabják tevékenységét, vagy módosítják a fennálló szabályokat valamely új körülménynek, új helyzetnek megfelelően. A banktisztviselői szerepben felmerülő legtöbb helyzet, eset, legnagyobb valószínűség szerint rutin kezelést, rutinszerű „ügy-intézést” igényel.

Ezzel szemben a morális alapokra, mint kiegészítő forrásokra támaszkodó szerepben a vonatkozó kötelezettségek és felelősség nem kötött és állandó, hanem folyamatosan változik, kiszélesedik, vagy szűkül attól az intézményes céltól függően, melyet a szerep alapvetően szolgálni hivatott. Ez a szerepfelfogás nemcsak azt kívánja meg képviselőjétől, hogy azt tegye, amit explicit módon a szerep érzel – a legszűkebb értelemben vizsgálva szerepét – direkt kötelezettségeként, hanem azt követeli meg, hogy tegyen eleget azoknak a kötelességeknek, amelyek megőrzik, fenntartják és megvalósítják a szerep eredeti, funkcionális céljait²⁶ A szerep „erkölcsiségét” e koncepció szerint nem szolgálja sem a teljes azonosulás, sem a szerep minimális felvállalása, mivel mindkettő kikapcsolni törekszik az egyéni erkölcsi felfogást, illetve az alapvető emberi felelősségérzetet.

Ha erkölcsi forrásokkal kiegészített szerepként fogjuk fel jogrendszerünkben az ügyvédi szerepet, életképes megoldást kapunk a szerepben fellelhető erkölcsi szakadék valamint a felelősség problémájára. A szerep ilyen koncepciója erősíti az ügyvédnek azt a felismerését, hogy a szerepében foglalt kötelezettségek teljesítéséhez józan esztét és erkölcsi ítélőképességét, kritikai érzékét és felelősségérzetét is teljes mértékben használnia szükséges. Az ügyvédi szerep ilyen felfogása, habár nem célozza eltörölni a szakmai és egyéni erkölcs közötti távolságot, mégis áthidalja ezt az által, hogy nagymértékben integrálja az egyén morális személyiségét a szerepbe, a szerep kötelezettségeinek teljesítéséhez szükséges résszé emeli. Megakadályozza ezáltal azt is, hogy az ügyvéd kivonja magát a felelősség alól, azon az alapon, hogy ő „mindössze” az ügyfél jogi képviselője vagy a jogrendszer egyik eszköze. Az ügyvéd így nemcsak szakképzett „jogi mérnöknek” tekinti önmagát, mivel

²⁶ Gerald J. Postema: *Moral Responsibility in Professional Ethics*, 55 New York University Law Review, 1980, 81. o.

szerepe alapvetően feltételezi és megkívánja az érett, fejlett erkölcsi ítélőképességet és szilárd erkölcsi meggyőződést.

Összegzés

Magas fokon szabályozott, jogilag irányított társadalmunkban a speciális és specifikus jogi szaktudás egyre nagyobb mértékben válik szükségessé a társas kapcsolatok működtetésében, a közösségi együttélés és együttműködés szervezésében. Az ügyvéd által hozzáférhető jogi „szolgáltatás” és megoldás a mindennapi életviszonyok legkülönbözőbb típusában válik nélkülözhetetlen, sőt sok esetben kizárólagos „eszközzé” az egyéni célok megvalósításában, illetve az egyéni sérelmek, viták feloldásában.

A folyamatosan hangsúlyosabbá és meghatározóbbá váló, komoly társadalmi funkciót betöltő professzionális ügyvédi szakma számos speciális – társadalmi, pszichológiai, morális jellegzetességgel rendelkezik, valamint különleges feszültségekkel és jelentős belső hiányosságokkal küzd. Az ügyvéd elsődleges intézményes funkciója és feladata, hogy érvényesítse ügyfele akaratát tiszteletben tartva a semlegesség és hűség elveit – helyesebben kötelezettségeit – valamint a törvénybetűt. Ezen elvek szerint nem értékelheti kliensének jellemét, magatartását, vagy annak céljait, morális meggyőződése és ítélete nem játszhat szerepet ügyfele szándékainak jogi úton történő megvalósításában.

Az ügyvéd szerepe, hogy ügyfele érdekében, érdekeinek megvalósítása céljából annak a helyébe lépjen, egyfajta „személyi és morális nyúlánya” legyen a képviseltnek. Az ügyvédnek tehát, hogy szakmai szerepét „hüen eljåtssza”, azonosulnia kell az ügyfél érdekeivel, megfontolásaival, adott esetben olyan indokaival, melyeket nem helyesel vagy nem képes magáévá tenni. Az ügyvédi tevékenység az ügyvéd beszél, érvel, cselekszik kliense helyett azonban megköveteli az ügyvéd morális képességeinek igénybevételét, azt a képességet, mely képessé teszi arra, hogy mérlegeljen, döntsön, érveljen és cselekedjen a közösségi, társadalmi szintéren. Ha ezen erkölcsi megfontolások eltérnek vagy ütköznek a kliens morális meggyőződésével, elkerülhetetlen konfliktus keletkezik a szakmai szerep és az ügyvéd erkölcsé, valamint a szakmai szereppel járó ideák és az azokat megvalósítani „kötelezett” jogi szakember személyisége között. Kérdéssé válik a semlegesség és hűséges elkötelezettség, és szakadék keletkezik az ügyvéd erkölcsi meggyőződése és választott szakmai szerepének morálja között.

Az ügyvéd ezért „szakmai szereplőként” kénytelen gondosan elválni, „elválasztódní” tevékenységétől. Élesen el kell különítenie morális megfontolásait azoktól a kijelentésektől és érvektől, melyeket klienséért, annak érdekében tesz. A szakadás által távolság keletkezik az ügyvéd saját erkölcsi

meggyőződésén alapuló és kliense érdekében „kreált” érvei között. Miután sikeresen „elválasztódik” érveitől, mindinkább azonosulni kénytelen – kötelezett – az elválasztott „pózzal”, hogy immár „amorális gladiátorként”²⁷ harcoljon ügyfele helyes vagy kevésbé helyes céljaiért.

A sztenderd koncepció tehát az egyéni és szakmai erkölcs éles elkülönítését hirdeti, így „az ügyvédnek ügyvédi minőségében olyat kell tenni, amit emberként nem tenne”²⁸ A koncepció egyfajta speciális közösségi felhatalmazást ad egy extrém elválasztási stratégiára és ennek egyéni elfogadást is megköveteli.²⁹ A jó ügyvéd az, aki képes arra, hogy légmentes körbe zárja önmagát és kliensét, és ne engedjen semmiféle meggondolásnak, megfontolásnak, amely elkötelezett és már-már aggályosan lojális tevékenységét veszélyeztetheti, vagy akadályozhatja ügyfele céljainak, szándékainak megvalósítása során. A jó ügyvéd ezért maga mögött hagy családot, vallást, politikai és erkölcsi meggyőződést, és kliensének valamint amorális szerepének „szenteli magát”³⁰

Az amorális jelleg, az alapvető erkölcsi alapoktól történő elszakadás azonban komoly és súlyos veszélyeket hordoz magában mind az ügyvédre, mint a társadalomra nézve. Minthogy az ügyvéd tevékenysége során számos alkalommal kerül szembe morális kérdésekkel, szerepének és a hűség valamint semlegesség követelményeinek való megfelelés érdekében az ügyvéd elidegenedik saját erkölcsi meglátásaitól, akár egész erkölcsi személyiségétől, extrém esetben teljesen beolvad szakmai szerepébe.³¹ Morális alapok nélkül azonban nem képes a megfelelő, helyes jog megtalálására és alkalmazására, ezáltal leromlik szakmai munkája és eredményessége, mely az ügyfél számára is jelentős következményekkel, hátrányokkal járhat. Elsődlegesen sérül a klienssel szembeni feltétel nélküli hűség és elkötelezettség, az ügyvéd önmagára „jogtudó technikusként”, ügyfelére egyfajta „jogi tárgyként” tekint, az erkölcsi köteleességek és tilalmak érdektelenné válnak.

²⁷ Scott R. Peppet: *Lawyers' Bargaining Ethics, Contract, and Collaboration: The End of the Legal Profession and the Beginning of Professional Pluralism*, 90 *Iowa Law Review*, 2005., 500. o.

²⁸ Bellow-Kettleon: *The Mirror of Public Interest Ethics: Problems and Paradoxes in Professional Responsibility. A Guide for Attorneys* 219, 1978., 258. o.

²⁹ Az ügyvéd szakmájában végeredményben ez az elválasztási stratégia válik meghatározó és jellegzetes megoldási sémává.

³⁰ Cf. A. Neier: *Defending my Enemy*, 1979.

³¹ A morális alapoktól való elszakadás következménye továbbá egy természetellenes, kritikai érzék nélküli állapot, melyben nincs helye állásfoglalásnak vagy meggyőződésnek, s mely akár mély erkölcsi szkepticizmushoz is vezethet.

A jogalkotói szándék és a jogszabályi célok helyett az eljárási szabályok kerülnek előtérbe, utat engedve olyan ügyvédi értelmezésnek, mely megakadályozza adott norma rendeltetészerű érvényesülését, torzíthatja vagy egyenesen megghiúsíthatja a szabály működését, céljait.

Ez a típusú szerepfelfogás azon túl, hogy nyíltan aláassa az erkölcsi tapasztalatokat, nézőpontokat, nem támogatja az ügyvéd (veleszületett) felelősségérzetét sem. A jogi képzettséggel rendelkező szakember és a jogi szakmai szerep közötti morális távolságból adódóan lehetőséggé válik a szakmai szerepben a komoly, érett felelősségérzetet kirekesztő, a felelőségen kívül történő cselekvés. Az ügyvéd ugyanis azáltal, hogy azonosul szakmai szerepével, tudatosan és szándékosan figyelmen kívül hagyja saját erkölcsi ítéleteit, de ezzel együtt a lehetséges jogi vagy erkölcsi következményeket, ezek mérlegelését is. Nem számol szakmai tettének szükségszerű hatásaival, velejáróival. Az ügyvéd számára szerepe egyfajta „intézményes menedéket” keletkeztet, szakmai minőségben „elkövetett” tetteiért való felelősség a szerepre helyeződik át.

Az ügyvédi szerep amorális jellege a nemkívánt következmények vagy a felelősségvállalás problémája ellenére meghatározott módon morálisan mégis igazolható, mivel morális javak: autonómia, egyenlőség és másoktól való különbözőség megvalósítását szolgálja. Az ügyvéd szerepe ezen igazolás szerint elsődlegesen az, hogy az egyének és csoportok számára lehetővé tegye az „egyenlő joghoz való egyenlő hozzáférést” A jog ugyanis olyan „közös jó”, mely arra hivatott, hogy biztosítsa – meghatározott keretek között – az egyéni, privát és autonóm célok elérését. Ezek a célok természetesen – autonóm és egyéni célok lévén eltérő, más-más értéket preferáló, más-más emberi szándékot megvalósítani törekvő, és más-más morális meggyőződést kifejező célok. A jognak nem tiszte e különféle, különböző célok értékelése vagy megítélése, ellenkezőleg, a jog egyik alapvető rendeltetése, hogy a másoktól való különbözőséget – így akár morális különbözőséget – biztosítsa, és a lehető legnagyobb teret engedje a szabad és „önmegvalósító” döntések számára. A jogi szakember ügyvéd feladata pedig, hogy ezt a mechanizmust segítse, és tiszteletben tartva mások jogszerű preferenciáit, saját morális, politikai vagy bármely más egyéni meggyőződéstől mentes jogot szolgáltatson a jogkeresők számára. Az „egyenlő”, akadályoktól vagy korlátoktól mentes jogi szolgáltatás ezáltal – amennyiben nem sérti a jogrendszer más célját és értékét – morálisan igazolhatóvá válik függetlenül a megvalósítani célzott egyéni és autonóm, másoktól való különbözőséget tükröző, szabad döntés erkölcsi helyességétől.

Az említett feszültségek és kényszerek azonban a látványos és sikeresnek tűnő igazolás ellenére továbbra is fennmaradnak, mélyen gyökerezve és kitéphetetlenül beágyazódva az ügyvédi szakmába. Ha ezeket a

„meghatározó problematikus összetevőket” teljesen megsemmisítenénk, eltüntetnénk mindazt, ami megkülönböztető és társadalmilag értékes e tevékenységben. A kényszerek és feszültségek azonban csökkenthetők, a leginkább romboló tendenciák elkerülhetők, ha az ügyvédi szakmai tevékenység kap egy olyan „felépítést”, amely képes kifejezésre juttatni a tevékenység erkölcsi egységességét mind a szerepen belül, mind azon kívül. A „felépítménynek” biztosítania és követelnie kell azokat a morális forrásokat, melyek felelős megoldásokat képesek nyújtani az elkerülhetetlenül kialakuló konfliktusokban és ellentmondásokban.

Ha erkölcsi forrásokkal kisegített szerepként fogjuk fel jogrendszerünkben az ügyvédi szerepet, életképes megoldást kapunk a szerepben fellelhető erkölcsi szakadék valamint a felelősség problémájára. A helyes és felelős szakmai döntéshozatal ugyanis azon túl, hogy szaktudás és szakmai képzés valamint gyakorlat kérdése, alapvetően szükségelteti a morális tapasztalatokra, erkölcsi megfontolásokra történő építést, alapítást. Az ügyvédi szerep ilyenén koncepciója – meghaladva a jelenlegi domináns amorális felfogást³² – azáltal, hogy nagymértékben támaszkodik az erkölcsi ítélőképességre és az ebből eredő elkötelezett morális döntésekre, magával hozza és feltételezi, támogatja és szükségelteti a személyes felelősségérzetet és a következményekért való felelősségvállalást.

Felhasznált irodalom

- Ronald Bibace: The State of the Union under a failed Constitution, 104 *The Federalist* (1997)
- Stephen L. Pepper: The Lawyer's Amoral Ethical Role: A Defence, A Problem, and Some Responsibilities, 4 *American Bar Foundation Research Journal* (1986)
- Scott R. Peppet: Lawyers' Bargaining Ethics, Contract, and Collaboration: The End of the Legal Profession and the Beginning of Professional Pluralism, 90 *Iowa Law Review* (2005)
- Gerald J. Postema: Moral Responsibility In: Professional Ethics, 55 *New York University Law Review* (1980)
- William H. Simon: Ethical Discretion in Lawyering, 101 *Harvard Law Review* (1988)
- David B. Wilkins: Legal Realism for Lawyers, 469 *Harvard Law Review*, (1990)
- W. Bradley Wendel: Civil Obedience, *Columbia Law Review* 104 (2004)

³² Scott R. Peppet: Lawyers' Bargaining Ethics, Contract, and Collaboration: The End of the Legal Profession and the Beginning of Professional Pluralism, 90 *Iowa Law Review*, 2005, 499. o.

Rita Bajor

Amoral Lawyer's Role

Summary

*„Both positivist and natural law theorists agree that moral arguments have an important place in the determination of much of modern law. But the lawyer who must detach professional judgement from his own moral judgement is deprived of the resources from which arguments regarding his client's legal rights and duties can be fashioned” (Gerald J. Postema, *Moral Responsibility in Professional Ethics*, 55 *New York University Law Review*, 1980., p. 78.).*

Lawyer occupies a key role and enjoys considerable social status in society. Lawyering is a mysterious profession that is publicly dedicated to serve a system of institutionalized justice and socially valued institutions, in the first-place accessing to non-transparent law and resolving „deadlock” legal situations. The idea of the profession connotes also the function of service, however it has many outstanding characteristic promoted from the profession's ranks.

The profession is a means of making living and it's generally a mission in life in my view. It is based on many years of higher education, specialized knowledge, training and often requiring intellectual labour and some sort of natural ability. Because of the specialized knowledge the services rendered by the professional is not testable by layperson. The layman without legal skills is unable to evaluate the law service, to censure its quality and finding the likely professional gaps.

Yet, the services are necessary to individuals at various points in their lives, in personal concerns and in social relations as well.³³ Therefore the profession stands in privileged position by holding a monopoly on a service frequently needed by individuals. As a result of monopoly lawyering wields a significant economic power, and I think social and political power as well. These facts in addition to specialized knowledge and skill put the lawyer in a position of power relative to his client, and therefore the individual needs the service vulnerable in relation to the professional.

On the basis of all these special features Stephen L. Pepper created the concept of lawyering profession termed the „first-class citizenship model.”³⁴ To first-class citizenship contributes the largely self-regulation on lawyering in determining, administering the qualifications for membership and in policing professional activities. Privileged position is stressed further by part of the self-regulation involving usually special ethical prescriptions orienting the service.

From moral point of view consideration of lawyering shows more tinged and diversified picture. Lawyers have reputations for being unethical money-driven

³³ For example: liberty, religious salvation, inheritance and divorce, physical health or psychological well-being.

³⁴ Stephen L. Pepper: *The Lawyer's Amoral Ethical Role: A Defence, A Problem, and Some Responsibilities*, *American Bar Foundation Research Journal*, 1986., p. 613.

ambulance-chasers in common knowledge. Lawyers have hardly any prestige at all, and rank among the lowest professions that people respect.

In current jurisprudence there are two crude basic models of the lawyer's role. The first model - might be called the regulatory approach – emphasizes the lawyer's role as officer of the court with the fundamental duty of loyalty to the public. The lawyer should facilitate for individuals informed resolution of the substantive issues by the responsible officials. The basic duty of the lawyer is also to clarify the legal issues by contributing to a decision on the merits, and he has the prohibition of manipulating information to serve the client's goals.

In libertarian approach its basic maxim is that the lawyer is obliged – or at least authorized – to pursue any goal of the client through any arguably legal course of action and to assert any no frivolous legal claim. This model also is marked by two central ideals: partisanship and neutrality. Based on partisanship the lawyer's role allegiance is to the client, based on neutrality the lawyer must pursue the client's objectives, regardless of the lawyer's opinion of the client's character or moral merits of its objectives.

In order to partisanship and neutrality the lawyer separates from his own moral attitudes, it arises a distance between private and professional personality.

Ordinary moral beliefs, attitudes, feelings and relationships are resources on which responsible judgement and action depend. Effectively cutting off from these moral bases has seriously, unwanted consequences for practical deliberation, judgement, and action within the role. These consequences are very costly in both personal and social terms.

Since the characteristic activities of the lawyer require a large investment of his moral faculties, the lawyer must reconcile himself to a kind of moral prostitution. By cutting off from sound moral judgement the lawyer's ability to do his job well – to determine the applicable law and effectively advise his clients – is likely to be seriously affected. Moral detachment of the lawyer renders the lawyer's practical judgement ineffective and unreliable.

Contrast with this point of view Stephen L. Pepper created moral justification of the lawyer's amoral role.³⁵: The Author built up his theory in the premise that the law is a public good available to all created by the collectivity to easy and enable the private attainment of individual or group goals.

The second premise used by Stephen L. Pepper is a societal commitment to the principle of individual autonomy. This premise is founded on the belief that liberty and autonomy are a moral good, that free choice is better than constraint, that each of us wishes to the extent possible, to make our own choices rather than to have made for us.

Based on the first premise is that law is intended to be a public good which increases autonomy that is morally good based on the second premise. The legal system also prefers diversity and autonomy over "right" or "good" conduct. In a highly legalized society these moral goods are often dependent upon access to the law that is

³⁵ Stephen L. Pepper *The Lawyer's Amoral Ethical Role: A Defence, A Problem, and Some Responsibilities*, 4 *American Bar Foundation Research Journal*, 1986., p. 616.

available only through lawyer. In this way the lawyer is the means to meaningful autonomy and diversity of the client.

For the lawyer to have moral obligation to refuse to facilitate that which the lawyer believes to be immoral, is to substitute lawyer's beliefs for individual autonomy and diversity. In this case lawyer's moral attitudes prefer client's moral attitudes, and the lawyer doesn't serve access to "neutral" law and based on this individual decision making, autonomy and diversity.

Professor Postema offers two different alternative conceptions for eliminating the distance between private and professional morality. „Deprofessionalization” of legal practice as alternative solution needs a radical rethinking of the lawyer's role and radical restructuring of the entire legal system parallel. This solving seems to be self-evident, however the author commends it as obviously as desirable and possible, but really in theory realistic ideal. Deprofessionalization requires reducing and the complexity of currently law for becoming transparent, clear and understandable for laypersons. So individuals without special legal skills and assistance of specialised legal technicians could exercise their rights in view of Professor Postema.

Besides doubts about reducing or rather simplifying of law system I have serious doubts about working of law by layers, have no any professional skill or experience in law, and mostly have never seen law in function. Calling into play of law – exercising rights and fulfilling regarding obligations happens in regulated frames, strict conditions and generally formal (legal) procedures. I think that is reasonable questionable solution of legal disputes and jurisdiction without legal aid of legal professionals.

As second alternative Professor Postema offers the unified conception of moral personality.³⁶ This conception built up on the primary recognition, that there are significant discontinuities in the moral landscape of lawyers. These discontinuities in law activity are unavoidable, but can be bridged by the unified conception, that allows for lawyers to serve theirs functions in the legal and political system while integrating theirs own sense of moral responsibility into the role themselves. Encouraging the keener sense of personal responsibility there is broader scope for engaged moral judgement that is realising in day-to-day professional activity.

For realising the conception – by achieving the bridge in lawyer's morality - lawyers required profound changes in the view of their profession. The concrete conception that can advance effective altering the current moral attitude finds the author reasonably hard and what is more formidable. The standard approach on lawyer's role, in turn, must be abandoned to be replaced by a conception that better allows the lawyer to bring his full moral sensibilities to play in his professional role.

³⁶ Gerald J. Postema: Moral Responsibility in Professional Ethics, New York University Law Review, 1980., p. 82.

DIE BUNDESSTAATLICHE ORDNUNG DEUTSCHLANDS – HISTORIE, GRUNDLAGEN UND ENTWICKLUNGEN*

INES HÄRTEL**

I. Einführung

Der Beitrag befasst sich mit einem der wichtigsten Probleme in Deutschland, die aber auch gleichzeitig viele andere Staaten der Welt betreffen. Es geht vor allem um Deutschland in der Perspektive föderaler Reformbestrebungen.

Einleiten möchte ich mit einer Sage aus dem europäischen Mittelalter, da wo es noch Könige und Ritter gab.

Im nordeuropäischen Sprachraum gibt es eine interessante Sage vom mittelalterlichen König Artus und seiner Tafelrunde in Camelot. Diese Tafelrunde wurde von 16 Rittern gebildet, die ganz unterschiedliche Talente und Fähigkeiten besaßen und deren Wappenschilder jeweils eine spezifische Region kennzeichneten. Diese Ritter standen in einem edlen Wettstreit untereinander und vollbrachten herausragende Taten. Damit mehrten sie ihren Ruhm, aber zugleich auch den der ganzen Tafelrunde.

Diese Sage hat viel mit dem föderalen – oder bundesstaatlichen – Prinzip gemeinsam, das als Ordnungsprinzip geschichtliche Tradition und Modernität des Staates mit prägt und mit legitimiert.¹ Zugrunde liegt das Lateinische „foedus“, was mit „Bund“, „Bündnis“ und „gemeinsamer Vertrag“ übersetzt werden kann. Der Föderalismus bezeichnet ein Ordnungs- und Strukturprinzip, bei dem die einzelnen Glieder über eine spezifische Eigenständigkeit verfügen,

* Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den die Verfasserin im Rahmen ihrer Gastdozentur am 6. November 2007 an der Universität Nanjing in China hielt.

** Priv.-Doz. Dr. jur. Ines HÄRTEL lehrt an der Georg-August-Universität Göttingen und ist dort Geschäftsführerin des Instituts für Landwirtschaftsrecht der Juristischen Fakultät.

¹ Zur Geschichte des Föderalismus vgl. *Ernst Deuerlein*, Föderalismus. Die historischen und philosophischen Grundlagen des föderativen Prinzips, 1972; *ders.*, Das Problem des Föderalismus in der deutschen Geschichte, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ)* 1955, Nr. 28, S. 421 ff.; *Karl Löwenstein*, Verfassungslehre, 1969, S. 295, 318 ff.; *Hans Maier*, Der Föderalismus – Ursprung und Wandlungen, in: *Archiv des öffentlichen Rechts (AöR)* Jg. 115, 1990, S. 213 ff.

gleichzeitig aber zu einem übergeordneten Ganzen, zu einer übergreifenden Gesamtheit zusammengeschlossen sind. Staatsrechtlich ist das Föderale ausgedrückt im Begriff des Bundesstaates, bei dem einzelne kleinere Gliedstaaten, die eigenständig staatliche Aufgaben erfüllen können, zum Bund zusammengeschlossen sind unter gleichzeitiger Festlegung der jeweiligen Kompetenzen.²

Damit erfolgt eine doppelte Abgrenzung. Zum einen grenzt sich der Bundesstaat ab gegen den zentralistischen Einheitsstaat, bei dem alle Entscheidungen auf oberster Ebene getroffen werden und bei dem Untereinheiten lediglich auf den Verwaltungsvollzug beschränkt sind. Zum anderen erfolgt eine Abgrenzung zum Staatenbund (Konföderation), bei der die Einzelstaaten auf der Basis von Verträgen (lediglich) gemeinsame übergeordnete Ziele verfolgen, ohne Autonomie und Souveränität abzugeben – siehe als Beispiel die Vereinten Nationen.³

Einen Sonderfall bildet dabei die Europäische Union. Lange Zeit trug sie als Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) oder Europäische Gemeinschaft (EG) eher den Charakter eines Staatenbundes.⁴ Im Laufe der Zeit wurde aber über verschiedene Verträge die politische, wirtschaftliche und kulturelle Integration auf der Basis gemeinsamer politisch-rechtlicher Grundprinzipien, eines obersten Europäischen Gerichtshofs, vertraglich gesicherter Kompetenzen und Institutionen wie EU-Kommission und EU-Parlament, einer gemeinsamen Verwaltung, eines gemeinsamen Binnenmarktes und eines gemeinsamen Kulturverbundes soweit vorangetrieben, dass die Europäische Union (EU) auf dem Weg ist, erheblich mehr zu sein als ein Staatenbund.⁵

² Zum Begriff des Bundesstaates siehe *Heinz Laufer/Ursula Münch*, Das föderative System der Bundesrepublik Deutschland, 1997, S. 84 ff.; *Max Frenkel*, Föderalismus und Bundesstaat, Band I, 1984, hier insbesondere Band II, 1986; *Josef Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: *Josef Isensee/Paul Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, 1990, S. 517 ff.

³ Zur Abgrenzung siehe *Heiderose Kilper/Roland Lhotta*, Föderalismus in der Bundesrepublik Deutschland, 1996, insbesondere S. 23 ff.

⁴ Zur Geschichte der Europäischen Union siehe *Kurt Gasteyger*, Europa zwischen Spaltung und Einigung 1945-1993, Bonn 1994. Einen Überblick gibt auch *Tony Judt*, Die Geschichte des Zweiten Weltkrieges, 2006; *Matthias Herdegen*, Europarecht, 7. Aufl. 2005, § 4 Rn. 1 ff.

⁵ So *Jeremy Rifkin*, Der europäische Traum. Die Vision einer leisen Supermacht, 2004; vgl. auch den Ansatz bei *Ulrich Beck/Edgar Grande*, Das kosmopolitische Europa, 2004. Eine ähnliche Perspektive wird diskutiert bei *Jürgen Habermas*, siehe seine Aufsätze in *Der gespaltene Westen*, Kleine politische Schriften X, 2004, S. 43 ff.; *Armin von Bogdandy*, Europäische Verfassung und europäische Identität, JZ 2004, S. 53 ff.; *ders.*,

Das deutsche Bundesverfassungsgericht hat die EU als „Staatenver**bund**“ gekennzeichnet⁶, woran sich viele Juristen halten. Politikwissenschaftler sprechen eher von einem semi-föderalen Bundesstaat. Wie immer ist das, was sich gerade erst entwickelt, begrifflich umstritten. Am Besten scheint die Europäische Union zu charakterisieren zu sein als eine historische Neuentwicklung „sui generis“

Bei dem Föderalismus geht es nicht um eine ein für allemal feststehende Struktur, sondern um einen Prozess, um eine historische Variabilität. Es geht um Verhältnisse: das Gemeinsame und seine Teile, Autonomie und Heteronomie, das Zentrale und das Dezentrale, Staat und Länder, Teilung und Zusammenschlüsse; es geht um historisch Gewachsenes, Machtansprüche und Teilnahmemöglichkeiten wie Teilhabeanforderungen. Das alles gehört in eine politische und rechtlich gesicherte Balance, die sich unterschiedlich durch jeweils andere historische Gemengenlagen herausbildet und politisch zumeist umstritten war und ist. Um dieser Balance ein Fundament der Dauer zu beschaffen, ist sie als Staatsordnungsgrundsatz festgelegt in dem, was die Grundlagen einer politischen Ordnung beschreibt: der Verfassung oder dem Grundgesetz. Deutschland ist danach ein föderaler Bundesstaat, ähnlich der eingangs erwähnten Sage: So wie König Artus den gemeinsamen Bundesstaat verkörpert, stehen die 16 Ritter mit ihrem Wappen für die 16 unterschiedlichen Bundesländer.

In Deutschland ist der föderale Bundesstaat⁷ ein Bund auf Gegenseitigkeit: Der von den Bundesländern anerkannte Zentralstaat mit seinen Aufgaben und Gestaltungsansprüchen erkennt wiederum Freiräume und Zuständigkeiten der Bundesländer an. Das Verhältnis der Bundesländer untereinander ist durch Wettbewerb ebenso wie durch Solidarität geprägt – fachlich ausgedrückt als eine Balance von Konkordanz- (oder Kooperations- oder Solidar-) föderalismus und als Kompetitions- (oder Konkurrenz- oder Wettbewerbs-) föderalismus.⁸ Ideal-

Europäische Prinzipienlehre, in: ders. (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht* 2003, S. 149 ff.; *Herdegen* (Fn. 4), § 6 Rn. 22.

⁶ BVerfGE 89, 155, 181 – „Der [Unions-] Vertrag begründet einen europäischen Staatenverbund, der von den Mitgliedsstaaten getragen wird“

⁷ Art. 20 GG; Vgl. *Hans Hofmann*, in: Bruno Schmidt-Bleibtreu/Hans Hofmann/Axel Hopfauf (Hrsg.), *Kommentar zum Grundgesetz*, 11. Aufl. 2008, Art. 20, Rn. 6; *Michael Sachs*, in: Michael Sachs, *Grundgesetzkommentar*, Art. 20, Rn. 55 ff.; *Lauffer/Münch*, (Fn. 2), S. 84 ff.; zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts siehe *Ernst Benda*, *Föderalismus in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, in: Benda u.a. (Hrsg.), *Probleme des Föderalismus*, 1985, S. 71 ff.

⁸ Zu den Begriffen siehe *Gebhard Kirchgässner*, *Föderalismus: mehr Wettbewerb, weniger Kooperation*, in: Klaus F. Zimmermann (Hrsg.), *Deutschland – was nun?*, 2006, S. 29 ff.; zur Diskussion siehe *Konrad Hesse*, *Der unitarische Bundesstaat*, 1962; *Wil-*

typisch ausgedrückt regelt der Bundesstaat die gemeinsamen Belange, die vom Bundesland verwaltungstechnisch ausgeführt werden. Zugleich geht jedes Bundesland eigene Wege zu eigenem Nutzen, beachtet aber dabei zugleich das Gemeinwohl des ganzen Bundesstaates, auch dadurch, dass die stärkeren Bundesländer den Schwächeren vor allem durch einen Finanzausgleich helfen.⁹

II. Historischer Vorlauf des föderalen Prinzips

Dieses föderale Prinzip hat einen langen historischen Vorlauf, der in Deutschland wie in den verschiedenen Regionen der Erde ganz unterschiedlich verlief.

Das Verhältnis von Zentralgewalt und Ansprüchen von Landesherren und von diesen wiederum untereinander hat schon immer die Geschichte der Völker in ganz differenzierten Ausprägungen bestimmt. Der Streit um Kompetenzen und Reichweite der jeweiligen Herrschaftsansprüche hat dabei oft zu Fehden und blutigen Auseinandersetzungen, gar Kriegen geführt.¹⁰

Das föderale Prinzip zivilisiert diesen Grundkonflikt durch beiderseitig anerkannte Regularien, Bereiche der Teilhabe und Bereiche der alleinigen Bestimmungsmöglichkeit. Allerdings hat der Föderalismus als zivilisierendes bündisches Prinzip ganz unterschiedliche Ausprägungen erfahren. Das zeigt sich beispielsweise an der Zahl der Gliedstaaten, territorialer Größe und Kompetenzverteilung: So ist die USA zusammengesetzt aus 50 Staaten, drei Territorien und einem Bundesdistrikt, Kanada besteht aus 10 Provinzen und 2 Territorien, Mexiko aus 31 Staaten und einem Bundesdistrikt, Österreich aus 9 Ländern, die

helm Kewenig, Kooperativer Föderalismus und bundesstaatliche Ordnung, in: AöR Nr. 93, 1968, S. 433 ff.

⁹ Grundlegend zum Finanzausgleich siehe etwa *Ulrich Häde*, Finanzausgleich. Die Verteilung der Aufgaben, Ausgaben und Einnahmen im Recht der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Union, 1996; *Irene Kesper*, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 110 ff.; *Stefan Koriath*, Der Finanzausgleich, 1997; *Martin Seybold*, Der Finanzausgleich im Kontext des deutschen Föderalismus, 2005; zur Reform siehe *Kyrill-A. Schwarz*, Finanzausgleich und föderale Aufgabenstruktur, Zeitschrift für Gesetzgebung 2004, S. 268 ff.; *Rüdiger Pohl*, Die Reform der föderalen Finanzverfassung: Wünsche und Wirklichkeiten, in: Wirtschaftsdienst: Zeitschrift für Wirtschaftspolitik 2005, Nr. 85/2, S. 85 ff.; *Gisela Färber*, Reform der Finanzverfassung: eine fatale Chance?, in: APuZ 2005, Nr. 13/14, S. 33 ff.

¹⁰ Die historische Entwicklung wird dargestellt bei *Lauffer/Münch*, (Fn. 2), S. 33 ff. Siehe auch den Exkurs zu den verfassungsrechtlichen Verankerungen bei *Kilper/Lhotta*, (Fn. 3), S. 45 ff.

Schweiz aus 26 Kantonen oder Deutschland aus 16 Bundesländern.¹¹ Auch viele andere Staaten nehmen für sich den Bundesstaatscharakter in Anspruch oder haben föderale Arrangements, von Indien über Pakistan, Argentinien oder Brasilien bis zu Nigeria und den Vereinigten Arabischen Emiraten. In diesem umfassenden Sinn können rund 70 % der gegenwärtig auf der Erde bestehenden Staaten als in irgendeiner Weise föderalistisch bezeichnet werden.¹² Zudem hat jedes Land seine eigenen geschichtlichen Entwicklungen. Keines der so genannten klassischen Föderationen wie die USA, Kanada oder die Schweiz sieht heute noch so aus wie vor 200 Jahren. Mit Kriegen, ökonomischen Veränderungen, dem wissenschaftlich-technischen Fortschritt, der Entwicklung zur Industriegesellschaft oder jetzt zur Wissensgesellschaft, der Globalisierung und anderen Einflussfaktoren verändert sich auch das institutionelle Erscheinungsbild föderaler Systeme.

Ich werde aber dieses föderale Dickicht nicht weiter entwirren, sondern mich als Beispiel auf Deutschland mit seiner Föderalstruktur konzentrieren, zumal Deutschland seinen eigenen historischen Weg dazu aufweist. Denn der Föderalismus ist eines der durchgehend prägenden Elemente deutscher Geschichte.¹³ Allerdings waren dabei die deutsche Nation, was Bevölkerung, Sprache und Kultur betrifft, nicht deckungsgleich mit dem jeweiligen politischen System.

Das Heilige Römische Reich deutscher Nation, das 1806 beendet wurde, reichte zeitweilig bis nach Mittelitalien. Auch der Gegensatz der europäischen Großmächte des preußischen Königreichs und der österreichisch-ungarischen Habsburger Monarchie erschwerten einen deutschen Einheitsstaat, stärkten aber unwillentlich das föderale Element.¹⁴

Unterschiedlichkeit in der föderalen Anordnung ist also immer auch der

¹¹ *Kilper/Lhotta*, (Fn.3), S. 15 ff.; siehe auch *Gisela Färber*, Probleme des föderativen Systems in Deutschland und Europa, 2004.

¹² *Kilper/Lhotta*, (Fn.4.), S. 15.

¹³ *Hans Boldt*, Föderalismus als Grundstruktur deutscher Geschichte, in: Adolf Birke/Hermann Wentker (Hrsg.), Föderalismus im deutsch-britischen Meinungsstreit. Historischen Dimension und politische Aktualität, 1993, S. 33 ff.; *Thomas Nipperdey*, Der Föderalismus in der deutschen Geschichte, in: ders. (Hrsg.), Nachdenken über die deutsche Geschichte, 1990, S. 71 ff.; *Ellinor von Puttkamer*, Föderative Elemente im deutschen Staatsrecht seit 1648, Quellensammlung zur Kulturgeschichte, Band VII, 1955.

¹⁴ Zur Entwicklung Deutschlands in dieser Zeit siehe *Heinz Schilling*, Höfe und Allianzen. Deutschland 1648-1763, Berlin 1989; *Horst Möller*, Fürstenstaat oder Bürgernation. Deutschland 1763-1815, Berlin 1989; *Heinrich Lutz*, Zwischen Habsburg und Preußen. Das Ringen um die Vormacht. Deutschland 1815-1866, Berlin 1985; *Michael Stürmer*, Das Ruhelose Reich. Deutschland 1866-1918, Berlin 1983.

jeweiligen geschichtlichen Tradition geschuldet. Man kann Frankreich und Deutschland am Beginn des 18. Jahrhundert (um 1700) nehmen. Da war Frankreich ein Zentralstaat als absolutistische Monarchie unter Ludwig den XIV Deutschland bestand damals aus rund 300 kleinen und größeren Fürstentümern, mehr oder weniger aufgeklärten Monarchien. Eine Reise war damals ein Abenteuer. Jedes Fürstentum hatte eigene Gesetze, eigene Münzprägungen und eigene Zollvorschriften. Die verschiedenen Zusammenschlüsse waren deshalb historische Fortschritte, die institutionell später anschlussfähige Einrichtungen (wie den Bundesrat) schufen: Der deutsche Bund nach 1815, Gründung eines deutschen Zollvereins, der Norddeutsche Bund 1867 und dann schließlich die Vereinigung unter föderalen Gesichtspunkten mit der Gründung des Deutschen Reiches von 1871.

Auch die Weimarer Republik (1919-1933) beruhte auf dem Föderalprinzip, allerdings wurde hier der zentrale Bundesstaat auf Kosten der Länder deutlich gestärkt.¹⁵ Die nationalsozialistische Diktatur zerschlug den deutschen Föderalismus, löste die Landesregierungen auf und machte die Länder zu reinen Verwaltungsbereichen des Zentralstaates.¹⁶ Ähnlich war es auch nach dem Krieg in der DDR – die Siegermächte hatten sich nicht auf eine gemeinsame Ordnung in Deutschland einigen können –, wo faktisch ein kommunistischer Zentralstaat mit 14 Bezirken (Reform von 1952) errichtet wurde.¹⁷ Im freiheitlichen, demokratischen Westdeutschland bildeten sich unter dem Einfluss der Westmächte zuerst Länder heraus, die sich zur Bundesrepublik Deutschland 1949 zusammenschlossen.¹⁸

Auch nach der friedlichen Revolution 1989¹⁹ bildeten sich zuerst 5 neue

¹⁵ Ernst Rudolf Huber, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Band VI, 1981, § 6, S. 66 ff.; Werner Frotscher/ Bodo Pieroth, *Verfassungsgeschichte*, 6. Aufl. 2007, Rn. 483; zur politischen Entwicklung siehe Helmut Heiber, *Die Republik von Weimar*, 1966.

¹⁶ Martin Broszat, *Der Staat Hitlers*, 15. Aufl. 2000, S. 134; Frotscher/ Pieroth, (Fn.15), Rn. 580.

¹⁷ Siegfried Mampel, *Föderalismus in Deutschland*, in: Alexander Fischer/Maria Haendcke-Hoppe-Armdt (Hrsg.), *Auf dem Weg zur Realisierung der Einheit Deutschlands*, 1992, S. 45 ff.; Christoph Kleßmann, *Die doppelte Staatsgründung. Deutsche Geschichte 1945-1955*, Bonn 1982, S. 261 ff.; Frotscher/ Pieroth, (Fn.15), Rn. 750.

¹⁸ Kleßmann (Fn. 18), S. 177 ff., 213 ff.; Frotscher/ Pieroth, (Fn.15), Rn. 691 ff.; Laufer/Münch, (Fn. 2), S. 54 ff.; zur historischen Entwicklung Manfred Görtemaker, *Geschichte der Bundesrepublik Deutschland. Von der Gründung bis zur Gegenwart*, 1999.

¹⁹ Bernward Baule, „Wir sind das Volk – Politische Bedingungsfelder der Freiheitsrevolution in der DDR“, in: Konrad Löw (Hrsg.), *Ursachen und Verlauf der deutschen Revolution 1989*, Berlin 1991, S. 17 ff.; Gerd-J. Glaesner, *Der schwierige Weg zur Demokratie. Vom Ende der DDR zur deutschen Einheit*, 2. Aufl. 1992.

Länder (Volkskammerbeschluss v. 22.7.1990), die dann der Bundesrepublik Deutschland am 3. Oktober 1990 beitraten,²⁰ dem Tag der Wiedervereinigung. Seitdem hat die Bundesrepublik Deutschland eine erweiterte Föderalstruktur mit 16 Bundesländern. Die historische Entwicklung hat damit, so lässt sich als Fazit sagen, die föderale Ordnung in der parlamentarischen Demokratie der Bundesrepublik Deutschland präformiert; dort wurde sie zum staatlichen Strukturprinzip mit Gestaltungswirkung bis hin in die allerjüngste Geschichte.²¹

III. Ausgestaltung des Föderalismus unter dem deutschen Grundgesetz

Die föderale Bundesstaatsstruktur der Bundesrepublik Deutschland ist im Art. 20 GG festgelegt. Demnach ist Deutschland ein demokratischer und sozialer Bundesstaat.²² Durch eine so genannte Ewigkeitsklausel (Bestands- und Unantastbarkeitsgarantie) in Art. 79 Abs. 3 GG ist die bundesstaatliche Organisation geschützt.²³ Die Existenz der Länder darf nicht beseitigt werden. Gleichzeitig besitzen die Bundesländer „Staatsqualität“

Das heißt, sie verfügen über eine Landesverfassung, ein Landesparlament, eine Landesregierung und eine Landesgerichtsbarkeit. Allerdings gelten für diese auch die Vorgaben des Grundgesetzes: Die Unhintergebarkeit von Menschenwürde, die Menschenrechte, die Staatsstrukturgrundlagen des Rechts-

²⁰ *Karl-Rudolf Korte*, Die Folgen der Einheit, Aus Politik und Zeitgeschichte, Band 27, 1990, S. 27, S. 45 ff.; *Karlheinz Blaschke*, Das Werden der neuen Bundesländer, in: Alexander Fischer/Maria Haendcke-Hoppe-Arndt (Hrsg.), (Fn. 17), S. 127 ff.; siehe auch *Wolfgang Jäger*, Die Überwindung der Teilung. Der innerdeutsche Prozess der Vereinigung 1989/1990, Stuttgart 1998.

²¹ *Kurt Bohr* (Hrsg.), Föderalismus. Demokratische Struktur für Deutschland und Europa, 1992; *Detlef Merten*, Die Zukunft des Föderalismus in Deutschland und Europa, 2007; *Werner Reutter*, Föderalismus, Parlamentarismus und Demokratie, erscheint in Kürze; *Institut der Deutschen Wirtschaft*, Föderalismus in Deutschland. Ökonomische Analyse und Reformbedarf, 2007. Siehe auch die beiden Reformkommission zur bundesstaatlichen Ordnung, zur ersten Kommission *Christian Starck*, Die Föderalismusreform 2006, 2007 und zur zweiten Kommission siehe *Ralf Th. Baus/Thomas Fischer/Rudolf Hrbek* (Hrsg.), Föderalismusreform II: Weichenstellungen für eine Neuordnung der Finanzbeziehungen im deutschen Bundesstaat, 2007.

²² Dazu siehe *Horst Dreier*, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Band II, 2. Aufl. 2006, Art. 20 (Demokratie) und Art. 20 (Sozialstaat); *Hans Hoffmann* (Fn. 7), Art. 20, Rn. 29ff.; *Hans D. Jarass*, in: Hans D. Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Art. 20. Rn. 112ff.

²³ *Karl-E. Hain*, in: von Hermann Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), GG-Kommentar, Band 2, 5. Aufl. 2005, Art. 79 III, Rn. 31; *Rüdiger Sommerwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf (Hrsg.), (Fn. 7), Art. 79 Rn. 32 f.

staates, des Sozialstaates und der parlamentarischen Demokratie.²⁴ Außerdem gilt in Fragen von allgemeingültiger Bedeutung der Grundsatz: Bundesrecht bricht Landesrecht.²⁵

Die staatlichen Aufgaben sind zwischen Bund und Ländern verteilt. So sind zum Beispiel die Außen- und Sicherheitspolitik ebenso Bundesangelegenheit wie die Währungs- und Finanzpolitik. Dagegen sind Fragen der Polizei, der Schulen oder der Kultur genuine Gestaltungsaufgabe der Bundesländer.²⁶

Der Bundesrat²⁷ ist die institutionelle Vertretung der Länder (Art. 50 GG). Anders als im Parlament, wo gewählte Abgeordnete sitzen (ausschließliche Legislativfunktion), werden die Mitglieder des Bundesrates durch die Regierung des jeweiligen Bundeslandes bestimmt, als durch die Exekutive. Das ist eine deutsche Besonderheit und einmalig in der Welt. Mitglieder können nur Ministerpräsidenten oder Minister als Mitglieder der Landesregierung sein. Das Stimmverhältnis ist nach Art. 51 Abs. 2 GG nach der Zahl der Einwohner folgendermaßen geregelt: Jedes Bundesland hat mindestens drei Stimmen, Länder mit mehr als 2 Millionen Einwohner haben vier, Länder mit mehr als 6 Millionen Einwohner fünf, Länder mit mehr als 7 Millionen Einwohnern sechs Stimmen.

Der Bundesrat bringt die Länderinteressen in das politische Spiel ein. Seine wichtigste Aufgabe ist dabei die Beteiligung an Gesetzen.²⁸ Dabei besitzt er eine dreifache Beteiligung.

- 1) Erstens hat er beratende Wirkung: Gesetzesentwürfe müssen erst dem Bundesrat zur Beratung zugeleitet werden.
- 2) Zweitens hat er initiiierende Wirkung: der Bundesrat hat selbst das Recht zur Gesetzesinitiative inne.
- 3) Drittens besitzt er eine beschlussfassende Mitwirkung: Verfassungsändernde Gesetzesbeschlüsse bedürfen einer 2/3-Zustimmung des Bundesrates, bei Zustimmungsgesetzen (die bis zur Föderalismusreform rund 60 % ausmachten) mit absoluter Stimmenmehrheit, und bei anderen Gesetzesbeschlüssen kann der

²⁴ Horst Dreier (Fn. 22), Art. 31 Rn. 21 ff.; Wolfgang März, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), (Fn. 23), Art. 31, Rn. 89.

²⁵ Art. 31 GG, Manfred Gubelt, in: Ingo von Münch/Philip Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band 2, 5. Auflage 2001, Art. 31 Rn. 3; Bodo Pieroth, in: Jarass/Pieroth (Fn. 22), Art. 31 Rn. 5.

²⁶ Manfred Gubelt, (Fn. 25), Art. 30 Rn. 2; Ingolf Pernice, in: Horst Dreier (Fn. 22), Art. 30, Rn. 18; Jochen Roszek, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Fn. 23), Art. 70 I Rn. 12; Rüdiger Sommerwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf (Fn. 7), Art. 70 Rn. 21.

²⁷ Literatur zum Bundesrat; siehe auch Laufer/Münche (Fn. 2); Bundesrat, S. 108 ff., siehe zu aktuellen Entwicklungen und zur Zusammensetzung <http://www.bundesrat.de>

²⁸ Siehe Hans Schneider, Gesetzgebung, 3. Aufl. 2002, § 6 Rn. 139ff.

Bundesrat Einspruch einlegen, der dann aber vom Bundestag mit absoluter Mehrheit zurückgewiesen werden kann.²⁹ Man kann an der Gesetzesarbeit die hohe Stellung des föderalen Bundesstaates im politischen Gesamtgefüge ablesen.

Die föderale Demokratie der Bundesrepublik Deutschland weist vor allen Dingen vier große Vorteile auf:

- Der erste Vorteil bezieht sich auf das Ausbalancieren von Zentralstaat (Bund) und subsidiären, dezentralen Einheiten (Ländern und Kommunen), die so ihr Dasein sichern und ihre Wertschätzung behalten.
- Der zweite Vorteil besteht in der Entfaltung von Vielfalt der Lebensweisen und der Kreativität regionaler Kulturen.
- Der dritte Vorteil besteht in der Kontrolle der Macht durch deren Teilung, wie sie sich schon in der klassischen Gewaltenteilungslehre bei Montesquieu³⁰ findet – nun aber auf das Territoriale bezogen.
- Der vierte Vorteil ist, dass durch die föderale Teilung zugleich eine Machtsteigerung erreicht wird, worauf *Hanna Ahrendt*³¹ in Bezug auf die amerikanischen Verfassungsväter hinweist.

Aufgrund dieser Vorteile ist der Erhalt der Föderalstruktur in unserem Land von hoher Bedeutung.

Allerdings ist die grundsätzliche Föderalstruktur der Bundesrepublik Deutschland seit 1949 das eine, die konkrete Weiterentwicklung in den unterschiedlichen Geschichtsphasen bis heute eine andere. So wurde zum Beispiel die Balance von Solidarföderalismus und Wettbewerbsföderalismus durchaus geändert – je nach gesellschaftlichen Erfordernissen. So bekam durch die große Finanzreform von 1969 mit der Einführung der Gemeinschaftsaufgaben der intrastaatliche Föderalismus ein neues Gesicht.³² Hintergrund war die mangelnde Finanzfähigkeit der Kommunen und Bundesländer, bestimmte Infrastrukturaufgaben zu finanzieren – von den Autobahnen über Krankenhäuser bis hin zu Universitäten, von der Städtebauförderung bis hin zur Förderung von Agrarstruktur und Küstenschutz. Diese Aufgaben wurden nun gemeinsam geplant und nach einem gemeinsamen Schlüssel finanziert. Kooperativer Föderalismus war das Schlüsselwort. Gemeinschaftsaufgaben, Länderfinanzausgleich, Schaffung eines großen Steuerverbundes und die Investitionshilfekompetenz des Bundes wurden

²⁹ *Schneider*, (Fn. 28), § 6 Rn 141.

³⁰ *Charles Louis de Secondat de Montesquieu*, Vom Geist der Gesetze, übersetzt und herausgegeben von Ernst Forsthoff, 1992.

³¹ Siehe die Ausführungen über die amerikanische Revolution in *Hannah Ahrendt*, Über die Revolution, 3. Aufl. 1986.

³² *Kilper/Lhotta*, (Fn. 3), S. 183 ff.

im Grundgesetz verankert. Der Aufbau einer modernen Infrastruktur erfuhr eine erhebliche Ausweitung und Beschleunigung. Deutschland zehrt noch heute von dieser umfassenden Reform. Aber der Erfolg führte auch zu nicht beabsichtigten, negativen Folgen. Die Politikverflechtung der einzelnen Ebenen nahm immer mehr zu, die Finanzströme wurden undurchsichtiger, Nachvollzug schwerer, politische Entscheidungen komplizierter, Misswirtschaft mühevoller korrigierbar, die Zuordnung für politische Verantwortung schwieriger.³³

Hinzu kommt, dass die Bundesebene im Laufe der Zeit immer mehr Gestaltungsaufgaben an sich zog, so dass von einer unitarischen Tendenz gesprochen wurde. Folge war, dass die Bundesländer vor allem die Verwaltung zu übernehmen hatten und die Gestaltungsräume auf Länderseite kleiner wurden. Besonders kritisiert wurden vom Bundestag beschlossene Leistungsgesetze, deren Kosten nicht beim Bund, sondern auf der Kommunal- und Länderebene anfallen, ohne dass diese Einfluss darauf haben. Abhilfe soll das so genannte Konnexitätsprinzip³⁴ schaffen, dass nichts anderes bedeutet als: Wer bestimmt, zahlt auch.

Gegenüber dieser Tendenz zur Zurückdrängung gab es auch die gegenteilige Entwicklung: Zuviel Einfluss über eine zunehmende Parteipolitisation der Länder. Der bundesdeutsche Parlamentarismus ist bestimmt durch das Prinzip der Gewaltenteilung zur Machtkontrolle, die ja bekanntlich vor allem von Montesquieu stammt. Allerdings ist die damalige Einteilung in Legislative, Exekutive und Judikative einer modernen Form von ausbalancierter Gewaltenteilung und Gewaltenverschränkung gewichen.³⁵ In der Praxis arbeiten die Gewinner einer Wahl, in der Regel eine Koalition, als Parlamentsmehrheit mit der von ihr gestellten Regierung zusammen. Demgegenüber stehen die parlamentarische Opposition und die Judikative. Ebenso verhält es sich im Bundesrat, wo die Ländermehrheit den Ton angibt. Wenn nun die Bundestagsmehrheit und Regierung von einer Partei/Parteienkoalition gestellt wird, die Bundesratsmehrheit

³³ Roland Sturm, Die Föderalismus-Reform I: Erfolgreiche Verfassungspolitik?, in: Ralf Th. Baus/Thomas Fischer/Rudolf Hrbek (Hrsg.), (Fn.21), 2007, S. 34 ff.; *Bundesverband Deutscher Banken* (Hrsg.), Reformblockaden aufbrechen – den Föderalismus neu gestalten, 2004; zur Diskussion siehe auch die Beiträge von Paul Kirchhof, Fritz W. Scharpf, Karl M. Einhäupl, u.a. in: Stifterverband für die Deutsche Wissenschaft (Hrsg.), Eine (un)endliche Geschichte? Beiträge zur Föderalismuskommission, 2005.

³⁴ Horst Dreier, (Fn. 22), Art. 28 Rn. 162; Edzard Schmidt-Jotzig/ Jürgen Makswit, Handbuch des kommunalen Finanz- und Haushaltesrechts, 1990, Rn. 274.

³⁵ Hans-Peter Schneider/Wolfgang Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, S. 117 ff. sowie S. 1325 ff.; Wolfgang Ismayr, Der Deutsche Bundestag, 2000; Christoph Möllers, Gewaltengliederung: Legitimation und Dogmatik im nationalen und internationalen Rechtsvergleich, 2005 S. 81 ff.; Laufer/Münch, (Fn. 2), S. 186 ff.

aber von der Oppositionspartei, liegt es nahe, dass dann die Regierungspolitik über den Bundesrat bekämpft wird. Eine solche parteipolitische Instrumentalisierung führt aber zu politischen Blockaden und zeitlich wie inhaltlich sehr schwierigen Kompromissbildungen. In der Regel musste dazu erst der Vermittlungsausschuss angerufen werden.

Hinzu kam, dass die Länder die Gesetze verwaltungsmäßig umsetzen müssen. Da fast jedes Gesetz Ausführungsbestimmungen enthält, wuchs allein wegen dieser Ausführungsbestimmung die Zahl der zustimmungspflichtigen Gesetze. Damit wuchs dem Bundesrat über die Vertretung der Länderinteressen hinweg eine allgemeinpolitische Macht zu, die zu andauernden Kompromissbildungen nötigten. Auch das machte die Entscheidungs- und Verantwortungszuordnung unklar.

Zu den politischen Verflechtungs- und Instrumentalisierungsfallen trat noch die ausufernde Verschuldung von Bund, Ländern und Gemeinden hinzu,³⁶ die ich etwas später in Zusammenhang mit der Föderalismusreform II behandeln möchte.

Insgesamt öffnete sich jedenfalls eine Kluft zwischen Verfassungsanspruch und Verfassungswirklichkeit. Im Laufe der Jahrzehnte bundesdeutscher Entwicklung zeigten sich zwischen Bund und Ländern Disparitäten, Lähmungserscheinungen und Blockaden, die eine Reform der föderalen Ordnung notwendig machten.

Die Reform-Diskussion nahm im letzten Jahrzehnt immer mehr zu. Von vielen politischen Einrichtungen, gesellschaftlichen Verbänden und Stiftungen kamen Vorschläge, wie der Föderalismus wieder neue Gestaltungsmacht im Ländersinne bekommen könne.³⁷ Dabei standen vor allem Vorschläge im Vordergrund, die die föderale Politikverflechtung rückgängig machen wollten zugunsten neuer Gestaltungsfreiheit der Bundesländer. Die Revitalisierungsdiskus-

³⁶ Siehe Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE: Bestandsaufnahme der Bund-Länder-Finanzbeziehungen, BTDRs. 16/4304 vom 8.2.2007. Zur historischen Entwicklung der Staatsverschuldung ab 1950 siehe die Grafik in Süddeutsche Zeitung vom 15.9.2007, S. 7. Zur Prognose der Egalisierung der Nettokreditaufnahme bis 2011 siehe Grafik in Handelsblatt vom 19.11.2007. Zur politischen und wirtschaftlichen Entwicklung der Finanzen <http://www.bundesfinanzministerium.de>

³⁷ Als Beispiel für viele Forum Föderalismus (Hrsg.), Föderalismusreform in Deutschland, 2004 (dem Forum gehörten an Bertelsmann-Stiftung, Hanns-Seidel-Stiftung, Konrad-Adenauer-Stiftung, Stiftung Marktwirtschaft, Friedrich-Naumann-Stiftung); *Gemeinschaftsausschuss der Deutschen Gewerblichen Wirtschaft*, „Zuständigkeiten entflechten, Entscheidungsprozesse beschleunigen, Finanzautonomie stärken“ – Memorandum zur Erneuerung des Föderalismus, 2004.

sion für den bundesdeutschen Föderalismus drehte sich vor allem um folgende drei Reformbereiche:³⁸

Erstens ging es um die Klarheit der Zuständigkeiten und der politischen Verantwortlichkeit sowie größere Bürgernähe, was auch die Diskussion um eine neue staatliche Aufgabenverteilung nach sich zog.

Zweitens sollte eine größere Transparenz und Effizienz der föderalen Entscheidungsprozesse entstehen, was mit einem Programm zur Zurückdrängung der Bürokratie verbunden wurde.

Drittens wurde die Neuordnung der Finanzbeziehungen aufgrund der sich wandelnden Finanzarchitektur der letzten zwei Jahrzehnte auf die Reformagenda gesetzt.

Zur Vorbereitung dieses umfassenden Reformprozesses wurden die Reformaufgaben geteilt und in zwei nacheinander arbeitende Föderalismuskommissionen eingeteilt. Die Föderalismuskommission I befasste sich mit Entflechtung und Neuregelung der Kompetenzen von Bund und Ländern, die Föderalismuskommission II mit den Finanzbeziehungen und der Verwaltungsmodernisierung. Beide Kommissionen fußen auf den Ergebnissen von Verbands- und Stützungskongressen, von Anhörungen der Kommission unter Hinzuziehung erheblichen Sachverständigen aus der Wissenschaft insbesondere der juristischen Wissenschaft, sowie einer Kommission von Bundestag und Bundesrat in der vorhergehenden Legislaturperiode, deren Vorschläge aber aus politischen Gründen nicht zum Tragen kamen. Das war erst in einer neuen politischen Konstellation, der Großen Koalition von CDU/CSU und SPD in dieser Legislaturperiode möglich. Die Reform der föderalen bundesstaatlichen Ordnung wurde im Koalitionsvertrag verankert. Die Umsetzung der Ergebnisse der Föderalismuskommission I ist bereits erfolgt, die Föderalismuskommission II steht noch mitten im Arbeitsprozess.

³⁸ Ulrich Häde, Zur Föderalismusreform in Deutschland, JZ 2006, 930, 931 ff.; Roland Koch/Christoph Böhr, Reform des Föderalismus, 2001; Laufer/Münch, (Fn. 2), S. 224 ff.; Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.), Der deutsche Föderalismus im Reformprozess, 2006; Der Präsident des Schleswig-Holsteinischen Landtages (Hrsg.), Föderalismuskonvent der deutschen Landesparlamente (Dokumentation), 2003; Friedrich-Ebert-Stiftung (Hrsg.), Föderalismus im Diskurs. Perspektiven einer Reform der bundesstaatlichen Ordnung, 2004.

IV. Die Föderalismusreform I

Ich komme zur Föderalismuskommission I.³⁹ Diese hatte drei Ziele in Hinblick auf eine Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung. Sie sollte zum ersten die Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit der Politik und der Gesetzgebung deutlich verbessern, die Politikverflechtung entwirren und politische Verantwortlichkeiten deutlicher zwischen Bund und Ländern zuordnen, sowie drittens für eine effizientere und zweckmäßigere Aufgabenerfüllung sorgen.

Um diese Ziele zu erreichen, wurden insgesamt 25 Artikel des Grundgesetzes geändert und Zuständigkeiten zugeschnitten. Außerdem wurden 21 Bundesgesetze geändert. Hinsichtlich der Politikverflechtung wurde größere Transparenz bei parlamentarischen Entscheidungen geschaffen und die Zahl der vom Bundesrat zustimmungspflichtigen Gesetze von 60 % auf ca. 35 % gesenkt. Das bedeutete eine Neustrukturierung der ausschließlichen und der konkurrierenden Gesetzgebung. Damit wurde erreicht, dass die Ebenen von Bund und Ländern entflochten, die weitreichenden Mitwirkungsrechte der Landesexekutiven an der Bundesgesetzgebung zurück geschnitten und zugleich die Freiräume der Länder für eigene politische Entscheidungen gestärkt wurden.⁴⁰

Des weiteren wird das Instrument der Mischfinanzierung von Bund und Ländern gezielt abgebaut.⁴¹ Außerdem wurde mit Blick auf Vertretung und Einfluss bei der Europäischen Union festgestellt, dass (bis auf wenige Ausnahmen, wo nur Länderinteressen berührt werden wie bei Bildung und Kultur) hier die Bundesrepublik Deutschland mit einer Stimme spricht und so schwerfällige Rückkopplungen zu den Bundesländern vermieden werden.⁴² Ebenso werden die Bundesländer in einen „Nationalen Stabilitätspakt“ eingebunden und damit zur gemeinsamen Haushaltsdisziplin verpflichtet. Falls seitens Deutschlands das 3 % Verschuldenskriterium nach dem Maastricht-Vertrag der EU überschritten wird und Strafzahlungen anfallen, müssen diese auch von den Bundesländern mitgetragen werden. Das ist eine wichtige Vereinbarung, um weiteren Schuldenaufbau zu vermeiden. Auf weitere Möglichkeiten zur Vermeidung der Staatsverschuldung werde ich bei der zweiten Kommission eingehen.

³⁹ Blickpunkt Bundestag, Sonderthema Föderalismusreform und Grundgesetz, Die Dokumentation der Grundgesetzänderung, 2006, S. 6 ff.; Deutscher Bundestag/Deutscher Bundesrat (Hrsg.), zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Dokumentation der Kommission, 2005; siehe auch:

<http://www.bundestag.de/parlament/gremien/foederalismus/index.html> .

⁴⁰ Siehe die Einzelbeiträge in *Baus/Fischer/Hrbek* (Hrsg.), (Fn. 21), S. 11 ff.

⁴¹ *Christian Starck*, in: Christian Starck (Hrsg.), *Föderalismusreform*, 2007, Rn. 12.

⁴² *Claus Dieter Classen*, in: Christian Starck (Hrsg.), (Fn.41), Rn. 214 ff.

Die Ergebnisse der Föderalismuskommission I, die seit dem 1. September 2006 in Kraft getreten sind, werden als die größte Verfassungsreform seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes 1949 bezeichnet.⁴³ Deutschland hat mit dieser Reform größere Gestaltungskraft wiedererlangt, seine Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit verbessert und politische Verantwortlichkeit deutlicher zugeordnet. Es wird sich zeigen, ob damit zugleich eine neue Balance von Wettbewerbsföderalismus und Solidaritätsföderalismus entsteht.

V. Die Föderalismusreform II

Bei der Föderalismuskommission II geht es vor allem um die Neuordnung der Finanzbeziehungen, auf die ich im Folgenden näher eingehen will.⁴⁴

Das dringlichste Problem des Finanzwesens in der Bundesrepublik Deutschland liegt zur Zeit aufgrund der guten Konjunkturlage nicht in den laufenden Einnahmen, sondern im erreichten Ausmaß der Staatsverschuldung auf allen Ebenen des Bundesstaates. Die Gesamtverschuldung des Staates liegt bei mehr als 1,5 Billionen Euro, davon entfallen über 900 Milliarden auf den Bund. Rund 20 % der Ausgaben des Bundes (50 Milliarden Euro) sind nicht durch nachhaltige Einnahmen gedeckt, und jeder sechste Euro dieser Ausgaben wird für Zinszahlungen aufgewandt. Zu den 1,5 Billionen Euro kommen noch hohe Pensionszusagen und die Lasten aus den Sozialversicherungen. Hinzu kommt ein fundamentales finanzwirtschaftliches Ungleichgewicht zwischen den Ländern.

Der Schuldenberg und die Schuldenverteilung schränken die demokratischen Gestaltungsspielräume der jetzigen wie künftiger Parlamente ein. Eine Reform des Staatsschuldenrechts gehört daher zu den wichtigsten Zielen der anstehenden Föderalismusreform II. In diesem Kontext stellt sich die Frage der Prävention: Wie können künftig Staatsschulden vermieden werden, zumindest in diesem Ausmaß? Parallel dazu werden Lösungsansätze zur Bewältigung der aktuellen Schulden-situation gesucht.

Die anstehende Reform knüpft dabei an die aktuellen Ordnungsanforderungen für die Bund-Länder-Finanzbeziehungen an. Diese ergeben sich insbesondere aus der

⁴³ Vgl. <http://www.bundestag.de/parlament/gremien/foederalismus/index.html>.

⁴⁴ Zum Ganzen siehe *Ines Härtel*, Föderalismusreform II Bund-Länder-Finanzbeziehungen im Lichte aktueller Ordnungsanforderungen, erscheint demnächst in JZ 2008; *Günter Dannemann*, Probleme der Föderalismusreform II, in: *Verwaltung und Management 2007*, S. 176 ff.; siehe auch: <http://www.bundestag.de/parlament/gremien/foederalismus2/index.html>.

hohen Staatsverschuldung,
aus der Wiedervereinigung Deutschlands mit dem Solidarpakt zugunsten
der neuen Bundesländer,
der Geltung der Maastricht-Kriterien der EU und
aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

Mit Blick auf die veränderten Rahmenbedingungen für die Finanzordnung sind bereits viele Reformvorschläge unterbreitet worden.

Zur Vorbeugung von Haushaltsnotlagen/-krisen sollen nach Ansicht vieler Experten ein Frühwarnsystem entwickelt und Regelungen zur wirksamen Verschuldungsbegrenzung geschaffen werden.

Es wird diskutiert, zur rechtzeitigen Erkennung und Eindämmung von Haushaltskrisen und -notlagen ein finanzpolitisches Frühwarnsystem einzuführen.⁴⁵ Dies hätte den Vorteil, dass es die Schwierigkeiten der Verschuldung rechtzeitig benennt, dass es die nachhaltige finanzpolitische Vernunft gegenüber den tagespolitischen Interessen und dem wählerklientelistischen Verhalten stärkt und dass es durch das Aufzeigen von möglichen Lösungen das frühzeitige Gegensteuern ermöglicht.

Welches Gremium sollte die Haushaltsentwicklung von Bund und Ländern beobachten, ggf. mit Mahnungen oder Aufforderungen versehen und das Frühwarnsystem in Gang setzen? Hier wird auf drei Möglichkeiten hingewiesen: auf eine unabhängige Institution, ein externes Sachverständigengremium oder auf den bisherigen Finanzplanungsrat in erweiterter Form.

⁴⁵ So etwa *Lars P Feld*, Protokoll der 4. Sitzung der Föderalismuskommission II vom 22.06.2007, S. 53, 88 f.; *Martin Junkernheinrich*, Protokoll der 4. Sitzung der Föderalismuskommission II vom 22.06.2007, S. 57, 102 f.; *Joachim Wieland*, Protokoll der 4. Sitzung der Föderalismuskommission II vom 22.06.2007, S. 68; gegen die Erforderlichkeit eines solchen Frühwarnsystems richtet sich etwa *Hans-Peter Schneider*, Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen am 22.07.2007, Kom.-Drs. 031, S. 3, 7 ff, 9, 13 – dieser zeigt ein eigenes Modell auf, welches unter weitere Modell unten besprochen wird; Berliner Erklärung der Präsidentinnen und Präsidenten der deutschen Landesparlamente vom 31.08.2007, Kom.-Drs. 048, S. 4. Zur Diskussion siehe auch *Härtel*, (Fn. 44), unter II.1.

Zur Verschuldungsbegrenzung: Für die Politik ist es immer attraktiver, einen hohen Kredit aufzunehmen statt einzusparen, da sie Einsparungen unmittelbar politisch gegenüber den bisherigen Nutznießern durchsetzen und verantworten muss. Selbst die aktuell steigenden Mehreinnahmen des Staates durch die günstig verlaufende Konjunktur bieten keine Gewähr, dass das Problem der Staatsverschuldung entschärft wird.

So wird die aktuelle gute Konjunktur zwar jetzt genutzt, um eine Politik der Haushaltskonsolidierung zu betreiben und die Neuverschuldung zurückzuführen, aber nicht, um umfassend und konsequent Schuldenabbau zu betreiben.

Das bisherige finanzverfassungsrechtliche Instrumentarium (Art. 109 und 115 GG) hat es trotz mehrfacher Versuche insgesamt nicht vermocht, den Anstieg der Staatsverschuldung zu verhindern.⁴⁶ So bestimmt zwar Art. 115 Abs. 1 S. 2 GG: „Die Einnahmen aus Krediten dürfen die Summe der im Haushaltsplan veranschlagten Ausgaben für Investitionen nicht überschreiten; Ausnahmen sind nur zulässig zur Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts.“ Die Steuerungswirkung dieser Schuldenbremse erwies sich jedoch bislang als zu gering.⁴⁷

Als wesentliche Gründe für das Versagen der bisherigen Schuldenbegrenzung in Art. 115 Abs. 1 S. 2 GG sowie in den wortgleichen Regelungen der Landesverfassungen werden angeführt, dass der Investitionsbegriff deutlich zu weit gefasst sei, und die Ausnahmeklausel einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts sich als zu unpräzise erwiesen habe, so dass sie viel zu häufig in Anspruch genommen worden sei. Unter dieser Prämisse wird eine Änderung des Art. 115 Abs. 1 S. 2 GG diskutiert.

Die einfachste und wirksamste Regelung zur Staatsverschuldung wäre ein in der Verfassung verankertes absolutes Neuverschuldungsverbot. Dagegen spricht jedoch, dass letztlich kein Staat ohne Kreditaufnahmen auskommt, da er im Sinne des Gemeinwohls auch langfristige Infrastrukturaufgaben zu finanzieren hat und auch in unvorhersehbaren Situationen (z.B. Katastrophen) es möglich sein muss, Aufgaben durch Kredite zu finanzieren.⁴⁸

⁴⁶ So gab es gewisse Konsolidierungserfolge unter dem Minister Stoltenberg und am Anfang unter dem Minister Eichel. Zu späteren Konsolidierungsbemühungen siehe etwa *Lutz Wucherpfennig*, Staatsverschuldung in Deutschland, 2007, S. 20 f.

⁴⁷ Siehe *Ines Härtel*, Grenzen der Illusion: Schuldenbremse als Regulativ staatlichen Handelns, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 2007, S. 399 ff.

⁴⁸ *Stefan Koriath*, Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen am 22.07.2007, Kom.-Drs. 017, S. 6.

Einen viel diskutierten Vorschlag zur Erneuerung der Schuldenbegrenzung unterbreitete der Sachverständigenrat in 2007.⁴⁹ Der Sachverständigenrat will zum einen den Investitionsbegriff in Art. 115 Abs. 1 S. 2 GG auf Sachinvestitionen zum Nettowert beschränken. Bei Ausschöpfung der Verfassungsauslegung gilt dieser enge Investitionsbegriff bereits de constitutione lata.

Zum anderen will er die Ausnahmeklausel in Art. 115 Abs. 1 S. 2 GG eingrenzen. Nach der vom Sachverständigenrat vorgeschlagenen Neuregelung soll auch ein anderes Konzept zum Staatsschuldenrecht eingeführt werden, das darauf angelegt ist, sowohl Haushaltskrisen zu überwinden als auch vorhandene Schulden zu tilgen. In dieser Hinsicht knüpft der Sachverständigenrat an die Schweizer Schuldenbremse an, die dort auf Bundesebene im Jahre 2003 in Kraft getreten ist.

Auch bei einer neuen Schuldenbremse sind die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben zu beachten. So ist die Kreditaufnahme nur dann europarechtskonform, wenn sie den Vorrang der grundsätzlich höchstens 3 % des Bruttoinlandsprodukts liegenden Grenze für das Finanzierungsdefizit beachtet.⁵⁰

Eine weitere Möglichkeit zur Verhinderung von Haushaltsnotlagen bzw. -krisen ist die derzeit diskutierte Einführung von Stabilitätskriterien für die Bundesländer, die sich an den Maastrichtkriterien orientieren. Vorteil dieses Weges wäre, dass ein ausgearbeitetes Verfahren zur Beurteilung und zum Abbau eines übermäßigen Defizits einschließlich eines abgestuften Mahn- und Sanktionssystems besteht. Hinzu kommt, dass erhebliche praktische Erfahrungen mit dem Maastricht-Mechanismus bestehen.⁵¹

Mit Blick auf die Bewältigung von Haushaltsnotlagen und -krisen werden verschiedene Instrumente ins Feld geführt. Vorgeschlagen worden sind etwa die Einführung eines Entschuldungsfonds und/oder eines Insolvenzverfahrens.⁵²

⁴⁹ Dazu siehe Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung, Staatsverschuldung wirksam begrenzen, Expertise im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie, März 2007, Ziffer 150 ff.; *Andreas Glaser*, DÖV 2007, 98 ff.; *Härtel*, (Fn. 47), 410.

⁵⁰ So zu Recht *Ulrich Häde*, Schriftliche Stellungnahme zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen, Kom.-Drs. 021, S. 9, 12.

⁵¹ *Härtel*, (Fn. 44), unter II. 3 m.w.N.

⁵² *Charles Beat Blankart*, Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung zu den Finanzthemen am 22. Juni 2007, Kom.-Drs. 022, S. 60 f.; *Charles Beat Blankart/Erik R. Fasten/Achim Klaiber*, Föderalismus ohne Insolvenz?, Wirtschaftsdienst, 9, 567 ff.; *Felix Ekardt/Daniel Buscher*, DÖV 2007, 89, 96; *Beate Jochimsen/Kai A. Konrad*, Anreize statt Haushaltsnotlagen, in: Kai A. Konrad/Beate Jochimsen (Hrsg.), Finanzkrise im Bundesstaat, 11-27; *Kai A. Konrad*, Ein Ausweg aus der bundesstaatlichen Haftungs-

Zum Entschuldungsfonds bzw. zum Abbau von Altschulden schlägt zum Beispiel der baden-württembergische Ministerpräsident *Günther H. Oettinger* vor, dass Ländern in Haushaltskrisen die Altschuldentilgung aus einem Fonds kofinanziert wird. Finanzschwachen Ländern solle dabei als Anreizsystem für jeden getilgten Euro ein Euro Tilgungszuschuss gezahlt werden, sofern diese verbindlich auf Neuverschuldung verzichten.

Diskutiert wird sogar über die mögliche Einführung eines Insolvenzverfahrens für Gebietskörperschaften. Befürworter dieser Lösung entlehnen sich auf Erfahrungen in anderen Rechtsordnungen. So bestünde in den USA seit über 70 Jahren ein funktionierendes Insolvenzverfahren für Gebietskörperschaften, das jedoch nur selten zum Einsatz komme. Ähnliche marktwirtschaftliche Mechanismen zur Bekämpfung einer Überschuldung gäbe es beispielsweise in Australien, Kanada, Finnland, Frankreich, Portugal, Schweden, sowie in Russland.

Eine Insolvenz für Gebietskörperschaften solle sich jedoch von der herkömmlichen Insolvenz insbesondere darin unterscheiden, dass eine Auflösung der Gebietskörperschaft unmöglich wäre; es gehe vielmehr um eine Sanierungsinsolvenz.

Ferner wird die Stärkung der Steuerhoheit der Länder geprüft. Bereits seit den frühen 1980er Jahren wird die Stärkung der Länder bei der Bestimmung über ihre Einnahmen diskutiert. Grund dafür ist, dass de lege lata die Länder aus der Steuergesetzgebung nahezu verdrängt sind. Das bundeseinheitliche Steuerrecht verhindert zwar Wettbewerbsverzerrungen und regional verursachte, steuersystematisch aber ungerechtfertigte Ungleichbehandlungen. Für eine eigenständige Einnahmepolitik bleibt den Ländern jedoch nur die Kreditaufnahme und die Vermögensveräußerung. Verfechter der Stärkung der Steuerautonomie der Länder empfehlen, den Ländern mehr Steuergesetzgebungskompetenzen⁵³ oder zumindest Zu- und Abschlagsrechte auf bestimmte Steuern einzuräumen.⁵⁴

verpflechtung, in: Kai A. Konrad/Beate Jochimsen (Hrsg.), *Der Föderalstaat nach dem Berlin-Urteil*, S. 155, 160; *Christof G. Paulus*, Ein Insolvenzverfahrensrecht für Staaten, in: Martin Dabrowski/Andreas Fischer/Karl Gabriel/Christoph Lienkamp (Hrsg.), *Die Diskussion um ein Insolvenzrecht für Staaten*, Volkswirtschaftliche Schriften, Heft 530, 231-259; *Matthias Rossi/Gunnar Folke Schuppert*, ZRP 2006, 8, 9; *Wissenschaftlicher Beirat bei Bundesministerium für Finanzen*, *Haushaltskrisen im Bundesstaat*, Kom.-Drs. 013; S. 17.

⁵³ Vgl. hierzu jüngst *Hans-Peter Schneider*, Mehr Autonomie wagen, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, Die Gegenwart, 14.02.2008, S. 8.

⁵⁴ *Stefan Koriath*, Nach der Föderalismusreform – Perspektiven einer Neuordnung der bundesstaatlichen Finanzbeziehungen, in: Kai A. Konrad/Beate Jochimsen (Hrsg.), *Der Föderalstaat nach dem Berlin-Urteil*, S. 49, 59 f.; *ders.*, *Die Neuordnung der Bund-*

VI. Resümee

Ich komme nun zum Schluss und möchte ein Resümee ziehen. Bei der anstehenden Reform ist zu bedenken, dass erstens eine stärkere Verrechtlichung allein die Probleme nicht löst und zweitens dass die Finanzverfassung kein Experimentierfeld ist. Das bedeutet den Vorrang für die Nutzung bestehender Instrumente und eine inkrementalistische Vorgehensweise bei der Einführung neuer Instrumente. Der Vorteil liegt nicht nur in der Begrenzung der Reichweite von Fehlern und deren Korrektur, sondern auch in einer höheren Akzeptanz.

Zur Vorbeugung von Haushaltsnotlagen und – krisen ist es sinnvoll, ein Frühwarnsystem einzuführen, das mit einem erweiterten Finanzplanungsrat verknüpft wird. Hinzu kommen auf die Länder adaptierte Stabilitätskriterien in Analogie zu dem Maastrichtmechanismus. Um das Problem hoher Neuverschuldung zu lösen, wäre zwar ein absolutes Neuverschuldungsverbot am wirksamsten, doch kann ein solches aus mehreren Gründen nicht empfohlen werden.

Wichtig ist zudem, ein Konzept zum Abbau von Altschulden zu schaffen. Instruktiv in dem Kontext sind Elemente der Schweizer Schuldenbremse. Weniger überzeugend sind die Einführung eines Entschuldungsfonds oder eines Insolvenzverfahrens für Gebietskörperschaften. Eine Stärkung der Steuerautonomie der Bundesländer ist skeptisch zu betrachten: Abzurufen ist von der Ausdehnung der Gesetzgebungskompetenz der Länder im Steuerrecht. Allenfalls käme in Betracht, den Ländern Zuschlagsrechte auf bestimmte Steuern einzuräumen.

Aus alledem wird ersichtlich, dass die Föderalismusreform II sich einer hochkomplexen Aufgabe stellt. Egal, welche neue Regeln gegen einen dauerhaft defizitären Haushalt präferiert werden, eines bleibt in unserer parlamentarischen Demokratie unumstößlich: Das Budgetrecht ist das Königsrecht des Parlaments. Rechtliche Instrumente und Einrichtungen sind wertvolle strukturelle Hilfen, ersetzen aber niemals das politische Ringen um die fiskalische Grenzziehung für Ausgaben. Die Verantwortung muss klar und erkennbar zugeteilt sein.

Sinnvoll ist es zugleich, wenn die Ablehnung der ausgefertigten Staatsverschuldung zum gesellschaftlichen Konsens wird. Dazu können die Vorschläge der Föderalismuskommission II einen wesentlichen Beitrag leisten, insofern es ihr gelingt, aus der Vielzahl der Vorschläge ein schlüssiges, kohärentes und nachvollziehbares Gesamtkonzept zu destillieren. Dann könnte sie auch der Grundidee des Föderalismus neue Geltung verschaffen, die darin liegt, in unserem Gemeinwesen die Möglichkeiten und Bedürfnisse der einzelnen Bundeslän-

der und Regionen zu entfalten. Dieses ist wiederum eingebettet in die große soziale Frage, wie wir gesellschaftlichen Zusammenhalt schaffen und bewahren können. Auch bei einer Reform der Bund-Länder-Finanzbeziehungen im Lichte aktueller Ordnungsanforderungen ist immer zu bedenken, dass diese letztlich den rationalen und gefühlsmäßigen Bindungen der Menschen untereinander im Hinblick auf das Gemeinwohl zu dienen hat.

Ines Härtel

A német szövetségi államrendszer – történet, alapok és fejlődés

Rezümé

A tanulmány Németország egyik legfontosabb problémájával, a föderális reformtörekvésekkel foglalkozik. Egy olyan kérdéssel, amellyel a világ több állama is kénytelen szembenézni. A szerző a bevezetőben fogalmi tisztázásra törekszik a konföderáció, államszövetség és a szövetségi állam működésének vizsgálatával. Itt tér ki arra, hogy az Európai Unió is államszövetség. A németországi föderalizmust a szerző akként jellemzi, hogy a szövetségi államok között a szolidaritáson vagy együttműködésen, valamint a versenyen alapuló föderalizmus alakult ki. Ezt követően a föderális elv történelmi előzményeinek vizsgálata következik, különös figyelmet szentelve a Német-római Birodalom bukásának, a Weimari Köztársaság időszakának (1919-1933) és az 1989-es békés forradalmat követő időszaknak. Majd a Németországban megvalósuló föderalizmus felépítését taglalja a német alaptörvény (Alkotmány) szabályainak (Alaptörvény 20. cikk, illetve 79. cikk (3) bek.) megfelelően. Többek között a Szövetségi Tanács hatáskörével, a Német Szövetségi Köztársaságban megvalósuló föderális demokrácia előnyeivel, és a föderális struktúra jelentőségével.

A szerző ezt követően az első föderalizmus-reform kérdését taglalja, amelynek fő célja a német szövetségi állami rend modernizálása: a törvényhozás és a politika döntésképeségét jelentős mértékben hatékonyabbá kell tenni, s a Szövetség valamint a tartományok közötti felelősségvállalást új alapokra kell helyezni, és a végrehajtásnak eredményesebben kell működnie.

A tanulmány részletesebben a második föderalizmus-reformot mutatja be, amely mindenekelőtt a pénzügyi kapcsolatokat helyezi új alapokra. Ezen belül az államadósság kezelésére helyeződik a hangsúly, annak elkerülési lehetőségeire és a szerző a jelenlegi helyzetre a megoldási javaslatokat tesz.

A két reformfolyamatot elemezve a szerző álláspontja az, hogy a megerősödött jogszabályalkotás a szövetségi állam modell problémáit nem tudja megoldani, és hogy a pénzügyi alkotmány területén még nincs kellő tapasztalat. Éppen ezért lenne indokolt a már meglévő eszközök és intézmények alkalmazása, valamint a fontolva haladás stratégiájának követése az új intézmények bevezetésekor.

A MODERN FINANSZÍROZÁSI FAKTORING TÖRTÉNETI FEJLŐDÉSE

NAGY ZOLTÁN*

A modern finanszírozási faktoring kialakulása és elterjedése az Amerikai Egyesült Államokban az 1900-as évek elejére datálható,¹ míg Európában a második világháborút követően találkozhatunk a jogintézménnyel.²

Magyarországon tömeges ügyletté az 1990-es évektől kezdődően vált a követelésvásárlás, annak ellenére, hogy a jogi szabályozás már az 1980-as évek végétől lehetővé tette ezen tevékenység végzését.³

*Mindezek alapján kijelenthetjük, hogy egy új jogügyletről van szó, amelynek szabályrendszere a szerződési gyakorlat révén alakul, változik még napjainkban is. A jogi szabályozás azonban nem követte a faktoring gyakorlatának változásait, ezért az ügylet magánjogi háttérét nevesített szerződésként még nem teremtették meg.*⁴ A mögöttes jogi szabályozást az engedményezés adja, illetve a faktoring az angolszász jogterületen a bizományosi, kereskedelmi ügynöki szerződéses gyakorlatból alakult ki.⁵

A jogügylet újdonsága ellenére a faktoring kialakulása és fejlődése, történelmi gyökereinek az áttekintése elősegítheti a jogintézmény megértését, és szabályozási koncepciójának a kialakítását.

* DR. NAGY ZOLTÁN

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Pénzügyi Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ NOCHTA Tibor: Vázlatok a faktoringszerződés magánjogi alapkérdéseire, Magyar Jog 12/1996. sz. 715. o.

² RÉCZEI László: A faktoring ügyletről, Jogtudományi Közlöny 1/1988. sz. 13. o.

³ MARTINKÓ Károly: Faktoring – a vállalatfinanszírozás hamupipőkéje, Saldo Rt., Budapest, 2002. 89. o.

⁴ www.gov-im.hu. A Ptk. 2007-es szövegtervezete már tartalmazza a faktoring szerződés nevesített szerződéséskénti szabályozását, bár itt is utalást találunk arra, hogy a részletszabályokat az engedményezésre vonatkozó rendelkezések tartalmazzák.

⁵ SZÓCSIK Edina: A faktorálási üzletág, Befektetés 4/1988. sz. 46. o.

I. Történelmi előzmények

A szakirodalomban több helyen találunk utalást arra, hogy a faktoringhoz hasonló jogügyletek már az ókorban is létrejöttek a babilóniaiaknál, kaldeusoknál, föníciaiaknál.⁶

Az első nyomait az ügyletnek ékírásos agyagtáblákon találjuk meg, mintegy kétezer évvel ezelőtt.⁷ A „dam-gár” (sumér kereskedő, pénzember) elsősorban állami adók behajtásával foglalkozott.

Hammurabi idején i. e. 18. században már két kifejezéssel is találkozunk. A „tam-karu” a pénzember, mint társadalmi státusz szerepel, illetve a „samallú” az ügynöki, üzleti megbízotti szerepet fejezi ki. A szakirodalmi álláspont alapján a „tam-karu” tevékenysége hasonlított leginkább a korai faktor tevékenységéhez. Saját számlára kereskedett, raktárat tartott fenn, terményeket szállított, sőt banki feladatokat is ellátott. Ez utóbbi tevékenysége zálogkölcson nyújtására, nemesfém őrzésére is kiterjedt.

Fellelhető az ókori joganyagban a kereskedelmi ügynök del credere kockázatvállalása, hiszen az ügynök átvállalta a kereskedőtől az áru eladásának a kockázatát.⁸

A faktoring jogi hátterének kialakításában fontos szerepet játszott a római jog, mivel az engedményezés (cessio) mind a mai napig a faktoring mögöttes szabályát képezi a különféle jogrendszerekben, ezért a faktoring kialakulása szempontjából kulcsfontosságú a római jogi szabályozás.

Kezdetekben az archaikus jog nem tette lehetővé a kötelmek átruházását sem a hitelezői, sem az adósi oldalon, mivel a kötelmek erősen személyhez kötöttek, amelyet a római peres és végrehajtási eljárás

⁶ Freddy SALINGER: Factoring law and practice, Sweet & Maxwell Limited, London, 1995. 4. o.; Dieter OSTHEIMER: Factoring als Absicherung vor Kundeninsolvenz nur in schwierigen Zeiten? Kreditwesen, 7/1997. 318. o.; Leo BINDER-DEGENSCHILD: A modern faktoring fejlődése, különös tekintettel az export faktoringra, Bécs, 1984. Kézirat, MNB Könyvtár, 4. o.; vö. Clyde W. Phelps: The Role of Factoring in Modern Business Finance, Baltimore, 1956.

⁷ MARTINKÓ (2002.): i. m. 61. o. A szerző szerint az első följegyzett „faktort” Úr-Nuskunak hívták, aki dam-gár-ként tevékenykedett a babilóniai Ur városában.

⁸ MARTINKÓ (2002.): i. m. 61. o.

is indokol.⁹ Azonban a gazdasági élet fejlődése kikényszerítette a kötelmek átruházhatóságát.

A kötelem átruházásának előzményét a *delegatio* jelentette, azaz a hitelező az adóst egy új hitelezőhöz küldi, vagy az adós egy új adóst küld a hitelezőhöz. Az ügylet mai értelemben az utalványozáshoz hasonlított leginkább. Hiányossága volt azonban, hogy a követelés átruházása, a hitelezői *delegatio* csak az adós tudtával és beleegyezésével volt lehetséges, így azonban a növekvő gazdasági, forgalmi igényeket nem lehetett *delegatio* útján kielégíteni. Egyébként a *delegatio* sem a meglévő kötelem átruházása volt, hanem új felek között új kötelem jött létre.¹⁰

Már a klasszikus korban lehetővé vált azonban, hogy a követeléseket az adós tudta és beleegyezése nélkül át lehessen ruházni, amelynek formáját a *mandatumban*, a perlési, perbeli megbízásban találták meg. A megbízásos formában a kötelemátruházó megállapodás a régi és az új hitelező között jött létre oly módon, hogy a régi hitelező megbízta az új hitelezőt, hogy az átruházott követelést mint megbízott hajtsa be, mégpedig anélkül, hogy a behajtott összeggel el kellett volna számolnia.¹¹ Azonban még a *mandatum* esetében sem a követelések átengedéséről, a kötelem átvállalásáról van szó, hanem csak a kötelem érvényesítését biztosító és azt lehetővé tevő kereset átengedéséről.¹²

A *mandatumos* forma hátránya, hogy a régi rosszhiszemű hitelező perbe bocsátkozásig behajthatta a követelést, a régi hitelező bármikor visszavonhatta a megbízást az új hitelezőtől, illetve bármelyik fél halálával megszűnt a megbízás.

A *mandatumos* formából alakult ki Antoninus Pius korában a követelés-átruházás végleges alakzata az *engedményezés* (*cessio*), amely a régi és új hitelező követelésátruházó megegyezése.

⁹ FÖLDI András HAMZA Gábor: A Római jog története és intélcúiói, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1996. 456. o. A római jog jogfejlődését a szerzők művére alapozva mutatom be. Vö. BRÖSZ Róbert – PÖLAY Elemér: Római jog, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1974.; FÖLDI András: Kereskedelmi jogintézmények a római jogban, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1977.; ZLINSZKY János: Állam és jog az ősi Rómában, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1997.

¹⁰ FÖLDI-HAMZA (1996.): i. m. 456-457. o.

¹¹ FÖLDI-HAMZA (1996.): i. m. 458. o.

¹² PETRIK Béla: A követelések átruházásának néhány jogtörténeti előzménye, Ügyvédek Lapja 4/2003. sz. 17. o. Vö. VÉCSEY Tamás: A római jog Intélcúioi, Franklin Társulat, Budapest, 1896. 379. o.

Az engedményezés intézményének fejlődésében fontos lépés volt Justinianus korához közeli időszakban az adósnak az engedményezésről való értesítése (denuntiatio). Az adós értesítését követően már csak a kétszeres fizetés veszélyével teljesíthet a régi hitelezőnek.

A római jog kialakította az engedményezéssel kapcsolatos szavatosság kérdését, amely kettős értelemben vetődött fel. Egyrészt mint a követelés létezésével, fennállásával kapcsolatos szavatosság, másrészt mint a követelés behajthatóságáért való szavatosság. A szavatosság mértéke azonban függött az engedményezés causájától. Visszterhes engedményezés esetén teljes körű a szavatosság, míg ha ajándékozási célú, ingyenes engedményezésre kerül sor, a felelősség csak a követelés fennállására terjed ki.

A faktor elnevezés is az ókori római birodalomból ered. A faktorra bízták a módosabb polgárok vagyonuk kezelését, terményeik értékesítését, amelyért jutalékot fizettek. Előfordultak olyan önálló faktorok (ügynökök) is, akik előre fizettek megbízójuknak, tehát előfinanszírozást is végeztek.

A középkori Európában a kereskedelem lebonyolítása érdekében méginkább szükség volt a faktorokra. A XIII. században a források már említik a faktor tevékenységét, majd ez a kereskedelem bővülésével egyre inkább elterjed. A főbb kereskedelmi központokban idegen államok kereskedői nagykereskedelmi telepeket, „*faktóriákat*” alakítottak ki, amelynek vezetését közeli hozzátartozóra, üzlettársa bízták, a „*faktorra*”¹³

Jellemző hogy azonos nemzethez tartozó kereskedők telepei egymás mellett helyezkedtek el, és ezeket sok esetben erősítésekkel vették körül. Ilyen volt az olasz városokat német árucikkkel ellátó Fondaco dei Tedeschi Velencében, az Olaf udvar Nizsnij-Novgorodban. A Hanza 1473-ban alapított, az angol uralkodók által kiváltságokkal felruházott telepe a Steelyard Londonban, amelynek 1598-as megszüntetéséig a németek nyugati kereskedelmének egyik központja volt.¹⁴

Ezt a gyakorlatot követték később a nagy német kereskedőházak (Fugger, Welser) tengerentúli kereskedelmi lerakatok létesítésével,

¹³ MARTINKÓ (2002.): i. m. 61. o.

¹⁴ MARTINKÓ (2002.): i. m. 62-63. o.

amelyeket „Faktoreien”-nek hívtak, a vezetőjük pedig a „Faktor” volt. A faktor a kereskedőház sokrétű érdekeit képviseli, jól ismeri a helyi piacot, a vevők fizetőképességét, a jogi és kereskedelmi szabályokat és gyakorlatot.¹⁵

A faktorok fontos szerepet töltek be a középkori Anglia textiliparában, selyem- és gyapjúkereskedelmében egyaránt, hiszen főként ezeknek a termékeknek az értékesítésével és finanszírozásával foglalkoztak. A XIV századtól kezdődően a faktorok egyre nagyobb befolyásra tettek szert ebben az iparágban, amely a modern faktoring kialakulásában is fontos szerepet játszott. A faktorokra egyre nagyobb szüksége lett a kézműveseknek, így különösen Londonban és környékén jelentőssé vált a faktorok száma.¹⁶

Jól látszik tehát, hogy az ókorban és a korai középkorban a faktorok ügynökként, kereskedelmi és pénzügyi közvetítőként működtek.

A gyarmatosítás és a gyarmati kereskedelem elsorvasztotta a „faktoriákat”, ami a faktorok szerepének változását is jelentette. A faktorokból a kereskedelmi élet fejlődésével bizományos lett. A különböző piacon működő faktorok komoly szerepet játszottak a kereskedelemben. A faktorok követték a gyarmatosítókat és ők közvetítették több termék és nyersanyag világkereskedelmét (gyapjú, indigó, vászon, vas, cukor, gabona, rum, dohány).¹⁷

A faktorok a megbízók árúját fizikailag is átveszik, a piacon vagy a felkeresett vevők részére eladják, az ellenértéket pedig a megbízóik nevében beszedik. Jogukban állt, hogy a tevékenységükért kapott díjat, költségeket és egyéb kiadásokat a megbízóik részére járó ellenértékből levonják. Néhány faktor „*del credere*” felelősséget vállalt, így biztosítva a megbízókat, hogy minden vevő megfizeti a tartozását.¹⁸

A „*del credere*” kifejezés a lombardiai bankároktól eredt és azt jelentette, hogy a bizományos ügynök felelősséget vállal a vevő hitelképességéért, illetve arra, hogy esedékességkor kifizeti annak

¹⁵ BINDER-DEGENSCHILD (1984.): m. 4. o.; MARTINKÓ (2002.): m. 64. o. OSTHEIMER (1997.): i. m. 318. o.

¹⁶ Brigitte BJORN: Factoring – A comparative analysis, Jurist – oøkonomforbundets Forlag, Copenbagen, 1995. 16. o. vö. FORMAN, M-GILBERT, J.: Factoring and finance, William Heinemann Ltd., London, 1976.

¹⁷ MARTINKÓ (2002.): i. m. 63. o.

¹⁸ SALINGER (1995.): i. m. 5. o.

tartozását. Ezért a tevékenységéért az ügynököt külön „*del credere jutalék*” illette meg.¹⁹

A bizományos-ügynök pénzügyi, finanszírozási tevékenységet is ellátott, amely *ún. faktorázs-rendszer* formájában működött a XVI-XVII. századi Európában. A módszer lényege, hogy az áruértékesítést végző ügynök hosszú lejáratú kölcsönt, vagy előleget biztosított a gyártóknak, akik ebből finanszírozhatták a nyersanyagot, a béreket, a raktározást, áruszállítást, amelynek a biztosítékaul szolgált a hajóra rakott árukészlet és a hajó egyaránt. Ez a speciális hitel egyben tengeri biztosításként is működött.²⁰

II. A modern finanszírozási faktoring kezdetei

A mai értelemben vett faktoring ügylet azonban nem Európában, hanem az Egyesült Államokban fejlődött ki, és elsősorban a textil, illetve a ruházati iparban. A múlt század végéig az USA behozatalra szorult és a külföldi kereskedők az importot bizományosok, faktorok útján intézték. Így például a XVIII. és a XIX. században különösen az angol és a német textilipar úgynevezett „*factoring houses*” és „*cotton-factors*” hálózatra támaszkodik Észak-Amerikában,²¹ illetve a gyarmati kereskedelem folytán minden nagyobb angol kikötőben (Bristol, London, Liverpool) több faktorház is működött.²² A faktorok kereskedelmi tevékenységet látnak el, ismerik a piacot, a vevőket és fizetőképességüket. Ha hitelben adott el a vevőjének garanciát vállalt, vagy kifizette a számlát és viselte a behajthatatlanság kockázatát.²³

A faktorok tehát hatféle tevékenységet látnak el ebben az időben, piackutatást, raktározást és árutovábbítást, könyvelői és adminisztrációs tevékenységet, követelések beszedését a vevőktől, hitelezést, illetve védelmet a rossz követelésekkel szemben.²⁴

¹⁹ MARTINKÓ (2002.): i. m. 63. o.

²⁰ MARTINKÓ (2002.): i. m. 64. o. A szerző utal rá, hogy a XVII-XVIII. század során a holland bankárok finanszírozták a világkereskedelem jórészét, ezért nevezték őket az egész világ faktorainak.

²¹ BINDER-DEGENSCHILD (1984.): i. m. 4. o.

²² MARTINKÓ (2002.): i. m. 65. o.

²³ RÉCZEI (1988.): i. m. 12. o.

²⁴ SALINGER (1995.): i. m. 5. o.

A nagy népességnövekedés az 1800-as éveket követően jelentős keresletet támasztott az európai áruk iránt, mely növelte a faktorok számát és létrejöttek az első faktoring cégek (Le Roy, Isaac Iselin, Casimir de Rham), amelyeket európai ügynökök alapítottak az európai gyártók és kereskedők támogatásával.

A faktoring cégek központja a keleti tengerparton New York lett, mivel ez volt az európai áru behozatalának és elosztásának elsődleges központja.²⁵

A faktorok tevékenységének és szerepének változására két tényező hatott, egyrészt a *technológiai fejlődés*, másrészt a *jogi szabályozás*.

A XIX. század vége felé *növekedett a belső ipari kapacitás*, fejlődött a kommunikáció és növekedett az áruszállítás sebessége. Mindezek a tényezők szükségtelessé tették a gyártók és kereskedők számára, hogy árujukat bizományba adják, sokszor az áru minta révén közvetlen kapcsolatba kerül a vevőkkel. Hasonló okok miatt már nem volt szükség a faktor marketing szolgáltatására sem. Mindazonáltal a megbízók továbbra is igényelték azt a biztonságot, hogy a faktor garantáltan behajtja a vevők tartozásait, illetve ha szükséges finanszírozást nyújt.²⁶

A *jogi szabályozás területén* is változások történtek. Egyrészt a faktoring tevékenység jogszabályi háttere létrejött, mivel 1889-ben megszületett az USA-ban a faktor-törvény (Factors Act, 1889.). Ezzel megteremtődött annak az alapja, hogy a faktoring átalakuljon áru faktoringból (agent factoring) – melynél a faktor közvetlen kapcsolatban volt az áruval – a ma általános finanszírozási faktoringgá (credit factoring), amelynél teljes mértékben feladták a raktározási és eladási funkciót.²⁷

Ezt a változást felgyorsította az 1890-ben bevezetett McKinley import vámtarifa, amely 49,5%-os mértékével az Európából származó textilipari termékek importját majdnem teljes mértékben megszüntette. A faktorok egy része eltűnt a piacról, míg a többi faktornak új üzleti tevékenység után kellett néznie.²⁸

²⁵ BJORN (1995.): i. m. 17. o. vö. MARTINKÓ (2002.): i. m. 66. o.

²⁶ SALINGER (1995.): i. m. 5-6. o.

²⁷ BINDER-DEGENSCHILD (1984.): i. m. 5. o. v.ö. SZŐCSIK (1988.): i. m. 46. o.

²⁸ MARTINKÓ (2002.): i. m. 66. o.

A külföldi megbízások csökkenése révén a faktoring tevékenység a belföldi, amerikai vállalatok felé fordult, azonban a bizományosi szerződéskötési tevékenysége gyakorlatilag megszűnt. A faktor elsődleges feladata a finanszírozás lett, a követelések beszedése, illetve a könyvelési és adminisztratív feladatok mellett.²⁹ A vevőket minősítette, hitelkereteket állított fel, a szállító részére való fizetést garantálta, mivel visszkereset nélkül megvásárolta a számláit, a vevők pedig közvetlenül a faktornak fizettek. A faktorok tevékenységük révén jelentős mennyiségű hitelinformációt gyűjtöttek össze, speciális nyilvántartási és beszedési technikákat dolgoztak ki, pénzügyi tanácsadói tevékenységet is elláttak.³⁰

Az 1920-as években a faktor két szolgáltatást nyújtott jellemzően, a hitelben eladott áruk számláinak az ellenértékét megelőlegezte, vagy vállalta a vevő fizetőképességéért a kockázatot, feltéve, hogy az eladó a faktor előzetes hozzájárulásával későbbi fizetésben állapodott meg.

Ez utóbbit nevezték guaranty faktoringnak, amely független volt az előlegzett fizetéstől. Az ilyen típusú faktorálás ellen azonban az 1930-as években a New-York-i biztosító társaságok tiltakoztak, mert ezt jellege folytán hitelbiztosításnak tekintették, amely nem tartozik a faktorok tevékenységi körébe. Így nem maradt más út a faktorok számára, mint megvenni a követeléseket visszkereset nélkül, hogy át tudják vállalni a vevő fizetéseképtelenségének a kockázatát. Így alakult ki a vételi (purchase) faktorálás.³¹ Ezt a típusú faktoringot „amerikai faktoring” néven is emlegették.³²

A faktoring első tömegpiaca is itt alakult ki. A tömegtermelés, a fogyasztási hitelek, a részletre történő vásárlás folytán egyre jelentősebb szerepet játszottak a diszkont finanszírozó társaságok, amelyek vállalatoknak kölcsönöztek, és a kölcsön biztosítékát a követelések, raktárkészletek illetve a gépek, berendezések jelentették.³³

A faktorok is nyújtottak speciális hiteleket követelés fedezete mellett, a faktoring szabályainak a felhasználásával, amelynek az

²⁹ RÉCZEI (1988.): i. m. 12. o. A szerző szerint a faktor szó bizományos jelentése is elhalványult. Ma már az angolszász jogban a bizományos neve is agent (ügynök).

³⁰ MARTINKÓ (2002.): i. m. 66. o.

³¹ RÉCZEI (1988.): i. m. 13. o.

³² BJORN (1995.): i. m. 21. o.

³³ MARTINKÓ (2002.): i. m. 67. o.

elnevezése az „accounts receivable financing” Ebben az esetben a követelés csak biztosíték, a vevő fizetésképtelenségének a kockázatát nem vállalják át. A társaságok tehát jellemzően a faktoring és a hitelezés felé is kiterjesztették szolgáltatási tevékenységüket, így a faktoring elterjedése felgyorsult. Ezeket a társaságokat „Commercial Finance Companies” (CFC) elnevezéssel illeték, ide sorolva tehát a faktoring társaságokat és az egyéb nem banki finanszírozó társaságokat. A faktoring társaságokat szolgáltató társaságnak tekintették és a jogi szabályozás alapján a faktoring nem minősült banki tevékenységnek.³⁴

A faktoring tevékenység fejlődésében fontos szerepet játszott a „Factor’s Lien Act” A faktorok sokáig nem rendelkeztek sem áruvisszatartási joggal, sem zálogjoggal a megbízó áruja és követelései felett, a megbízó tartozásinak fedezetére. 1911-ben azonban New York államban jóváhagyták a faktor zálogjogára vonatkozó törvényt, amely az 1823-as Angol faktortörvényhez hasonló szabályozást vezetett be. Ez védelmet nyújtott egyrészt más hitelezőkkel szemben, másrészt ha a vevő hivatalos értesítést kapott, kötelessége volt közvetlenül a zálogjog jogosítottjának fizetni.

A bírósági gyakorlat azonban a faktort kereskedelmi ügynöknek tekintette, ezért a zálogjogi törvények kezdetben nem érték el céljukat (Ilyen eset volt többek között Shoyer v. Wright-Giusberg Co. ügye).

Ebben változást az 1931-ben módosított „N.Y. State Personal Property Law” hozott, amely már a fentebb említett kereskedelmi finanszírozók körébe sorolja a faktorokat.³⁵

Az 1940-es évekre egyre több esetben alkalmazták a számlakövetelésre vonatkozó precedens értékű ítéleteket, amelyek a követelések átruházásáról és a fedezetkénti alkalmazásáról rendelkeznek. Az ítéletek rendelkezései kialakítják a lebegő zálogjogot a követelések felett. Rendelkezéseket találunk továbbá a követelések nyilvántartásáról, az átruházás igazolásáról.³⁶ Többnyire ezen ítéletek révén vált az adós értesítése a követelésátruházás érvényességi kellékévé.³⁷ Felmerült

³⁴ Georg SCHEPERS: Der deutsche Factoring – Markt, Kreditweisen, 10/1982. sz. 765. o.

³⁵ BJORN (1995.): i. m. 20. o.

³⁶ BJORN (1995.): i. m. 21. o.

³⁷ HALUSTYIK Anna: Egyes különös bankügyletek. In: PETRIK Ferenc: Bankjog, HVG-ORAC Kft., Budapest, 2003. 296. o.

továbbá az engedményezés írásbafoglalásának vagy az ügylet számviteli nyilvántartásba vételének kötelezettsége.

A bírósági gyakorlatban testet öltött rendelkezések nyertek törvényi formát az amerikai kereskedelmi szabályozásról szóló törvényben az Uniform Commercial Code-ban (UCC).³⁸

A faktoring az 1960-as években kapott új lendületet, és rohamosan fejlődött a világkereskedelem növekedésével.³⁹ A tevékenység szilárd jogi alapja is megteremtődött az Egységes Kereskedelmi Törvénnyel (UCC).

1963-ig a bankok nem végeztek faktoring tevékenységet, ez nem is minősült pénzügyi szolgáltatásnak. Ezt követően azonban pénzügyi szolgáltatássá vált, és a faktoring az egész országban elterjedt a bankokon keresztül. Ez robbanásszerűen növekedést tett lehetővé, illetve a bankok részéről elindult a faktorcégek felvásárlása, újak alapítása. Ma már csaknem az összes nagyobb amerikai faktor banki tulajdonú, és ezáltal a faktoring elfogadottabbá és respektáltabbá vált a pénzügyi szektorban.⁴⁰

A modern finanszírozási faktoringot (credit factoring) a Factors Act hívta életre, és a vámtarifa rendelkezések következtében fejlődésnek indult. A történeti fejlődésből látható, hogy először az import (áru) faktoring volt a jellemző, majd a XIX. században ezt követte a belföldi áru, majd a finanszírozási faktoring. (Az 1950-es évektől fejlődött ki az export, illetve a nemzetközi faktoring.)⁴¹

A különféle finanszírozási eszközöktől történő megkülönböztetés miatt az „old-line” (teljes körű, valódi faktoring⁴²) elnevezés honosodott meg. Az USA-ban még ma is old-line (non recourse) faktoringot értenek alatta, amelynél a faktor visszkereseti jog nélkül vásárolja meg a követeléseket, így a vevő kockázatát átvállalja.⁴³

³⁸ SALINGER (1995.): i. m. 6. o.

³⁹ RÉCZEI (1988.): i. m. 13. o. A faktorcégek 1960-ban 5 milliárd dollár értékű követelést finanszíroztak, amely 1980-ra 30 milliárd dollárra nőtt. 1985-ben az USA 28 nagy faktoring társaságának a forgalma meghaladta a 45 milliárd dollárt.

⁴⁰ MARTINKÓ (2002.): i. m. 68. o.

⁴¹ BINDER-DEGENSCHILD (1984.): i. m. 6. o.

⁴² NOCHTA (1996.): i. m. 716. o. A szerző használja a valódi és nem valódi faktoring elnevezést a faktoring két típusának a megkülönböztetésére.

⁴³ BINDER-DEGENSCHILD (1984.): i. m. 6. o. Érdekes a szerző szerint, az USA faktoring piacának a megoszlása. Többféle ágazatban jelen vannak a faktor társaságok,

A faktoring jogi szabályozása területén az Egységes Kereskedelmi Törvénykönyv vált meghatározóvá. Az UCC tulajdonképpen egy modelltörvény, amelyet az USA valamennyi tagállama elfogadott és törvénybe iktatott.⁴⁴

Az UCC 9. cikkelyében a faktoring mögöttes szabályaként az engedményezés is meghatározásra került. A 9. cikkely első változatát 1952-ben fogadták el, amelynek legutóbbi módosítása 1998-ban történt. Ezeket a változásokat 2001-ben léptették hatályba a tagállamok.

A 9. cikkely különbséget tesz a biztosítéki célú, és a valódi engedményezés között. Ezen kívül a követeléseket is számos kategóriába bontja szét (ún. kereskedelmi kártérítési követelések letéti számlák, biztosított követelésről kiállított okirat stb.).⁴⁵

III. Az európai fejlődéstörténet

Az 1950-es években még csak az Egyesült Államokra korlátozódott a faktoring, de azóta valamennyi földrészen elterjedt. A faktoring súlypontja áttevődött Európába, ahol az 1990-es években már a legnagyobb forgalmat faktorálták.⁴⁶

Az amerikai faktorok banki tulajdonba kerülése elősegítette a faktoring elterjedését Európába. Ezt a folyamatot elősegítette, az 1960-as években a világkereskedelem nagy mértékű növekedése. Az amerikai gyártócégeket követték az amerikai bankok, a bankok révén pedig a

mégis az a jellemző még ma is, hogy a faktoring üzletek jelentős része a textiliparban jön létre.

⁴⁴ Harry C. SIGMAN. A hitelbiztosítások jogának szabályozása az Amerikai Egyesült Államokban. In: Csizmaria Norbert: Szeminárium az USA hitelbiztosítéki jogáról az Igazságügyi Minisztériumban, Polgári jogi kodifikáció, 3/2004. sz. 20-23. o. Az előadás utal arra, hogy az Uniform Commercial Code két intézmény, a National Conference of Commissioners on Uniform State Laws (NCCUSL) és az American Law Institute (ALI) égisze alatt jött létre. Az NCCUSL az egyes tagállamok kormányzói, illetve törvényhozásai által delegált tagokból áll, az egységes jog (uniform law) kidolgozásával foglalkozik, amelynek elfogadásáról a tagállamok döntenek. Az ALI a XX. század elején alapított intézet, tagjai az USA elismert gyakorló jogászai, bírái, egyetemi jogtudósok, amelyek ún. Restatementeket készítenek, amelyek egy-egy jogterület változásait, szintézisét dolgozzák fel.

⁴⁵ SIGMAN (2004.): i. m. 21. o.

⁴⁶ MARTINKÓ (2002.): i. m. 70. o.

factoring tevékenység is lendületes fejlődésbe kezdett. Két amerikai faktor a Walter E. Heller & Company és a First National Bank of Boston (FNBB) faktorvállalata választotta ki Nagy Britanniát és Németországot tengerentúli bázisnak, majd későbbiekben Franciaországot illetve a többi nyugat-európai országot. (A cél elsősorban az amerikai export támogatása a factoring révén, de az európai leányvállalatok több belföldi factoringot bonyolítottak le, mint nemzetközi factoringot.)⁴⁷ A közép- és kelet-európai térségben a factoring csak az 1990-es években indult dinamikus növekedésnek.⁴⁸

Sajátos utat járt be a fejlődés szempontjából a factoring Angliában. A *modern angol factoring* a számla leszámítolásának kontinentális gyakorlatából (invoice discounting) és az amerikai factoring tevékenységből alakult ki.⁴⁹

A számla diszkontálás gyakorlatát már a középkori Angliában is ismerték, de a módszer nem terjedt el egészen a második világháború utáni évekig. A tevékenységet a közép-európai bevándorlók terjesztették el az 1950-es években, amikor számla-leszámítoló cégek jelentek meg London City és West-End kerületeiben.⁵⁰

A számla diszkontálás a kontinentális európai gyakorlat alapján folyt, azaz az adóst nem értesítették, arra számítva, hogy ugyanolyan mértékű védelmet élveznek, mint a váltók esetében. Azonban az ügyfelek fizetéseképtelensége, illetve az adósok ellenkövetelései miatt sok leszámítolót ért jelentős kár.⁵¹ Ezenkívül a dokumentáltság is hiányos volt. A követelés diszkontálása a számlára került rávezetésre, sok esetben külön megállapodás sem készült. Fontos kiemelni, hogy a teljes kockázatot átvállalta a hitelező az adós fizetéséért. Ez a gyakorlat gondot jelentett az ügyfél felszámolása esetén is. A bonyolult elszámolási viszony dokumentátlansága révén a felszámolók nem fogadták el a hitelezői igényt, amelyet a bírósági gyakorlat is megerősített.⁵²

Mindezek a hatások oda vezettek, hogy a szolgáltatók egy része felhagyott ezzel a tevékenységgel, míg mások igyekeztek a gyakorlatukon

⁴⁷ MARTINKÓ (2002.): i. m. 68. o. vö. BJORN (1995.): i. m. 23-24. o.

⁴⁸ MARTINKÓ (2002.): i. m. 74. o.

⁴⁹ BJORN (1995.): i. m. 25. o.

⁵⁰ SALINGER (1995.): i. m. 7. o. v.ö. BJORN (1995.): i. m. 25. o.

⁵¹ BJORN (1995.): i. m. 26. o.

⁵² SALINGER (1995.): i. m. 8. o.

változtatni és kockázatmentesebbé tenni az ügyletet. A szolgáltatást az ügyfelek teljes számlaforgalmára kiterjesztették, értesítették az adóst az ügyletről, illetve az ügyletet írásbeli megállapodásba foglalták. A későbbiekben már nemcsak hitelt nyújtottak, hanem a követelést is megvásárolták, illetve az adós fizetéseképtelenségének a kockázatát sem vállalják át minden esetben, így növelve az ügylet biztonságát. Ez a szerves fejlődés pedig elvezetett a mai modern faktoring ügylet kialakulásához.⁵³

Az angol faktoring eltérő módon fejlődött az amerikai faktoringtól. Az amerikai faktorok tevékenysége széleskörű a kétes követelések elleni védelemtől az adminisztratív, követeléskezelési tevékenységig. Az angol faktorok tevékenységének a célja elsősorban a finanszírozás. Ennek két oka volt, egyrészt a faktoring ügyfelek számára lehetőség volt a hitel biztosításra kedvező körülmények között, illetve a könyvelési, követeléskezelési, adminisztratív szolgáltatásnak nem tulajdonítottak különösebb jelentőséget. Így a faktorok piaca a finanszírozás maradt.⁵⁴

Bár a faktoring az 1960-a évek elején kialakult, de csak az 1970-es évek elején kezdett elterjedni. Ennek oka az volt, hogy a zsíró bankok is beszálltak a faktoring üzletbe és elterjesztették a faktoring szolgáltatási jellegét. A kereskedelmi bankok is élénk érdeklődést mutattak az üzletág iránt és egyre több faktorégben szereztek részesedést.⁵⁵

A bankok bekapcsolódása révén egyrészt jelentős finanszírozási forráshoz jutottak a faktorok, másrészt beintegrálódtak a pénzügyi piacba és a bankok fiókhálózatán keresztül elérhetőbbé váltak az ügyfelek számára.

A faktoring marketingje és szolgáltatásai is fejlődnek. Időközben az ügyfelek is rájöttek, hogy a faktoring optimálisan akkor használható fel, ha a finanszírozási szerepe mellett a teljes szolgáltatási csomagot igénybeveszik.⁵⁶

⁵³ SALINGER (1995.): i. m. 8-9. o.

⁵⁴ BJORN (1995.): i. m. 26. o.

⁵⁵ MARTINKÓ (2002.): i. m. 69. o. A szerző szerint a banki tulajdonú faktorok a piac 93%-t teszik ki, míg a függetlenek a maradék 7%-t.

⁵⁶ BJORN (1995.): i. m. 27. o. v.ö. MARTINKÓ (2002.): i. m. 103. o. A szerző által közölt kimutatás (forrás a World Factoring Yearbook 2002.) is megmutatja, hogy a faktoring Angliában milyen jelentős szerepet játszik. Európában a legnagyobb faktoring

Az angol történeti fejlődést áttekintve a factoring klasszikus angol fejlődési vonalát a teljeskörű (full service) szolgáltatás képviseli. Az ilyen típusú szerződésben az adósság tulajdonjogát átruházzák a faktorcégre, a faktoráló átadja a szükséges dokumentációt a követelések kezelése céljából, továbbá finanszírozást is vállal a faktor, illetve az ügyfél az adós nemfizetéséből eredő kockázatot is áthárítja.⁵⁷

Mindenesetre az 1889-es Factors Act-on kívül – amely az ügynöki jellegű factoring tevékenységre és nem a modern finanszírozási factoringra vonatkozik – angolszász jogterületen nem találunk más factoring törvényt, a közvetlen szabályozás helyett a pénzügyi szolgáltatásra vonatkozó közjogi szabályok, illetve az engedményezésre vonatkozó magánjogi szabályok az irányadóak.

A factoring európai elterjedésének másik bázisa Németország volt. A *német fejlődés* az amerikaitól eltérő utat jár be és inkább hasonlít az angol típusú factoringhoz, bár kialakulásában itt is találunk eltérő vonásokat. Azt azonban ki kell emelni, hogy az amerikai faktorcégek léptek első között a német factoring piacra, ezért az ő gyakorlatuk fontos hatással volt a német fejlődésre is.

Az első factoring ügyletet a Közép-Rajnai Hitelbank kötötte meg.⁵⁸ A factoring 1950-es évekbeli bevezetésének a célja az volt, hogy a feltörekvő közép vállalkozásoknak teremtsenek likviditást. Mivel a likviditásteremtés állt az előtérben, így Németországban – hasonlóan az európai országok többségéhez – a bankok alapítottak factoring társaságokat. Sok esetben nem nyitottak külön fiókokat, hanem a banki fiókhálózatot használták az ügyletek lebonyolítására. A banki tevékenységi jelleg miatt úgy tekintettek rá, mint a követelés fedezete mellett nyújtott hitelre, tehát a finanszírozási jelleg vált hangsúlyossá. A hitelezési jelleg miatt az adós nemfizetésének a kockázatát nem vállalták át, illetve nem került sor – az ügyfelek ellenkező véleménye miatt – az adós kiértécsítésére. Így tehát a német factoring tevékenység „accounts receivable financing”-ként, azaz követelés engedményezése mellett

forgalmat itt bonyolítják le, 2001-es adatok alapján 125.856 millió USD-t, amely az összeurópai forgalom 19,4%-t adja.

⁵⁷ SALINGER (1995.): i. m. 14-17. o. vö. HALUSTYIK. (2003.): i. m. 296. o.

⁵⁸ Josef HORBACH: Das Factoring – Finanzierungssystem, 543. o. In: Hans Janberg: Finanzierungs-Handbuch, Betriebswirtschaftlicher Verlag Dr. Th. Gabler, Weisbaden, 1970.

nyújtott hitelként – a faktoring szabályainak a felhasználásával – alakul ki és keveredik az amerikai faktoring gyakorlatával, hogy elnyerje mai végső formáját.⁵⁹

Jellemzővé válik a faktoring szolgáltatási jellege a finanszírozási jelleg mellett, illetve az adós fizetésektelenségének kockázatát is átvállalják a faktorok.⁶⁰ Az 1960-as évek elejétől elindult a faktorcégek intézményi különválása, 1963-ban egy speciális faktoring bank jött létre az International Factors Deutschland AG & Co, illetve kissé később 1964-ben alapul egy másik faktorcég a Heller Factoring Bank AG. Mainzban. (Ez utóbbi a nagy tapasztalatokkal rendelkező amerikai faktoringcég megjelenését jelentette a német piacon.)

Az 1970-es években már egyre több faktoringcég jelenik meg, de még így is viszonylag kisszámú résztvevőről beszélhetünk. Ezek a faktorcégek tevékenységük összehangolására létrehozták a Német Faktoring Szövetség 1974-ben. (A szövetség tagjai képviselik a német faktoring piac jelentős részét.)⁶¹

A faktoring látványos fejlődésének azonban az 1970-es évek végéig két fontos akadálya is volt. Az egyik, hogy az ügyfelek, az engedményezők a faktoring nyilvánosságra hozatalától ódzkodtak, azaz ragaszkodtak ahhoz, hogy az adós ne kerüljön kiértesítésre, így viszont a faktoring kockázata megnőtt és nehezkesebbé vált a lebonyolítása.⁶²

A másik probléma a meghosszabbított tulajdonjog-fenntartás problémája. Ez azt jelentette, hogy a szállító fenntartotta tulajdonjogát az áru fölött a vevőnek történő értékesítésekor, a teljes vételár kifizetéséig. Kérdés az, hogy a tulajdonjog-fenntartással biztosított dologra vonatkozó

⁵⁹ SCHEPERS (1982.): i. m. 765-766. o.

⁶⁰ Heinrich Johanes SOMMER: Der deutsche Factoring Markt, Kreditwesen, 10/1982. sz. 766. o.

⁶¹ Richard BERNHARDT: Der deutsche Factoring Markt, Kreditwesen 10/1982. 753. o. A szerző utal rá, hogy a Szövetség megalapításában hét faktorcég vett részt:

- Deutsche Factoring Bank, Bremen;
- DG Diskontbank AG, Düsseldorf;
- GEFA Gesellschaft für Absatzfinanzierung mbH, Wuppertal;
- Heller Factoring Bank AG, Mainz;
- Procedo Gesellschaft für Exportfactoring, Wiesbaden;
- Süd-Factoring GmbH, Stuttgart.

⁶² BERNHARDT (1982.): i. m. 753. o.

követelés megszerzését követően a faktor rendelkezhet-e a dologgal, azaz átszáll-e a faktorra a követeléssel a tulajdonjog-fenntartás.⁶³

Ezt a problémát hidalta át a Legfelsőbb Szövetségi Bíróság 1978. június 1-jén meghozott döntésével, amelyben a meghosszabbított tulajdonjog-fenntartást elismerte olyan faktoring esetében, amikor a faktor az ún. del credere kockázatot is átvállalja. Így a kockázatátvállalással járó faktoring terjedt el Németországban.

A bírósági döntés egyben a faktoring tevékenység elismerését is jelenti, amelynek következtében az 1970-es évek végétől az 1980-as évek elejéig a faktoring forgalom több mint 50%-kal növekedett.⁶⁴

A német szakirodalomban alakítja ki a faktoring elmélete szempontjából jelentős felosztást, az ügyleteket „valódi” és „nem valódi” faktoring kategóriájába sorolva. A valódi faktoring esetében a faktor átvállalja az adós nemfizetésének a kockázatát, míg a másik forma esetében a kockázatot az engedményező viseli, azzal a következménnyel, hogy az előleg összegét vissza kell fizetnie a faktor részére.⁶⁵

A német szabályozásnál sem beszélhetünk külön faktoring törvényről, a magánjogi szabályozás alapját az engedményezés képezi, a BGB szabályai alapján.⁶⁶

A nyugat-európai szabályozás harmadik jelentős területe a *francia faktoring kialakulása és fejlődése*. Franciaországban a faktoring 1965-ben angol-amerikai mintára került bevezetésre, mint egy pénzügyi szolgáltatás, amelynek keretében a 180 napnál rövidebb lejáratú

⁶³ Klaus BETTE: Der deutsche Factoring – Markt, Kreditwesen, 10/1982. sz. 754-755. o.

⁶⁴ BERNHARDT (1982.): i. m. 754. o. A faktoring forgalom 1977-ben 4 milliárd DM, amely 1981-re 6,7 milliárd DM-re változott. vö. MARTINKÓ (2002.): i. m. 103. o. 2. sz. melléklet; Németország az európai országok között forgalom szempontjából a 4. helyet foglalja el, az összforgalom 4,1%-t teszi ki.

⁶⁵ Peter BÜLOW: Recht der Kreditsicherheiten, C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1993. 339-340. o.

A szerző utal arra, hogy a faktoring e két típusát Serick és Canaris dolgozta ki elméleti oldalról. Érdekes, hogy Sommer az elnevezést nem tartja szerencsésnek, mivel ez csak egy funkciója a faktoringnak, aminek a hiánya esetén nem beszélhetünk nem valódi faktoringról. vö. SOMMER (1982.): i. m. 766. o.

⁶⁶ SOMMER (1982.): i. m. 766. o. A szerző fontosnak tartja a faktoring ügylet szabályozása szempontjából a követelés vásárlás (Forderungskauf 437. §), illetve a követelés-átruházás szabályait (Forderungen, 433. § és 398. §)

követelések kerülnek engedményezésre.⁶⁷ Intézményi kereteit tekintve nemcsak bankok végezhetik, hanem faktoring társaságok (sociétés financières) is, amelyek a tevékenységre szakosodtak.⁶⁸

A francia szabályozás érdekessége, hogy külön törvény rendelkezik a hagyományos értelemben vett engedményezésre (cession de créance) és a jogátruházásra, amelyre a code civil szabályai vonatkoznak, illetve a kereskedelmi ügyletekből eredő követelések engedményezésére (pénzügyi intézmények és vállalkozások közötti ügyletek esetében). Ez utóbbi szabályozás a „code monétaire et financier”, hétköznapi nevén a „Loi Dailly”⁶⁹ A külön rendelkezések 1981-ben léptek hatályba, tehát az 1980-as évek előtt a Code civil volt az egyedüli szabályozás, amire a faktoring is támaszkodhatott. 1981-től azonban a faktoring ügyletekre vonatkozó szabályozást a Loi Dailly kiegészíti, illetve sok esetben felülírja a Code civil rendelkezéseit.

Az új szabályozás célja az volt, hogy a tömegesen jelentkező faktoring ügyletek megkötését megkönnyítse. A Code civil 1690. szakasza a kötelezett értesítéséhez „signification”-t követel meg, ami a francia jogi szabályozás szerint nem levélben, hanem bírósági végrehajtói cselekmény (acte d’ huissier) útján valósul meg. Ez az eljárás azonban hosszadalmassága révén nehézkessé tette az ügyletkötést, így a Loi Dailly egyszerűbb szabályokat vezetett be. A követelések átruházása (transmission des créances) egy „bordereau”-nak nevezett jegyzékben is megtörténhet, amelyben tételes felsorolásra kerülnek engedményezett követelések, és nem szükséges a fentebb említett eljárás.⁷⁰

A másik fontos különbség az európai szabályozáshoz képest, hogy a faktoring sok esetben nem az engedményezés szabályai alapján folyik,

⁶⁷ Christian GAVALDA-Jean STOTUFFLET: Droit bancaire, Lexis-Nexis SA., Paris, 2005. 289. o.

⁶⁸ GAVALDA-STOUFFLET (2005.): m. 290. o. A szerzők szerint a faktoringgal foglalkozó vállalkozások száma Franciaországban megközelíti a 25-t. 2003-an ezek a társaságok 20,8 millió faktoring ügyletet kötöttek, 73,2 milliárd euro értékben, amelyből 68,1 milliárd euro belföldi, 5,1 milliárd euro pedig nemzetközi faktoring volt.

⁶⁹ GAVALDA-STOUFFLET (2005.): i. m. 289., 291. o. Érdekes, hogy a franciák egyedülként Európában külön elnevezést is adtak a faktoringnak „affacturage” kifejezést használva.

⁷⁰ Francois COLLART DUTILLEUL-Philippe DELEBECQUE: Contrats civils et commercieaux, Dalloz, Paris, 2002. 121. o. In: MITTÁK Péter: Jogátruházás a francia jogban, Polgári jogi kodifikáció 2/2005. sz. 25-26. o.

hanem a szerződések a jogátruházás rendelkezései alapján jönnek létre (Code civil 1250. szakasz). Azért került át a gyakorlatba ez a forma, mert a szabályai kevésbé szigorúak, mint az engedményezés szabályai, illetve a pénzügyi szolgáltatásként funkcionáló faktoring menetének jobban megfelel.⁷¹

A faktoring jelentősége tehát a jogi szabályozás rendezettségének köszönhetően jelentősen nőtt az 1980-as évektől kezdődően. Az 1990-es évekre a faktoring súlypontja gyakorlatilag áthelyeződött Európába, amikor már a legnagyobb forgalmat itt bonyolítják le. (A fejlődés érdekessége, hogy a faktoring a nemzetközi kereskedelem hozta létre és terjesztette el, mégis a faktoring piac 90%-t a belföldi faktoring teszi ki.)⁷²

IV. A közép-kelet európai fejlődés

A modern finanszírozási faktoring az 1990-es években indult fejlődésnek *Közép-Kelet Európában*, elsősorban a belföldi faktoring területén. Ezt megelőzően elsősorban export faktoring fejlődött ezekben az országokban, az is elsősorban a bankokon keresztül.

Már az 1960-as években is előfordult Magyarországon és Csehszlovákiában, hogy az állami külkereskedelmi vállalatok fogyasztási cikkek exportját tették biztonságossá nyugat-európai faktorcégek segítségével.⁷³ Magyarországon a faktoring tevékenységbe – elsősorban az exportfaktoringban a Magyar Nemzeti Bank is bekapcsolódott, illetve a forfetírozási tevékenységben a Nemzeti Bank szakemberei teremtettek iskolát.⁷⁴

⁷¹ GAVALDA-STOUFFLET (2005.): i. m. 291. o.

⁷² MARTINKÓ (2002.): i. m. 70. o. A szerző a World Factoring Yearbook 2002. alapján ismerteti a faktoring forgalmának adatait. Európa jelentőségét mutatja, hogy a világméretű faktorpiacon belül jelentős helyet foglal el. Az összforgalmat arányosítva Európa kétharmad, Észak-, Közép-, és Dél-Amerika egyötöd, Ázsia, Óceánia és Afrika pedig együttesen 13%-os részesedéssel bír a faktoring piacból 2002-re. Európában 427 faktorcég 427 milliárd dollár értékben faktorált, ami háromszor akkora, mint az egész amerikai kontinensé.

⁷³ MARTINKÓ (2002.): i. m. 74. o.

⁷⁴ MARTINKÓ (2002.): i. m. 89. o.

Ezek az országok hasonló gazdasági, politikai, társadalmi fejlődésen mentek keresztül, mint Magyarország, de mégis eltérő jogi megoldásokat alkalmaztak a jogintézmény szabályozására.⁷⁵

A faktoring finanszírozás jelentőségének elemzésénél egy világbanki tanulmány is kiemeli, hogy a kis- és középvállalkozások finanszírozásához használt egyik legfőbb finanszírozási technika a faktoring a 2004-ben belépő új tagállamok számára, négy szempontba gyűjtve faktoring előnyeit.⁷⁶

Az első ilyen fontos előnynek tekinthetjük, hogy a faktoring kiemeli az esedékes követeléseket a kötelezett (adós) vagyonából, amely fizetésképtelenség esetén fontos, különösen, ha az adott országnak kezdetleges, vagy nem hatékony a jogrendszere.

Másodsorban az ún. vagyon alapú finanszírozás egyik típusaként különleges előnnyel rendelkezik a magas kockázatú kis- és középvállalkozások finanszírozása terén. Ennek azért is különös jelentősége van ezekben az országokban a véleményem szerint, mivel a forgóeszközhiány nagymértékben akadályozza a működésüket és fejlődésüket.

Harmadsorban az információs struktúra hiányosságai is a faktoring felé terelik az ügyfeleket. A faktorálást végző pénzügyi intézmények elsősorban magát a követelést minősítik és kevésbé veszik figyelembe magát a követelés értékesítőt. A minősítés tehát a követelés kötelezettjét érinti. A világbanki jelentés is kiemeli az információs hiányosságokat, amelyek három területen különösen jelentősek:⁷⁷

a kis- és középvállalkozások kevésbé informáltak, mint a nagyvállalatok;

⁷⁵ Az elemzést és az ismertetést a Világbank szakértői által készített tanulmány alapján készítettem el, amely a kelet-európai országok faktoring finanszírozásával összefüggésben készült el. Maria H.R. BAKKER-Leora KLAPPER-Gregory F. UDELL: *Financing Small and Medium – size Enterprises with Factoring: Global Growth in Factoring – and its Potential in Eastern Europe*, The World Bank, Warsaw, 2004. A tanulmány nyolc, a Európai Unióhoz csatlakozó ország jogrendszerét vizsgálta meg. Csehország, Szlovákia, Észtország, Lettország, Litvánia, Lengyelország, Szlovénia, Magyarország.

⁷⁶ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 22. o.

⁷⁷ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 23. o.

az alacsony könyvelési színvonal;
az auditált pénzügyi jelentések hiánya.

Ez egyrészt előny a faktoring számára az egyéb hitelkonstrukciókkal szemben⁷⁸, másrészt hátrány, mert az információk hiánya problémák forrása lehet a faktorcégek számára is.⁷⁹

Negyedszer az export tevékenységet alapvetően befolyásolja a faktoring tevékenység, különösen a fejlődés korai fázisában lévő kis- és középvállalkozások számára. A nemzetközi faktoring azonban nemcsak forrást biztosít, hanem biztonságosabbá teszi a külföldre irányuló szállításokat.

A jogi környezet, egy ország jogrendjének a szilárdsága alapvetően befolyásolja a pénzügyi tranzakciókba vetett kölcsönös bizalom alakulását az állami intézmények a természetes személyek és a gazdálkodó szervezetek között. Arrow szerint a bizalom a kereskedelmi tranzakciók „fontos” kenőolaja”, továbbá Harhoff és Korting által végzett kutatások is igazolják, hogy a bizalom foka befolyásolja azokat a feltételeket, amelyek alapján a bankok kölcsönt nyújtanak a kis- és középvállalkozások számára.⁸⁰

A jogrend és a fejlődés szoros összefüggésben van Európában, ami azt jelenti, hogy a szilárd jogrenddel bíró országok gyorsabban

⁷⁸ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 23. o. A faktoringgal konkuráló konstrukcióknak tekinti a tanulmány a financial statement lending-et, a relationship lending-et, és a credit-scored lending-et. A financial statement lending esetén a kölcsön nyújtása a kölcsönfelvevő pénzügyi kimutatása alapján (auditált beszámoló) és a minősítés segítségével történik. A relationship lending esetén a vevőkör elemzése és egyéb információk alapján történik a hitel odaítélése, míg a credit-scored lending esetén speciális banki mutatók, kvantitatív vizsgálat alapján történik a hitelnyújtás.

⁷⁹ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 23. o. A tanulmány úgy véli, hogy a fizetések teljesítéséről szóló – például az állami hitelnyilvántartók, a magánkézben levő üzleti hitelnyilvántartó irodák, a hitelbiztosító társaságok, valamint maguk a faktorok által gyűjtött adatok csekély mennyisége bonyodalmakat fog okozni a belföldi követelések faktorálása tekintetében. A külföldi követelések esetén, ha a számla kötelezettje a fejlett ipari országokból való ez a probléma nem annyira jelentős, mivel fejlettebb ezekben az országokban az információs struktúra.

⁸⁰ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): m. 28. o. Hasonló eredményre jutott az EBRD által készített a „Jelentés az átmenetről 2003” című tanulmány is.

fejlődtek gazdasági és társadalmi szempontból.⁸¹ A jogi szabályozásban a faktoring területén is találunk azonos és eltérő megoldásokat egyaránt.⁸²

Csehország és Szlovákia polgári törvénykönyvei hasonló szabályokat tartalmaznak a követelések átruházásáról. A követeléseket a polgári törvénykönyv által definiált engedményezési szerződéssel lehet átruházni. A követelés megvásárlója bármilyen jogi személy lehet és nem kell engedéllyel rendelkeznie ahhoz, hogy követeléseket vásároljon. Az átruházás érvényességéhez szükséges az adós értesítése. Nincsen jogilag szabályozott rendszer, az átruházás nyilvántartásba való bejegyzésére, annak érdekében, hogy harmadik személyek irányában is érvényes legyen az engedményezés. Ebből kifolyólag, a harmadik személy hivatkozhat az átruházás érvénytelenségére. Csehszlovákia 1990-ben aláírta a nemzetközi követelésvásárlásról szóló UNIDROIT Egyezményt.

Észtország Hitelintézeti Törvénye lehetővé teszi a pénzügyi intézmények számára, hogy pénzügyi szolgáltatások széles skáláját kínálják ügyfeleiknek, ideértve a hitelezést, a lízinget. Mindezekon felül, az intézmények egyéb szolgáltatásokat is nyújthatnak, amennyiben azok közvetlenül kötődnek, vagy kiegészítik főtevékenységüket, és amennyiben alapítanak, vagy vásárolnak olyan leányvállalatokat, amelyek ezeket a szolgáltatások biztosítják. Habár a törvény nem használja kifejezetten a faktoring kifejezést, megfogalmazása elegendő mértékben általános ahhoz, hogy magába foglalja a faktoringot is a felsorolt pénzügyi szolgáltatások között. Azok a cégek, amelyek lízinggel és faktoringgal foglalkoznak, általában a hitelintézetek leányvállalatai.

A faktoring ügyletek lehetnek visszkeresetesként vagy visszkereset nélküliek.

Lettország banktörvénye lehetővé teszi a bankok számára lízing és faktoring műveletek végzését, továbbá az UNIDROIT Egyezményt 1998-ban hatályba léptették.

Annak érdekében, hogy kiszélesítse a banki műveletek körét, a Litván Nemzeti Bank 1999-ben újabb típusú műveleteket – faktoring, pénzügyi közvetítés, és készpénzkezelés (cash management)

⁸¹ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 28. o. A jogrend minősítése azt jelenti, hogy a jogi szabályozás milyen mértékben illeszkedik a nemzetközi sztenderdekhez.

⁸² BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 30. o. Az egyes országok jogi szabályozásának főbb jellemzőit foglalja össze a tanulmány táblázatos formában is.

engedélyezett a bankok számára. Ezen kívül 2001-ben az új polgári törvénykönyv számos szerződéstípus szabályozását ideértve a faktoringot – összhangba hozta a nemzetközi joggal.

Lengyelországban az 1997-es Banktörvény felsorolja a bankok által végezhető tevékenységeket, és megteremti az alapot a bankok számára ahhoz, hogy faktoring szolgáltatásokat nyújtsanak. Mindazonáltal a tevékenységeket nem kizárólag csak a bankok végezhetik, ezért más pénzügyi intézmények is jogosultak faktoring szolgáltatás nyújtására.

Szlovéniában az 1999-es Banktörvény kimondja, hogy a bankok nyújthatnak faktoring szolgáltatásokat. A törvény meghatározása értelmében a faktoring szolgáltatás: „részletfizetésekben megnyilvánuló követelések megvásárlása, visszakereseti joggal, vagy anélkül”

A természetes személyek és a pénzügyi intézmények közötti hitel és garancia szerződések szabályozása tekintetében a Külföldi Valuta Törvény az irányadó. A jogszabály kereskedelmi és magán hiteleket különböztet meg, és a faktoringot a kereskedelmi hitelek közé sorolja, amennyiben az alapjául szolgáló szerződésekben halasztott fizetésben állapodnak meg a felek.

Megállapíthatjuk tehát, hogy a faktoring elsősorban pénzügyi szolgáltatásként kerül definiálásra és jellemzően engedélyköteles tevékenységként. Intézményi struktúra tekintetében a szigorúbb szabályozás kizárólag a bankok számára teszi lehetővé a tevékenység végzését, míg az enyhébb szabályozási körben ez más pénzügyi intézmények számára is megengedett és csak kivételesen fordul elő, hogy bárki végezhesse ezt a tevékenységet.

A közjogi szabályozás mellett megtalálhatjuk ezekben az országokban a rendezett magánjogi szabályozást, továbbá jellemző az UNIDROIT Egyezménynek a hatályba léptetése és ezáltal a nemzetközi faktoring szabályozásának a megerősítése.

A hazai szabályozás is hasonlít az említett országok jogrendjéhez, hiszen a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló törvény⁸³ határozza meg a faktoring fogalmát, mint engedélyköteles pénzügyi szolgáltatást. Az intézményi struktúra tekintetében rögzíti, hogy ezt a pénzügyi tevékenységet csak pénzügyi intézmények végezhetik

⁸³ 1996. évi CXII. tv. a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról (Hpt.)

üzletszerűen. A nemzetközi faktoring szabályai is rögzítettek az UNIDROIT Egyezmény 1996-os bevezetése óta.⁸⁴

A magánjogi területen vannak a legnagyobb hiányosságok, hiszen nincs nevesített szerződéstípusként szabályozva a faktoring szerződés.⁸⁵ Érdemes kiemelni, hogy a Ptk. kodifikációja kapcsán 2007-ig ugyan elzárkózott a jogalkotó a faktoring nevesített szerződésként való szabályozásától, inkább az engedményezés szabályait kívánták alkalmassá tenni faktoring szerződés rendelkezéseire. A Faktoring Szövetség kérésére azonban a 2007-es szövegben már szerepel nevesítetten a faktoring szerződés szabályozása. Gyakorlatilag a 2007-es tervezet csak a faktoring meghatározására törekszik, illetve mögöttes szabályként az engedményezés szabályait rendeli a faktoring szerződéshez, ott meghatározva a részletszabályokat.⁸⁶ A legtöbb probléma a magánjogi szabályozás területén van, amelynek azonban a részletesebb és mélyrehatóbb vizsgálata szükséges, így erre itt nem térnek ki. A faktoring fejlődése szempontjából azonban még fontos lépéseket kellene megtenni, mivel az elkövetkezendő években jelentős növekedés következhet be, figyelembe véve a nyugat-európai fejlődést.⁸⁷ Ennek érdekében a Világbank ajánlásokat dolgozott ki a közép-kelet-európai országok számára a faktoring továbbfejlesztése érdekében.⁸⁸

Öt problémás területet jelöl meg a tanulmány, amely fejlesztésre szorul. Az első ilyen ajánlás a *hitelezők jogainak a megerősítésére* vonatkozik. Két területet a csőd és a zálogjogi szabályozást emelik ki a

⁸⁴ 1997. évi LXXXV. törvény a nemzetközi követelés-vételről szóló Ottawában, 1988. május 28-án kelt UNIDROIT Egyezmény kihirdetéséről. Az Egyezmény a Magyar Köztársaság vonatkozásában 1996. december 1-jén lépett hatályba. (UNIDROIT Egyezmény)

⁸⁵ 1959. évi IV. törvény a Magyar Köztársaság Polgári Törvénykönyvéről (Ptk.) 328-331. §

⁸⁶ 103/2003. (I.25.) Kormányhatározat az új Polgári Törvénykönyv Konceptiójáról (Ptk. koncepció (2003.)) 100-101. o.; www.irm.gov.hu a Ptk. szövegtervezete (2007.). vö. Ptk. koncepciója, normaszöveg és indoklás, Budapest, 2006. július 31. Kézirat, (Ptk. koncepciója (2006.))

⁸⁷ World Factoring Yearbook 2002. In: MARTINKÓ (2002.): i. m. 74. o. A szerző is rámutat arra, hogy az 1990-es évektől végbement növekedés a nemzetközi tendenciákhoz való gyors fölzárkózásra utal. A forgalom 1995 és 2001 között megkétszereződött, bár ez is csak egy százaléka a világ faktoring forgalmának.

⁸⁸ BAKKER-KLAPPER-UDELL (2004.): i. m. 32-34. o.

szervezők, illetve az ehhez kapcsolódó infrastrukturális szabályok fejlesztését. Véleményem szerint a magyar szabályozás mindkét területen jelentős lépéseket tett. Többek között a zálogjogi szabályozás lehetővé teszi a követelések feletti zálogjogot, a körbetartozások elkerülése és az alvállalkozók védelme érdekében pedig bevezetésre került a törvényes jelzálogjog a beruházó ingatlanán. Jelentős változások történtek a csődjog, elsősorban az eljárási szabályok területén.

Másodsorban javaslatot dolgoztak ki a *hitelinformációs struktúra megerősítésére*. A javaslat szerint a jogi szabályozásnak enyhítenie kellene az adósokra vonatkozó információk hozzáférhetőségére vonatkozó szabályokat, a bankjog területén ez különösen a banktitok szabályait érintené. Sérlemzei a javaslat, hogy a közép-kelet-európai országokban nem egyenlő a hozzáférés lehetősége a bankok, a pénzügyi vállalkozások és egyéb gazdálkodó szervezetek számára. Szükségesnek tartják a nemzetközi könyvelési sztenderdek alkalmazását, illetve olyan egységes pénzügyi jelentési formanyomtatványok alkalmazását, amelyek alapján tiszta képet lehessen alkotni az üzleti és hitelinformációkról.

Tény, hogy a hazai rendszerben a pénzügyi intézmények területén megvalósult az adós nyilvántartás egy Központi Hitelinformációs Rendszeren keresztül, azonban ez csak a pénzügyi intézmények számára hozzáférhető, így tehát a nem pénzügyi szolgáltatást végző vállalkozások számára nincs egy hiteles követelésnyilvántartó rendszer. Ennek a megvalósítására mind az amerikai jog, mind a holland jog területén találunk kezdeményezéseket.⁸⁹

A céginformáció ingyenes hozzáférése is nagy lépés volt 2007-ben, de hiányoznak a gazdasági adatokhoz való ingyenes hozzáférés lehetősége, ezért fontos lenne véleményem szerint a mérleg és egyéb gazdálkodási adatokhoz való ingyenes hozzáférés megvalósítása, és ennek lehívási lehetősége egy központi adatbázisból. Ez nagy lépés lenne a hitelezővédelem felé.

Harmadsorban a faktoring fejlődésére jótékony hatással lenne a *faktoring tevékenység formalizálása*, nevesített és kiemelt kezelése a jogi

⁸⁹ GÁRDOS Péter: Az engedélyezésre vonatkozó szabályok újragondolása a nemzetközi gyakorlat tükrében, Polgári jogi kodifikáció, 5/2003. sz. 9. o. vö. SZEIBERT Orsolya: A tulajdonjog-fenntartás mint hitelbiztosíték, Polgári jogi kodifikáció, 4/2000. sz. 19. o.

szabályozásban. Ennek érdekében az alábbi intézkedésekre tesz javaslatot az ajánlás:

meg kellene határozni és nevesíteni a magánjogi szabályozásban a faktoringot, ezzel is elősegítve a faktoring elismertségét és erősítve legalitását;

a könyvelési szabványokat sztenderdizálni kellene a faktorcégeknél, így a pénzügyi jelentéseik átláthatóbbak és a banki jelentésekkel összehasonlíthatóbbak lennének;

külön kellene szabályozni és elismerni a faktorcégek kockázatvállalásának különleges természetét (nem visszkeresetes faktoring esetében a kockázat megoszlik az engedményező és az adós között).

Negyedsorban felveti a tanulmány, hogy *faktoring akadályainak lebontásával* is foglalkozni kellene, amely akadályozó tényezők közül az engedményezést tiltó szerződéses klauzuláknak van a legnagyobb jelentősége (a példa Lengyelországot említi e tekintetben kiemelten). Ez sajnos nálunk is jellemző probléma, ezért fontos, hogy ennek kezelése jogszabályi szinten is megtörténjen.

A gyakorlatban felmerült problémákra a hazai szabályozás a Ptk. kodifikációja során megoldási javaslatokat dolgozott ki, amelyek az engedményezés rendelkezései közé lettek beillesztve, de amelyek a faktoring mögöttes szabályaként a faktoring ügyletekre is vonatkoznak.

Ötödsorban a tanulmány fontosnak tartja az *érdekérvényesítést*, amelynek fontos lépése a belföldi faktoring szövetségek megalapítása. Etekintetben a magyar fejlődés jó irányba halad. Létrejött a két érdekképviselő is a faktoring területén, illetve a követeléskezelő és információ szolgáltató társaságok is létrehozták szövetségüket. Tevékenységük eredménye lett Magyarországon, hogy a Ptk. 2007-es tervezetében már nevesített szerződésként bekerült a faktoring szerződés. Ezenkívül folyamatos egyeztetéseket folytatnak a minisztériumokkal a jogalkotási folyamat befolyásolása érdekében, különösen az adójog és a számvitel területén. A faktoring elterjedésével a belföldi faktoringban történt jelentős fejlődés az egyes országokban, de a kereskedelem globalizálódásával igény keletkezett olyan faktorok tevékenységére, amelyek a nemzetközi kereskedelemből eredő követelések finanszírozásában is részt tudnak venni. Felmerült tehát az igény határokon átívelő, koordináló szakmai egyesületek, multinacionális

faktorláncok létrehozására. Két szervezet jött létre a Factors Chain International (FCI) illetve az International Factors Group (IFG). Az előbbi egy nyitott szervezet, míg az utóbbi tagvállalatok rendszeréből épül föl.⁹⁰ A factoring nemzetközi elismertsége érdekében az FCI tette a legtöbbet, célja a nemzetközi együttműködés erősítése, egységes factoring technikák kidolgozása, jogi és technikai problémák megoldása a nemzetközi factoring területén.⁹¹

A szervezet jogi bizottsága által kidolgozott FCI Code of International Factoring Customs a legelterjedtebb jogi keretszabályozássá vált a nemzetközi factoring területén olyannyira, hogy ez szolgált alapul az UNIDROIT Egyezmény megszövegezésében is.⁹²

A nemzetközi szabályozás területén a gyakorlat kiváltotta igényekre válaszul elindult egy jogegységesítési folyamat, amely a jövőben tovább segítheti a factoring fejlődését. Az 1988-ban elfogadott UNIDROIT Egyezmény, továbbá ennek továbbfejlesztéseként 2001-ben megalkotott UNCITRAL Egyezmény ezen folyamat jelentős lépésének tekinthetők a nemzetközi factoringban, illetve ezek a szabályok mintául szolgálhatnak a hazai szabályozás számára.

Zoltán Nagy

The Historical Development of the Modern Financing Factoring

Summary

The study presents the historical development of the factoring in USA, in France, in England and in Germany or uniformly in the Middle Eastern European area.

The development and the spreading of the modern financing factoring can be dated in USA onto the beginning of the 1900 years, while we may face the legal institution following the Second World War in Europe. The factoring turned into multitudinous transaction in Hungary and in Central-Eastern Europe from the 1990 years. The study goes into detail about the questions of the regulation of the modern factoring and the problems existing in the single countries' legal regulation.

The analysis of the historical development is important in the legal institution's present judgement and in the legal assessment of the transaction equally.

⁹⁰ MARTINKÓ (2002.): i. m. 78-80. o.

⁹¹ MARTINKÓ (2002.): i. m. 79. o.

⁹² MARTINKÓ (2002.): i. m. 80. o.

REMARKS ON THE CONCEPT OF THE RULE OF LAW AND CONSTITUTIONALISM

ANITA PAULOVICS*–ZSUZSA STIPTA**

I. The English concept of the rule of law

1. Dicey about the rule of law

Whatever may be the advantages of a so-called „unwritten constitution, its existence imposes special difficulties on teachers bound to expound its provision. Anyone will see that this is so who compares for a moment the position of writers, such as Kent or Story, who commented on the Constitution of America, with the situation of any person who undertakes to give instruction in the constitutional law of England.¹

Among the constitutional historians we can find a lot of eminent instructors, such as Hallam, or Freeman. Freeman's „*Growth of the English Constitution*” is an excellent example of historical constitutionalism.

Political theorists, such as Bagenhot² and Hearn deal and mean to deal mainly with political understandings or conventions and not with rules of law.

Dicey asks the question: is constitutional law really „law” at all? Can it be that a dark saying of Tocqueville's, „the English constitution has no real existence”³, contains the truth of the whole matter?

* DR. ANITA PAULOVICS

Associate professor, head of the Department of Constitutional Law Faculty of Law,
University of Miskolc
3515 Miskolc-Egyetemváros

** ZSUZSA STIPTA

Law-student, demonstrator of the Department of Constitutional Law Faculty of Law,
University of Miskolc
3515 Miskolc-Egyetemváros

A. V. Dicey, *Introduction to the study of the Law of Constitution*, (8th ed. 1931)

² Bagenhot's „*English Constitution*” is so full of brightness and originality. Bagenhot was the first author who explained in accordance with actual fact the true nature of the Cabinet and its real relation to the Crown and to Parliament.

³ Tocqueville, *Oeuvres Complètes*, I. 166, 167.

In Dicey's opinion constitutional law as the term is used in England, consists of two different kinds of rules. The one set of rules are in the strictest sense „laws,” since they are rules which (whether written or unwritten, whether enacted by statute or derived from the mass of custom, tradition, or judge-made maxims known as the Common Law) are enforced by the Courts. These rules are called collectively by Dicey „the law of the constitution”⁴ The other set of rules which are not laws consists of conventions, understandings, habits, or practices. This portion of constitutional law may, for the sake of distinction, be termed the „conventions of the constitution,”⁵ or constitutional morality. Distinction between laws and conventions not the same as difference between written and unwritten law. There are laws of the constitution, as for example the Bill of Rights or the Act of Settlement, which are written law, found in the statute books. There are other most important laws of the constitution which are unwritten laws, that is, not statutory enactments. The conventions of the constitution, cannot be recorded in the statute-book, though they may be formally reduced to writing. It is further a difference which may exist in countries which have a written or statutory constitution.⁶

Constitutional law as subject of strictly legal study means solely the law of constitution. The true constitutional law is the lawyer's only real concern. His proper function is to show what are the legal rules which are to be found in the several parts of the constitution. The true law of the constitution is in short to be gathered from the sources whence we collect the law of England in respect to any other topic.⁷

Two features have according to Dicey at all times since the Norman Conquest characterised the political institutions of England.⁸

The first of these features is the undisputed supremacy throughout the whole country of the central government. This authority of the state was during the earlier periods of England's history represented by the power of the Crown. This royal supremacy was later passed into the sovereignty of Parliament.

The second of these features is the rule or supremacy of law. This supremacy of the law given under the English constitution to the rights of

⁴ Dicey, *Law of the Constitution*, 23. pp.

⁵ Dicey, *Law of the Constitution*, 23. pp.

⁶ The conventional element in the constitution of the United States is far larger than most Englishmen suppose. See on this subject Wilson, *Congressional Government*, and Bryce (3rd ed.), *American Commonwealth*, chaps. xxxiv. and xxxv.

⁷ Since this subject was written by Dicey in 1883, William Anson's admirable *Law and Custom of the Constitution* has gone far to provide a complete scheme of English constitutional law.

⁸ Dicey, *Law of the Constitution*, 1931 8th ed. Part two, Chap. IV. 179. pp.

individuals looked at from various points of view, forms the subject of this part of this treatise.

Foreign observers of English manners, such for example as Voltaire, De Lolme, Tocqueville, or Gneist, have been far more struck that have Englishmen themselves with the fact that England is a country governed, as is scarcely any other part of Europe, under the rule of law. Tocqueville compared the Switzerland and the England of 1836 in respect of the spirit which pervades their laws and manners. „England seems to be much more republican than the Helvetic Republic In the United States and in England there seems to be more liberty in the customs than in the laws of the people. In Switzerland there seems to be more liberty in the laws than in the customs of the country.”⁹

In theory of Dicey the supremacy or the rule of law is a characteristic of the English constitution, which generally include under one expression at least three distinct though kindred conceptions.

Dicey means, in the first place, that no man is punishable or can be lawfully made to suffer in body or goods expect for a distinct breach of law established in the ordinary legal manner before the ordinary Courts of England. In almost every continental community the executive exercised far wider discretionary authority in the matter of arrest...and the like, than is either legally claimed or in fact exerted by the government in England. Wherever there is discretion there is room for arbitrariness.

Dicey means in the second place the rule of law as a characteristic of England, not only that no man is above the law, but – what is a different thing – that every man, whatever be his rank or condition, is subject to the ordinary law of the realm and amenable to the jurisdiction of the ordinary tribunals. In England the idea of legal equality has been pushed to its utmost limit. Every official, from the Prime Minister down to a constable or a collector of taxes, is under the same responsibility for every act done without legal justification as any other citizen. But for example the soldiers or clergymen of the Established Church, are in England as elsewhere subject to laws which do not affect the rest of the nation, for though a soldier or a clergyman incurs from his position legal liabilities from which other men are exempt, he does not escape thereby from the duties of an ordinary citizen.

Third, the rule of law or the predominance of the legal spirit may be described as a special attribute of English institutions. „General rules of constitutional law are result of ordinary law of the land.”¹⁰ This means that the constitution is pervaded by the rule of law on the ground that the general

⁹ See Tocqueville, *Oeuvres complètes*, VIII. pp. 455-457.

¹⁰ Dicey, *supra note* pp. 191

principles of the constitution (as for example the right to personal liberty, or the right of public meeting) are in England the result of judicial decisions determining the rights of private persons in particular cases brought before the Courts.¹¹ Under many foreign constitutions the security given to the rights of individuals results, from the general principle of the constitution. The English constitution has not been made but has grown. English constitution is a judge-made constitution and it bears on its face all the features, good and bad, of judge-made law.

There is a contrast between the English constitution and Foreign constitutions. In Belgium, for example which may be taken as a type of countries possessing a constitution formed by a deliberate act of legislation, the rights of individuals to personal liberty flow from or are secured by the constitution.

This is a former difference. But though this merely formal distinction is in itself of no moment the question whether the right to personal freedom or the right to freedom of worship is likely to be secure does depend a good deal upon the answer to the inquiry whether the persons who build up the constitution of their country begin with definitions or declarations of rights, or with the contrivance of remedies by which rights may be enforced or secured. Nor let it be supposed that this connection between rights and remedies is inconsistent with the exercise of a written constitution. The Constitution of the United States is embodied in written or printed documents document, and contains declaration of rights.

In Dicey's opinion, if we want to understand the influence of „rule of law” on leading provisions of constitution, we have to illustrate by contrast with the idea of *droit administratif*, or administrative law, which prevails in many continental countries.

In whole Chapter XII Dicey compares the rule of law with *droit administratif*. In many continental countries, there exists a scheme of „administrative law” by different names, for example in French as *droit administratif*, or in Germany as *Verwaltungsrecht*. Dicey says that „for the term *droit administratif* English legal phraseology supplies no proper equivalent.”¹² In England states Dicey the system of administrative law and the very principles on which it rests are in truth unknown.

About the nature of *droit administratif* Aucoc describes the topic in very general language: „the body of rules which regulate therelations of

¹¹ Parliamentary declarations of the law such as Petition of Right and the Bill of Rights have a certain affinity to judicial decisions. Dicey, *supra note*, pp. 191 note: 2.

¹² Dicey, *supra note*, pp. 326.

administration or of the administrative authority towards private citizens.”¹³ In Dicey’s opinion *droit administratif* has two leading principles. The first principle is the „privileges of the State”¹⁴ This idea means that the government, and every servant of the government possesses a whole body of special rights, privileges, or prerogatives as against private citizens. The second general idea is the necessity of maintaining the „separation of powers” (*séparation des pouvoirs*).¹⁵ This means the necessity of preventing the government, the legislature and the courts from encroaching upon one another’s province.¹⁶

Dicey summarizes four distinguishing characteristics of French administrative law. These are the following:

Rights of the State determined by special rules.

Law Courts without jurisdiction in matters concerning the State and administrative litigation are determined by administrative courts.

Conflicts of jurisdiction between judicial Courts and administrative Courts.

Special position of officials.¹⁷

2. Wade and the Rule of Law

In 1931 Wade published his famous book „Constitutional Law”¹⁸ In his opinion a constitution is normally meant a document having a special legal sanctity which sets out the framework and the principal functions of the organs of government of a State and declares the principles governing the operation of those organs.¹⁹

¹³ „On le définit ordinairement l’ensemble des règles qui régissent les rapports de l’administration ou de l’autorité administrative avec les citoyens. – Aucoc, *Droit Administratif*, i. s. 6.

¹⁴ Dicey, *supra note*, pp. 332.

¹⁵ Dicey, *supra note*, pp. 333.

¹⁶ The separation of powers rests apparently upon Montesquieu’s *Esprit des Lois*, Book XI. c. 6.

¹⁷ This is the most despotic characteristic of *droit administratif* – says Dicey. *Droit administratif* lies in its tendency to protect from the supervision or control of the ordinary law Courts any servant of the State who is guilty of an act. Dicey, *supra note*, pp. 341.

¹⁸ E. C. S. Wade and G. Godfrey Philips, *Constitutional Law*, An outline of the law and practice of the constitution, including central and local government and the constitutional relations of the British commonwealth, Longmans, London 1960 6th ed.

¹⁹ Wade, *supra note*, PART I: *General Constitutional Law, Introduction*, Chapter One, Definition and sources of Constitutional Law, A. What is Constitutional Law? 1 pp.

A documentary constitution will normally reflect theoretical beliefs. It is not surprising that in England, where progress has been achieved less by adherence to philosophical concepts than by the process of trial and error, no written formulae have been embodied in a code of rules for government.

An important consequence of the absence of a written constitution is that there is no part of the machinery of government, whether organs or functions, which is protected against change by the special requirements for altering a written constitution.²⁰

In Wade's theory constitution means the rules which regulate the structure of the principal organs of government and their relationship to each other, and determine their principal functions.

Wade summarised the sources of constitutional law as follows:

(1) *Rules of law:*

(a) *Legislation, i.e.* Acts of Parliament.

(b) *Judicial precedent, i.e.* the decisions of the courts expounding the common law or interpreting statutes.

(c) *Custom, i.e.* the source of, for example, many of the usages of Parliament.

(2) *Conventional rules, i.e.* rules not having the force of law but which can nevertheless not be disregarded since they are sanctioned by public opinion, and perhaps indirectly by law proper.

(3) *Advisory, i.e.* the opinions of writers of authority.

The provision of a constitutional code is a *sine qua non* of every new State. Great Britain still has an unwritten constitution. Those statutes which are properly regarded as part of constitutional law are not sections of a code, but a large part of British constitutional law is based on statutes. (Magna Carta, Petition of Rights, Bill of Rights and Act of Settlement)

The other sources of rules of law are the decisions of courts of authority. In Wade's theory judge-made, or judiciary, law is derived from two sources.

The first is the common law proper. This consists of the laws and customs of the realm which have received judicial recognition in the reasons given from early years.

The second type of source is the interpretation of statute law. The task of the judge is in theory confined to an exposition of the meaning of the enacted law, and in the case of subordinate legislation also to an inquiry into the validity of the enactment. In practice, however, judges make law by interpretation.²¹

²⁰ Wade, *supra note*, pp. 3.

²¹ Wade, *supra note*, II. Case law, pp. 8-9.

The supremacy or rule of law has been in England, since the Middle Ages a principle of the constitution. It means that the exercise of powers of government shall be conditioned by law and that the subject shall not be exposed to the arbitrary will of his ruler. The rule of law had a different interpretation under the previous century.²²

Of all theories on the constitution since Blackstone and writes Wade the most influential has been the Dicey's exposition of the Rule of law. The constitutional law of 1960 differs from many respects from that of 1885, but the influence of Dicey remains a real force. Of those principles which Dicey expounded that which has had most influence and at the same time has received most modern criticism in his exposition of the rule of law.

Dicey contrasted the rule of law with the *droit administratif* of France. He was at pains to contrast the disadvantages involved by a system of administrative law and administrative court to judge disputes between officials citizens with the advantages enjoyed by Englishmen through the absence of such a system. He did not properly appreciate the working of the French system *contentieux administratif* by the *Conseil d'État*.²³ This was indeed the chief part of *droit administratif* with which he dealt. Nor did he pay much attention to the wide powers of the Executive which existed in England even in his days. The law which regulates the powers and duties of public authorities and officials in England is as much administrative law as the *droit administratif* of France even though its enforcement or supervision may be controlled by the same courts as the rest of English law.

The principle of the rule of law has since the end of the Second World War been a matter of universal discussion and endeavour to formulate the basic elements of the rule. The modern conception of the rule of law is being now considered as a basic idea which can serve to unite lawyers of many differing systems, all of which aim at protecting individual from arbitrary government. If justice is to be done in the process of harmonising the opposing notions of individual liberty and public order, that is achieved ultimately but not exclusively by the ordinary courts. There are, however, other methods of making a government submit to the law, such as adjudication by administrative tribunals and action in the legislature at the instance of private members, and even in the case of action by subordinate authority, by higher administrative control. As Wade summarizes his view „The rule of law has come to be regarded as the mark of a free society. Admittendly its content is different in different countries,

²² See in details: Jennings, *The Law and the Constitution*, 5th ed., p. 314.

²³ For the *Conseil d'État*, see Hamson, *Executive Discretion and Judicial Control* (Stevens), 1954.

nor is it to be secured exclusively through the ordinary courts....It seeks to maintain a balance between the opposing notions of individual liberty and public order."²⁴

II. The Theory of the Rechtsstaat

At the beginning of the 1970 Gottfried Dietze published a book entitled „Two Concepts of the Rule of Law”²⁵ Dietze presents in this book two essays on the rule of law in Germany, a nation where the degeneration of that rule to the arbitrary government was the most obvious, and which had faced by serious problems of law and order during the nazi rule. These essays emphasize the need of freedom from the government, as well as the necessity of authority for the sake of freedom, by showing the relationship between two German version of the rule of law, namely, Rechtsstaat and Staatsrecht. Literal translation of these terms are „Law State” and „State Law”²⁶

The term „Rechtsstaat” was coined in the beginning of German constitutionalism, early in the nineteenth century. It basically denotes constitutionalism or constitutional government. „Staatsrecht” is the law concerned with the organization of a state and its government, and the relationship between the individual and the public power. According to Dietze, linguistically „Staatsrecht” appears to be an inversion of „Rechtsstaat.” From the point of view of content, the Law State came into existence as a reaction to the State Law of the police state and was later disorted by the State Law.

The Law State and State Law belong to different categories which cannot be compared. The Law State can at best distinguished from the unjust state, or from the power state; and State law, from such species of law as private law or criminal law.²⁷

Carl Schmitt questioned the meaning of the Law State.²⁸ He did not oppose the Law State against the unjust state, nor was he particularly in favor of the former. Dietze and his contemporaries²⁹ agree with Schmitt in many ways.

²⁴ Wade, *supra note*, pp. 73.

²⁵ G. Dietze, *Two concepts of the rule of law*, Liberty Fund, INC. Indianapolis 1973.

²⁶ Gottfried Dietze, *Two concepts of the rule of law*, Liberty Fund, INC. Indianapolis 1973. pp. 5.

²⁷ Dietze, *supra note*, pp. 11.

²⁸ Carl. Schmitt, Was bedeutet der Streit um den „Rechtsstaat”?, *Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft* XCV (1935)

²⁹ Hayek, *Constitution of Liberty?* (1960)

The Law State has been considered „the opposite of two kinds of state, namely, the Christian state, a state determined by religion, and the moral state. Truly, constitutionalism was a reaction against Prussian officialdom and its state.

Constitutional government can be explained from the historical situation in nineteenth-century Germany, if we consider the influence of intellectual currents coming to Germany from the West. Among those currents, the most important originating from Locke, Montesquieu, Rousseau, and Burke, was the idea of the „empire of laws, not of men,” as it had developed mainly in England and America. Of great importance were the writings of Kant, which have often been considered (until recently) the source of the ideas about constitutional government.³⁰

In the beginning of the nineteenth century, people saw in the writings of Kant a criticism against the police state and an advocacy of the rights of the individual. Kant saw the purpose of the state in „The greatest harmony of the constitution with the principles of law (*Rechtsprinzipen*)”³¹

Robert von Mohl has been considered the father of the Law State.³² Mohl, the scholar first divided the State Law into constitutional and administrative law, also introduced the concept of the Law State into the science of law. To Mohl, that state was a constitutional government which weakened, and perhaps replaced, the law of the police state. The reason of state was replaced by the „rational” state (*Verstandes-Staat*) for which Mohl, after some hesitation, chose the term „Rechtsstaat.”³³ Mohl in the beginning had favored the term „Law State” over „Rational state” and had left no doubt about the material content of the Just State. Later on he appeared less individualistic, and more sympathy with concerns of the group, society and the state, although he never really repudiated the ideas of his early manhood.

F. S. Stahl a follower of Mohl, defined the Law State as following: „The state must be a Law State,..It must exactly determine and definitely secure the scope and limits of its activity and the free sphere of its citizens according to the law, and must realize moral ideas directly only in so far as it is absolutely

³⁰ Referred to Kant as the „Philosopher of the Rechtsstaat”, Hayek, *Constitution of Liberty* (1960), Schmitt, „Nationalsozialismus und Rechtsstaat” *Juristische Wochenschrift* LXIII (1934)

³¹ Immanuel Kant, *Rechtslehre*, in *Gesammelte Schriften* (ed. by the Prussian Academy of Sciences), Sec. 1, VI (1911) 318.

³² Comp. Lorenz von Stein, *Die Verwaltungslehre* I, 1 (2d ed. 1869) 297., Rudolf Gneist, *Der Rechtsstaat* (1872) 184.

³³ Mohl, *Das Staatsrecht des Königreiches Württemberg* I (1829) p. 11.

necessary. This is the concept of the Law State”³⁴ This definition of the Law State is considered classic.

Mohl’s concept is primarily a material, and only secondarily a formal one; Stahl’s, is on the contrary primarily formal and only secondarily material.

For some time after Stahl’s conception, the Law State was very popular. In 1864 Otto Bahr published *Der Rechtsstaat.*, eight years later, Rudolf Gneist produced a book with the same title. In 1878 Maurus published a book on the modern Law State as a constitutional state, and a year later there appeared Lorenz von Stein’s „Rechtsstaat und Verwaltungsrechtspflege”³⁵ was published. In the same year, the second edition of Gneist’s work on the Law State and administrative courts in Germany came out. All these authors professed a formal concept of constitutionalism.

Stein and Gneist attempted to replace liberalism by a national ideology. They see in the word „Rechtsstaat” only positive law, not law in general or in the sense of Justice.

Liberal ideology was prevalent in the nineteenth century, it became less popular as the century advanced. The Law State became a mere positivistic statute state (Gesetzesstaat).³⁶

The Weimar Republic (since after 1919) further enhanced nationalism and socialism. The Weimar constitution created a „decentralized unitary state” whose federal remnants were soon attacked by movement for centralization („Reichsreform”).³⁷ By 1933 the Weimar Republic had become a national-socialist state.³⁸ The Hitler regime became a national Law State of Adolf Hitler.

The Bonn Basic Law providing for a „republican, democratic and social Law State” did not succeed in establishing genuine constitutionalism. As distinguished from the constitutions of the Empire and the Weimar Republic, the Basic Law mentions the word „Law State” Provisions of the Basic Law, securing freedom in a larger measure than previous constitutions, support this

³⁴ Friedrich Julius Stahl, *Philosophie des Rechts* II, part 2 (3rd ed. 1856) pp. 137.

³⁵ Stein, *Grünhuts Zeitschrift für das private und öffentliche Recht der Gegenwart* VI (1879) 27 pp., and also Stahl, *Die vollziehende Gewalt* I (2d ed. 1869) 296. pp.

³⁶ Hans Kelsen wrote: „from the point of view of legal positivism, every state must be a Law State, because and in so far as they realize an order which can be qualified as a legal order”. *Allgemeine Staatslehre*, (1925) pp. 44.

³⁷ G. Anschütz, *Drei Leitgedanken der Weimarer Reichsverfassung* (1925) 12. pp.

³⁸ Walter Jellinek wrote: „Already voices could be heard claiming that the days of the Law State were numbered, that as a liberal institution it was a thing of the past and that is must make room for a new strengthening of state power”. Walter Jellinek, *Verwaltungsrecht*, (2d ed. 1929) 91. pp.

opinion.³⁹ The substantives „federal state” and „Law State” constituted higher values in the Basic Law than the adjectives „democratic” and „social”⁴⁰

The conclusion can thus be drawn that the Basic law provides for a type of constitutionalism only and leaves it up to government to substantiate that type with its respective program, i.e., to determine it by means of State law. Within the framework of the Basic Law, this makes possible a liberal or social, Christian-democratic, Christian-social, liberal-democratic, or social-democratic Law State, or one based upon combinations of these idea for parties in small and great coalitions, one which is influenced by their values, values which can neutralize each other and thus nullify the Law State.⁴¹ There will probably always be trends toward constitutionalism as a reaction against trends toward the police state. Just as there is a fluctuation between natural and positive law,⁴² such a movement probably also exist between the major variations of the rule of law – the Law State and State law.⁴³

Democracy has two bad aspects. First, the despotism of the majority, second, the improper permissiveness that drifts toward anarchy under the pluralistic „government”⁴⁴ It may collide with the ideal Just State, the law of any given state always will stand for certain values. As a result everybody can use his own standard of values even if this leads to lawlessness.⁴⁵ Basic Law contains provosions which from the point of view of constitutionalism are not without risk.

Liberalism, having come about as a reaction against temporal absolutism, finds little support in authority, be it monarchical, nationalist, or socialist. For the liberal, the measure of all things is not God, king, fatherland, or class, but man.⁴⁶

On June 30 1934 Hitler did not, as Schmitt asserted, protect the law,⁴⁷ but only the law in the sense of the formal national-socialist Law State. The

³⁹ Dietze, *supra note*, 40. pp.

⁴⁰ „Although it would have been possible to make it such by arguing that the law is wiser than its creator, people failed to do so.” Gustav Radbruch, *Rechtsphilosophie* (6th ed. 1963) 210. pp.

⁴¹ Dietze, *supra note*, 45. pp.

⁴² Comp. Heinrich Rommen, *Die ewige Wiederkehr des naturrechts* (2d ed. 1947.)

⁴³ Dietze, *supra note*, 51-51. pp.

⁴⁴ Comp. Friedrich A. Hayek, *The Road to serfdom* (1944)

⁴⁵ Friedrich, „The Issue of Judicial Review in Germany”, *Political Science Quarterly* XLIII. (1928) 188. pp.

⁴⁶ Comp. Federico Federici, *Der deutsche Liberalismus* (1946)

⁴⁷ Carl Schmitt, „Der Führer schützt das Recht,” *Deutsche Juristen-Zeitung* XLIX (1934) 945.

national-socialist terror was postponed in order to become evident in an even more terrible way after the „chrystal-night” and the beginning of the war.

R. Thoma wanted to see the science of administrative law oriented by the constitutionalist idea, and the administration, the state, and its law by constitutionalist principles, he presupposed for all of this a sanction by the law of the state.⁴⁸ According to von Sarwey – who called law State „constitution state” – the state was based upon a liberal constitution made by men, left no doubt about „the statepower in the form of legislation, execution and administration.”⁴⁹ Hugo Preuss saw in the Law State an institution in which the „band of the law” that keeps together the „cell-texture” of the state is protected through the realization of positive laws.⁵⁰ In Rosin’s opinion the realization of the law made by the state is one of the chief tasks of constitutionalism.⁵¹ For Otto Mayer, the Just State shall „in the manner of the law exactly determine and limit the scope of its activity and the free sphere of its citizens.”⁵² Later on, he wrote: „The Law State is the state of the well-ordered *administrative law*”⁵³ Georg Jellinek had published a book on statute-law and decrees with a view of „permanently transforming state law from the fluid element of a story of the state which it is hard to circumscribe, into the solid state of aggregation of a juristic discipline.”⁵⁴ His theory of the state shows that constitutionalism is based upon the lawful execution of the law. For Lorenz von Stein, the Law State presupposed not only a constitutional legislation and administration, but also administrative legal procedures with their inherent obedience to, and execution of, the laws.⁵⁵ To Gneist, it was clear that constitutionalism, just as the rule of law, could not exist without State Law.⁵⁶ Stahl established that the Law State precludes every contact with individual morals. It permits him total freedom of religious and political convictions and their demonstration. No less it grants definite rights and status within the state to corporations, institutions and the church. It possesses a legal, non-transgressible order for the activities of courts and agencies, a constitutional firmness concerning the power of the sovereign and the rights of the representative body.⁵⁷ Mohl also favored the law that made

⁴⁸ Thoma, *Rechtsstaatsidee und Verwaltungswissenschaft*, (1910) 201. pp.

⁴⁹ O. von Sarwey, *Das öffentliche recht und die Verwaltungsrechtspflege* (1880) 44. pp.

⁵⁰ Hugo Preuss, *Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperperschaften* (1889) 213. pp.

⁵¹ Heinrich Rosin, *Das Polizeiverordnungsrecht in Preussen* (2d ed. 1895) 18. pp.

⁵² Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht I* (1895) 62. pp.

⁵³ Otto Mayer, *Deutsches verwaltungsrechts I* (3 rd ed. 1924) 58.

⁵⁴ Georg Jellinek, *Gesetz und Verordnung* (1887) vii.

⁵⁵ Von Stein, „Rechtsstaat und Verwaltungsrechtspflege” (1864) 321. pp.

⁵⁶ Gneist, *Der Rechtsstaat* (1873) 28, 34. pp.

⁵⁷ Friedrich Julius Stahl, *Der christliche Staat* (1847, 2d ed. 1858) 73. pp.

it viable. However, he was a teacher of State Law who, while in his later years he tended toward the formal Law State, never forgot the material Law State that for him always remained the core of the constitutionalist idea. In all the editions of his work on police science, Mohl emphasized „that the citizen under a constitutional government must, above all, be in a position to claim the safety of his rights and that the fulfillment of this claim is more important than the advantages of a more consequential formal sanction of state authority and of a faster administration”⁵⁸ Mohl himself found the term „Law State” for the constitutional state he desired „not quite fitting, since *law* is only one half of the activity of that type of state, it would be better to call it „law and police state”

As followers of Kantian school, scholars left no doubt about the value of the law for constitutional government. Being even more liberal than Mohl, they saw the task of the state in the realization of the idea of the law.⁵⁹ Although Kant’ theory has an individualistic point of departure, it hardly paves the way for anarchism. On the contrary, it sees the purpose of the state in „the greatest agreement of the constitution with principles of law”⁶⁰ For the sake of the legal security of the individual and the maintenance of the legal community, Kant rejects a right of resistance and gives far-reaching powers to the ruler.

The Hanoverian scholars as students of the English constitution, helped to pave the way for constitutional government in Germany. Von Berg influenced by Kant, and probably by Adam Smith, without doubt was interested in the restriction of state administration. Nevertheless, he considered the safety of society the main purpose of the state and assigned important functions to the police.⁶¹ Dahlmann, one of the Göttingen Seven, regretted the democratization of the English constitution, which he considered an example for a German constitution so long as the legal order of constitutional monarchy guaranteed the rights of Englishmen.⁶²

The inception of the Law State in the beginning of the nineteenth century, that state presupposed a sanction by State Law. The liberal state, which in view of its emphasis upon law before power probably approaches the constitutionalist ideal more closely than any other state, in which the existing liberal order was strictly guarded. The liberal state was not a non-state, but a

⁵⁸ Robert von Mohl, *Die Polizei-Wissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates* I (1832) 32, (2d ed. 1844) 42, (3rd ed. 1866) 60. pp.

⁵⁹ Dietze, *supra note*, 90. pp.

⁶⁰ Kant, *Rechtslehre*, in *Gesammelte Schriften*, edited by the Royal Prussian Academy of Sciences, Abteilung 1, VI (1911) 318. pp.

⁶¹ G. H. von Berg, *Handbuch des deutschen Ppolizeirechts* II (1799)

⁶² Friedrich Christoph Dahlmann, *Ein Wort über Verfassung* (1815), *Die Politik* (1835., 2d ed. 1847).

Law State. The word „Law State” which, with all its symbolic emphasis upon the primacy of the law, does not forget the state.

In the English-speaking world, „Law State” and „State Law” fall under the concept of the rule of law. The concept „rule of law” also implies the conscientious and strict execution (empire, rule) of the law which serves the interest of the individual in a community and which even in the form of statutes largely corresponds to justice. The law of the power state inverted and pushed aside constitutionalism, it would be wrong now to fall into the opposite extreme and ignore the importance of State Law for the law State.

Dietze points out that a symmetrical arrangement clearly shows the relationship of the two versions of the rule of law: the Law State is the ideal, the State Law the real.⁶³ The Just State must be starting point as well the end of the constitutional efforts, that it must furnish the framework of legal and political thinking.

„State Law,” appears compact and powerful, symbolizing the threat of a state’s conception of justice to the Just State. It indicates how difficult is may be for constitutionalist ideas to penetrate the fortress of State Law and to conquer it. To Voltaire, as much as Montesquieu, the English constitution, dominated as it was by the common law, was more legitimate than the *ancien régime*. On the other hand, upon Dicey’s death there came about a legality which increasingly challenged legitimate constitutionalism and through statutes and decrees brought about severe restrictions of the freedom of the individual.

In Germany where, due to historical factors, constitutional legitimacy stood on weaker ground than in England, the legality inherent in the rule of legislation was questioned already in the Weimar Republic. Doubts about that legality reached their climax in the Hitler regime, which demonstrated the tension between the Just State and the state’s justice faster and more clearly than any other Western nation. Despite these facts the Law State is not a non-state. It needs State law for its realization. Law’s legality is very important for the preservation of constitutionalist legitimacy.

III. The connection between two terms: „Just State” and the „Rule of Law”

N. W. Barber published an essay in 2003, with the title „The Rechtsstaat and the rule of law”⁶⁴ It is a review of the book *Weimar: A Jurisprudence of Crisis*,

⁶³ Dietze, *supra note*, 99. pp.

⁶⁴ N. W. Barber, *The Rechtsstaat and the rule of law*, University of Toronto Law Journal, (2003) pp. 53.

where Arthur Jacobson and Bernhard Schlink have collected some of the most important writings on constitutional theory from the Weimar period.

Barber's review focuses on the issue of translation: the term „*Rechtsstaat*” has been translated as „rule of law.”

Barber suggested that the assumption that the two labels signify the same concept, or group of conceptions, is mistaken and that there is an important and interesting difference between the two. In essence, while *Rechtsstaat* rests on some sort of connection between the legal system and the state, the rule of law is a quality of, or theory about, a legal order.

By translating *Rechtsstaat* as „rule of law”, the translators have shifted the meaning of some of their subjects, making them seem less removed from Anglo-American writing than in actually the case. Second, there is something to be learned from the focus of the *Weimar* theorists on the state as an important concept within constitutional theory.

First, Barber examined the sameness between „*Rechtsstaat*” and „rule of law” Conceptions of the *Rechtsstaat* resemble conceptions of the rule of law: both concepts provide similar answers to similar questions. The starting point for each is an investigation of what it means for a person be governed by law, as opposed to being subject to the dictates of the powerful. In both concepts the answer to this question is determined. First, the extent to which the question can be seen as a matter of legal, as opposed to political philosophy. Modern theorists would be likely to see this division as a matter of degree, a question of focus rather than two completely separate projects.⁶⁵

Kelsen, in contrast, considered the difference profound and unbridgeable: the theorist had to choose from the outset whether a particular piece of analysis was a matter of legal or political theory.

In writings on both the the rule of law and the *Rechtsstaat*, a distinction is frequently drawn between those who advocate legalistic conceptions and those who place political or social rights at the heart of their doctrines. This divide has been variously described as a division between formal and substantive conceptions.⁶⁶ It is perhaps better to characterize it as divining legalistic and non-legalistic conceptions of the doctrines.

⁶⁵ J. Finnis, „Natural Law: The classical tradition” in J. Coleman & S. Shapiro, eds., *The oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law* (Oxford: oxford University Press, 2002) 1 at 18-22; J. Waldron, „Legal and Political Philosophy” in J. Coleman & S. Shapiro, eds., *The oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law* (Oxford: oxford University Press, 2002) 352.

⁶⁶ P. Craig, „Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytic Framework” (1997) Publ. I., 476; „The *Rechtsstaat* Idea Compared with the Rule of Law as a Paradigm for Protecting Rights” (1990) 107 So. Afr. L. J. 76 at 78-9; F.

Legalistic models of these concepts may contain substantive demands, but these demands relate to the legal process and to the form that rules ought to take. Non-legalistic conceptions also include claims that are not directly related to the legal process, such as for example, rights to freedom of expression and autonomy.

The division between legalistic and non-legalistic conceptions of the *Rechtsstaat* can be clearly seen in a comparison of the models articulated by Richard Thoma and Herman Heller. Thoma's conception had an explicitly political basis: it was a normative call for restrictions on the way that the state exercised its power („The *Reich* as a democracy,") For Thoma the *Rechtsstaat* made a series of procedural demands over the exercise of power. In the *Rechtsstaat*, statute constituted the highest source of law, binding administrators. Thoma's conception of the *Rechtsstaat* clearly resembles the legalistic conception of the rule of law, reflecting that of A. V Dicey⁶⁷ and even more strongly, that of Jeffrey Jowell.⁶⁸ All three writers focus on the virtues of the legal procedure and the need for the state to show a legal basis for its actions.

Herman Heller, in contrast, insisted on a far richer conception of the *Rechtsstaat*.⁶⁹ Heller's *Rechtsstaat* formed a subcategory within his conception of the state: all *Rechtsstaaten* were states, but not all states were *Rechtsstaaten*. Heller claimed that the purpose of the state was to provide a mechanism for coordination between its citizens in an increasingly complex society. For Heller the *Rechtsstaat* was a subset of the broader category of state: a state in which democracy could function and coordination was obtained („The Essence and Structure of the State,"). *Rechtsstaat* require some level of social homogeneity („Political Democracy and Social Homogeneity"). Consequently, the state has a unifying task to perform, building social solidarity through material and cultural strategies.⁷⁰

T. R. S. Allan has fashioned a very rich understanding of the requirements of the rule of law, incorporating, among other things, freedom of speech and association, along with broader considerations of equal dignity, fair

⁶⁷ A. V Dicey, *Introduction to the Law of Constitution*, 10th ed. (London: Macmillan, 1959) at c. 4.

⁶⁸ J. Jowell, „The Rule of Law Today" in. J. Jowell & D. Oliver. Eds., *The Changing Constitution*, 4 th ed. (Oxford: Oxford University Press, 2000) 3.

⁶⁹ This account of Heller draws strongly on Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy* (Oxford: Oxford University Press, 1997.) C. 5.

⁷⁰ Echoes of the social *Rechtsstaat*, similar to that advanced by Heller, can be detected in the text and interpretation of the modern German Constitution: see D. Kommers, „German Constitutionalism: A Prolegomenon" (1991) 40 *Emory L. J.* 837. esp. At 846-8 and 864-70.

treatment, respect, and so forth. In his earlier the rationale behind the rule of law came close to that advanced by Heller: the concept formed a bridge between the sovereignty of the people and the sovereignty of Parliament.⁷¹

Perhaps, it might weekly be suggested, legalistic conceptions focus on what it means to be free from the rule of the powerful – a distinction reflected in the two clauses of the call for a „rule of law and not of men”

It is questionable how significant Thoma and Heller would have thought the division between political and legal philosophy was, but for one of the foremost critics of the *Rechtsstaat* the distinction was crucial. The attack on the *Rechtsstaat* mounted by Hans Kelsen demonstrates the gulf between the *Rechtsstaat* and the rule of law. His critique focused on the presumption of a non-legal conception of the state that is required by any conception of the state, Kelsen removed the relationship at the heart of the *Rechtsstaat* and sought to remove the concept from constitutional thought. For Kelsen, the proper focus of legal scholarship was the better comprehension of legal norms: the legal theorist should adopt a legal point of view („On the Borders between Legal and Sociological Method.”).⁷² Legal scholarship, said Kelsen, simply lacked the intellectual resources to profitably undertake such enquiries.⁷³

Kelsen identified three possible definitional elements of the state – its people, its territory, and its actions – and claimed that whichever element was adopted, all required juristic definition.⁷⁴ The people of the state, and its territorial limits were determined by the application of legal norms. Further, state power could be exercised only through the law: the expression of the state’s will could be manifested only through legal acts.

⁷¹ T. R. S. Allan, „Legislative Supremacy and the Rule of Law” (1985) 44 *Camb. L. J.* 111. esp. At 129-30. This reasoning is not relied upon in his more recent work, but see T. R. S. Allan, *Constitutional Justice* (Oxford: Oxford University Press, 2001) at 221-2. 261-6. Contrast his sceptical discussion of „popular morality” in T. R. S. Allan, *Law, Liberty and Justice* (Oxford: Oxford University Press, 1993) at 102-5.

⁷² See also Schmitt’s critique of this view, pointing out that Kelsen’s legal conception of the state is the inevitable and obvious consequence of his adoption of such a narrow methodology. C. Schmitt, *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*, trans. G. Schwab (Cambridge, MA: MIT Press, 1985) at c. 2.

⁷³ It should be noted that, contrary to what is occasionally claimed, Kelsen was happy to engage in normative political debate, provided a clear distinction was made between this activity and the study of law. See H. Kelsen, „On the Essence and Value of Democracy” in *Weimar 76* {hereinafter „Essence and Value”}; H. Kelsen, „Legal Formalism and the Pure Theory of Law” in *Weimar 80*.

⁷⁴ Kelsen, *Pure Theory of Law*, trans. M. Knight (Berkeley: University of California Press, 1967) 16.

Kelsen's attack on the *Rechtsstaat* is instructive because it emphasizes the relation at the heart of the concept of the *Rechtsstaat*: an attempt to bind state and law together. Kelsen's focus on the legal system led him towards a test of effectiveness as a bridge between the pure theory and reality. It contains, perhaps, a hint of impurity, showing that even Kelsen was forced to incorporate some elements of political sociological analysis within his theory of law.⁷⁵

Kelsen had no space within his legal theory for the *Rechtsstaat*. By insisting on a sharp division between political and legal philosophy, and sticking resolutely to the legal side, his methodological assumptions prevented his theory from accommodating a model of the *Rechtsstaat*, though it could possibly have included a conception of the rule of law. Much of Anglo-American jurisprudence has taken its lead from Kelsen: both Raz and Hart owe much to his work. Because it does not require a non legal conception of the state, the rule of law can pass over one of the core concerns of the *Rechtsstaat*: how to achieve harmony between the state and the law.

Until quite recently, Anglo-American constitutional scholarship had little time for, or need of, a non-legal conception of the state. During most of the last century there was little disjunction in Britain or America between the legal system and the state, and this was reflected in writings on jurisprudence. The work of H. L. A. Hart provides a good example of this. While Hart identified the question of the state as a key issue for jurisprudence, the task quickly disappeared, overshadowed by his enquiry into of the concept of law.⁷⁶ So far as Hart had a conception of the state, it was identical to that of Kelsen: the state was a legal construct formed by the rules of a legal order.⁷⁷ While Hart aspired to articulate a concept of law that was true for all legal systems, some aspects of his model were influenced by his experiences of the British Constitution. The rise of legal pluralism, as a way of looking at legal systems should cause constitutional theorists to think again about the legal conception of the state advanced by Kelsen and endorsed by Hart.

⁷⁵ J. Waldron, „legal and Political Philosophy” in J. Coleman & S. Shapiro, eds. *The oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law* (Oxford: oxford University Press, 2002) 364-6.

⁷⁶ H. L. A. Hart, „Definition and Theory in Jurisprudence” in H. L. A. Hart, *Essays in Jurisprudence and Philosophy*” (Oxford: Oxford University Press, 1971) at c. 2.

⁷⁷ N. MacCormick, „The Benthamite Constitution: Decline and Fall?” in N. MacCormick, *Questioning Sovereignty* (Oxford: Oxford University Press, 1999) 69, reporting that Hart endorsed Kelsen's view of the state in an unpublished lecture series.

Pluralism presents a model of the legal universe in which legal systems and institutions can conflict and overlap.⁷⁸ The classic model of the legal order, advanced by Hart and Kelsen, resembled a pyramid. At the top of the structure was the *Grundnorm*, or rule of recognition, which served to both legally validate and identify the remaining rules of the system. The pluralist view, in contrast, suggests that there can be several legal orders in a given territory, each of which asserts its supremacy over the others.

The unitary models advanced by Kelsen and Hart may have constituted persuasive templates of the way legal systems operate only for a brief period of history: H. W. Arthurs has demonstrated the considerable fragmentation of law that existed before 1900.⁷⁹

Pluralism therefore needs a conception of the state that is, at least in part, a political entity, one that is able to interact with, and is distinguishable from, these different legal systems. Separating the state from the legal system shows the differing merits of the concepts of the *Rechtsstaat* and the rule of law. Both may have useful roles to play in modern constitutional thought.

The lack of a necessary connection with a concept of the state may prove a source of strength for conceptions of the rule of law. The rule of law possesses two areas of flexibility that are denied to, or more constrained within, conceptions of the *Rechtsstaat*. First, as Michel Rosenfeld has commented, the rule of law's focus on the legal system may become increasingly attractive as globalization draws legal orders away from states.⁸⁰ Unlike the *rechtsstaat*, the rule of law contains no implicit ambition to find a harmonious relationship between law and the state. The rule of law can be presented as a set of qualities that ought to be present in all legal orders.⁸¹

⁷⁸ MacCormick has advanced a pluralist model of the European Union, but his is a more modest variety in which a hierarchy exists between the differing legal orders. It might be questioned whether this is defensible, or whether the existence of a hierarchy would serve to merge the legal orders into a single system – thus eliminating the pluralist nature of the model. See N. MacCormick, „Juridical Pluralism and the Risk of Constitutional Conflict” in N. MacCormick, *Questioning Sovereignty* (Oxford: Oxford University Press, 1999) 97.

⁷⁹ H. W. Arthurs, *Without the Law: Administrative Justice and Legal Pluralism in Nineteenth-Century England* (Toronto: University of Toronto Press, 1985).

⁸⁰ M. Rosenfeld, „Rule of Law Versus *Rechtsstaat*” in P. Haberle & J. P. Müller, eds., *Menschenrechte und Bürgerrechte in einer vielgestaltigen Welt* (Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2000)

⁸¹ Not all conceptions of the rule of law possess this flexibility; both Dicey's and Allan's theories are confined to specific systems. See Dicey, *Introduction to the law of the Constitution*, 10th ed. (London: Macmillan, 1959)

Second, conceptions of the rule of law may direct attention beyond the normal confines of state power. Governance by law and not by men may not require constraint only on the power of the state.

In contrast, it is a virtue of the concept of the *Rechtsstaat* that it compels us to consider the relationship of, and the difference between, the state and the legal system. While the idea of the *Rechtsstaat* brings with it an aspiration to harmony, it also raises the possibility of conflict. One of the difficulties faced by those who adopt a legal conception of the state, or who avoid engaging with the concept of the state, is understanding state liability. Kelsen argued that the state could commit delicts in domestic law, but only through the attribution of wrongful actions of officials to the state.

In some situations, where European Law is not directly effective, damages may be awarded even if the statute that violates European Law remains legally valid. To claim, as Kelsen must, that in such a situation the conduct of Members of Parliament in passing the statute is an action *attributable* to the state rather than an act of the state appears counterintuitive.

Second, Kelsen's rationalization differs from the way which many legal systems understand the state. It is common for legal systems to treat the state as an actor that can commit legal wrongs, sometimes making the state pay damages for conduct where officials would not be directly liable.⁸²

Once a non-legal conception of the state is adopted, the *Rechtsstaat's* force as a normative concept is restored. The concept expresses a hope that the state will be governed by the law, but also embodies a recognition that this is not always the case: the harmony that the *Rechtsstaat* aspires towards may always be just beyond our reach.

Unlike the confident equation of the state and legal order that was so easy to make during the latter half of the twentieth century, legal pluralism suggests the need for a more flexible, and broader, approach to constitutional theory that can encompass the political as well as the legal elements.

⁸² As in the case of state liability under European Law.

Paulovics Anita–Stipta Zsuzsa

Megjegyzések a „Rechtstaat” és a „rule of law” fogalmáról

Rezümé

A tanulmány a jogállam fogalmával foglalkozik alkotmányjogi szempontból. Először azt vizsgálja, miképpen fogta fel a jogállamot a common law jogrendszerek gondolkodását követő, és az angol konstitucionalizmust kritika nélkül elfogadó Dicey, illetve hogyan határozta meg a „rule of law” fogalmát és lényegét. Dicey a jogállamban elsősorban az egyéni szabadság angol felfogásának megtestesülését látja, és ezen alapon bírálja a szerinte etatista francia közigazgatási jogot. Dicey szerint a brit viszonyok között nincs is szükség közigazgatási jogra, ami azt jeleníti, hogy nem tesz különbséget az alkotmányjog és a közigazgatási jog között – mivel szerinte igazából nincs is pozitív alkotmányjog, csak alkotmányos konvenciók.

A dolgozat második része Dicey felfogásának elvetését mutatja be, Wade klasszikus, számos kiadást megért alkotmányjogi műve kapcsán. Wade már világosan látja a különbséget a közigazgatási jog és alkotmányjog között és elismeri az önálló, a franciához sokban hasonló közigazgatási jog indokoltságát. Wade és az őt követő mai brit jogtudomány sokkal megértőbb a francia jogállam-felfogás iránt, és elismeri, hogy Dicey nem látta át világosan a francia közigazgatási bíráskodás jogvédelmi, illetve alkotmányos szerepét.

A dolgozat a továbbiakban a német Rechstaat felfogást állítja szembe a brit rule of law-val. Dietze nyomán bemutatja a jogállam eszméjének kialakulását a korai német konstitucionalizmusban, elsősorban annak alkotmány-helyettesítő szerepét. A német jogállam-felfogás fő tulajdonsága, Dietze szerint, hogy formális, azaz az állam joghoz kötöttségének biztosítását kívánja biztosítani – és nem a jog tartalmi alkotmányosságát. Ez a jogállam felfogás később, a weimari időszak nagy elméleti és gyakorlati államjogi vitáiban is továbbélt, különösen a konzervatív és a liberális-demokrata alkotmányfelfogás hívei közötti küzdelemben, amely a mai Németországban az utóbbi javára dőlt el. Ennek tanulsága a mai alkotmányjog számára, abban áll, hogy a jog és az állam konfliktusára, esetleg, az európai integráció és a globalizáció hatására, szétválásának lehetőségére hívja fel a figyelmet.

A NEMPROFESSZIONÁLIS JOGI KÉPZÉS EGY FORMÁJA: A JOGI ASSZISZTENS FELSŐFOKÚ SZAKKÉPZÉS (EGY FELMÉRÉS EREDMÉNYEI)

PÁPAI FERENC*–RUBLETZKY KLÁRA**

A felsőfokú szakképzés általános jellemzői

A nemzetközileg post secondary képzésként ismert képzési fajta magyar megfelelője a felsőfokú szakképzés, rövidítve FSZ képzés. Az FSZ képzés az újonnan kialakított felsőoktatási többszintű képzési struktúrájának a részét képezi. A Bologna struktúra bachelor – master – PhD lépcsőit megelőzi az FSZ képzés, amely az érettségi utáni első lépcsőfok. Időtartama általában négy félév.

A felsőfokú szakképzés és a többi OKJ szakmai képzés főbb eltérései

A felsőfokú szakképzés az ún. OKJ képzések csoportjába tartozik. Ez a rövidítés Országos Képzési Jegyzék szerinti képzést jelent. A felsőfokú szakképzés sajátossága, hogy egyfajta átmenetet képez az érettségi szint és a felsőoktatási szint között. Egyrészt egy kilépési irányultsága van, lehetővé teszi az oktatásból való sikeres kilépést, szakma megszerzésével. A másik feladat: biztosítani a továbblépést a felsőoktatásba. *Vagyis, egyszerűen kell biztosítani a munkába állás és a továbbtanulás lehetőségét.*

A továbbtanulást segíti, hogy az FSZ képzés során a diákok – eltérően a nem felsőfokú szakképzés OKJ szakmáitól – krediteket szereznek, és ezek a kreditek beszámításra kerülnek a felsőfokú tanulmányaik során. A munkába állást segíti a gyakorlat orientált tematika és az elméleti-gyakorlati óra összetételben a gyakorlati órák magasabb aránya.

* PÁPAI FERENC

doktorjelölt

Pécsi Tudományegyetem ÁJK

7622 Pécs, 48-as tér 1.

** RUBLETZKY KLÁRA

doktorjelölt

Pécsi Tudományegyetem ÁJK

7622 Pécs, 48-as tér 1.

A felsőfokú szakképzést folytató intézmények köre

A felsőoktatásról szóló 2005. évi CXXXIX. törvény egyértelműen a felsőoktatás képzési feladatkörébe sorolja az érettségire épülő és szakképesítést adó felsőfokú szakképzést. Dr. Veres Pál definíciója az új Felsőoktatási törvény alapján: „*Felsőoktatási intézmények által hallgatói- valamint felsőoktatási intézménnyel kötött megállapodás alapján szakközépiskolák által tanulói jogviszony keretében folytatott szakképzés, amely beépül a felsőoktatási intézmény alapképzésébe, és egyben az OKJ-ban szereplő felsőfokú szakképzést ad.*”¹

Az FSZ képzést tehát nemcsak felsőoktatási intézmények, hanem szakközépiskolák is folytathatják. A szakközépiskolai indításnak feltétele az erre vonatkozó megállapodás megkötése a felsőoktatási intézménnyel.

Ennek megfelelően érdekes kettősség alakult ki az FSZ képzésben résztvevő diákok jogállására vonatkozóan. A szakközépiskolában tanulmányokat folytató diákokra a tanulói jogviszonnal járó jogok és kötelezettségek vonatkoznak. A finanszírozás alapja az éves költségvetési törvényben meghatározott normatív támogatás, amelyet az önkormányzatok és a nem önkormányzati intézmények fenntartói a Magyar Államkincstártól igényelnek.

Ezzel szemben a felsőoktatási intézményben FSZ tanulmányokat folytató diákra a hallgatói jogviszonyból adódó jogok és kötelezettségei érvényesek. A finanszírozás a felsőoktatási intézmények finanszírozására vonatkozó jogszabályoknak megfelelően történik.

A képzés mindkét esetben iskolarendszerű. Tanfolyami-munkaerőpiaci képzés formájában – egyelőre – nem folytatható felsőfokú szakképzés. Mivel az OKJ hagyományos képzéseinek túlnyomó többsége folytatható tanfolyami-munkaerőpiaci képzés formájában, időről időre felmerül annak a lehetősége, hogy az FSZ képzéseket is átsorolják-e ebbe a kategóriába.

Kérdés, hogy éppen a munkaerőpiaci orientáció miatt milyen akadályai vagy ellenjavallatai vannak annak, hogy iskolarendszeren kívüli formában is lehessen FSZ képzést folytatni? Hiszen ezzel a FSZ képzési forma automatikusan kiesik a Munkaügyi Központok támogathatósági köréből, és általában a felnőttképzési támogatások köréből.

Az FSZ képzés elterjedése

Ahhoz képest, hogy viszonylag későn kezdett el tért hódítani ez a képzési fajta, meglepő, hogy 2005-ben országosan már 25 ezer diák tanult FSZ képzési

¹ Felsőfokú szakképzés a felsőoktatás rendszerében. Budapest, 2006. december 10.

formában. Éppen az elmúlt évben változott a képzést folytató intézmények egymáshoz viszonyított aránya.²

Az elmúlt években elsősorban a képzést folytató középiskolák száma emelkedett. 2006-ban még 65:35% volt a diákok aránya a középiskolákban tanuló javára, szemben a felsőoktatásban hallgatói jogviszonyban tanuló diákokéval.

2007-ben azonban a trend megfordult, és valószínű, hogy hamarosan a mérleg nyelve a felsőoktatásban tanuló FSZ diákok száma felé fog billenni. 2007-ben ugyanis az államilag finanszírozott 56 ezer felsőoktatási hallgatói helyből ugyanis 12.500 hely a felsőfokú szakképzés számára volt fenntartva. A felsőoktatási intézmények az erre a létszámra járó kvótát nem fordíthatják más jellegű, például bachelor alapképzésre. Ez azt jelenti, hogy ha nem sikerül az FSZ helyeket betölteni, a fennmaradó kvóta visszakerül az állami büdzsébe, és ez nyilván erősen ösztönzi a felsőoktatási intézményeket az FSZ képzési létszám feltöltésére. A diákok döntését nagymértékben befolyásolja, hogy a tanulói jogviszony vagy a hallgatói jogviszony-e a kedvezőbb a számára? Mindkét képzési formának vannak előnyei és hátrányai. Mindkét jogviszonyban igénybe vehető például a diákigazolvány és a diákhitel – viszont a tanulói jogviszonyban 23 év alatt nemcsak nappali, de levelező tagozaton is jár a családi pótlék (ellentétben a hallgatói jogviszonnal) és csak tanulói jogviszonyban vehetők igénybe a rendkívül kedvezményes térítésű önkormányzati középiskolai kollégiumok.

Az FSZ képzések fajtái

Mintegy hatvan fajta felsőfokú szakképzés létezik. A legnépszerűbbek a gazdasági és műszaki terület képzései, így a gépipari mérnökasszisztens, a logisztikai műszaki menedzser asszisztens, a banki szakügyintéző, és az idegenforgalmi szakmenedzser. Ezeket követi az agrár, egészségügyi, neveléstudományi, jogi és kommunikációs terület. Felmérésünket az FSZ képzések közül a *jogi asszisztens* képzésre vonatkozóan folytattuk, szakközépiskolában tanuló, tehát tanulói jogviszonyban álló diákokkal.

A felsőfokú szakképzésben résztvevők számának alakulása 1999-2006 között

Magyarországon hiánypótló volt a jogi asszisztens FSZ képzés megjelenése, mivel az érettségi és az egyetemi jogászképzés között egyáltalán nem volt

² Lásd *uo.*

átmenet. A képzés négy szemeszterből áll, a képzés megkezdéséhez szükséges iskolai végzettség: érettségi. Szakmai előképzettség vagy gyakorlat nem szükséges.³ A szakképesítéssel legjellemzőbben betölthető munkakör, foglalkozás megjelölésére az „egyéb ügyintéző” meghatározást tartalmazza a jogszabály. A végzett diákok a következő munkaterületeken dolgozhatnak:

Bírósági alkalmazásban elláthatják a bíróságok gazdasági hivatalának tisztviselői és írnoki, bíróságok vezetői, illetve bírák mellé beosztott jegyzőkönyvvezetői, egyéb tisztviselői és írnoki feladatokat.

Ügyészségi alkalmazásban elláthatják az ügyintézői és ügyiratkezelői feladatokat.

Ügyvédi irodában történő alkalmazás esetén elláthatják a titkársági alkalmazotti feladatokat, ami nem csupán titkárnői tevékenységet, hanem precíz jogi előkészítő munkát jelent.

Közigazgatási szakterületen, önkormányzati igazgatásban és az államigazgatás egyes területein elláthatják az ügyviteli és (iratkezelési és ügyintézési) feladatokat.

Közjegyzői alkalmazásban elláthatják az ügyviteli (iratkezelési és ügyintézési) feladatokat.

Földhivatali alkalmazásban ingatlan- nyilvántartási feladatokat láthatnak el.

Egyéb olyan területeken dolgozhatnak (például a versenyszférában) ahol speciális jogi szakismeretek szükségesek, és szakszerűen képesek előkészíteni a jogi szakmunka végzését.

A fenti felsorolásból is jól látható, hogy a jogi asszisztens végzettséget szerzett diákok milyen széles területen tudnak elhelyezkedni, milyen sok területen tudnak komoly munkakört betölteni.

Ennek kapcsán rögtön felmerül a FEOR szerinti besorolás „szűkössége”: egyéb ügyintéző. Maga a kifejezés sem szerencsés, és nem sokat árul el arról sem, hogy milyen jogi és igazgatási munkakörök ellátására alkalmasak a végzett jogi asszisztens diákok.

A jogi asszisztens képzéssel kapcsolatos felmérésünk főbb célkitűzései

A felmérés színtere a Péter Rózsa Gimnázium és Szakközépiskola budapesti és székesfehérvári oktatási helyszínei voltak. Az iskolának nyolc éves tapasztalata van felsőfokú szakképzés folytatásában. Logisztikai műszaki mérnök-asszisztens képzést folytatnak a Budapesti Gazdaságtudományi és Műszaki Egyetem,

³ Lásd 21/2007. (V. 21.) SZMM rendelet a szociális és munkaügyi miniszter hatáskörébe tartozó szakképesítések szakmai és vizsgakövetelményeinek kiadásáról.

Idegenforgalmi szakmenedzser képzést a Budapesti Gazdasági Főiskola, Pénzügyi szakügyintéző képzést a Nyugat-Magyarországi Egyetem Soproni Közgazdasági Kara és Jogi asszisztens a Miskolci Egyetem megbízásából és irányításával.

A felmérés eszköze kérdőív volt. A felmérésben 205 jelenlegi tanuló és 83 régebben végzett diák vett részt. Módszerként a statisztikai elemzést, továbbá elméleti és gyakorlati megközelítést választottuk.

A következő területeket vizsgáltuk:

1. A diákok kor szerinti megoszlása.
2. Nappali tagozat, levelező tagozat aránya.
3. A nemek aránya.
4. A lakóhely szerinti megoszlás.
5. A diákok megoszlása a foglalkoztatottság / munkanélküliség tükrében.
6. A munkanélküliség nemek közötti megoszlása a diákok között.
7. A diákok megoszlása a betöltött munkakör jellemzői szerint.
8. A diákok motivációja a képzésre történő jelentkezéskor.
9. A munkahelyek támogató szándéka, a támogatás formái.
10. A diákok véleménye a megszerzett szakmai tudás gyakorlati hasznosíthatóságáról.
11. A tanulók értékelése a képzés egészéről.
12. A tanulók véleménye a képzés szerkezetéről.

A jogi asszisztens hallgatókra vonatkozó felmérés eredményei

1. A diákok kor szerinti megoszlása

A tanulók kor szerinti megoszlását hatéves időintervallumokra osztva vizsgáltuk. A felmérés szerint a tanulók 24%-a 18 és 23 év közötti volt. A legnépesebb korosztály a 24 és 29 év közöttieké, az összes tanulói létszám 30%-a. Az ezt követő két korosztály már kisebb arányt képvisel. A 30-35 évesek és a 36-41 év közöttiek két korosztálya *együttesen alig több*, mint a 24-29 éveseké. A 30-35 év közöttiek aránya 21%, a 36-41 év közöttieké pedig 13%. Ezt követően meredeken zuhan a képzésben résztvevő korosztályok aránya. A 42-47 év közöttiek aránya az összes diák 4%-a, a 48-53 év intervallumba pedig a diákok 6%-a esik.

Felmerült az a kérdés, hogy a tanulók kor szerinti megoszlását döntően befolyásolja-e az, hogy a diák nappali, vagy levelező tagozatra jár-e? Azt tapasztaltuk, hogy a 18-23 közötti korosztály lényegében lefedi a nappali tagozatos diákok csoportját.

Ezt a tényt annak a tükrében kell vizsgálni, hogy a nappali tagozatos diákok jelentős és sokrétű állami támogatást vehetnek igénybe tanulói jogviszony esetén, amely kedvezmények nem járnak a levelező tagozatos képzésben. Tehát csak igen nyomós ok miatt (például megfelelő, perspektivikus munkakör, amelyet nem szeretne a tanulás két éve miatt feladni) fordul elő, hogy egy nappali tagozatos képzésre jogosult diák levelező tagozaton tanul.

2. Nappali tagozat, levelező tagozat megoszlása

A jelenlegi tanulók 24%-a nappali tagozatos, 76%-a levelező tagozatos képzésben vesz részt. A nappali tagozat a hétköznapokon napi elfoglaltságot jelent, a tanulók heti 30-36 tanórában vesznek részt oktatásban. A levelező tagozat elsősorban hétvégi elfoglaltságot jelent, a nappali tagozat óraszámának 20 százalékával. Mint az előző pontban kitértünk rá, a diákok legnépesebb „korosztálya” a 24-29 közötti korosztály. Mivel ebben a csoportban szinte kizárólag levelező tagozaton tanulnak – ez a korcsoport a levelező tagozatos diákoknak is a legnépesebb korcsoportja, a levelező tagozat 40%-a ebből a korosztályból kerül ki!

3. A nemek aránya

A felmérés egyértelműen a nők dominanciáját mutatja, az összes tanuló 83,4%-a nő. Ugyanakkor a nappali tagozaton kiegyenlítettebb a nemek aránya. Figyelemreméltó, hogy ez a magas arány mind a nappali, mind a levelező tagozaton csökken a két évfolyamnál két év alatt a férfiak javára. A nappali tagozaton 16,7%, a levelező tagozaton 14% a csökkenés aránya. Túlzott optimizmusra nem adhat okot ez a változás, de talán egy kedvező tendencia kezdetét jelenti, az „irodai” szakma elnöiesedésével ellentétben.

4. A lakóhely szerinti megoszlás

A lakóhely egységének a megyét választottuk. A megoszlásban természetesen döntő szerepet játszott a két képzési helyszín, Budapest és Székesfehérvár. A két város helyszínének megfelelően a lakóhely szerinti megoszlásban jelenleg Fejér és Pest megye vezet 27%-kal, illetve 32%-kal az országos megyei listánkon. A lakóhely szerinti megoszlásnál tehát a képzési helyszínek szerepe a döntő.

A két képzési helyhez közigazgatásilag tartozó megye lakói körül kerülnek ki elsősorban a tanulók. Jelenleg az összes tanuló 59%-a jön a képzési helyszínhez tartozó közigazgatási területről, illetve a képzési helyszínt

tömegközlekedéssel viszonylag gyorsan és egyszerűen megközelíthető településekről.

Viszont a megyén belül, Pest megyéből akkor sem jött nagyobb létszám Székesfehérvárra tanulni, amikor Budapesten még nem volt képzés, annak ellenére sem, hogy a távolság sokszor nem volt számottevő.

Ennek elsősorban a főváros körüli agglomeráció Budapest-irányultsága az oka. A főváros környéki településeken a tanulás, munka, vásárlás iránya elsősorban Budapest. Ennek megfelelően a sugárirányútól eltérő irányban a közlekedés, főleg a tömegközlekedés kevésbé jól szervezett, és kifejezetten nehézkes. Többszöri átszállással érhető el csak egyik helység a másiktól, és a menetrend sem igazodik az átszállásokhoz.

Figyelemreméltó, hogy az ország legtávolabbi részéből is jönnek diákok, ahonnan a napi oda-vissza utazás nem megoldható. Ez annak köszönhető, hogy valamennyi nappali tagozatos diák kollégiumi elhelyezést kap az önkormányzati kollégiumokban úgy Budapesten, mint Székesfehérvárott.

5. A diákok megoszlása a foglalkoztatottság / munkanélküliség tekintetében

A vizsgálat arra vonatkozott, hogy a tanuló a képzés megkezdése idején munkaviszonyban állt-e, és ha igen, milyen területen dolgozott? Első pillanatra megdöbbentő a felmérés eredménye, hiszen a képzést megkezdő diákok 40%-a munkanélküli. Ezt az eredményt azonban jelentősen differenciálja, hogy a nappali tagozatra elsősorban a frissen érettségizett diákok jöttek, ők tehát még értelemszerűen nem állnak munkaviszonyban a képzés kezdetekor.

A levelező tagozatos diákok 21,67%-a volt munkanélküli a képzésre jelentkezéskor. Ez a magas arány nagy valószínűséggel összefügg a tanulók motiváltságával is. Azt a következtetést azonban biztosan levonhatjuk, a levelező tagozatos tanulók több, mint 20%-a ezt a FSZ fajta képzést jó megoldásnak találta munkaerőpiaci esélyeinek növelésére.

6. A munkanélküliség nemek közötti megoszlása a diákok között

A munkanélküliek aránya magasabb a nőknél, mint a férfiaknál, de a százalékos különbség nem tekinthető jelentős eltérésnek. Fontos azonban megjegyezni, hogy mindkét ráta (17,4 és 22,38%) jóval meghaladja a hivatalos országos munkanélküli rátát! Tehát a képzésre jelentkezők körében az országos munkanélküliségi aránynál jóval magasabb a nem foglalkoztatottak aránya.

7. A diákok megoszlása a betöltött munkakör jellemzői szerint

Az előző eredmények alapján ez a kérdés esetünkben csak a levelező tagozatos tanulókat érintette, mert egyik nappali tagozatos diákunk sem volt foglalkoztatva a képzésre jelentkezés időszakában. A lehetséges munkahelyeket 11 kategóriába osztottuk.

A munkahelyi kategóriák kialakításánál elsősorban azokat a munkáltatókat választottuk ki, ahol a tevékenység kapcsolódik a Jogi asszisztens szakképesítés szakmai és vizsgakövetelményeiben szereplő betölthető munkakörökhöz. Ezek a munkaterületek a következők:

- Bíróság.
- Ügyészség.
- Ügyvédi iroda.
- Közigazgatási hivatal.
- Polgármesteri hivatal.
- Földhivatal.

Bár nem kapcsolódnak a szakképesítési követelményekben szereplő betölthető munkakörökhöz, de a tapasztalatok alapján a következő munkáltatói kategóriákat jelöltük még ki:

- Rendőrség és honvédség.
- Bank vagy más pénzügyintézet.
- Gazdasági társaság (kft., rt., bt.).
- Civil szervezet.

A következő következtetésekre jutottunk. A legtöbb foglalkoztatott tanuló a bíróságokról érkezett, az összes foglalkoztatott diák 28%-a. A sorrendben a második helyen állnak a gazdasági társaságok 22%-kal. Az általunk kiválasztott munkáltatók közül a többiek erősen leszakadtak a sorban. 4% jött ügyvédi irodából, 3-3% polgármesteri hivatalból vagy banktól vagy más pénzügyintézettől. A tanulók 2-2 százaléka dolgozott civil szervezetnél vagy rendőrségnél, honvédségnél. Mindössze 1-1% dolgozott közigazgatási hivatalban vagy és földhivatalban a képzésre jelentkezéskor. Senki nem dolgozott a jelentkezés idején ügyészségen.

A fenti adatokat összehasonlítottuk a már végzett tanulóink körében végzett felméréssel. Azt tapasztaltuk, hogy a régebben végzett tanulóknál a munkáltatók sorrendje módosult. A munkáltatói sorrendben első helyen a gazdasági társaságok álltak 18%-kal. Második munkáltató az ügyvédi iroda volt 10%-kal. Sorrendben a harmadik foglalkoztató a bíróság volt 8%-kal. Ezt követte a polgármesteri hivatal 6%-kal. A munkáltatók 2-2%-át adták az ügyészség, rendőrség és honvédség, földhivatal és bank, vagy más pénzügyintézet.

A legszembetűnőbb változás az, hogy jelentősen megnőtt arányaiban – több mint háromszorosára – az iskolánkba érkező hallgatók között a bíróságokon dolgozó hallgatók száma. Ez az arány 8%-ról 28%-ra nőtt. Tehát – legalábbis Székesfehérvár–Budapest viszonylatában jelentősen növekedett a Jogi asszisztens képzés ismertsége.

Ezzel együtt a fontossági sorrend is felcserélődött, a harmadik helyről a vizsgált munkáltatók körében a bíróságok váltak a legfontosabb munkáltatóvá. A gazdasági társaság, mint munkáltató megtartotta fontossági sorrendjét a második helyen, sőt, jelentős arányszámát növelte is 18%-ról 22%-ra.

A két évfolyam adatait összehasonlítva, arra a következtetésre jutottunk, hogy a régebben végzett levelezős diákok 28%-a dolgozott a képzésre jelentkezés időpontjában olyan munkakörben, amely munkakör ellátására éppen a Jogi asszisztens képzés készít fel. Az újabb évfolyamban az ilyen munkakörökben dolgozók aránya lényegesen magasabb, 37% volt. Tehát nemcsak a bírósági alkalmazásokban nőtt a jogi asszisztens képzés ismertsége és szakmai elismertsége, hanem a többi, speciális jogi szakterületen is.

8. A diákok motivációja a képzésre történő jelentkezéskor

A cél az volt, hogy megtudjuk, hogy mi motiválta a hallgatót a képzésre jelentkezéskor. A tanulók a motivációs tényezők közül többet is megjelölhettek. A legtöbbször megjelölt motivációs ok az érdeklődés a jogi pálya iránt. Ezt a tanulók 52,7%-a jelölte meg a képzésre jelentkezés motivációjaként. A további sorrend:

2. Továbbtanulási szándék: 44,9%.
3. Úgy látja, hogy ezzel a képzettséggel nagyobb esélye van a munkaerőpiacon: 27,8%.
- 4-5. Úgy érzi, hogy a munkakörének jobb ellátásához szüksége van ezekre az ismeretekre: 23,9%.
- 4.-5. Munkahelyi előrelépés, fizetési kategóriaugrás: 23,9%.
6. Eddig nem dolgozott jogi területen, és éppen a képzés után szeretne ilyen területen dolgozni: 22,4%.

A két legfontosabb motivációs tényező a tanulók több, mint felét, illetve csaknem felét érinti. Pozitív eredmény, hogy a diákok több, mint fele – közel 53% komolyan érdeklődik a jogi pálya iránt. A továbbtanulási szándék a tanulók közel 43%-át motiválta, ez pozitívan hat a tanulók teljesítményére – hiszen a diák igyekszik minél jobb osztályzatokat elérni, mert csak így nyílik lehetősége a továbbtanulásra.

A két legfontosabb motivációs tényező egyfajta belső motivációt, a szakma iránti érdeklődést, az ez irányú hosszabb távú terveket jelzi. A tanulók

jóval kevesebb aránya, mindössze 28%-a gondolta úgy a jelentkezéskor, hogy a jogi asszisztens képzettséggel nagyobb esélye lesz a munkaerő piacon.

Ez a 28%-os arány úgy oszlott meg a nappali és levelező tagozatos tanulók között, hogy a munkaerőpiaci esély a nappali tagozatos diákoknál, mint motivációs tényező csak 20%-ban fordult elő.

Figyelembe kell venni azonban, hogy a frissen érettségizett tanulóknak még nincs közvetlen tapasztalatuk a munkaerőpiaci jellemzőkről, az erre vonatkozó információikat közvetett módon Szülőktől, rokonoktól, ismerősöktől, sajtóból, médiából, internetről szerzik. Másrészről egyértelműen kiderült, hogy a nappali tanulóknál az első számú motivációs tényező a továbbtanulás, tehát a munkába állás nem cél. A levelező tanulók közül viszont közel 30% tartja a munkaerőpiacon „jól eladható” szakmának a jogi asszisztens szakmát.

A motivációs tényezők közül a negyedik-ötödik helyen holtversenyben áll a munkakör jobb ellátásához az ismeretgyűjtés, és a munkahelyi előrelépés, fizetési kategória ugrás reménye. A fenti két motivációt a levelező tagozatos tanulókból 31-31%-a jelölte meg.

Leszűkítve a résztvevők körét a fenti adatok alapján a levelező tagozatos tanulókból kiválasztva a munkában álló levelező tagozatos tanulókat – a jelentkezéskor munkában állók 41,7%-át motiválta az, hogy a munkaköre jobb ellátásához szükségesnek tartja a jogi asszisztensi képzést, vagy munkahelyi előrelépés, fizetési kategóriaugrás a célja.

Fontossági sorrendben a hatodik motivációs tényező volt, hogy a tanuló eddig nem dolgozott jogi területen, és éppen a képzést követően szeretne ezen a területen dolgozni. Tehát a jelentkezés egy váltást is jelentett az érdeklődésben, a tervezett munkaterületben. A tanulók 22,5%-a, tehát körülbelül minden ötödik diák jelölte meg ezt motivációként.

Sorrendben az utolsó motivációs tényezők voltak a kedvező órarend és a kedvező közlekedési lehetőségek az iskola és a lakóhely között. A tanulók elenyésző aránya, mindössze 6% jelölte ezt meg motivációs tényezőként. Végző következtetésként megállapíthatjuk, hogy motivációs lista összeállítása sikeresnek mondható, mivel csupán a diákok 3%-a jelölt meg egyéb motivációt.

Ezt követően összehasonlítottuk a két évfolyamnál a motivációs tényezők súlyát. Hogyan változott ezek aránya a két évfolyamnál? Vizsgáljuk meg az arányszámokat!

1. Érdeklődés a jogi pálya iránt: 53% helyett 64%.
2. Továbbtanulási szándék: 45% helyett 53%.
3. Úgy látja, hogy ezzel a képzettséggel nagyobb esélye van a munkaerőpiacon: 28% helyett 31%.

4. Úgy érzi, hogy a munkakörének jobb ellátásához szüksége van ezekre az ismeretekre: 24% szintén 24%.

A legfontosabb motivációs célok tehát változatlanok, de lényeges az egyes motivációs tényezők dinamikus csökkenése. A dinamikus viszonyszámok a következők:

1. Érdeklődés a jogi pálya iránt: $53/64 = 0,83$.
2. Továbbtanulási szándék: $45/53 = 0,85$.
3. Úgy látja, hogy ezzel a képzettséggel nagyobb esélye van a munkaerőpiacon: $28/31 = 0,90$.
4. Úgy érzi, hogy a munkakörének jobb ellátásához szüksége van ezekre az ismeretekre: $24/24 = 1,000$.

Tehát az első három motivációnál a régebben végzett tanulókhoz képest az érdeklődési arány csökkenésének a dinamikája hasonló.

A további sorrendben változás van. A régebben végzett tanulóknál a motivációs lista ötödik helyén nem a munkahelyi előléptetés, vagy fizetési kategória ugrás szerepel, hanem az a motiváció, amely szerint eddig nem dolgozott jogi területen, és ezután szeretne ezen a területen dolgozni. A régebben végzett és a mostani tanulók közül egyaránt 22-22% jelölte meg ezt a motivációt.

A lista hatodik helyén áll a munkahelyi előrelépés és fizetési kategóriaugrás 14%-kal.

Mivel a mostani tanulóknál ez a motiváció 24%-ot kapott, megállapíthatjuk, hogy mostani és diákok között nagyobb jelentőséggel bír a munkahelyi előrelépés és fizetési kategória ugrás, mint motivációs szempont.

A tanulók motivációját sikerült jó megközelítéssel feltérképezni, mivel a tanulóknak csupán 2-3%-a jelölt meg az összeállított motivációs listán kívüli, egyéb motivációt. A motivációk fontossági sorrendjében az első négy tényezőnek a sorrendje megegyezett a régebbi és a mostani tanulók, a két évfolyam listáján.

Tehát a motivációs lista legfontosabb tényezői néhány éven belül változatlanok tekinthetők. Ugyanakkor, az első három motivációnál a régebben végzett tanulókhoz képest az érdeklődés arányának növekedése tapasztalható, és a fejlődés dinamikája az első három motivációnál hasonló.

Az első két motivációs tényező: érdeklődés a jogi pálya iránt és továbbtanulás a tanulók közelítőleg érinti és jellegénél fogva a szakma iránti érdeklődést mutatja. E két motivációnak tehát döntő szerepe volt abban, hogy a diákok ezt a képzést választották. Jellegénél fogva mindkét tényező – a jogi pálya iránti érdeklődés és a továbbtanulási szándék is – belső késztetést, belső motivációt takar. Ez jó hír az oktatási intézmény számára, hiszen ha a belépő

diákok közelítőleg fele belső késztetéstől indítva lép be a képzésbe, arra lehet építeni az oktató-pedagógiai munkában.

9. A munkáltatók támogató szándéka, a támogatás formái

A felmérés szerint a munkahelyekre a passzivitás a jellemző. A jelenlegi levelező tagozatos diákok 12%-a kap valamilyen formában támogatást a munkahelyétől. Ez egyúttal azt jelenti, hogy a képzésbe lépéskor munkahellyel jelentkezők 15,5%-át, vagyis átlag minden hatodik-hetedik munkában álló diákot segíti csak a munkahelye.

Ha segítség mibenlétét is vizsgáljuk, azt tapasztaljuk, hogy kézzelfogható segítséget mindössze 9 tanuló jelölt meg, tehát az összes, munkahellyel rendelkező diáknak 7,3%-a, a munkahellyel rendelkező diákok közül minden 13.

Összesen három tanuló kap tanulmányi szabadságot, vagy munkaidő-kedvezményt. Hat tanulónak nyújt anyagi támogatást a munkahelye (a tankönyvek egy részét, vagy egészét finanszírozza).

A többi tanuló (12 fő) azt jelölte meg támogatásként, hogy a végzés után fizetési kategóriát ugrik, vagy fizetésemelést kap. A felmérés nem tért ki arra, hogy ezeket a feltételeket szerződésben rögzítették-e, vagy csak ígéret hangzott el a munkáltató részéről? A kétéves tanulmányok során azonban ezek a tanulók sem anyagi támogatást, sem munkaidő-kedvezményt, sem tanulmányi szabadságot nem kapnak.

10. A diákok véleménye a megszerzett szakmai tudás gyakorlati hasznosíthatóságáról

A tanultak gyakorlati hasznosítására vonatkozóan nagyon pozitív a diákok véleménye. A diákok 89%-a gondolja úgy, hogy legalább egy részét biztosan hasznosítani fogja az itt tanultaknak. Egyetlen tanuló sem gondolja úgy, hogy nem fogja tudni hasznosítani az itt tanultakat.

A pozitív válaszokon belül a tanulók közel egyharmada (32%-a) gondolja úgy, hogy feltétlenül, biztosan fogja tudni hasznosítani az itt tanultakat. 57% óvatosabb, de abban biztos, hogyha nem is a teljes egészet, de legalább az itt szerzett tudásnak egy részét hasznosítani fogja. Mindössze 11% bizonytalan – ők úgy gondolják, hogy talán lesz az ismeretek között olyan rész, amit hasznosítani fognak a gyakorlatban.

11. A tanulók értékelése a képzés egészéről

Az értékelésnél külön vizsgáltuk a tanulók két évfolyamát. Az eredmény a következő volt:

Hogyan értékeli a képzést? (1-5-ös skálán mérve)

I. évfolyam:

- | | | |
|----|-----------------------------------|-------|
| a) | A tanárok szakmai felkészültsége: | 4,42; |
| b) | A tanárok előadói képessége: | 3,74; |
| c) | Milyennek értékeli a tananyagot? | 3,93; |

II. évfolyam

- | | | |
|----|-----------------------------------|-------|
| a) | A tanárok szakmai felkészültsége: | 4,44; |
| b) | A tanárok előadói képessége: | 3,81; |
| c) | Milyennek értékeli a tananyagot? | 3,82. |

A tanári felkészültség tehát jónak mondható, a tanárok előadói képessége azonban már hagy maga után kívánni valót. A tananyag értékelése elfogadható.

12. A tanulók véleménye a képzés szerkezetéről

Ha Ön alakíthatná a képzés szerkezetét, lenne-e olyan új tantárgy, amit felvenne a tantárgyak közé? Összesen 21 esetben szerepelt új tantárgy felvétele a javaslatok között. Nyolc tanuló, az elsős diákok 8,8%-a jelölte meg a gépirás tantárgyat. Három tanuló választaná a gyorsírást és a külső szakmai gyakorlatot. Két tanuló szeretne római jogot tanulni. Egy-egy diák jelölte meg új tantárgyként az etikát, a filozófiát, a latin nyelvet, az angol nyelvet és a szakmai nyelvet.

Kihagyna-e a tanmenetből valamely tantárgyat? A „nemszeretem” tantárgyak között vezet az élet- és pályatervezés, 11 tanuló jelölte meg. Ezt követi a XX. századi történelem. 8 jelöléssel. Heten „tiltakoznak” a társadalomstatisztika tantárgy ellen, négyen pedig a közgazdaságtan ellen.

Van-e olyan tantárgy, amelyet magasabb óraszámában tanítana? A legtöbben a büntetőjogot szeretnék magasabb óraszámában tanulni. Hat diák jelölte meg ezt a tantárgyat. 5 tanuló a szakmai gyakorlattal foglalkozna magasabb óraszámában 4 tanuló választotta a polgári jog tantárgyat.

Az eredmények összegzése

A jogi asszisztens képzés iránt folyamatos az érdeklődés. A felmérés időpontjában a nappali és levelező tagozaton tanulni vágyók aránya 1:3 volt. A jelentkezők több, mint felét motiválja a jogi pálya iránti érdeklődés, és csaknem felét a továbbtanulási lehetőség. Mint a felmérésből kiderült, a továbbtanulási

szándék döntően nem az egyetemi jogász képzés felé irányul, hanem a főiskolai bachelor képzés felé. A tanulók közel egyharmadát (28%) motiválta a jelentkezéskor, hogy úgy gondolta, hogy a jogi asszisztens képzettséggel nagyobb esélye lesz a munkaerőpiacon.

Korosztály szerint a tanulók negyede 23 év alatti, és túlnyomó többségében nappali tagozaton tanul. A levelező tagozaton dominál a 24-29 év közötti korosztály, (az összes levelező tagozatos 40%-a) ezt követik a 30-35 és a 36-41 év közöttiek (24 és 20%).

A diákok lakóhely szerinti megoszlásában a képzés helyszínéhez közel eső megyék emelkednek ki.

A jelentkezésnél a levelező tagozatos, tehát túlnyomórészt 23 éven felüliek több, mint 21 százalékának nem volt munkahelye. A munkahellyel rendelkező tanulók közül a régebben végzettek 28%-a, míg a mostani tanulók 37%-a dolgozik kifejezetten olyan munkahelyen, ahol a munkavégzés kapcsolódik azokhoz a tevékenységekhez, amelyek ellátására a jogi asszisztens képzés felkészít. Ezek a következők: bíróság, ügyészség, polgármesteri hivatal, közigazgatási hivatal, földhivatal, ügyvédi iroda. A munkahelyek közötti megoszlásban kiemelkedik a bíróságon dolgozók arányának növekedése, 8%-ról 28%-ra.

Figyelemreméltó, hogy bár a jogi asszisztens képzésnek nem célja a gazdasági társaságok tevékenységére való felkészítés, mégis mind a régebben végzett tanulóknál, mind a most tanuló diákoknál jelentős arányt képviselnek a gazdasági társaságok dolgozói (az összes munkában álló tanuló 18, illetve 22%-át).

A tanulók 89%-a gondolja úgy, hogy az átadott ismeretek a gyakorlatban legalább részben hasznosíthatóak lesznek. A diákok véleménye alapján a képzés során tanári felkészültség jónak mondható, a tanárok előadói képessége azonban már hagy maga után kívánni valót. A tananyag elfogadhatónak értékelik.

A munkahelyi támogatásokról egészében levonhatjuk azt a következtetést, hogy sajnos, nem bír jelentőséggel a munkahelyi támogatás. Anyagi támogatást a dolgozó tanulók nem egészen 5%-a kap, tanulmányi szabadságot, vagy munkaidő-kezdvezményt pedig 2%.

A munkaadók egyelőre nem tudnak mit kezdeni az FSZ képzési formával. A képzés tartalmára vonatkozóan már nő az elismertség, de a fizetési kategóriák vonatkozásában továbbra is probléma van.

Ez a képzés az érettségénél több, a többi OKJ képzésnél is több, de a diplománál kevesebb. A hazai munkáltatóknál fizetésben ez akkora különbséget jelent, hogy egy diplomás 60-70%-kal is magasabb bért kaphat, mint egy érettségivel, vagy középfokú OKJ végzettséggel rendelkező.

Nemcsak a versenyszféra, hanem a közalkalmazotti szféra is bajban van a besorolásnál. A közalkalmazotti bértábla alapján sem lehet eldönteni, hogy a felsőfokú szakképzettséggel az általános minimálbért, vagy a diplomás minimálbért kell-e adni?

A „jogi asszisztens” FSZ képzés esetében külön problémát jelent, hogy a szakképesítéssel betölthető „egyéb ügyintéző” kifejezés nem tükrözi, hogy a jogi asszisztens végzettséggel rendelkezők a betölthető munkaterületek milyen széles skáláját tudják ellátni.

Álljon itt példaként egy másik FSZ képzésnek a betölthető munkakörökre és a rokon munkakörökre vonatkozó besorolása:⁴

Pénzügyi szakügyintéző

A szakképesítéssel betölthető munkakörök:

FEOR szám

- | | |
|------|--|
| 1342 | Számviteli és pénzügyi tevékenységet folytató részegység vezetője. |
| 3605 | Pénzügyi ügyintéző. |

A szakképesítéssel betölthető rokon munkakörök:

FEOR szám

- | | |
|---------|--|
| 1349 | Egyéb funkcionális tevékenységet folytató részegység vezetője. |
| 141-142 | Kisszövetkezetek vezetői. |
| 2910 | Egyéb magasan képzett ügyintéző. |
| 3619 | Egyéb gazdasági ügyintézők. |
| 3639 | Egyéb pénzügyi ügyintézők. |
| 4112 | Bérelszámoló. |
| 4119 | Egyéb analitikus jellegű számviteli foglalkozások. |
| 4122 | Pénzügyi, munkaügyi nyilvántartó. |

Jól látható, hogy a pénzügyi szakügyintéző FSZ képzésnél a konkrét szakmára vonatkozó, FEOR számmal azonosított, több, jól definiált munkakör került megjelölésre.

A jogi asszisztens képzésben résztvevők munkaerőpiaci, elhelyezkedési, és munkahelyi karrier esélyeit erősen rontja a fenti hiányosság. A felmérés eredményei így a képzésre vonatkozó hallgatói vélemények is felhasználhatóak az új OKJ rendszer követelményei szerint kialakított Jogi asszisztens képzés akkreditációs anyagának elkészítésekor.

⁴ Lásd a 20/1998. (VII. 22.) PM rendeletet a pénzügyi szakügyintéző szakképesítés szakmai és vizsgakövetelményeiről.

Felhasznált irodalom

- Czine Ágnes–Erbert, Donat: A bírósági ügyintéző intézménye Németországban és Magyarországon. *Magyar Jog*, 49. évf., 2002/10.
- Kiss Melinda Katalin: Ugródeszka vagy végcél? *Népszabadság*. Pályakép rovat. 2005. május 26.
- Kispéter József–Drahos Péter–Dombovári Tamás: A felsőfokú szakképzés minőség-irányítási és minőség-fejlesztési modellje 2006/1.
- Veres Pál: Felsőoktatási fejlesztési stratégia. *Szakképzési Szemle*, XX. évf., 2004/2.
- Veres Pál: Felsőfokú szakképzés a felsőoktatás rendszerében. Bp., 2006. december 10.

Ferenc Pápai–Klára Rubletzky

**Legal Assistant Higher Vocational Training
as a Form of Non-Professional Legal Training
(The Results of a Survey)**

Summary

The main questions of the paper are as follows. General characterisation of higher vocational training. Main differences between higher vocational training and other OKJ professional training courses. Higher vocational training institutions. The development of HVT training. Types of HVT training. Our survey was conducted relevant for legal assistant training as an HVT training among secondary-school students of secondary-school student status. The survey was conducted at the facilities of Rózsa Péter Secondary Grammar and Vocational School in Budapest and in Székesfehérvár. The survey tool was a questionnaire.

In the survey 205 current and 83 former students of the school participated. Results of the survey regarding legal assistant students: 1) age distribution of students, 2) ratio of full-time to part-time students, 3) gender ratio, 4) distribution by place of residence, 5) distribution of students by employment to unemployment status, 6) gender distribution of unemployed, 7) distribution of students by character of employment, 8) student motivation at the time of application for the course, 9) degree and forms of tuition reimbursement by employee for the student, 10) student opinion about the implementation of the course content into practice, 11) student evaluation of the course, 12) student opinion on the course structure.

„JUS CIRCA BONA CIVITATIS”, MINT AZ ÁLLAM VAGYONKEZELŐI JOGA SZIBENLISZT INSTITUTIONES JURIS NATURALIS CÍMŰ MŰVE ALAPJÁN

PETRASOVSZKY ANNA*

Bár a szó szoros értelmében vett közigazgatástannak, mint önálló tantárgynak, magyar nyelven történő oktatása Magyarországon a polgári korszakhoz, közelebről az 1850-es évekhez köthető,¹ az állami szervezet és működés kérdéseinek, elveinek ismeretét már korábban is oktatták a magyar jogakadémiákon, a pesti egyetem jogi fakultásán igaz legtöbbször latin nyelven. Mindennek alapja az, hogy a XVIII. századra a Habsburg-birodalomban is végbement az a Magyarországra is kiható nagymérvű központosítás, melynek célja az egész birodalmat átfogó egységes közigazgatást megteremtése.

Az abszolút monarchia új, központosított államgépezete felkészült szakemberekre tartott igényt, akiknek kineveléséhez meg kellett reformálni a jogi oktatást. Olyan tant kellett kidolgozni, amely az állam igazgatásának valamennyi szegmensét a „közjó”, az „állam üdve” címen összhangba tudja hozni a felvilágosult abszolútizmus eszméivel, s amelyek így világos rendszert is képeznek.

A korabeli államigazgatási reform tehát a jogtudományi vizsgálódásokat egyre inkább az államtudományok felé fordította.² Ez kedvező alapot jelentett a kamerális tudományok megjelenésének, melyek már előfutárai a közigazgatástudományának.

Mivel az állam igazgatása nem nélkülözheti a működéséhez szükséges anyagi eszközök biztosítását, az erre irányuló tudományos megközelítésnek sem kellett sokáig várnia arra, hogy majd a XIX. század végére önálló jogtudományi ág válhasson belőle, s megalapozza a közigazgatási jog keretéből kiváló

* DR. PETRASOVSZKY ANNA
egyetemi adjunktus
Miskolci Egyetem ÁJK, Jogtörténeti Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Csizmadia Andor: A magyar közigazgatás fejlődése a XVIII. századtól a tanácsrendszer létrejöttéig. Akadémiai Kiadó, Budapest 1976. (Továbbiakban: Csizmadia Andor), 14. o.

² Csizmadia Andor, 13. o.

pénzügyi jog tudományát. Ennek a kezdeti fázisai jelentkeznek a korabeli újjászervezett jogi oktatásban, melyen belül az állam irányításával kapcsolatos tudományok természetjogi keretbe ágyazódtak.

Mária Terézia tanácsadói Joseph von Sonnenfels és Anton Karl Martini javaslatára vezettette be a természetjog oktatását, amely a jogra vonatkozó általános ismeretek mellett magába foglalta az államról szóló általános tanokat, nézeteket is,³ továbbá kitért az állam igazgatásának elméleti kérdéseire is.

Magyarországon, a reformkort közvetlenül megelőző időszakban e természetjogi alapokon nyugvó államszervezési, államigazgatási elvek hatottak, s melyeknek többek mellett egyik elméleti képviselője Szibenliszt Mihály, Deák Ferenc egykori jogtanára volt. Latin nyelvű összefoglaló művében, amelynek címe: „Institutiones juris naturalis”,⁴ természetjogi felfogásban foglalkozik a jog és a jogtudomány általános kérdéseivel. Emellett olyan tárgyköröket is elemez, amelyek az államra vonatkozó elméleteket ölelnek fel, s ide kapcsolja az állam szervezetét, igazgatását érintő korabeli nézetek kifejtését.

Ez utóbbival kapcsolatban Szibenliszt Mihály – Szabó Imre álláspontja szerint – „maradéktalanul Martinit vette át”,⁵ ami abban nyilvánul meg, hogy szerzőnk „nem győzi az uralkodó jogainak felsorolását, a felvilágosult abszolutizmus jelszavainak hangoztatását [...]”⁶

Ami a maradéktalan átvételt illeti, véleményem szerint ez az álláspont némileg árnyalható, mivel van olyan téma, amelyben Szibenliszt éppen Martinivel ellentétes nézeteket képvisel.⁷ Ettől függetlenül azonban sokszor valóban az ő gondolatait tolmácsolja, kommentálja.

Azt is észre kell azonban vennünk, hogy Szibenliszt az uralkodó felségjogainak tárgyalásakor annak ellenére, hogy a *jus* szót használja nemcsak az uralkodói kiváltságokat, jogosultságokat mutatja be, hanem olyan kötelező állami feladatokat is felvázol, melyek ellátása – végső soron – az uralkodóra hárul.

³ Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcselet Magyarországon. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1980. (Továbbiakban: Szabó Imre) 38-40. o.

⁴ Szibenliszt Mihály: Institutiones juris naturalis. Tomus I-II. Editio altera. Pestini, typis Trattner-Károlyianis. 1830.

⁵ Szabó Imre, 108. o.

⁶ Szabó Imre, uo.

⁷ Ld.: Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput III. 47. § 56-58. o.

A végrehajtó hatalom gyakorlásakor követendő alapelvek

Szerzőnk kétkötetes művében az állam irányítására vonatkozó alapvető ismérveket a második kötetben, az államhatalom tárgyalásakor vizsgálja. Részletesebben e kérdésekre az állam irányítóját (*Imperans*) megillető egyes felségjogok ismertetésekor tér ki.

Fontos megjegyezni, hogy amikor az állam irányítójáról, mint a felségjogok gyakorlójáról szól, akkor ezen olyan alanyt ért, amelyet az adott állam formája megkíván, tehát ez lehet egy természetes személy és lehet Szibenliszt megfogalmazásában „morális személyként” egy testület is.⁸ Ezért rá nem az *imperator* kifejezést használja, hanem következetesen az *Imperans* szót alkalmazza. Ez által arra mutat rá, hogy az államba szerveződött társadalom irányítója (*rector societatis*) ezt a sajátos hatalmat az államot létrehozó alanyok közötti szerződésekből nyeri, s mint ilyennek, a legfőbb kötelessége az állam jólétének biztosítása.⁹ Azonban az operatív feladatok ellátására hivatott alanynak jellemző módon szüksége van a hatalom koncentrációjára, melyre történő felhatalmazás külső jele a *majestas*, ami tartalmilag a felségjogokban (*jura majestatis*) nyilvánul meg. A végrehajtó hatalom által ellátandó feladatok tulajdonképpen az állami személyiségnek (*imperans*) biztosított „cselekvési lehetőség (*facultas agendi civitatis, status*)”¹⁰ Ez a gyakorlatban az állam irányításában, azaz a közigazgatás terén nyilvánul meg, melynek legfőbb birtokosa a tárgyalat korban a legtöbb államban az uralkodó, a király volt.

Az uralkodói felségjogok részletes tárgyalásakor jutunk el a VII. fejezetben a végrehajtó hatalomhoz, mint az állami adminisztráció legfőbb letéteményeséhez. A végrehajtó hatalom (*potestas Imperantis Executoria*) gyakorlása történjék az akár egy személy útján, akár testületileg hatékonyságát tekintve mindig koncentrált hatalomnak tekinthető, amely Szibenliszt szerint szükségképpen az uralkodó (*Imperans*) legfőbb felügyeleti jogkörén (*potestas Supremae Inspectionis*) keresztül nyilvánul meg, s melynek érvényesítését a törvényhozói hatalom (*potestas Legislatoria*) írja elő.¹¹ Tehát a király, mint az állami végrehajtó hatalom birtokosa e hatalmát mindenkor a törvények korlátai szerint köteles gyakorolni, s az e keretek között mozgó

⁸ Institutiones. II. Tomus. Pars I. Caput I. 12. § 13-14. o.

⁹ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput III. 47-48. §§ 55-59. o.

¹⁰ Jogi compendiumok gyűjteménye XI-XII. A magyar közigazgatási jog compendiuma (ismétlő könyv) I. rész. Politzer-féle Könyvkiadó Vállalat kiadása, Budapest, IV Zöldfa-utca 14. 1906. (Továbbiakban: A magyar közigazgatási jog compendiuma) 9. o.

¹¹ Institutiones II. Tomus. Pars II. Caput VII. 89. § 106. o.

ellenőrzési, felügyeleti joga mint általános adminisztratív ellenőrzés jellemezhető.¹²

A végrehajtó hatalom, a legfőbb felügyeleti jogkör és a törvényhozói hatalom hármasságának különös jelentősége van abban a korban, amikor a hatalommegosztás elve már rég elismert tézis volt, ám ennek gyakorlati kivitelezése az abszolút monarchiákban nemhogy nem valósult meg a szó eredeti értelmében,¹³ hanem ezek a jogok az uralkodó kizárólagos jogaiként voltak értendők. Szibenliszt mégis hangsúlyozza, hogy a végrehajtó hatalom érvényét a törvényhozói hatalomtól nyeri. A végrehajtó hatalom alapvető felségjog, hiszen e nélkül nem érvényesülne sem a törvényhozói hatalom, sem pedig a legfőbb felügyeleti jogkör.¹⁴

A végrehajtó hatalomnak a legfőbb feladata az állam céljának, azaz a köz jólétének biztosítása, annak előmozdítása. Ebből adódóan a végrehajtó hatalom gyakorlójának nemcsak joga, hanem kötelessége is éberrel figyelemmel kísérni minden olyan jelenséget, amely az állami életre pozitív vagy negatív befolyással bír. Az állam belügyeire és annak minden ágazatára kiterjedő felügyelet, azaz a legfőbb felügyeleti jogkör (*jus Supremae Inspectionis*) az, amely érvényt szerez a végrehajtó hatalom gyakorlásának.¹⁵

Szibenliszt hangsúlyozza, hogy az uralkodónak mindenki jogát tiszteletben tartva, aktívan kell gyakorolnia a kötelezettségéből fakadó végrehajtói hatalmat. Ebből a következő alapelveket vázolja fel: az uralkodó a végrehajtó hatalmának gyakorlásakor a szükségesség hiányában semmiféle kényszerítő eszközt nem alkalmazhat. Szükség esetén is csak oly mértékben alkalmazhatja – ám ekkor alkalmaznia is kell –, hogy az alattvalók elégedettek legyenek, ezáltal pedig késztetést érezzenek arra, amit az állam célja megkíván, az ezzel ellentétes cselekedeteket viszont mellőzzék. A kényszerítő eszközök közül, melyek segítségével az állami igazgatásra vonatkozó rendelkezések hatékonyan kikényszeríthetőek, mindig az enyhébbeket kell előnyben részesíteni.¹⁶

A végrehajtó hatalom kiterjed az állam területén tartózkodókra (*immanens*), és kihat az idegen átutazókra is (*transiens*). Tehát az uralkodó e

¹² Vö: A magyar közigazgatási jog compendiuma. 15. o.

¹³ 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.

¹⁴ Institutiones II. Tomus. Pars II. Caput VII. 89. § 106. o.

¹⁵ Dr. Korbuly Imre: Magyarország közjoga, illetőleg a magyar államjog rendszere. Budapest, 1884. Kiadja az Eggenberger-féle Könyvkereskedés. (Továbbiakban: Korbuly Imre) 318-319. o.

¹⁶ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput VII. 89. § 106. o.

hatalmát az ország területén mind alattvalóival, mind pedig a külföldiekkel szemben egyaránt gyakorolhatja. Az alattvalókkal, az országlakosokkal kapcsolatban kötelessége az állami törvényeket nem tisztelőket rászorítani a jogkövető magatartásra, tehát gondoskodnia kell arról, hogy az állam jogrendje és az állam polgárai mentesek legyenek a rosszakaratú polgárok jogsértéseitől. Az idegenekre vonatkozó végrehajtó hatalmának feladata, hogy az államot megvédje a kívülről jövő ellenséges támadásoktól. Ezen kívül ki kell kényszerítenie a külföldiek által szerződésben vállalt kötelezettségek betartását, ilyen téren is az állam érdekeit kell képviselnie.¹⁷ Feladata tehát mind a külső, mind a belső biztonság megteremtése.

Az uralkodó végrehajtó hatalmához tartozó speciális jogkörök

A fenti alapelvek szem előtt tartásával a végrehajtó hatalomhoz Szibenliszt Martinit követve a következő speciális jogköröket kapcsolja: fegyverjog (*jus armorum*), területi felségjog (*jus territoriale*), bírói hatalom (*potestas judiciaria*), a büntetés joga (*jus puniendi*), az állami vagyon kezelésének joga (*jus circa bona civitatis*), az állami tisztviselők kinevezésének joga (*jus circa munera publica*), a háború és béke joga (*jus belli ac pacis*), a nemzetközi szerződések megkötésének valamint a követküldésnek a joga (*jus foederum ac legatorum*).

E jogkörökre jegyzi meg, hogy ezek nem kizárólag a végrehajtó hatalomból származnak, illetőleg nem ennek vannak kizárólagosan alárendelve, ugyanis e tárgykörök igazgatásához szükség van a törvényhozói hatalomra és a legfőbb felügyeleti jogkör gyakorlására is.¹⁸

Az állam vagyonkezelési joga (*Jus circa bona civitatis*)

A rendi társadalomban a gazdasági élet megszervezése ki volt téve az egyes rendek külön érdekeinek, s a döntések aszerint történtek, hogy a társadalmi rendek közül melyik tudta erősebben érvényesíteni érdekeit. Ez az állandó harc nem tette lehetővé, hogy létrejöhessen egy következetesen érvényesülő, központilag szervezett gazdaságpolitika. A gazdasági igazgatás első eszméje, illetve annak megszervezésére irányuló első kísérletek tehát „csak az állameszme teljes győzelemre jutásával”¹⁹ történhetett meg. A XVI. század óta

¹⁷ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput VII. 90-91. §§ 107-108. o.

¹⁸ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput VII. 92. § 108. o.

¹⁹ Kautz Gusztáv: Az államigazgatás és igazgatási jog alapfonalai folytonos tekintettel Angol-, Francia- és Németország törvényhozása- és birodalmára, Stein Lőrincz bécsi

kifejlődött nemzetgazdasági irányzatok közül Szibenliszt a Németországban kifejlesztett eudémonizmus rendszerét követi, aminek központi elve, célja és motiváló tényezője „a nép jólétének általános előmozdítása”, ami szibenliszti megfogalmazás szerint nem más, mint az állam célja.²⁰

Szibenliszt az állam vagyongazdálkodási jogának bemutatásakor azokat az általános alapelveket veszi számba, melyek az államháztartás anyagi eszközeinek kezelésére vonatkoznak. E kérdések tárgyalásakor a bölcséleti államjogra támaszkodik, olyan célszerűségi elveket ad elő, melyek leginkább korának államberendezkedését veszi tekintetbe, de mindig igyekszik ezen túlmutató általánosságokat is megfogalmazni.

A következőkben azt tekintjük át, hogy Szibenliszt szerint milyen államszervezési feladatok valósítandók meg az állami vagyongazdálkodási jogának gyakorlása során – mely szintén felségjog, s mint ilyen az uralkodót illeti meg, illetve végső soron az ezekből fakadó teendők az uralkodóra hárulnak. Szibenliszt rámutat arra, hogy az e körbe tartozó igazgatási feladatok átszövik a nemzetgazdaság egészét, s ezzel állami feladattá válik annak megszervezése. Az állami vagyongazdálkodási jog átfogó jellege abban is megnyilvánul, hogy valamennyi államszervezési feladatra kihat, s azok megvalósíthatóságát nagyban befolyásolja. Mivel a Szibenliszt által követett tematizálás a felségjogokat veszi alapul, így az állam vagyongazdálkodási joga címszó alatt szerzőnk csak az idetartozó legtipikusabb feladatköröket, ezek gyakorlására vonatkozó alapelveket ismerteti.

Az állami vagyon fogalma, fajtái

Szerzőnk, mielőtt részletesen bemutatná az állam vagyongazdálkodási jogát, szükségszerűnek tartja meghatározni, mit értünk egy államban található vagyon (*bona in Civitate*) fogalmán, illetve ennek milyen fajtái léteznek. Először azt elemzi, hogy mit kell az állam szempontjából javakon érteni.

Legtágabb értelmezésben egy államban a javakon minden olyan dolgot kell érteni – s itt hangsúlyozza, hogy e körbe nem tartozhatnak személyek –, mely alkalmas eszköz lehet az állam céljának megvalósítására. Ennél tágabb értelmezés szerint olyan dolgok tartoznak ide, melyeket valaki tulajdonjoga vagy egyéb birtoklásra feljogosító joga alapján birtokol. Ennek megfelelően az állam szempontjából a javak (*bona*) három típusát különbözteti meg: 1. valakik tulajdonában álló javak (*bona propria*), 2. elfekvő javak (*bona jacencia*) azaz

egyetemi tanár után s hazai viszonyainkra és törvényhozásunkra való utalásokkal. Pest, Kiadja Ráth Mór, 1871. (Továbbiakban: Kautz Gusztáv) 157. o.

²⁰ Vö.: Kautz Gusztáv 157. o.

szabadon álló, átmenetileg uralom alatt nem álló, de birtokba vehető javak, 3. uratlan javak (*bona adespota*). Szoros értelemben pedig javakon az államban olyan dolgokat kell értenünk, melyek már valakinek a tulajdonát képezik. Ebben a tekintetben azokat a javakat, melyek a közösség tulajdonát képezik, közjavaknak (*bona publica*), az ezen kívül esőket, tehát a magánszemélyek tulajdonát képező javakat pedig magánjavaknak (*bona privata*) nevezi.

A további differenciálás szerint a közjavak körében vannak olyan dolgok, melyek bár mindenki tulajdonát képezik, mégis az egyes személyek használatában állnak. Ilyenek a folyók, a folyópartok, a hegyek, az utak stb. Azokat a dolgokat pedig, melyek nem állnak az egyes személyek használatában, de valamennyi polgárt megilletnek, nevezi Szibenliszt az állam vagyonának (*patrimonium civitatis*). Ilyenként említi meg a középületeket, köztelkeket, tavakat, bányákat. A javaknak ezt a kategóriáját sorolja ahhoz, amit általában kincstári vagyonnak (*bona Camerae*) hívnak, illetve a monarchikus államokban korona-javak (*bona coronalia*), a köztársaságokban nemzeti vagyon (*bona nationalia*) elnevezéssel illetnek.

A másik kör a magánvagyon köre, ahová az egyes emberek, illetve kisebb társaságok javait csoportosítja. Az egyes emberek alatt a természetes személyeket és a morális, azaz lényegében a mai értelemben vett jogi személyeket érti. A természetes személyek között nevezi meg az uralkodót is, amikor bizonyos javakkal nem hatalmi jogon rendelkezik. Jogi személyek – azaz a korabeli megfogalmazás szerint a morális személyek – javainak körébe sorolja az önkormányzattal rendelkező testületek, mint például az egyetemek, a városok, a falvak javait.

Az államban fellelhető közvagyon és magánvagyon összességét tág értelemben nemzeti tulajdonnak (*nationale dominium*) nevezi, hiszen az állam területének a tulajdonosa nem más, mint maga a nép, azaz az egész nemzet. Mindehhez azonban hozzáteszi, hogy az állam irányítója (*Rector Civitatis*) az, akit gyakorlatilag az állami terület tulajdonosának tekinthetünk, egyrészt azért, mert minden tekintetben ő gyakorolja a hatalmat, másrészt pedig azért, mert jogosan képviseli az egész nemzetet, azt a nemzetet, mely biztonsága érdekében egy államot hozott létre.²¹

Az állami vagyonkezelés jogának terjedelme, gyakorlásának alapelvei

Szibenliszt a felségjogot általában úgy definiálja, mint ami az állam céljának előmozdítására irányuló jog, s mely jog az állami felség, illetve az állami

²¹ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 141. § 177-178. o.

felső névben jogokat gyakorló uralkodót illet meg. A felségjogok terjedelmét tehát mindig az állam célja határozza meg.

Nem kétséges Szibenliszt számára, hogy az állam vagyonkezelési joga alapvető felségjognak számít, hiszen ezek a javak olyan dolgok, melyekről általánosan elmondható, hogy képesek az állam célját előmozdítani, vagy éppenséggel azt akadályozni. Ezért e javakkal való rendelkezés joga az államhatalmat illeti meg, mely jog közjavakon s magánjavakon egyaránt fennállhat. Ebből a jogból származik a pénzügyek irányításának joga (*jus financiale*), melyet más néven pénzügyi hatalomnak (*potestas financialis*) nevez, s mely nem más, mint az államban felhalmozódott vagyoni eszközök hova fordítására irányuló döntés, rendelkezés joga.²²

Szibenliszt hangsúlyozza, hogy ott, ahol az állam céljának hatékony eléréséhez szükségképpen költségeket rendelnek, ott minden polgártól megkövetelhető, hogy közvetve járuljon hozzá erejéhez mérten a szükséges költségekhez. Az egyenlő közteherviselés tehát alapvető igény, melynek egyik legjobb módja az egyén erejéhez mérten történő adózás és más természetbeni hozzájárulás, mint például az ország védelmét célzó sorkatonáskodás. Szibenliszt figyelmeztet arra, hogy azokban az államokban, ahol a polgároknak csak egy része veszi ki részét a közterhekből, ott ezek a költségek jóval nagyobbak, mint ott, ahol mind többen vesznek közvetlenül részt az állam céljának megvalósításában. Szükségesnek tartja azt is, hogy a társadalom anyagilag is megbecsülje azokat az állampolgárokat, akik közvetlenül járulnak hozzá az állam céljának megvalósulásához. Ezen a megfontoláson alapszik például az, hogy a közhivatalnokok az államtól fizetést kapnak.²³

Amennyiben az állami vagyonkezelés általánosságban illeti meg a közjavak tekintetében az uralkodót, az uralkodó ezt a jogot egyrészt úgy gyakorolja, mint a saját vagyonán fennálló jogot, másrészt mint az elfekvő vagyon (*bona jacentia*) feletti jogot. Ez azt jelenti, hogy az uralkodót e tekintetben tulajdonjog (*jus domini*) illeti meg, mely kizárólagos birtokjogban, a bevételek hasznainak szedésében nyilvánul meg, tehát az uralkodót a szűk értelemben vett rendelkezési jog illeti meg. Mindezen jogokat azonban kizárólagosan és hangsúlyosan a nép nevében gyakorolja, akié tulajdonképpen ez a vagyon, s akit e téren az uralkodó képvisel.

E felségjog terjedelmét, mint valamennyi egyéb felségjogét is, az államban található vagyon (*bona in civitate*) sajátos természete és az állam célja határozza meg. Így a közvagyon természetéből sajátos módon értetődik, hogy az uralkodó e vagyont kizárólagosan és sajátjaként oly módon birtokolhatja, hogy

²² Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 144. § 180-180. p.

²³ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 142. § 178-179. o.

ezáltal képes legyen az állam polgárait minden sérelemmel szemben megvédeni. E vagyonból a polgárok hasznáival szemben saját céljaira csak szükséges mértékben fordíthat. Tehát a közvagyon elődleges célja az állam biztonságának megteremtése és védelme, mindemellett további cél a polgárok közösségének haszna, s csak ez után következhet az, hogy az uralkodó saját céljaira szükséges mértékben eszközöket igényelhet a közvagyonból. Az ezen kívül fennmaradó javakat az egyenlő jogosultság figyelembe vételével a köz rendelkezésre kell bocsátania.

Az államvagyon (*bona in civitate*) patrimoniális természetéből következik, hogy az uralkodót megilleti az e vagyonra vonatkozó, az egyes polgárokat kizáró használat joga. Az állam céljából az adódik, hogy az uralkodónak joga van arra, hogy 1. a közvagyonból bizonyos részt az állam rendeltetésével összeegyeztethető módon saját céljaira elkülönítsen és fordítsa; 2. ha az állam célja lehetővé teszi – tehát csakis kellő megfontolásból és nem önkényes döntés alapján a közvagyonnal más módon is rendelkezessen, például értékesíthesse azt.

A közvagyon speciális természetéből adódik, hogy az uralkodót megilleti a pénzügyi hatalom (*potestas financialis*) is, ami azt jelenti, hogy rendes esetekben az államvagyon hasznáiból, különleges esetekben pedig annak tökeréséből saját döntése alapján az állami közköltségekre összegeket fordíthat.²⁴

Amikor az uralkodónak az államvagyonnal kapcsolatos felségjoga az államban elfekvő dolgokra (*bona jacentia*) vonatkozik, akkor az uralkodót, mint a nemzet képviselőjét megilleti e vagyon okkupálásának kizárólagos joga, mely jogot egyrészt a közösség, másrészt az egyes személyek érdekében gyakorolja. Eszerint azok a javak, amelyek tekintetében ez az okkupációs jog gyakorlása a közösség érdekében történik, közvagyonba sorolandók, amely javak tekintetében pedig az uralkodó e jogot az egyes személyek érdekében gyakorolja, azok magánvagyonba tartoznak.

A regálé jövedelmeken fennálló pénzügyi jog és hatalom (*jus financiale et potestas financialis Regalium*)

Az államban elfekvő vagyon tekintetében az uralkodót speciális módon megilleti a pénzügyi hatalom, azaz joga van önkényes döntése folytán az ebből származó javakat a köz javára, azaz a közköltségekre fordítani. Ez a hatalom főleg úgy mutatkozik meg, mint az uralkodót megillető regálé bevételek, vagyis a királyi haszonvételek feletti pénzügyi jogosultság (*jus financiale Regalium*). Ez a jog

²⁴ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput. XIII. 143. § 179-180. o.

azon tárgyakon áll fenn, melyekkel kapcsolatban a használat és a gyümölcsöztetés joga, azok természetéből adódóan, bárkit, tehát egyes személyeket is megilletetett, de az azokból származó nyereséget kizárólag az állam megfelelő működtetésére (*ad sumtus publicos*) kell fordítani. Ez a kizárólagos haszonélvezeti jog, az e körbe tartozó tárgyak változatos természete miatt, különféle pénzügyi bevételeket jelent, melyből a következő jogi lehetőségek adódnak:

- vadászati jog (*jus venationis*),
- erdészeti jog (*jus forestale*),
- bányászati jog (*jus montanum*),
- a kincstalálás joga (*jus in thesauros*),
- a postáztatás joga, azaz a posták működtetésének joga (*jus postarum*).

Ezek a jogok az uralkodót az elfekvő javak tekintetében úgy illetik meg, mint a közjavak tekintetében, hiszen a polgároknak e javakat, még mielőtt ezeken tulajdont szerezhetnének, kizárólag az állam működtetésére kell fordítaniuk. Az uralkodót akkor is megilletik ezek a jogok, amikor egy magántulajdonban lévő vagyont nyilvánítanak királyi haszonbérletnek.

Szibenliszt hangsúlyozza, hogy az általános igazgatás (*politica*) elviekben megkívánja, hogy a regálé jövedelmek, melyek egyébként pénzügyi megfontolásból tartoznak az uralkodó kezelése alá, magánszemélyek kezelésébe is átkerülhetnek. Ekkor azonban a magánszemélyek az okkupált tárgyaknak csak részbeni hasznát élvezhetik, mely haszomból történő részesedést mind természetben, mind pedig pénzben meg lehet állapítani. A regálék tekintetében tehát a koncessziós elv érvénysül.²⁵

A közvagyomból származó hasznok kezelésének elvei

A közvagyomból származó hasznok eredendően az állam valamennyi polgárát megilletik, mégpedig oly módon, hogy bármely polgár közvetlenül megszerezheti a közvagyomból részesedést, vagy kizárólagosan a kormányzat szedi a hasznot, amelyet aztán szétoszt az alattvalók között. Továbbá az uralkodónak joga van a közvagyon hasznait közköltségekre fordítani.²⁶

Szibenliszt az állam kialakulása tekintetében a klasszikus társadalmi szerződéselméletek alaptételét követi, miszerint a legitim közhatalmat az annak alávetettek konszenzusa eredményezi. Ezt a konszenzust pedig egy közös cél elérése motiválja, mely cél biztosítására az állam – mint „legmagasabb rendű emberi társulás” – képes. Szibenliszt álláspontja szerint az állami jogviszony „a

²⁵ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 144. § 180-181. o.

²⁶ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 145. § 182-183. o.

függetlenség velünk született jogából adódóan csakis egyezségből származhat” Ebből kiindulva vallja, hogy az állami közvagyon célját legtöbbször ki lehet kötni az állam létrehozására irányuló alapszerződésekben (*pacta fundamentalia*). Amennyiben ezekben ilyen kikötés nincs, akkor a közvagyon kezelésének célját törvényekben kell meghatározni.²⁷

A közvagyon felhasználásának céljai

A közvagyon rendeltetése több irányú lehet. A közvagyonot e jellegzetességeknek megfelelően a következőképp lehet csoportosítani:

- *uralkodói kincstári vagyon (bona fisci)*, melyről akkor beszélhetünk, ha a közvagyon célját az uralkodó életkörülményeinek, tekintélyének biztosításaként (*ut vitae et dignitati conservandaef Imperantis*) határozták meg, mely főleg a monarchiákra jellemző; ezen belül ha az uralkodói kincstári vagyon ingó dolgokból áll, akkor ezt *korona jószágoknak (domania)* nevezzük, melyekből származó jövedelmek közvetlenül az uralkodó tulajdonát képezik;
- *állami kincstári vagyon (bona aerarii)* elnevezéssel illetik azt a közvagyonot, amelynek célját úgy határozták meg, hogy az ebből származó javakat a közügyek intézésére, az állam védelmére kell fordítani.

E kategóriákból kiindulva az uralkodót az állami vagyon tekintetében hármasság jog illeti meg:

- saját vagyonában korlátlan tulajdonjog (*jus domini illimitati*), amiről az uralkodó saját döntése alapján, kizárólagosan rendelkezhet, például az uralkodó saját palotájában lakhat. Korlátlansága abban nyilvánul meg, hogy az ezzel való rendelkezés joga nem esik az államigazgatási törvények alá (*quia legibus regiminis non subest*);
- az uralkodói kincstári vagyon feletti haszonélvezeti jog (*jus utendi et fruendi in bonis fiscalibus*), mely szerint e jövedelmeket saját, szükséges mértékű fenntartási költségeire fordíthatja. E jog gyakorlásakor az uralkodó Szibenliszt szerint a saját hasznát veheti figyelembe;
- az államkincstár igazgatásának joga (*jus aerarii administrandi*), amikor az uralkodó döntése folytán az állami közvagyon közcélokra való felhasználása történik. E jog gyakorlásakor – ellentétben az előzőekkel – nem a saját hasznát kell, hogy kövesse, hanem minden tekintetben a közcélokot kell szem előtt tartania, a közjavak épsége feletti éber őrökösés kell, hogy vezesse.

²⁷ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput III. 45. § 53. p.

Szibeniszt megjegyzi, hogy e javakat gyakran nehéz egymástól elkülöníteni, mivel e célok közötti átfedések miatt ezek könnyen összerosódnak.²⁸

A magánvagyonra kiterjedő vagyonkezelői felségjog gyakorlásának alapelvei

Amint már fentebb, a vagyonkezelői felségjog terjedelmének meghatározásakor megállapítást nyert, a vagyonkezelői felségjog a közvagyon mellett érintheti a magánvagyon is. Azt, hogy az e felségjogból származó speciális pénzügyi hatalom mennyiben illeti meg az uralkodót a magánvagyon tekintetében, az határozza meg, hogy a közjavakból az állam céljára szükséges módon fordítandó összegek elegendőek-e vagy sem. Abban az esetben, ha ezek elegendőek, akkor Szibeniszt szerint nincs ésszerű magyarázata annak, hogy az uralkodó saját, bőséges vagyona javára korlátozza a magánvagyon. Ekkor tehát pénzügyi hatalmat nem gyakorolhat. Ellenkező esetben viszont az uralkodó pénzügyi hatalmát jogosan gyakorolhatja a magánvagyonra kiterjedő módon is.

Minden magánjogi alapon szerveződő társaságban a tagok kötelesek lehetővé tenni, hogy a társaság céljainak elérésére minden szükséges és alkalmas eszköz biztosítva legyen. Egy olyan társaságban, melyben a tagok nem egyenlő jogosultságokkal bírnak – s ez alatt Szibeniszt mindig az államba szerveződött társadalmat érti – a fenti eszközök meghatározásának és alkalmazási módja felőli döntéseknek a joga az uralkodót illeti meg. Az uralkodó mindazonáltal a magánvagyonnal szemben önkényes módon nem gyakorolhatja pénzügyi hatalmát. Erre csak a fenti esetben kerülhet sor, tehát akkor, ha a közvagyonból nem állnak rendelkezésre megfelelő összegek az állami célok biztosítására. Szibeniszt lábjegyzetben jegyzi meg, hogy téves az a Hobbes-nak tulajdonított felfogás, amely szerint az adókimutatás joga, mely az alattvalók magánvagyonát érinti, egy uralkodói tulajdonjognak fogható fel. Itt még egyszer hangsúlyozza, hogy az uralkodó csak mint a nemzet képviselője tekinthető az ország tulajdonosának, ahol az alattvalók saját dolgaik felett tulajdonosként maguk rendelkeznek. Az uralkodó a magánvagyonnal szembeni pénzügyi hatalmát tehát csak másodlagosan gyakorolhatja, kizárólag csak akkor teheti, ha valamiféle szükségéhszfélyzet áll elő, azaz ha a közvagyon csak szűkösen áll rendelkezésre.²⁹

²⁸ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 145. § 182-184. o.

²⁹ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 146. § 184-185. o.

Ami a magánvagyonot érintő pénzügyi hatalom jogszerű gyakorlását illeti, a következő elveket kell megemlíteni:

1. A közköltségekhez való hozzájárulás mértékének meg kell egyeznie a költségáfordítás szükséges mértékével. Ennek az elvnek az alkalmazásakor nyilvánul meg az a paradoxon, miszerint ezen elv ellen hat egy másik alapelv, amelynek alapján törekedni kell az állami jövedelmek állandó növelésére.
2. A költségáfordítás szükségességének megszűnésével meg kell szüntetni a magánvagyonból történő hozzájárulás kötelezettségét. Ezt Szibenliszt abból az elvből vezeti le, mely szerint ha megszűnik az ok, megszűnik a következmény is. Azonban hozzáteszi azt is, hogy ez a szabály az államnak csak a rendkívüli kiadásaira vonatkozik.
3. A hozzájárulásokat a polgárok anyagi lehetőségeihez kell mérni. Aki tehát többre képes, annak többel is kell hozzájárulnia a közkiadásokhoz, hiszen a tehetősebbek a közjavakból is több hasznot élveznek. A polgári egyenlőség természete tehát azt kívánja meg, hogy a gazdagabbak és a szegényebbek közösen vegyenek részt a közös célok megvalósításában. Ahhoz azonban, hogy az állam céljai hatékonyan megvalósulhassanak, a tehetősebbeknek nagyobb részt kell vállalniuk. E nélkül az állami célokat csak nagy nehézséggel vagy egyáltalán nem lehet elérni.
4. Mivel a polgárok fogyasztása a hozzájárulás mértékétől függ, a hármaskörben megfogalmazott elv érvényesüléséhez célszerű, ha az alapvető létfenntartási cikkek terén a szegényekre a lehető legkevesebb teher rakódik.
5. Önmagában vagy saját természetéből adódóan senkit legyen az természetes vagy jogi személy nem illet meg immunitás a magánvagyonra kiterjedő pénzügyi hatalommal szemben.³⁰

A magánvagyonon fennálló jogszerű pénzügyi hatalom kettős irányultsága

A magánvagyon terén gyakorolható pénzügyi hatalom egyfelől irányulhat a magánvagyon jövedelmeire, másfelől pedig magára a vagyon állagára, a tőkerészre.

Ha a pénzügyi hatalmat a magánvagyon jövedelmeivel szemben gyakorolják, akkor ez tág értelemben vett adókivetési jogosultságnak (*jus tributii*) nevezhető, ugyanis a magánvagyon jövedelmeinek azon részét, melyet az uralkodó az állami költségekre fordít, általánosságban adónak (*tributum*)

³⁰ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 147. § 185-186. o.

nevezik. Fontos megjegyezni, hogy ez a jog a magánvagyon jövedelmeinek csak egy részére terjed ki.

A magánvagyon tökerésére irányuló pénzügyi hatalom jelenti magát kisajátítási jogot (*dominium eminens*). Ez az alattvalók magánvagyonán fennálló olyan jogosultságot jelent, amely nemcsak az abból származó hasznok, jövedelmek egy részére, hanem annak valamennyi jövedelmére kiterjed, sőt vonatkozik magára a vagyon állagára is. Ez a jog szintén az állam céljának helyes és hatékony elérését célozza.³¹

Az adókvetés joga (*jus tributi, jus vectigalis*)

Valamennyi adó, illetve maga az adókvetés joga a magántulajdon jövedelmeinek csak egy részét érinti, s e tekintetben Szibenliszt szerint az adók egységességet mutatnak. Más tekintetben viszont az adók különbözőségeket mutatnak fel, s ez a különbözőség abból adódik, hogy az ilyen jövedelmekből kitevődő közköltségek milyen célra fordítandók, továbbá, hogy az egyes adótípusok mennyire számítanak szükségképpenieknek. Az adók e változatossága miatt az uralkodói gyakorlattól függően a jogban is változó elnevezésekkel találkozunk.

A legáltalánosabb megkülönböztetés szerint, ha az adókvetés sajátos oka a közjavakon fennálló magáncélú haszonélvezet³² (*ususfructus*) – azaz egy dolog lehetőleg állagromlás nélküli használata –, akkor az ilyen jellegű adó elnevezése *vectigal* vagyis díj, valamint az erre vonatkozó jog neve *jus vectigalis*, azaz a díjszabás joga. Az ilyen jellegű adók, azaz díjak a közjavak típusai szerint differenciálódnak, mely a közjavakat a polgárok tehát magáncélokra használnak. A leginkább használatos ilyen jellegű adók a közutak, hidak, folyók, piacok használatáért fizetendő díjak. Ezek elnevezése attól is függ, hogy például egy közutat gyalogos személy vagy esetleg lovas kocsi vesz igénybe. Így beszélhetünk gyalogos útdíjról (*pedagium*), szállításért fizetett díjról (*portorium*) stb. A *vectigal* típusú adókhoz sorolja Szibenliszt az úgynevezett tengeri adókat (*maris vectigal*), mely kivethető mind idegen, mind pedig saját alattvalóval szemben is.

Lábjegyzetben ismerteti Szibenliszt, hogy létezik olyan jellegű adó is, amelyet az állampolgártól olyan szolgáltatás igénybevételekor fizettetnek meg, amely szolgáltatás egyébként csak közköltségekből finanszírozható. Az ilyen szolgáltatás után fizetendő adó elnevezése *taxa*. E körbe tartozik a bírák

³¹ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 148. § 186-187. o.

³² Szibenliszt itt az *ususfructus* szót közjogi értelemben használja, s így ezen az adott közdolog állagromlás nélküli használatát érti.

honoráriuma, illetve díjazása (*taxae judiciales*), egy bizonyos átengedett hivatali feladat ellátásáért fizetendő díj (*taxa ob concessum munus*), vagy például egy kedvezmény, privilégium engedélyezése fejében fizetendő díj (*taxa ob concessum privilegium*).

Amennyiben az adóketés célja az, hogy egy magánszemély a saját vagyonán fennálló jogait gondtalanul élvezhesse, akkor vagyonadóról (*tributum sensu proprio*) beszélünk. Az ilyen típusú adókat meg lehet állapítani a szóban forgó vagyon jellegét véve figyelemben (*tributum reale*), illetve a vagyont használó személyre tekintettel (*tributum personale*). A vagyon után fizetendő adóknak azon típusait, melyek a polgárok vagyonát rendeltetésükre való tekintet nélkül terhelik, általános vagyonadónak (*realia tributa generalia*) nevezik, s ha a vagyon sajátos jellegét is figyelembe veszi, akkor speciális, egyedileg megállapított vagyonadóról (*realia tributa specialia*) van szó.

Végül szerzőnk megjegyzi, hogy a vagyonkezelői jog tárgyalása, főként az adók ketésének, az adók beszedésének, az ebből befolyt összegek felhasználásának, tehát az állami közvagyion helyes kezelésének részletes szabályai a kamerális tudományok (*scientiae camerales*) és a közigazgatástan (*politica publica*) tárgykörébe tartoznak.³³

A kisajátítási jog (*dominium eminens*)

Az állami pénzügyi hatalom minden olyan dologra irányul, amely egyfelől alkalmas eszköznek mutatkozik az állam céljának elérésére, másfelől olyan dolgokra is, melyek akadályozzák ezt. Így a kisajátítás joga tulajdonképpen az államban található olyan dologra vonatkozik, amelyeknek magánkézben való birtoklása gátolja az állami célok megvalósítását, ám e helyzet megszűnésével szükséges és hasznos dolgokká válnak az állami célok elérésére. Az állami pénzügyi hatalom ebben az esetben a magánvagyion egész állagára vonatkozik, továbbá e jog gyakorlásakor az állampolgárok személyes hozzájárulása is megkövetelhető. Ezért a kisajátítási jog erre való utalásképpen *jus supereminens* néven is ismert, hiszen az alattvalók valamennyi jogára és tulajdonára kiterjed.

A kisajátítási jog gyakorlásának tekinthető például egy telek kisajátítása azzal a céllal, hogy azon várat vagy erődítményt építsenek; az alattvalók dolgainak megsemmisítése, nehogy azok az ellenség kezére kerüljenek; szállítóeszközök lefoglalása katonák szállítására; telek egy részének kisajátítása közút építésének céljából; egyes személyes szolgáltatások igénybe vétele, mint például szükség esetén katonáskodás stb. Ez utóbbi terén az egyes személyek

³³ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 149. § 187-188. o.

tekintetében nincs kivétel, még azok is kötelezhetőek, akik egyébként az immunitás privilégiumát élvezik.

A kisajátítási jog jogszerű gyakorlásának alapelvei:

- A kisajátítási jog gyakorlása kizárólag az állam céljának érdekében történhet, gyakorlása csak akkor jogszerű, ha az állami célok megvalósításakor ez tekinthető az egyedüli jótékony eszköznek. Következésképp mindaddig, amíg az állam célja ennél kíméletesebb eszközökkel is elérhető, ezzel a joggal nem szabad élni.
- Tekintettel arra, hogy az uralkodó az állam érdekében él e joggal, mihelyt az állam érdeke megszűnik, azoknak a személyeknek, akiknek vagyonával szemben vagy személyes hozzájárulásuk igénybevétele érdekében e jogot gyakorolta – kártalanítás jár.
- A kisajátítási jog gyakorlásának indoka kizárólag szükséghelyzet lehet, vagy egy nagyobb haszon elérése érdekében történhet, végső soron tehát nem lehet más indoka, mint az államérdek, a közjó (*ratio status*). Jogalapja tehát a közösség jólétének biztosításában keresendő.³⁴

Szibeniszt állambölcseletéről kritikusan azt vallják, hogy az „messzemenően feudális, reakciós maradt”,³⁵ s ez annyiban alá is támasztható, hogy határozottan, Szibenisztől elvárható s a tőle más kérdésekben megismert definíciós, rendszerben elhelyező jelleggel „nem merte vállalni Montesquieu elméletét a hatalmi ágak megoszlásáról” Az is kritikaként fogalmazódik meg vele szemben, hogy „nem győzi az uralkodó jogainak felsorolását, a felvilágosult abszolutizmus jelszavainak hangoztatását”³⁶ Ez a kép azonban a fentiek ismeretében némileg módosulhat, hiszen Szibeniszt az államot irányító *Imperans* felségjogait nem kiváltságokként értelmezi, azokat az állami feladatok ellátásához nélkülözhetetlen jogosultságokként ismerteti. Ennek megfelelően az ország pénzügyi igazgatása az uralkodót megillető végrehajtó hatalomhoz, azaz az uralkodó kormányzati jogaihoz kapcsolódik, melynek egyik eleme az őt megillető vagyonkezelői felségjog. Ennek, mint minden felségjognak a terjedelmét általánosságban az állam célja, azaz a közjó határozza meg. Szibeniszt azonban ennél tovább megy, mint olvashattuk, a végrehajtó hatalom konkrét korlátját Szibeniszt is a törvényekben látja, amikor azt állítja, hogy a

³⁴ Institutiones. Tomus II. Pars II. Caput XIII. 150-153. § 189-191. o.

³⁵ Szabó Imre, 106. o.

³⁶ Szabó Imre, 108. o.

végrehajtó hatalom az *Imperans* legfőbb felügyeleti jogkörén keresztül nyilvánul meg, s ennek érvényesítését a törvényhozói hatalom biztosítja.

Összegzésképpen azok a legfontosabb alapelvek, melyek a *Ius circa bona Civitatis* gyakorlásakor irányadóak, csokorba szedve a következők:

- Amennyiben az állami közvagyon célja nincs pontosan meghatározva az államot létrehozó alapító szerződésben, akkor a közvagyon kezelésének célját törvényekben kell meghatározni.
- A közvagyonból származó hasznok alapvetően az állam valamennyi polgárát megilletik, elviekben tehát bármely polgár közvetlenül megszerezheti a közvagyonból rá eső részt.
- A kormányzat a bevételeknek kizárólag a hasznait szedheti, a fennmaradó részt szét kell, hogy ossza az állam polgárai között; az uralkodót tehát megilleti az a jog, hogy a közvagyon hasznait közköltségekre fordítsa.
- A pénzügyi hatalom a magánvagyonnal szemben csak annyiban illeti meg az uralkodót, amennyiben a közjavakból az állam céljára szükséges módon fordítandó összegek nem elegendőek; az uralkodó tehát a saját vagyona javára pénzügyi hatalmát jogosan nem gyakorolhatja a magánvagyonra kiterjedően.
- az uralkodó adókivetési joga nem tekinthető uralkodói tulajdonjognak, ezt a jogot az uralkodó csak mint a nemzet képviselője gyakorolhatja.

Szibenliszt Institutióiban korának legismertebb, alapvetően a felvilágosult abszolutizmushoz kapcsolható elméleti felfogásait gyűjtötte össze, ezt azonban olyan rendszerben, precíz jogi definíciók leírásával tette, mely előkészítette a terepet a hazai állam- és jogtudomány számára a polgári kor követelményeihez igazodó továbbfejlődéshez. Sok más tényező mellett, az általa összefoglalt és továbbadott elméleti megalapozásnak köszönhető az, hogy a reformkor és az 1848-as korszak állam- és jogbölcselete jellemzően az állambölcseleti kérdések felé fordult. A Szibenliszt által tolmácsolt természetjogi tanokon nevelkedett hallgatók generációja képezte azt a reform-nemzedéket, melynek egyik legkiemelkedőbb jogásza a Szibenliszt-tanítvány, Deák Ferenc volt.

Szibenliszt Institutióinak jelentőségét mutatja, hogy tankönyvként hivatalosan is felvételt nyert a jogi stúdiumok közé, s műve a későbbiekben is jelentős szerepet játszott a jogi oktatásban. Az *Institutiones* több kiadást is megélt, s az újabb szerzők gyakran hivatkoztak rá. Szibenliszt tudományos

tevékenységének elismerésére utal az is, hogy 1827-ben őt ajánlotta első helyen a bécsi egyetem és a bécsi kancellária a pesti egyetem római jogi és büntetőjogi tanszékének élére.³⁷

A mai kor jogfejlődése tekintetében is figyelemre méltóak a Szibenliszt által közvetített fenti megállapítások, mégpedig annyiban, amennyiben a jelen kor központi témája az állam szerepvállalásának mikéntje, továbbá az olyan vitás kérdések, hogy milyen elvek mentén kellene kijelölni az állam által kötelezően ellátandó feladatok körét, és az ezekhez rendelt vagyontömeg kezelését.

Anna Petrasovszky

„Jus circa bona Civitatis” as the state trusteeship over the assets based on Szibenliszt’s work, entitled *Institutiones juris naturalis*

Summary

Michael Szibenliszt (1783-1834) a representative of Hungarian natural law, best known for his publication on work of jurisprudence, entitled *Institutiones juris naturalis* (The institutes 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 emancipation and internal regeneration of Hungary.

Michael Szibenliszt published his work when he was the professor in Law-Academy of Győr. Because of this publication and on the recommendation of Chancellery 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.

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

³⁷ Szabó Imre, 109. o.

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”,³⁸ because Szibeniszt compiles a great number of his own views (see his opinion about social contract). The chapter, entitled *Jus circa bona Civitatis* treats the principles and the models to be followed by the *Imperans* as a head of the executive power in the field of enforcement of rights over assets in the state. The most important principle of its is the public welfare, the common good, that has to be a trend nowadays as well.

SUSTAINABLE URBAN DEVELOPMENT AND DEVELOPING COUNTRIES

KINGA SOLTÉSZ*

Introduction

Cities are the biggest challenge for judging the validity and applicability of concepts of and policies for sustainable development. The importance of cities is based not solely on demographic grounds, but on economic, political and social grounds as well.

Cities around the world are growing at a never experienced rate. Over the past thirty years, the number of people living in cities in the developing countries has grown with more than 200%. Explosive urban migration, high birth rates, high unemployment rates, increasing crime, limited or ineffective health and education services, crumbling or missing infrastructure, and unfavourable business climates have created inhospitable cities. The cities suffer from widespread air and water pollution and soil contamination. Health conditions in many cities are often far below decent standards. Even in more flourishing countries, many health disorders are related to the negative effects of the urban environment.

Nevertheless, cities will largely influence the social, cultural, economic, and environmental sustainability of our societies and the earth in the future. If cities are not only to survive but also to prosper in the 21st century, they must undergo a major transformation, which in developing countries cannot be carried out without global plans and commitments. In my paper I will (i) summarize the current situation of and future challenges for cities in developing countries, (ii) assess the impact of them on global welfare and sustainable development, (iii) review the role of developed countries (with focus on the EU) in promoting development; and (iv) delineate some possible directions for the future.

* DR. KINGA SOLTÉSZ

PhD-student

Department of European Law and International Private Law, Faculty of Law University of Miskolc, 3515 Miskolc-Egyetemváros

I. Cities in developing countries

Until modern times, the world's population has lived a rural lifestyle, dependent on agriculture and hunting for survival. At the beginning of the XIX. century, only 3 percent of people lived in urban areas. Only one hundred years later already almost 14 percent were urbanites, although only a dozen cities had 1 million or more inhabitants. By the end of the Second World War this number was doubled, and 30 percent of the world's population resided in urban areas. The number of cities with over 1 million inhabitants had grown to 83.¹

In the past few decades our world has experienced unprecedented growth in urban population. At the time of the new Millennium, about 47 percent of the world's population, more than 2.8 billion people lived in urban areas and there were 411 cities over 1 million inhabitants. In developed countries about 76 percent of the whole population is urban, while 40 percent of residents of less developed countries live in cities. On the other hand, the level of urbanization is growing more rapidly in many developing countries. It is expected that 60 percent of the world population will live in cities by 2030, and that most urban growth will occur in developing countries.²

1. Reasons of the growth

Cities are growing through natural increase (i.e. the excess of births over deaths) and because the level of in-migration of people from other cities, rural areas, or countries exceeds the level of out-migration. Developed and developing countries are different not only in the percentage of people living in cities, but also in the way in which urbanization is occurring.

Urbanization in most developing countries in the XX century contrasts sharply with the experience of the developed countries: on the one hand, death rates have fallen faster in urban areas because of greater access to health services, and on the other hand because birth rates are relatively high in most less developed countries, the rates of natural increase are also quite high. Migration also promotes urban growth in developing countries as people leave the rural areas searching better job opportunities.

However, the intensity varies from country to country. Cities in some developing countries, such as Mexico City, grew very rapidly between 1950 and

¹ Carl Haub, 2007. World Population Data Sheet. (Washington, DC: Population Reference Bureau, 2007).

² <http://www.prb.org/Educators/TeachersGuides/HumanPopulation/Urbanization.aspx> [downloaded on: 28.03.2008]

1980, and are growing more slowly now. Many Asian and African cities, such as Lagos and Bombay, are experiencing very rapid growth now and are projected to continue at this pace.

2. Megacities

Due to the increasing number of population, more people live in large cities. Many people live in one of the megacities of the world, which are cities with over 5 million inhabitants. In 1950, only eight cities had populations of 5 million or more, and two of them were located in developing countries. In 2000, there were already 41. By 2015, 59 megacities expected to exist, 48 of which expected to be located in developing countries.

By the end of the XXI century, cities of 10 million and larger will be more widespread. In 1950, only one city had more than 10 million inhabitants. By 2015, 23 cities are expected to have over 10 million inhabitants; all but four of these cities will be in developing countries.³ The large urban agglomerates we call megacities are increasingly a developing world phenomenon that will affect the future prosperity and stability of the entire world.⁴

II. Major problems and challenges

A vicious circle in the development of a megacity is that of attraction, growth, and disattraction, as exemplified by Bangalore, a city that offers a good base for growth in terms of a favorable climate, a skilled population, and a good transportation system (Niath, 1996). That base has led to a strong migration into Bangalore, which, in turn, has led to high real estate costs, the creation of slums, health care problems, environmental problems, and shortages of water and energy.⁵

Not all cities in the world would feel like a city to outsiders. While high-rise living, skyscrapers, and modern transportation and sanitary facilities may be common in cities in the developed world, other urban areas are far different. In the slums of Lagos, Nigeria, dirt paths are the main way to get around. In India, 31 percent of urban households do not have a bathroom facility in the house.⁶

³ <http://www.prb.org/Educators/TeachersGuides/HumanPopulation/Urbanization.aspx> [downloaded on: 28.03.2008]

⁴ George Bugliarello: *Megacities and the Developing World*. The Bridge, Volume 29, Number 4 - Winter 1999. National Academy of Engineering, Washington D.C.

⁵ George Bugliarello: *Megacities and the Developing World*.

⁶ Population Bulletin: *World Population Highlights: Key Findings from the 2007 World Population Data Sheet*. <http://www.prb.org/pdf07/62.3Highlights.pdf>

The problems of megacities include:

- i. Explosive population growth.
- ii. Alarming increases in poverty that contradict the reasons why a megacity attracts. A concentration of the poor and jobless occurs both in the developing world and, on a smaller scale, in the developed world, as evidenced by the number of unemployed in New York City.
- iii. Massive infrastructure deficits in the delivery of telecommunications services, the availability of transportation, and the presence of congestion. For example, traffic congestion in Bangkok is so bad that the average commute now takes three hours.
- iv. Pressures on land and housing. China concentrates 5.7 persons per room, as compared to 0.5 persons in the United States.
- v. Environmental concerns, such as contaminated water, air pollution, unchecked weed growth due to the destruction of original vegetation, and overdrawn aquifers. For instance, Mexico City's aquifer is being overdrawn and is sinking by about 1 meter per year.
- vi. Disease, high death rates, drug-resistant strains of infection, and lethal environmental conditions. For example, 12.6 percent of the deaths in Jakarta are related to air pollution causes.
- vii. Economic dependence on federal or state governments that constrains the independence of megacity administrations.
- viii. Capital scarcity, the factor that shapes the economy of the megacity and aggravates its other problems, from infrastructure to environmental deterioration.

These problems are increasingly intractable because megacities are experiencing very rapid growth with which they cannot cope. Coincident with rapid growth, these problems are occurring in environments where the populations, having flocked to the megacities in hopes of a better life, have ever higher expectations which are generally greater than the ability of a megacity to respond to them.⁷

Urban people have a great impact on the environment through the consumption of food, energy, water, and land. Consecutively, polluted urban environment affects the health and quality of life of the urban population. People who live in urban areas have basically different consumption customs than people living on the countryside; urban populations consume much more food, energy, and durable goods than rural populations.

⁷ George Bugliarello: *Megacities and the Developing World*.

By extension, the energy need for electricity, transportation, cooking, and heating is much higher in cities than in villages. For example, in urban populations the per capita number of cars is much higher than it is in rural populations. The urbanization of the world's populations will increase aggregate energy use, which is very likely to affect the environment. Urban consumption of energy creates heat islands that can change local weather patterns and weather downwind from the heat islands. The heat island definition is created as cities radiate less heat back into the atmosphere than rural areas, making cities warmer than rural areas. These heat islands fence in atmospheric pollutants. Fog and cloudiness occur more frequently. Precipitation is 5 percent to 10 percent higher in cities, and thunderstorms and hailstorms are much more regular.

But urbanization affects environment also outside of the cities. Regions downwind from huge industrial complexes experience increases in the amount of precipitation, air pollution, and the number of days with thunderstorms. Urban areas also influence water runoff patterns. Not only do urban areas generate more rain, they reduce the infiltration of water and lower the water tables. This means that runoff occurs more quickly with greater peak flows. Flood volumes increase, as also floods and water pollution downstream do.

However, not all of the effects of urban areas on the environment are necessarily linear. Bigger cities do not lead to more environmental problems in every case and the other way around, small cities might cause large problems. Concentration might be potentially beneficial. With world population growing by about 82 million a year, demographic concentration makes sustainability more likely. Global urban expansion takes less land than land lost every year to agriculture, forestry, and graze, or to erosion and salinization.⁸

The mayor's dilemmas are often exacerbated by an excessive dependence of the megacity – typical in the developing world – on central federal or state governments. How to lessen that dependence is a challenge both for the megacity and for the nation in which it is embedded. A fundamental rethinking of the city-nation relationship is required, if the nation is to draw the maximum benefit from the megacity and the megacity is to attempt to solve successfully its key problems.

Another facet of this problem is the national dilemma of the balance of focus between a megacity and the rest of the country; that is, the extent to which megacities should receive the lion's share of attention, as often happens to the detriment of other urban areas and the rest of the country. A corollary question is how to slow down the growth of megacities in order to give them the breathing

⁸ Population Bulletin: World Population Highlights: Key Findings from the 2007 World Population Data Sheet. <http://www.prb.org/pdf07/62.3Highlights.pdf>

space necessary to provide adequate jobs and infrastructure to their existing populations. Part of the national dilemma is how to find alternatives to megacities by creating or strengthening smaller cities that would offer most of the advantages of a megacity but fewer problems, or by finding other ways of anchoring to the countryside the population that would like to migrate to the megacities. Many experiments to deflect growth from the megacities have failed, however, so the growth continues irrepressibly with serious social consequences – alienated populations that can find neither jobs nor adequate shelter.⁹ A recent example that does not seem to have worked as intended is the attempt by Turkey to create a number of new universities away from the major cities like Istanbul, Ankara, and Izmir, as instruments for catalyzing growth and anchoring population there.¹⁰

III. The role of developed countries (with focus on the EU) in promoting development

1. Reasons for developed countries to pay attention for the megacities of the developed world

Despite the fact that megacities are increasingly a phenomenon of the developing world, there are three major reasons why the developed world needs to pay attention to them. First, what happens in the megacities of the developing world affects the rest of the world. The combination of high population density, poverty, and limited resources makes the developing world megacity an environment which favors the incubation of disease, from cholera to tuberculosis to sexually transmitted infections, that in an age of rapid communication can almost instantaneously be propagated to the rest of the world. Vulnerability to terrorism, natural hazards, ecological disasters, war conditions, and food scarcity are also exacerbated in the megacities of the developing world. As recent episodes have shown, attacks against embassies, businesses, and travelers directly affect the developed world.¹¹

Megacities, both in the developed and the developing world, are places where social unrest often originates, as demonstrated currently in Jakarta, and historically in Paris and St. Petersburg, the megacities of their time that sparked the French and Russian Revolutions. Such unrest affects the rest of the world, as

⁹ George Bugliarello: *Megacities and the Developing World*.

¹⁰ OECD: *Reviews of National Science and Technology Policy-Turkey*. Paris, Organisation for Economic Cooperation and Development.

¹¹ George Bugliarello: *Megacities and the Developing World*.

do other phenomena of megacities, including the rate at which their residents emigrate to other areas, and the competitive challenge presented by their cheap labor forces. Last but not least, the ecological impacts of sprawling megacities extend to other regions of the world, as seen with the air pollution generated by millions of households burning soft coal, or with the disposal of waste, a universal problem epitomized by the odyssey of New York City's waste-laden barges.

The second major reason to pay attention to megacities is that they are key instruments of social and economic development. In a world concerned with the growth of the global population, megacities are strong indicators of both present and future conditions: they have become instruments for dramatic birthrate reductions in comparison to other regions of the countries in which they are situated; they are instruments to promote human genome diversity because they attract diverse populations; they are the site of cultural and educational institutions that promote social development; they often set the tone for a nation's social values; and they are powerful instruments of economic concentration (for example, today Karachi generates 20 percent of Pakistan's gross domestic product and provides 50 percent of government revenues).

A third reason to pay attention to megacities is that they offer new market opportunities to both the developing and developed world alike.

If cities are not only to survive but also to prosper in the 21st century, they must undergo a major transformation, which in developing countries cannot be carried out without global plans and commitments. Developed countries are already recognised it and provide development assistance for less developed countries. UN and OECD plays a dominant role in this field. Ahead of major conferences on aid effectiveness in Accra and development finance in Doha, policy makers are bracing themselves for a busy 2008. Instead of dealing with the international community s a whole, in this paper I would like to concentrate on the activities of the European Union.

2. Role of the EU

The European Union plays a multiplicity of roles in a range of policy areas in the international system¹² and the global context is increasingly seen as a stage on

¹² Charlotte Bretherton–John Vogler: *The European Union as a Global Actor*. Routledge, London. 1999. p. 15.

which the Union must act.¹³ These EU-foreign policy areas mainly include trade relations, security and defence issues, development affairs, environmental issues and humanitarian assistance. The role of the EU varies from area to area.

Today the European Union (European Commission and Member States) accounts for 55% of the world's overseas assistance, making it the world's largest donor. The Commission manages one fifth of this amount. The expressed aim of EU external assistance is to help countries to overcome their difficulties and to implement their own political, social and economic reforms. The figures reflect the Commission's commitment to eradicate poverty and promote peace, human rights and sustainable development in over 150 countries around the world.

3. Development Co-Operation

In the EC Treaty in force there is a broad basis for establishing relations with third countries, covering many different areas, and for participating in multilateral negotiations and agreements. Development co-operation policies acquired equal weight as the other policies, like environmental, social or monetary policy.

For today, the Treaty has much evolved from its original approach where references to the conclusion of international agreements were limited to commercial policy and association. The development co-operation policy in the first stages was a derivative of these external commercial and association policies of the European Economic Community (EEC). The association formula was used for creating a framework for relations with the ACP countries (African, Caribbean and Pacific countries) in the Yaoundé and Lomé Conventions. These relations can be considered as the roots of the notion of development. The application of the association formula for EEC-ACP relations was never challenged, predominantly because the above mentioned conventions were concluded as mixed agreements. On the other hand, there was an immense debate on whether EEC competence in matters of commercial policy can be extended to trade agreements or trade measures with a strong development component.¹⁴ In Opinion 1/78¹⁵ the European Court of Justice (ECJ) confirmed

¹³ Marise Cremona: *External Relations Of The EU And The Member States Competence, Mixed Agreements, International Responsibility, And Effects Of International Law*. European University Institute, Florence. 2004. p. 553.

¹⁴ Eeckhout, P.: *External Relations of the European Union. Legal and Constitutional Foundations*. New York, Oxford University Press, 2004. p. 106.

that this competence covered those commodities agreements which regulated rather than liberalized trade agreements drafted in the framework of UNCTAD¹⁶ and thus specifically aimed to give support to the development of signatory states. However it is allowed the Member States to finance these agreements instead of the Community, and therefore these conventions must be considered as mixed agreements.¹⁷ Since financing is clearly a fundamental aspect, the recognition of Member States' involvement became very soon an important factor in the Community's development co-operation policies. Later the ECJ confirmed its position took in Opinion 1/78 in the GSP case.¹⁸ In addition to such trade agreements, unilateral trade preferences provided for developing countries also fall within the scope of the common commercial policy.¹⁹

While association agreements and trade policy provided a solid ground to build up a Community-level development co-operation policy, there were still some limits of them: the notion of development is much broader than trade, it is impossible to conclude association agreements with all developing countries, and it was also not easy to find a proper legal basis for the new areas of development, such as like humanitarian aid.²⁰ There are two cases from which we can easily understand the uncertainty around the legal foundations of the EEC's development co-operation policy prior to the TEU.²¹ In the so-called Bangladesh case²² the European Parliament has challenged decisions providing emergency aid for Bangladesh, on the ground that Bangladesh infringed its prerogatives in budgetary matters. The Court dismissed the claim, and pointed out that "*A decision of the representatives of the Member States on humanitarian aid for a non-member country, a field in which the Community does not have exclusive competence, is thus not a Community measure against which an action may be brought*"²³ The Court underlined in its reasoning that

¹⁵ Opinion of the Court of 4 October 1979. Opinion given pursuant to the second subparagraph of Article 228(1) of the EEC Treaty re International Agreement on Natural Rubber. [1979] ECR 02871

¹⁶ United Nations Conference on Trade and Development

¹⁷ Eeckhout, p. 107.

¹⁸ Case 45/86 Commission v Council [1987] ECR 1493.

¹⁹ Eeckhout, P. 107.

²⁰ Weiler, CfJHH.: The Constitution of Europe. CUP, 1999. p. 54.

²¹ Ward, A.: Community Development Aid and the Evolution of the Interinstitutional Law of the European Union. In: Dashwood, A. and Hillion, C. (eds.): The General Law of EC External Relations. London, Sweet & Maxwell, 2000. p. 42-47.

²² Joined Cases C-181/91 and C-248/91 Parliament v. Council and Commission [1993] ECR I-3685.

²³ Ibid. Summary of the judgment, para. 2.

since the Community “does not have exclusive competence in the field of humanitarian aid” the Member States are not precluded from exercising their competence neither collectively in the Council nor outside it.²⁴ The Court in this regard followed the opinion of the Advocate General, who was on the opinion that it was a common ground in that time that “in the field of humanitarian aid the competence of the Community is not exclusive but concurrent with that of the Member States”²⁵ On the other hand, neither Jacobs AG, nor the Court identified the legal basis of the Community’s humanitarian aid policy in the Treaty. The Court finally allowed the Member States to finance collectively emergency aid, and to take decisions on it when they are meeting in the Council, but not as Council, meaning that Member States can only act outside the framework of the Treaty and of the budget.²⁶ In the so-called Lomé IV case²⁷ the Parliament was seeking annulment of a financial regulation applicable to development finance cooperation under the Fourth ACP-EEC Convention, on the ground that it was not involved in the proceeding. The Court dismissed the claim. The financial provisions of the Lomé Conventions are traditionally implemented by the European Development Fund (EDF). The EDF is always set up for the purposes of each convention by the internal agreement of the Member States. The EDF never formed the part of the Community budget, despite of the pressure by the Commission, the Parliament and also from the Court of Auditors,²⁸ and the situation is the same even today. The Court confirmed that the Community’s competence in the field of development co-operation was not exclusive, and therefore the Member States were entitled to conclude agreements with third states, collectively, individually, or jointly with the Community. The Court pointed out that in this case, given the bilateral character of the co-operation, the obligation to grant the “Community’s financial assistance” is on the Community and its Member States jointly. It follows that the competence to implement the Community’s financial assistance was shared by the Community and its Member States, and it was for them to choose the source and methods of financing. According to the choice was made for the expenditure to be assumed directly by the Member States and distributed by the EDF, which they had set up by mutual agreement. It means that the aid was financed from the budgets of the Member States, but operates under a financial regulation adopted by the Council,

²⁴ Ibid. para. 16.

²⁵ Opinion of Mr. Advocate General Jacobs delivered on 16 December 1992. Joined cases C-181/91 and C-248/91. [1993] ECR I-3685. para. 25.

²⁶ Eeckhout, p. 108.

²⁷ Case C-316/91 Parliament v. Council. [1994] ECR I-625.

²⁸ Opinion of Mr. Advocate General Jacobs delivered on 10 November 1993. Case C-316/91 Parliament v. Council. [1994] ECR I-625. para. 13-14.

involving Community institutions, yet remaining outside the Community budget.²⁹

The TEU inserted new provisions on development co-operation, which are explicitly expressed the non-exclusive nature of EC competence. Article 177(1) states: “*Community policy (...) shall be complementary to the policies pursued by the Member States*” Article 177(1) also provides that the development co-operation policy shall foster the sustainable economic and social development of the developing countries and the smooth and gradual integration of them into the world economy. This provision highlights that development co-operation is not limited to questions of economic and social development, but aims to address all the causes of poverty and under-development.³⁰ Article 179 offers a legal basis for measures adopted by the Council under the codecision procedure (Article 251 EC). It also provides that such measures may take the form of multi-annual programs (paragraph 1.). The European Investment Bank shall contribute to the implementation of those measures, but this provision does not affect the co-operation with the ACP-countries.³¹ This provision constitutes the confirmation of the special, association-based framework for EC-ACP relations.³² Article 180(1) requires the Member States and the Community to co-ordinate their policies and to consult each other on their aid programs, including in international organizations and during international conferences. They are free to undertake joint actions, and Member States shall contribute if necessary to the implementation of Community aid programs.³³ Article 181 contains the provision on co-operation with third countries and with international organizations. Such co-operation is to take place within the respective spheres of competence of the Community and of the Member States, and the arrangements for Community co-operation may be the subject of agreements negotiated and concluded in accordance with Article 300 EC. This competence is “*without prejudice to Member States*” competence to negotiate in international bodies and to conclude international agreements’³⁴

The Treaty of Nice inserted into the EC Treaty a further title on “Economic, Financial and Technical Cooperation with Third Countries” This title is limited to one single provision, Article 181a EC. This article clearly

²⁹ Eeckhout, p. 109.

³⁰ Martenczuk, B.: Cooperation with Developing and Other Third Countries: Elements of a Community Foreign Policy. In: Grillier, S. and Weidel B. (eds.): External Economic Relations and Foreign Policy in the European Union. Springer, 2002. p. 385-417.

³¹ Eeckhout, p. 110.

³² Martenczuk, p. 397.

³³ Eeckhout, p. 111.

³⁴ Ibid.

complements the provisions on development co-operation in several ways. It provides a legal basis for concluding co-operation agreements with all non-member States, not only developing countries. There is a well-established practice in this field, as the Community sought to broaden bilateral trade agreements by adding on provisions on economic co-operation. In the absence of an express Treaty provision Article 308 EC had to be relied upon for concluding such agreements.³⁵ The provision confirms the “general objective” of development and consolidation of democracy and the rule of law, and of respect for human rights. It supports the conception that human rights are transversal objective, and underlie the whole sphere of all EU action.³⁶ Article 181a EC also takes care of the problem of limits, it addresses economic, financial and technical co-operation within the Community’s sphere of competence.

4. Humanitarian Aid

The EU is the world's leading aid donor. It provides 55% of international humanitarian aid, 30% of which comes from ECHO and 25% directly from the Member States. The aim of humanitarian aid is to provide help to people in third countries, who have been victims of natural disasters (earthquakes, floods, droughts, hurricanes), or man-made disasters (wars, conflicts, outbreaks of fighting) or structural crises (severe political, economic or social breakdowns). The focus is mainly on providing goods and services (for example food supplies, medicine, vaccinations, water conveyance, psychological support, minesweeping, clothes, shelter, rehabilitation). The aid is also serving preventiving goals (planting of trees to counter floods, etc.).

The European Communities have been provided humanitarian aid since the late 1960s. In early 1980s humanitarian assistance was provided on an increased level to more than 30 countries around the world and thus became a key element of the EC's international policy.

After the end of the Cold War in many parts of the world was an increased need for humanitarian action. At that time the Community’s humanitarian aid policy was quite much fragmented. Since the EC wanted to make the mechanism more effective, the Community decided to establish a more systematic approach to humanitarian aid and set up a unitary and coherent

³⁵ Peers, S.: *EC Frameworks of International Relations: Co-operation, Partnership and Association*. In: Dashwood, A. and Hillion, C. (eds.): *The General Law of EC External Relations*. London, Sweet & Maxwell, 2000. p. 399- 410.

³⁶ Eeckhout, p. 118.

decision-making centre to ensure the administration and coordination of humanitarian aid.

ECHO, the European Community Humanitarian Aid Office was set up on 1 April 1992. ECHO commonly known as the “humanitarian aid office”, finances operations throughout the world, working through a series of partner organisations which implement its humanitarian aid in the field. It has over 200 partners, including United Nations (UN) agencies, the Red Cross family, other international organisations and non-governmental organisations (NGOs). Today ECHO is one of the principal international donors of funds.³⁷ Focusing its efforts on the developing countries, the Office has provided assistance to more than 85 countries since its creation.³⁸ It is reasonable overall to regard this experience as a success. The funds that the EU now devote to humanitarian aid are larger than those of the member states and ECHO has extended the EU’s “civilian” external presence globally. No international actor or agency is without defects, but ECHO has been responsive to adapting its processes and procedures to make EU aid more effective, complementary and coordinated. This expanding international role bolsters the communitaire nature of Europe’s development policy and has successfully replaced bilateral action as the more important focus.

IV. Conclusion

The world is on the border of change: from predominantly rural to mainly urban. In 2008, more than half the world’s people will live in urban areas. By 2030, urban citizens will make up roughly 60 percent of the world’s population. The world’s regions differ greatly in their levels of urbanization. In North America, Europe, and Latin America and the Caribbean, more than 70 percent of the population is already urban; but in Africa and Asia, less than 40 percent of the population is urban. Globally, all future population growth will take place in cities, especially in Asia, Africa, and Latin America.

As it is explained above, developing countries are not in the position to successfully adopt for these changes without external help. In order to achieve sustainable development for our world, it would be crucial to understand that care for the environment, for the health and education of populations are not merely options for the rich world, but are imperatives for developing countries if they are to maintain the momentum of economic growth.

³⁷ Overviews of the European Union activities - Humanitarian aid.

http://www.europa.eu/pol/hum/overview_en.htm

³⁸ Humanitarian Aid Office – ECHO.

<http://www.europa.eu/scadplus/leg/en/lvb/r10003.htm>

BIBLIOGRAPHY

Books and articles

- Charlotte Bretherton–John Vogler: *The European Union as a Global Actor*. Routledge, London. 1999. p. 15.
- George Bugliarello: *Megacities and the Developing World*. *The Bridge*, Volume 29, Number 4–Winter 1999. National Academy of Engineering, Washington D.C.
- Marise Cremona: *External Relations Of The EU And The Member States: Competence, Mixed Agreements, International Responsibility, And Effects Of International Law*. European University Institute, Florence. 2004.
- Eeckhout, P.: *External Relations of the European Union. Legal and Constitutional Foundations*. New York, Oxford University Press, 2004
- Carl Haub, 2007. *World Population Data Sheet*. (Washington, DC: Population Reference Bureau, 2007).
- Martenczuk, B.: *Cooperation with Developing and Other Third Countries: Elements of a Community Foreign Policy*. In: Griller, S. and Weidel B. (eds.): *External Economic Relations and Foreign Policy in the European Union*. Springer, 2002.
- Peers, S.: *EC Frameworks of International Relations: Co-operation, Partnership and Association*. In: Dashwood, A. and Hillion, C. (eds.): *The General Law of EC External Relations*. London, Sweet & Maxwell, 2000.
- United Nations *World Urbanization Prospects: The 2005 Revision (2006)*
- Ward, A.: *Community Development Aid and the Evolution of the Interinstitutional Law of the European Union*. In: Dashwood, A. and Hillion, C. (eds.): *The General Law of EC External Relations*. London, Sweet & Maxwell, 2000.
- Weiler, CfJHH.: *The Constitution of Europe*. CUP, 1999.

Websites

- <http://www.prb.org/Educators/TeachersGuides/HumanPopulation/Urbanization.aspx> [downloaded on: 28.03.2008]
- Humanitarian Aid Office – ECHO.
- <http://www.europa.eu/scadplus/leg/en/lvb/r10003.htm> [downloaded on: 28.03.2008]
- Overviews of the European Union activities - Humanitarian aid.
- http://www.europa.eu/pol/hum/overview_en.htm [downloaded on: 28.03.2008]
- Population Bulletin: *World Population Highlights: Key Findings from the 2007 World Population Data Sheet*
- <http://www.prb.org/pdf07/62.3Highlights.pdf> [downloaded on: 28.03.2008]
- Overviews of the European Union activities - Humanitarian aid.
- http://www.europa.eu/pol/hum/overview_en.htm [downloaded on: 28.03.2008]

Case law

Case 45/86 Commission v Council [1987] ECR 1493.

Joined Cases C-181/91 and C-248/91 Parliament v. Council and Commission [1993] ECR I-3685.

Case C-316/91 Parliament v. Council. [1994] ECR I-625.

Opinion of the Court of 4 October 1979. Opinion given pursuant to the second subparagraph of Article 228(1) of the EEC Treaty re International Agreement on Natural Rubber. [1979] ECR 02871

Opinion of Mr. Advocate General Jacobs delivered on 16 December 1992. Joined cases C-181/91 and C-248/91. [1993] ECR I-3685.

Opinion of Mr. Advocate General Jacobs delivered on 10 November 1993. Case C-316/91 Parliament v. Council. [1994] ECR I-625. para. 13-14.

Soltész Kinga

Fenntartható városiasodás és a fejlődő országok

Rezümé

A városok jelentik a legnagyobb kihívást a fenntartható fejlődésről szóló elméletek és politikák érvényessége és alkalmazhatósága szempontjából. Ennek oka többek között az, hogy nem csupán demográfiai, de gazdasági, politikai és társadalmi szempontból is jelentősek.

A városok világszerte korábban sosem látott mértékben növekednek. Az elmúlt harminc évben a fejlődő országokban a városi népesség több mint kétszáz százalékkal nőtt. A nagymértékű városi migráció, a magas születési és munkanélküliségi ráták, a növekvő bűnözés, a korlátozott mértékű vagy nem hatékony egészségügy és oktatás, a hiányzó vagy rosszul működő infrastruktúra és a kedvezőtlen üzleti környezet zord körülményeket kínáló városok kialakulásához vezetett. A városok gyakori problémája a nagyarányú levegő-, talaj-, és vízszennyezettség. Az egészségügyi feltételek sok városban gyakran a legalacsonyabb mércét sem ütik meg. Még a gazdagabb országokban is sok egészségügyi probléma a városi környezet negatív hatásaira vezethető vissza.

Mindazonáltal a városok nagyban meg fogják határozni társadalmunk és a föld társadalmi, kulturális, gazdasági és környezeti szempontú fenntarthatóságát a jövőben. Ha a városok nem csak vegetálni, hanem prosperálni szeretnének a XXI. században, akkor nagyarányú változásokon kell keresztülmenniük, amelyet a fejlődő országokban nem lehet globális tervek és kötelezettségvállalás nélkül kivitelezni.

Dolgozatomban (i) összefoglalom a fejlődő országok városainak jelenlegi helyzetét és a rájuk váró jövőbeni kihívásokat; (ii) elemzem hatásukat a globális jólét és a fenntarthat fejlődés szempontjából; (iii) áttekintem a fejlődő országok (így különösen az EU) szerepét a városok fejlesztése szempontjából; továbbá (iv) felvázolok néhány lehetséges fejlődési irányvonalat a jövőre nézve.

AUSZTRIA NÉGYHATALMI MEGSZÁLLÁSA ÉS AZ 1955-ÖS ÁLLAMSZERZŐDÉS*

SZABÓ ISTVÁN**

1. Ausztria nemzetközi jogi jogállása az „Anschluss”-t követően

Ausztria az 1938-as német katonai megszállással nemzetközi jogalanyiségát elvesztette. Ez mindenképpen igaz volt belső joga szerint, hiszen az Ausztriának a Német Birodalommal történő újraegyesítéséről szóló alkotmányerejű törvény szerint ezen utóbbi államalakulat tagállamává vált.¹ A törvényt Ausztriában és Németországban egyaránt kihirdették.

Ez volt tehát a német belső jogrend szerinti helyzet, a Németország által képviselt álláspont.² Egy állam belső törvényei azonban a nemzetközi jogi viszonyokban nem bírnak korlátlan hatállyal, így nem biztos, hogy ez Ausztria önálló állami státusza valóban megszűnt.

Az egyesítéséről szóló törvény ugyanis sértette a St. Germain-i békeszerződést. Eszerint Ausztria csak a Népszövetség tanácsának előzetes jóváhagyásával adhatta fel függetlenségét,³ ezt a jóváhagyást pedig nem kapták meg. Az „Anschluss” nemzetközi jogi elismerését azonban leginkább a diplomáciát kisebb nagyobb mértékben mindig is befolyásoló nemzetközi erőviszonyok határozták meg. Ebben az esetben mondhatjuk, szinte kizárólagos befolyásoló tényező volt. 1938-ban a Németországgal történő konfliktus elkerülése érdekében pedig szinte minden állam, ha kifejezetten el nem ismerte, de tudomásul vette azt. Ennek legvilágosabb megnyilvánulása a diplomáciai kapcsolatok Ausztriával történő megszüntetése volt.⁴

* A tanulmány a Magyar Állami Eötvös Ösztöndíj támogatásával készült.

** DR. SZABÓ ISTVÁN

egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Jogtörténeti Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Bundesverfassungsgesetz über die Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich. [BGBl. 75/1938] I. cikkely; LEHNER 363. o.

² HUBER 94-95. o.

³ KELSEN 147. o.; BRAUNEDER 195. o.; LEHNER 266. o.; VEROSTA I. 66. o.

⁴ LEHNER 364. o.

A háború és annak kimenetele azonban ebben is változást hozott. Az 1943. október végén kibocsátott ún. Moszkvai Nyilatkozatban a szövetséges hatalmak az „Anschluss” már német annexiónak minősítették, és annak semmisségét mondták ki.⁵

2. Ausztria államiságának helyreállítása (a Moszkvai Nyilatkozat)

A szövetséges hatalmak vezetőiben Európa háború utáni rendjének kialakítására sokféle elképzelés alakult ki, s kezdetben nem is az 1938 előtti állapotok helyreállítása dominált. Egy egységes Németországot és Ausztriát nyilvánvalóan nem akartak, de Ausztria leválasztására több elképzelés is felmerült. Churchill 1942-ben egy dunai konföderáció ötletét vetette fel, Hull amerikai külügyminiszter pedig egy dél-német föderáció felállítását.⁶

Az Egyesült Királyság, a Szovjetunió és az Egyesült Államok külügyminiszterei a végső döntést – 1943 októberében – Moszkvában hozták meg.⁷ A Moszkvai Nyilatkozat két jelentősebb rendelkezést tartalmazott. Az első az 1938. márciusi eseményeket katonai agresszióként minősítette, amelyben Ausztria a német agresszió első áldozata lett.⁸ A területi csatolás semmissé nyilvánításának következményeként kimondta, hogy a háború befejezése után Ausztria függetlenségét helyre kell állítani.⁹ Emellett viszont azt is kimondta, hogy a háborúban Ausztria a hitleri Németország oldalán vesz részt, amiért bizonyos felelősség terheli.¹⁰

A két rendelkezés között némi ellentmondás mutatkozik,¹¹ hiszen egy katonai agresszió áldozatává vált ország elveszti a cselekvőképességét, így felelősség nem terhelheti. Itt nyilvánvalóan szét kell választani az állam és polgárainak felelősségét. Azok az egykori osztrák állampolgárok, akik háború során háborús bűnöket követtek el, nyilvánvalóan felelősséggel tartoznak. Kérdés azonban, hogy magát az államot büntetik-e? A békeszerződésnél a vesztes államok közé sorolják, jóvátétel fizetésére kötelezik, területét katonai megszállás alatt tartják stb.

⁵ KLINGHOFFER 465-468. o.; HELLBLING 363-464. o. WALTER 299. o.; BRAUNEDER 255. o.; LEHNER 364. o.

⁶ BRAUNEDER 255. o.

⁷ KLINGHOFFER 464. o.

⁸ DRIMMEL 114. o.

⁹ KLINGHOFFER 465-468. o.; KLEIN 103. o.; HELLBLING 363-464. o.; WALTER 299. o.; BRAUNEDER 255. o., LEHNER 364. o.; ADAMOVICH (1947) 41. o.

¹⁰ KLINGHOFFER 464. o., ADAMOVICH (1947) 41. o.

¹¹ KLINGHOFFER 477-479. o.

3. A négyhatalmi megszállás kialakítása (a Londoni Nyilatkozat).

A Moszkvai Nyilatkozat tehát rögzítette, hogy Ausztria függetlenségét helyre kell állítani, de emellett bizonyos felelősséget is megjelölt a háborúban való részvétel miatt. [lásd 2. §]. Ezen utóbbi megállapításnak egyik következménye volt, hogy a területén állomásozó megszálló csapatokat a győztes hatalmaknak nem állt szándékukban kivonni.

Azt azonban, hogy mely megszálló hatalom éppen milyen területeket tartott ellenőrzése alatt, a hadműveletek esetlegessége határozta meg. A szövetséges hatalmak ezért 1945. július 9-én – angol javaslatra – Londonban megállapodtak Ausztria egymás közötti „igazságos” felosztásáról, amellyel az országot négy megszállási övezetre osztották.¹² A legnehezebb sors a fővárosnak, Bécsnek jutott, amelyet magát is Berlinhez hasonlóan négy övezetre osztottak. Ezen belül azonban a városközpontot képző első kerület még ettől is külön választották, és a négy megszálló hatalom közös igazgatása alá helyezték.¹³ Nemsokára látni fogjuk azonban azt is, hogy Bécsnek ez a sajátos felosztása a négyhatalmi megszállás fontos eleme volt. Az első kerületben helyezkedett el a kormányzati negyed, ennek a közös ellenőrzése garantálta azt, hogy az osztrák államhatalmi szervek egyik megszálló hatalom önálló befolyása alá sem kerülhetnek. [lásd 6. §]

A londoni egyeztetésen Ausztria „természetesen” nem vehetett részt, a megszálló hatalmak a zónákra való felosztást az érintett állam megkérdezése nélkül határozták el. Az eljárás formáját tekintve kísértetiesen hasonlított az első világháborút lezáró St. Germain-i békeszerződésre, amelyet 1919 őszén hasonló diktátumként közöltek Ausztriával.¹⁴ A megszállás költségeit azonban kezdetben teljes egészében, később részben – Ausztriára hárították.¹⁵

¹² Burgenland és Alsó-Ausztria, valamint Felső-Ausztriának a Dunától északra fekvő területei a szovjet, Felső-Ausztria maradék nagyobbik része, valamint Salzburg az amerikai, Stájerország, Karintia és Kelet-Tirol a brit, Tirol maradék nagyobbik része, valamint Voralberg pedig a francia övezetet alkotta. [WAGNER 61-63. o.; ZÖLLNER 529. o.]

¹³ WAGNER 63. o.

¹⁴ BERCHTOLD 179. o. ZÖLLNER 493. o.

¹⁵ A hat és félmillió lakosú ország megszállására a szövetséges hatalmak kezdetben 700.000 fős haderőt állomásoztattak Ausztria területén. A létszám 1955-re a szovjet övezetben 40.000 főre, a három nyugati övezetben pedig együttesen 20.000 főre csökkent. A megszállás költségeit az Egyesült Államok 1947-től, a többi megszálló hatalom 1953-tól már csak 35%-os arányban hárította át, az államszerződés megkötése (1955) előtti időkben pedig ezt az arányt 15%-ra csökkentették. [WAGNER 63. o.] Csak példaként a kezdeti terhekre, 1946-ban az osztrák állami költségvetés 2.678 millió

A megszállási övezetekre való felosztás a szövetséges hatalmak tartósabb maradási szándékát vetítették előre. Az azonban még mindig rendezetlen volt, hogy a megszálló erők milyen funkciót látnak el. Csak katonai célokból maradnak Ausztriában, vagy az osztrák államhatalom működésébe is beavatkoznak. Vagyis Ausztria visszanyeri-e állami szuverenitását, vagy bizonyos mértékig a győztes hatalmak gyámsága alá kerül. A jelentős katonai erők állomásoztatásával informálisan már amúgy is nyomás gyakorolható egy államra, de a megszálló erők tényleges államhatalmi jogosítványokat is kaphatnak. Az első esetben az állam legalább formálisan visszanyeri szuverenitását, a második esetben még így sem.

4. Az Ideiglenes Államkormány megalakítása, a függetlenségi nyilatkozat és az ideiglenes alkotmány

Az államélet újraindításához meg kellett kezdeni az ideiglenes államhatalmi szervek felállítását. A harcoknak az osztrák fővárosban történő befejezését követő napokban már megkezdődött a politikai pártok újjászerveződése. Április 27-én – a szovjet katonai parancsnokság jóváhagyásával¹⁶ – a Szociáldemokrata Párt, a Néppárt és a Kommunista Párt elnökségei Ideiglenes Államkormányt alakítottak.¹⁷ Az Ideiglenes Államkormányt tehát a jelentősebb politikai pártok állították fel.

Az Ideiglenes Államkormány a Moszkvai Nyilatkozat végrehajtásaként kinyilvánította Ausztria függetlenségét.¹⁸ Ez a proklamáció, vagyis függetlenségi nyilatkozat volt az újonnan megjelenő hivatalos lap első számának legelső közleménye, amelynek keretében az Ideiglenes Államkormány megalakítását is bejelentették, majd egy önálló közleményt is kiadtak róla.¹⁹

Május 1-én pedig kibocsátottak egy ideiglenes alkotmányt,²⁰ amely meghatározta az átmeneti időszak államszervezetét és az államhatalom gyakorlásának módját. Ennek keretében rendezte az Ideiglenes Államkormány

schilling rendes bevétellel számolt, a rendkívüli kiadások között pedig a megszállás költségei 855 millió schillinggel szerepeltek. [ÖSTERREICHISCHES JAHRBUCH 1947. 185. o.]

¹⁶ ADAMOVICH (1947) 42. o.

¹⁷ DRIMMEL 114-115. o.; LEHNER 376. o.

¹⁸ Proklamation über die Selbständigkeit Österreichs. [StGBI 1945/1.]

¹⁹ Kundmachung über die Einsetzung einer provisorischen Staatsregierung. [StGBI 1945/2.]

²⁰ Verfassungsgesetz vom 1. Mai 1945 über die vorläufige Einrichtung der Republik Österreich (Vorläufige Verfassung) [StGBI 1945/5]

jogállását, a törvényhozó hatalom gyakorlását, a közigazgatás rendszerét, beleértve a tagállamok helyzetét is.

5. Az Ideiglenes Államkormány és a nyugati szövetségesek viszonya

Lényeges kérdés azonban, hogy ezt a kormányt milyen viszony fűzte a megszálló erőkhöz. A Szovjetunió Ausztria jövőbeni helyzetének kialakításánál igyekezett lépéselőnyt szerezni. A főváros megszerzése ebben jelentős helyzeti előnyhöz jutatta, ez tette lehetővé azt is, hogy az új kormányt a szovjet övezetben alakítsák meg. A szovjetek pozícióit jelentősen erősítette az a tény is, hogy az „Anschluss”-t követően külföldön nem alakult osztrák menekültkormány, így az Ideiglenes Államkormánynak semmilyen „ellenlábasa” nem volt.

A szovjetek azonban az Ideiglenes Államkormány megalakításáról, amely magát egész Ausztria kormányának tekintette, a nyugati szövetségesekkel nem egyeztettek. A testület a szovjet katonai parancsnokság engedélyével jött létre, s így elismerés is csak erről a részről volt.²¹ A nyugati szövetségesek nem voltak abban a helyzetben, hogy a szovjeteket megelőzzék az államszervezet reorganizálásával. A gyors szovjet lépéseket azonban fenntartásokkal figyelték, számottevő ellenlépéseket viszont nem tudtak tenni. Ha ezután a nyugati övezetekben is alakítanak egy kormányt, az csak ellenkormány lehetett volna, amely Ausztria egész területére nehezen formálhatott volna joghatóságot.

A nyugati szövetségesek azonban érthető módon a Karl Renner vezette Ideiglenes Államkormány elismerésétől elzárkóztak, félték attól, hogy a szovjetek túlságosan a befolyásuk alatt tudják tartani. Az 1945. július 17. és augusztus 2. között lezajlott Potsdami Konferencián a szövetséges hatalmak együttesen elfogadták az Ideiglenes Államkormány által megalakulásakor kibocsátott, Ausztria függetlenségét kimondó nyilatkozatot [lásd 4. §], de magát a kormányt a három nyugati hatalom ennek keretében sem ismerte el. Ezt attól tették függővé, hogy a megszállási övezetek felállítása után Bécsbe bevonuló szövetséges csapatok kiegyensúlyozottá tudják-e tenni a kormány működését.²² Egy a nyugati hatalmak által ellenőrzött zónákban megalakítandó ellenkormány ötletét azonban továbbra is elvetették.²³ Ezen utóbbi döntés Ausztria számára igen fontos volt, hiszen ha a nyugati övezetekben ellenkormányt alakítanak, akkor ugyanúgy az ország kettészakadásának a veszélye állt volna elő, amely később Németország esetében meg is valósult.

²¹ ZÖLLNER 531. o.

²² ADAMOVICH (1947) 42. o.

²³ BRAUNEDER 259. o.

A nyugati szövetségesek tartózkodó álláspontja csak ősszel oldódott. Szeptember 11-én az első ellenőrzési megállapodás [lásd 6. §] alapján felállított Szövetséges Tanács [lásd 7. §] átvette a hatalmat Ausztria felett.²⁴ A megszállási övezetek kialakítása után a nyugati szövetségesek már a fővárosban, vagyis a kormány székhelyén is bírtak katonai jelenléttel. A kormányzati negyednek helyt adó első kerület pedig egyik megszállási övezethez sem tartozott, hanem közös négyhatalmi megszállás alá került. [lásd 3. §] Így kellő garanciát láttak arra, hogy a Bécsben működő Ideiglenes Államkormányt nem a szovjetek egyedül, hanem az ellenőrzési megállapodásban felállított közös megszálló hatóságok [lásd 7. §] fogják irányítani. Végül az ideiglenes kormányfő, Karl Renner Államkancellár (Staatskanzler) kifejezett nyilatkozatára, amellyel az első ellenőrzési megállapodásban felállított Szövetséges Tanács fennhatóságát elfogadta, 1945. október 20-án a többi szövetséges hatalom is elismerte az Ideiglenes Államkormányt.²⁵ Ez lényegében egy közösen kibocsátott memorandumban történt, amelyben megszabták a kormány legfontosabb kötelezettségeit. A memorandumra a következő pontban, az ellenőrzési megállapodások kapcsán térünk vissza, mert ez lényegében annak kiegészítését jelentette.

6. A szövetséges hatalmak által kötött ellenőrzési megállapodások, és az 1945. október 20-i memorandum

Korábban már láthattuk, hogy a megszálló hatalmak tartósan Ausztriában szándékoztak maradni. Mindez szükségessé tette, hogy a megszállást jogi keretek közé helyezték. A szövetséges hatalmak Ausztriára vonatkozóan két ellenőrzési megállapodást kötöttek, amelyhez – időben a kettő közé ékelődve – még kapcsolódott a kormány elismerése kapcsán már említett 1945. október 20-i memorandum.²⁶ Az első ellenőrzési megállapodás megkötésére 1945. július 4-én, a másodikra pedig egy évre rá, 1946. június 28-án került sor.

Az első megállapodás felállította a szövetséges ellenőrző szerveket [lásd 7. §], de feladataikat nem kis részben még az államélet újraindításában jelölte meg: Németországtól történő elválasztás, a központi közigazgatás megszervezése, valamint egy szabadon választott kormány felállítása.²⁷ Ezen utóbbinak nyilvánvaló előfeltétele volt a parlamenti választások lebonyolítása. Ameddig ezek nem történtek meg, addig Ausztria közvetlen katonai igazgatás alatt állt. Az első ellenőrzési megállapodás lényegében egy katonai kormány

²⁴ KAFKA 352. o.; LEHNER 374. o.

²⁵ ADAMOVICH (1947) 42. o.; BRAUNEDER 259. o.

²⁶ BRAUNEDER 264-265. o.; LEHNER 374-375. o.

²⁷ LEHNER 374. o.

felállítását jelentette, a közigazgatási funkciókat nem kis részben közvetlenül a megszálló hatóságok gyakorolták.²⁸

Megindult azonban az osztrák államszervezet újjáalakítása is, amely nem csak az előző pontban említett központi kormány felállításából, hanem a községi, tagállami szervek reorganizációjából is állt. Arról a megszálló hatalmak döntöttek, hogy milyen közigazgatási funkciókat gyakorolnak közvetlenül, s milyeket ruháznak át az újjáalakuló osztrák polgári közigazgatásra. A központi hatalmat képviselő Ideiglenes Államkormány a nyugati övezetekben jelentős szerepet nem kapott, a községi és tagállami közigazgatás azonban működött. Ezekre át lehetett ruházni közigazgatási funkciókat.

Az osztrák államszervezet újjáalakítása után az országot irányító közvetlen államhatalmi funkciókat egyre inkább ezek a szervek vették át. Az 1945. október 20-i memorandum aztán a központi kormányt is bevonta ebbe a folyamatba. A megszálló erők fő feladata már nem a közvetlen állami funkciók ellátása volt, hanem az osztrák államhatalmi szervek felügyelete. Vagyis egészen pontosan fogalmazva felügyelete és irányítása. A felügyelet azt jelentené, hogy meghatározott keretek között az osztrák államhatalmi szervek szabadon működhetnek, s a felügyeleti szerv csak akkor avatkozik be, ha az ellenőrzött szerv ezeket a működési kereteket áthágja. Az ellenőrző szervek azonban közvetett módon továbbra is beleszólhattak az osztrák államéletbe, mert utasítási joguk, sőt néhány esetben közvetlen utasítási joguk is volt. A megszálló hatalmak közvetlen államhatalmi tevékenysége azonban ha teljesen nem is szűnt meg, de jelentősen korlátozódott amely kétségtelenül funkcióváltást jelentett.

Az 1945. október 20-i memorandum már a második ellenőrzési megállapodás „előhírnöke” volt. A törvényhozás jogával – a Szövetséges Tanács egyetértési joga mellett – az Ideiglenes Államkormányt ruházta fel, de egyben arra is kötelezte, hogy december 31-ig szervezze meg és bonyolítsa le a szabad választásokat.²⁹ A választott törvényhozó szerv megalakulása után, amelyről nemsokára részletesebben is szólni fogok [lásd 9. §], lehetőség nyílt arra is, hogy az államszervezet működése már ne a kormány kivételes felhatalmazásán nyugodjon. Míg az október 20-i memorandum csak a kormány és a megszálló szervek kapcsolatát rendezte, most már az újonnan létrejött teljes államszervezet kapcsolatát rendezni kellett. Ez tette szükségessé a második ellenőrzési megállapodás megkötését.

A következőkben meg kell tárgyalnunk a szövetséges ellenőrzés szerveit, valamint kompetenciáit. A szervezetben sem az 1945. október 20-i memorandum, sem a második ellenőrzési megállapodás nem hozott számottevő

²⁸ LEHNER 374. o.

²⁹ BRAUNEDER 264. o.; LEHNER 375. o.

változásokat. A módosulások ezen szervek kompetenciáiban voltak. Ennek kapcsán az első ellenőrzési megállapodás egy néhány hónapig (az október 20-i memorandumig) tartó ideiglenes helyzet volt, s mint említettem, egy közvetlen katonai közigazgatást jelentett. A második ellenőrzési megállapodás volt az, amely Ausztria négyhatalmi megszállását az 1955-ös államszerződésig meghatározta. A szövetséges ellenőrző szervek kompetenciái kapcsán ezért ezt a periódust tekintjük át, néhol utalva arra, hogy az október 20-i memorandumhoz képest milyen változásokat hozott. Említettem ugyanis, hogy a memorandum és a második ellenőrzési megállapodás „jogtechnikáját” követve már azonos irányba mutat, az osztrák államhatalmi szervek felügyeletét és közvetett irányítását szabályozza.

Mielőtt azonban erre közvetlenül rátérnénk, meg kell említeni, hogy a szövetséges hatalmak által kötött ellenőrzési megállapodások előkészítésébe és jóváhagyásába Ausztriát ugyanúgy nem vonták be, mint a megszállási övezetek kialakítására vonatkozó szövetséges döntésbe. [lásd 3. §] Ausztria nem volt szerződő fél,³⁰ vele kész tényként közölték a megállapodások rendelkezéseit.

7. A megszálló hatalmak által felállított ellenőrző szervek

Ausztriának a szövetséges megszálló hatóságok általi ellenőrzését Ausztria Szövetséges Bizottsága („Allierte Kommission für Österreich”) látta el. Ezt a bizottságot azonban több szerv alkotta. Közülük a legfontosabb a Szövetséges Tanács volt, amelybe mind a négy megszálló hatalom kormánya egy-egy – általa közvetlenül utasítható – katonai főbiztost nevezett ki. A főbiztos egyben az érintett megszállási övezet katonai főparancsnoka is volt. Egyszóval a Szövetséges Tanácsot a megszállási övezetek katonai parancsnokai alkották. A testület határozatait egyhangúlag hozta, vagyis mindegyik tagnak, az utasítási jog miatt valójában mindegyik kormánynak, szabad vétőjoga volt a döntéshozatalban.

A Szövetséges Tanács döntéseinek végrehajtására – szintén a paritás elve alapján – egy Végrehajtó Bizottságot állítottak fel, amely a főbiztosok képviselőiből állt. A döntések itt is egyhangú határozatokkal születtek.³¹

8. Az ellenőrző szervek kompetenciái

Az osztrák kormány, illetőleg minden neki alárendelt hatóság,³² köteles volt a Szövetséges Tanács utasításait végrehajtani. A kormány által tervezett

³⁰ BRAUNEDER 264. o.

³¹ ADAMOVICH (1947) 42. o.; BRAUNEDER 264. o.; LEHNER 374. o.

intézkedéseket a tételesen felsorolt kivételektől eltekintve³³ előzetes jóváhagyásra nem kellett az ellenőrző szervekhez benyújtani. Azok kérésére (utasítására) azonban utólagosan bármely intézkedést módosítani kellett, vagy vissza kellett vonni.³⁴

A nemzetközi kapcsolatok létesítésénél az ENSZ tagállamok vonatkozásában szintén nem kellett előzetes szövetséges jóváhagyás. Ebből a szabályból viszont következett az is, hogy az ENSZ-en kívüli államokkal csak a megszálló hatalmak előzetes jóváhagyásával érintkezettek.³⁵

A törvényhozásban az 1945. október 20-i memorandum szerint, amikor a törvényhozó hatalom gyakorlására még az Ideiglenes Államkormány kapott felhatalmazást [lásd 6. §], minden törvényjavaslatot előzetesen be kellett mutatni a Szövetséges Tanácsnak, s az csak akkor volt kihirdethető, ha azt az említett hatóság a jóváhagyást megadta.³⁶ A második ellenőrzési megállapodás ezen némileg enyhített, ezt követően ugyanis csak az alkotmányerővel bíró törvényekre³⁷ vonatkozott ez a szabály. Az egyszerű törvényeket is be kellett ugyan nyújtani a Szövetséges Tanácshoz, de pozitív jóváhagyás nem kellett.

³² A „minden neki alárendelt hatóság” fogalmának értelmezése problémákat vetett fel. A megszálló hatalmak ellenőrzésüket nyilvánvalóan a teljes osztrák államhatalomra ki akarták terjeszteni, külön rendezték a kormánnyal és a törvényhozással fennálló kapcsolatukat. A kormány alatt azonban pontos értelmezéssel a Szövetségi Kormányt kell értenünk. Neki azonban nincs alárendelve a Szövetségi Elnök és különösen nincsenek alárendelve a bíróságok és a törvényhozás. Ha tehát mindezt az osztrák alkotmányjogi terminológiák szerint értelmezzük, akkor egyes államhatalmi szervek nem álltak a szövetséges hatalmakkal alárendeltségi viszonyban. A gyakorlatban azonban ez a kifejezés az összes osztrák hatóságot magába foglalta, az autonóm tagállami szerveket is beleértve. [KAFKA 350. o.] Az osztrák kormány, amennyiben kapott egy utasítást, nem kezdhetett hozzá az ellenőrzési megállapodás szövegének értelmezéséhez, nem tagadhatta meg annak végrehajtását, hiszen ez szankciókat vonhatott maga után.

³³ A kivételek azt jelentették, hogy ezekben a kérdésekben a kormány döntéseihez is kellett kérni az előzetes jóváhagyást. Ebbe a körbe tartozott például: a leszerelés, a szövetséges erőket érintő rendelkezések, a hadifoglyokat érintő rendelkezések, a külföldre történő ki- és beutazás szabályozása stb. [KAFKA 351. o.]

³⁴ KAFKA 351. o., LEHNER 375. o.

³⁵ LEHNER 374. o.

³⁶ BRAUNEDER 264. o.; LEHNER 374. o.

³⁷ A kormánynak alárendelt szervek körének meghatározásánál említettem, hogy erre nem lehetett az osztrák belső terminológiákat alkalmazni. Az alkotmányerővel bíró törvényeknél azonban más lehetőség nincs, tehát ezen előírás azokra a törvényekre vonatkoztak, amely az 1920-as alkotmány 44. cikkelyének hatálya alá tartoztak. [KAFKA 351. o.;]

Amennyiben elutasító nyilatkozat nem jött, a 31 napos várakozási határidő lejártá után ki lehetett azokat hirdetni.³⁸ Ugyanez vonatkozott a nemzetközi szerződésekre is.

Ha az osztrák hatóságok nem voltak képesek a közrendet fenntartani, vagy nem hajtották végre a szövetséges ellenőrző szervek utasításait, illetőleg az ellenőrzési megállapodásban tételesen meghatározott egyéb esetekben, a szövetséges ellenőrző szervek a kormány megkerülésével közvetlenül is utasíthatták az alsóbb osztrák hatóságokat.³⁹ Ez azt jelentette, hogy a közvetlen katonai közigazgatás bizonyos részben tartósa megmaradt Ausztriában.

A felügyeleti jogkörbe tartozó ügyeknél összességében megállapíthatjuk, hogy annak „szorosságát” figyelve, három csoportot tudunk egymástól elkülöníteni. Az első, leggyengébb felügyelet azon esetekben valósult meg, amikor előzetes jóváhagyásra be sem kellett mutatni a döntések tervezetét, csak utólagos kontroll érvényesült. Mint láhattuk, néhány tételes kivételtől eltekintve, ebbe a körbe tartoztak a kormány intézkedései. A második csoportot azon kör alkotta, amikor a kibocsátás előtt a tervezetet fel kellett terjeszteni az ellenőrző szervekhez, de nem kellett azok pozitív jóváhagyása. Ha a meghatározott (31 napos) várakozási idő lejárt, akkor külön jóváhagyás nélkül is ki lehetett hirdetni az adott jogforrást. Ebbe a köre tartoztak az egyszerű törvények és a nemzetközi szerződések. Végül a legszorosabb felügyelet az alkotmányerővel bíró törvényeknél és egyes speciális kormányintézkedéseknél érvényesült, ahol fel kellett terjeszteni a tervezeteket az ellenőrző szervekhez, s azokat csak akkor lehetett kihirdetni, ha a pozitív jóváhagyás megtörtént.

9. Az osztrák államszervezet helyreállítása

Többször szó volt már arról, hogy a szövetséges hatalmak jogainak rögzítésével párhuzamosan az osztrák államszervezet helyreállítása is zajlott. Az előző pontban megtárgyaltuk, hogy a szövetséges ellenőrző szervek milyen felügyeleti jogokat gyakoroltak például az osztrák törvényhozás felett. Az is fontos kérdés azonban, hogy ezt a törvényhozási jogot ki gyakorolta. Láhattuk, hogy kezdetben ezt a jogkört az Ideiglenes Államkormány kapta meg [lásd 6. §], de az október 20-i memorandum már előírányozta a parlamenti választásokat.

Az alkotmányos államműködés elindulásának legfontosabb feltétele tehát a választások megtartása volt, amelynek gyors lebonyolítása érdekében kivételesen összevonták a tagállami és szövetségi választójogi szabályok

³⁸ KAFKA 351. o.; ADAMOVICH (1947) 43. o.; LEHNER 375. o.

³⁹ ADAMOVICH (1947) 42-43. o.

megállapítását.⁴⁰ November 25-én le is zajlottak a választások, majd december 19-én összeült a parlament népképviselői kamarája, a Nemzeti Tanács. A megalakuló tagállami parlamentek első feladata volt a delegáltjaikból álló második kamara, a Szövetségi Tanács tagjainak megválasztása. Gyors eljárásban a Szövetségi Elnök tisztségét is betöltötték,⁴¹ az új Szövetségi Kormány kinevezése pedig már az ő feladata volt. Ezzel az 1920/1929-es alkotmány szerinti államszervezet újra felállt, amellyel az ideiglenes államhatalmi szervek megbízatása megszűnt.

Az átmeneti időszakot így az Ideiglenes Államkormány 1945. április 27-i megalakulásától, a Nemzeti Tanács december 19-i összeüléséig számíthatjuk. Bár a Szövetségi Elnököt csak a következő napon választották meg,⁴² de a parlament összeülése talán fontosabb állomás volt.

Ebbe a folyamatba jól beilleszthető az ellenőrzési megállapodások felülvizsgálata. [lásd 6.§] Az első ellenőrzési megállapodás még nem rendezte a központi (szövetségi) államhatalom gyakorlását, az október 20-i memorandum erre vonatkozóan elismerte a korábban a szovjet övezetben megalakított Ideiglenes Államkormány kompetenciáit. A decemberben összeülő parlamenttel az államhatalom gyakorlás visszatért az 1920/1929-es alkotmányban meghatározott útra. Ezután került sor a második ellenőrzési megállapodás megkötésére, amely a megszálló hatalmaknak már az alkotmányos alapokon nyugvó osztrák államhatalom feletti felügyeleti és irányítási jogait szabályozta.

10. Ausztria területi egységének helyreállítása

A megszállási övezetekre történő felosztás [lásd 3. §] kezdetben azt is jelentette, hogy ezeket külön állami egységként kezelték, például az övezetek között határellenőrzést tarthattak. A második ellenőrzési megállapodás ezt elvileg felszámolta, a megszállási övezetek között ugyanis a személy és áruforgalmat szabaddá tette, a határ- és vámellenőrzés jogát pedig az osztrák hatóságokra ruházta.⁴³

⁴⁰ Verfassungsgesetz vom 19. Oktober 1945 über die erste Wahl des Nationalrates, der Landtage und des Gemeinderates der Stadt Wien in der befreiten Republik Österreich (Wahlgesetz) [StGBI 1945/198.]

⁴¹ WALTER 301. o.

⁴² ZÖLLNER 532. o.

⁴³ LEHNER 375. o.

11. Törekvések a négyhatalmi megszállás megszüntetésére, az 1955-ös államszerződés megkötése

Az eddig megtárgyaltak alapján nem meglepő, hogy Ausztria a kezdetektől fogva igyekezett megszabadulni a terhes idegen megszállástól. Már 1947-ben készült egy államszerződés-tervezet, de ezt a szövetséges hatalmak, elsősorban a Szovjetunió elutasította. Jelentős akadályt jelentett az is, hogy Jugoszláviának területi igényei voltak Ausztriával szemben.⁴⁴ A Sztálin és Tito közötti viszony megromlásával azonban, ez az igény elvesztette a szovjetek támogatását, így már nem képezett akadályt. Ugyanakkor a hidegháború ezzel párhuzamos felerősödése újabb gátat szült. Az idő múlásával azonban a négyhatalmi megszállás egyre indokolatlanabb volt, az ENSZ-ben többször is napirendre került a kérdés. 1952 decemberében egy brazil indítvány történt a négyhatalmi megszállás megszüntetésére, s nem sokkal később India tett hasonló javaslatot.⁴⁵

A nyugati hatalmak már nem ragaszkodtak a négyhatalmi megszálláshoz, elsősorban a Szovjetuniótól függött, hogy helyreállítják-e Ausztria függetlenségét. A jég Sztálin 1953-ban bekövetkezett halálával tört meg. 1954 januárjában egy berlini konferencián már Moltov szovjet külügyminiszter sem zárkózott el egy esetleges államszerződés megkötésétől.⁴⁶ 1955 áprilisának közepén a Szövetségi Kancellár vezetésével egy magas rangú osztrák kormánydelegáció utazott Moszkvába. A tárgyalások eredményeként megszületett az ún. Moszkvai Memorandum, amellyel a Szovjetunió – jelentős gazdasági szolgáltatásokat kikötve [lásd 18. §] – megszüntette az államszerződés előtt álló akadályokat.⁴⁷

Május 2. és 12. között Bécsben az érintett államok diplomáciai képviselői előkészítették az államszerződést, amelyet 1955. május 15-én a bécsi Belvedere Palotában a négy megszálló hatalom és Ausztria külügyminiszterei alá is írtak. Ez volt az 1955-ös, „A független és demokratikus Ausztria helyreállításáról szóló államszerződés” A „Staatsvertrag” („államszerződés”) kifejezést a német jogi nyelv a nemzetközi szerződésekre generálisan használja, Ausztriában viszont ezt a jelentéstartalmat az itt tárgyalt 1955-ös államszerződés kisajátította. Amennyiben egy pontos nemzetközi szerződésre való utalás nélkül valaki „államszerződést” említ, az alatt az itt tárgyalt 1955-ös államszerződést értik.

⁴⁴ BRAUNEDER 267. o.; ZÖLLNER 539. o.

⁴⁵ ZÖLLNER 539. o.

⁴⁶ ZÖLLNER 539. o.

⁴⁷ BRAUNEDER 267. o.; ZÖLLNER 540. o.

12. Ausztria szuverenitásának elismerése és függetlenségének garantálása

A szövetséges hatalmak az 1955-ös államszerződésben számos Ausztria irányában kikötött feltétel ellenében – két, egymással összefüggő kötelezettséget vállaltak. Az egyik Ausztria teljes szuverenitásának elismerése volt [StV 1955. 1. cikkely], a másik pedig a katonai megszállás megszüntetése. [lásd 13. §] A négyhatalmi megszállás kapcsán már érintettük, hogy közjogi funkciók gyakorlása nélkül, önmagában a megszálló erők jelenléte, az állami szuverenitást formálisan nem korlátozza. Láthattuk azonban, hogy Ausztriában a megszálló katonai erők közjogi funkciókat is elláttak, így Ausztria állami szuverenitása egyértelműen korlátozás alatt állt. A katonai erők funkció nélküli állomásoztatása azonban, ha formálisan nem is, de mögöttesen mindenképpen veszélyeztette volna az állami szuverenitást.

Az osztrák államiság helyreállítása mellett a szövetséges hatalmak a függetlenség és a területi sérthetlenség fenntartására is garanciát vállaltak. [StV 1955. 2. cikkely] Ezzel összefüggésben az államszerződésben azt is rögzítették, hogy a függetlenséget Németországnak is el kell ismernie, s le kell mondania mindenféle területi igényről. Ezzel a rendelkezéssel a Németországgal kötött békeszerződést is kiegészítették. [StV 1955. 3. cikkely] Ez azonban már a kötelezettségek irányába mutat, hiszen az államszerződés az „Anschluss-tilalmat” is rögzítette, amelyet azonban külön pontban fogunk megtárgyalni. [lásd 14. §]

13. A szövetséges katonai erők kivonása

A szuverenitás elismerésével összefüggésben már említettük a katonai erők kivonását.⁴⁸ [StV 1955. 20. cikkely] Ezt a megszálló hatalmaknak az államszerződés hatályba lépését követő kilencven napon belül kellett végrehajtani.

A csapatkivonások idején azonban a megszálló erők – Ausztria állami szuverenitásának helyreállítása miatt – már nem láthattak el közjogi funkciókat. Az államszerződés hatályba lépésével az 1946-ban megkötött második ellenőrzési megállapodás [lásd 6. §] hatályát veszítette, az ennek alapján felállított szövetséges ellenőrző szervek megszűntek. Az államszerződés hatálybalépésével így Ausztriának a megszállási övezetekre történő felosztása is megszűnt.

⁴⁸ BRAUNEDER 267. o.

14. Az „Anschluss”tilalom

A függetlenség garantálása kapcsán röviden már említettem, hogy ebből egy kötelezettség is eredt, amelyet az államszerződés külön is rögzített. „Anschluss-tilalmat” írt elő, vagyis tiltotta a Németországhoz történő csatlakozást. Hasonló rendelkezés már az Ausztriával az első világháború lezárásaként megkötött St. Germain-i békeszerződésbe is bekerült, de az államszerződés ennél szigorúbb előírást tartalmazott. Az 1919-es békeszerződés ugyanis nevesítve nem említette az „Anschluss”-t, hanem Ausztriát függetlenségének fenntartására kötelezte. Ezt azonban a Népszövetség tanácsának engedélyével feladhatta, vagyis a St. Germain-i békeszerződés nem „Anschluss-tilalmat” írt elő, hanem csak előzetes engedélyhez kötötte annak végrehajtását.⁴⁹ Az államszerződés azonban tételesen a Németországhoz történő csatlakozás tilalmát mondta ki, s ez alól semmiféle felmentést nem lehetett kapni.⁵⁰ [StV 1955. 4. cikkely]

Ezen túl az államszerződés nemcsak a politikai, hanem a gazdasági egyesülést is tiltotta. A St. Germain-i békeszerződés erre vonatkozó rendelkezést nem tartalmazott. 1932-ben Ausztria és Németország között vámunióra vonatkozó tárgyalások kezdődtek, amelyet a győztes hatalmak a hágai Nemzetközi Bíróság előtt megtámadtak. Ezt ugyanis a Németországhoz történő csatlakozás részének tekintették, amihez a Népszövetség tanácsának egyetértése lett volna szükséges. A Nemzetközi Bíróság azonban a panaszt elutasította, a vámuniót nem tekintete a csatlakozás részének.⁵¹ Az államszerződés megkötésekor már tanultak a múlt példájából, ezért tételesen kikötötték a gazdasági egyesülés tilalmát is.

15. A katonai erő korlátozására vonatkozó előírások

Ausztria honvédelmének tekintetében egy háborúban vesztes államhoz hasonló kötelezettségeket volt kénytelen vállalni. Ezek a korlátozások elsősorban azt szolgálták, hogy a hadsereg külső háború viselésére egyáltalán ne, vagy csak korlátozottan legyen alkalmas. A hadsereg fő funkciója a határrendészet és a belső feladatok (katasztrófa elhárítás stb.) ellátásában merül ki.

Az államszerződés szerint Ausztriának először is kötelezettséget kellett vállalnia, hogy hadseregében bizonyos személyek, elsősorban a volt náci szervezetek tagjai nem teljesíthetnek szolgálatot. [StV 1955. 12. cikkely] Ezen túl az államszerződés felsorolta azokat a speciális fegyvertípusokat, amelyeket

⁴⁹ BRAUNEDER 195. o.; LEHNER 266. o.

⁵⁰ ERMACORA 53-54. o.; BRAUNEDER 267. o.

⁵¹ BRAUNEDER 217. o.

az osztrák hadsereg nem állíthatott rendszerbe, [StV 1955. 13. cikkely], s az ilyen jellegű esetleg meglévő fegyverzetet a kivonuló szövetséges csapatok rendelkezésére kellett bocsátani. Ezen kívül kifejezetten megtiltották, hogy Németország számára Ausztria bármilyen hadianyagot szállítson. [StV 1955. 14. cikkely]

16. Az emberi jogokra és a kisebbségi jogokra vonatkozó rendelkezések

Az államszerződésben Ausztria kötelezettséget vállalt arra, hogy az osztrák állami főhatalom alatt élő személyek részére fajra, születésre, nyelvre, vagy vallásra való tekintet nélkül biztosítja az általános szabadságjogokat. Külön említést nyert a véleménynyilvánítás szabadsága, a sajtószabadság, a szabad vallásgyakorlás, a politikai jogok és a gyülekezési jog biztosítása. [StV 1955. 6. cikkely]

A kisebbségi jogok tekintetében – a szlovén és a horvát kisebbségekre vonatkozóan – külön kötelezettségeket kellett vállalnia. Ez vonatkozott az elemi és a középiskolai oktatásra, amelynek anyanyelven kellett folynia. Karintiában, Burgenlandban és Stájerországban a bírósági és közigazgatási eljárásokban a szlovén és a horvát nyelv a némettel egyenrangúvá vált. [StV 1955. 7. cikkely]

17. A demokratikus kormányzat és a köztársasági államforma fenntartása

Ausztria kötelezettséget vállalt arra is, hogy kormánya mindig szabad, egyenlő és általános választásokra alapozva fog megalakulni. [StV 1955. 8. cikkely] A másik lényeges kötelezettség a náci szervezetek működésének megakadályozása volt. [StV 1955. 9. cikkely]

Emellett fenn kellett tartania a Habsburg-Lotaringiai Háziáról szóló 1919 áprilisában hozott törvényt,⁵² [StV 1955. 10. cikkely 2. pont] amely szerint az uralkodócsalád Ausztriában minden előjogát elvesztette, és az ország területéről kiutasították őket. Ez egyenlő volt a köztársasági államforma kötelező fenntartásával.

18. A jóvátételi kötelezettség

A Szovjetunió már az előzetes tárgyalások során jelezte, hogy Ausztriától komolyabb anyagi szolgáltatásokat vár az államszerződés aláírása esetén. A

⁵² Gesetz vom 3. April 1919, betreffend die Landesverweisung und die Übernahme des Vermögens des Hauses Habsburg-Lotaringen. [StGBI 1919/209]

nyugati hatalmaknak számottevő igénye nem volt, így az államszerződésben a Szovjetunió irányában teljesítendő jóvátételi kötelezettségeket rögzítették.

Az egyik központi téma az Ausztria területén található német tulajdonban lévő vagyon, amelyeket a győztes hatalmak a maguk részére vindikáltak. A nyugati szövetségesek erről nagyrészt lemondtak, a Szovjetunó részére járó tulajdoni követeléseket azonban az államszerződés hosszasan sorolta. Ezen túl 150 millió amerikai dollár⁵³ pénzbeli kifizetésre, valamint különböző koncessziók és tulajdon átruházások által 10 millió tonna kőolaj szolgáltatására kellett kötelezettséget vállalni.⁵⁴ [StV 1955. 22. cikkely] Később a terhek egy részét a Szovjetunió elengedte, Ausztriának azokat 1963-ig kellett törlesztenie.⁵⁵

19. A semlegességi nyilatkozat és a semlegesség katonai kötelezettségei

Az államszerződés Ausztria későbbi nemzetközi jogi státuszára nem tartalmazott rendelkezést. A Szovjetunió azonban a Moszkvai Memorandumban [lásd 11. §] igényt támasztott arra, hogy Ausztria függetlenségének elnyerése után semleges állam maradjon.⁵⁶ Az állami függetlenség ugyanis nem azonos a semlegességgel. A három nyugati megszálló hatalom attól különösebben nem tartott, hogy Ausztria kelet felé kezd „integrálódni” Annak lényegesen nagyobb volt a lehetősége, hogy például a NATO-hoz csatlakozik. A Szovjetunió nyilvánvalóan ennek elkerülése végett tartott igényt a semlegességre.⁵⁷

⁵³ Ez kb. 4,4 milliárd osztrák schillinget jelentett, amelyet hat év alatt kellett törleszteni. Az 1955-ös évre szóló költségvetési törvény szerint Ausztria teljes állami bevételei 22,1 milliárd schillinget tettek ki [Bundesfinanzgesetz für das Jahr 1955. II. cikkely (2) bekezdés (BGBl 1955/27)], vagyis évente az állami bevételek 3-4%-át vitte el a pénzbeli jóvátételi kötelezettség.

⁵⁴ LEHNER 387. o.

⁵⁵ LEHNER 387. o.

⁵⁶ BRAUNEDER 268. o.

⁵⁷ Az osztrák állam semlegességnek jelentősebb történelmi előzményei nem voltak. 1918 előtt az Osztrák-Magyar Monarchia egy nagyhatalom volt, amelynek nem sajátossága a semlegességre való törekvés, ez ugyanis a nemzetközi politikában korlátozta volna a mozgásterét. Ha valaki aktívan bele akar szólni a nemzetközi politika alakításába, az nem tud semleges maradni. Az új Osztrák Köztársaság esetében már szóba kerülhetett volna a semlegesség kérdése, de az „Anschluss” törekvések miatt ez nem válhatott központi céllá. Paradox módon 1933 után pedig az „Anschluss” elhárítása iránti törekvések akadályozták ezt. De Ausztria egyébként is egy olasz-osztrák-magyar közös külpolitikában gondolkozott, ami szintén a semlegesség ellen hatott. Érdekes módon a két világháború között más államok vetették fel Ausztria semlegességének kérdését. 1919-ben Franciaország, 1932-ben pedig Csehszlovákia. [BRAUNEDER 268. o.]

A megszálló erők kivonása után (1955 októberében) az osztrák törvényhozás alkotmányerejű törvényt fogadott el Ausztria semlegességéről,⁵⁸ amelyhez Svájc szolgált mintául. A semlegesség konkrétan katonai tartalmú volt. Ausztria saját elhatározásából arra vállalt kötelezettséget, hogy a jövőben semmilyen katonai szövetségbe nem lép be és területén idegen hatalmaknak nem engedélyezi támaszpontok fenntartását.⁵⁹ A semlegesség katonai oldalának azonban van még egy harmadik, a törvényben nem érintett eleme is, mégpedig az, hogy idegen csapatok átvonulását nem engedélyezi a területén.⁶⁰

20. A semlegességből eredő gazdasági kötelezettségek, az integráció tilalma

A semlegességből eredő katonai kötelezettségek világosak, s hosszabb magyarázatot nem igényelnek. Ebből a nemzetközi jogi státusból azonban bizonyos gazdasági kötelezettségek is eredtek, amelyek pontos határvonalának megállapítása már nehezebb feladat. Elméleti szinten még könnyebben lehetséges, de a gyakorlatban egyes esetekről vita támadhat, hogy a tiltott körbe tartoznak-e vagy nem.

A semlegesség gazdasági oldalának első és még relatíve könnyen vizsgálható eleme, hogy semleges államok hadban álló államok részére nem szállíthatnak semmilyen hadianyagot, illetőleg katonai célokra alkalmas eszközöket. Ebbe az is beletartozik, hogy korlátozza, illetőleg megtiltsa magánvállalatainak ilyen irányú tevékenységét.⁶¹

Az előző esetben hadban álló felek közvetlen támogatásáról volt szó, amely még elég jól beazonosítható. Lényegesen bonyolultabb problémát szül azonban a különböző gazdasági tömörülésekbe, vámuniókba stb. történő belépés. Egyrészt nehéz eldönteni, hogy egy ilyen tömörülés csak gazdasági jellegű, vagy politikai integrációt is magában rejt. Ha igen, akkor az integráció politikai oldalából nem fognak-e olyan kötelezettségek keletkezni, amelyek miatt az érintett állam nemhogy a semlegesség gazdasági, de sokkal súlyosabb sérelmet jelentő katonai oldalát sem tudja betartani. Másrészt a gazdasági tömörülésben lévő többi államra az előbb megfogalmazott tilalmak nem vonatkoznak. Az áruk belső szabad mozgásának engedélyezésével a semleges állam elvesztheti azt a jogát, hogy a területéről kivitt áruk mozgását korlátozza, így nem tud eleget tenni annak a kötelezettségének, hogy hadban álló feleknek

⁵⁸ Bundesverfassungsgesetz vom 26. Oktober 1955 über die Neutralität Österreich. [BGBl 1955/211.]; VEROSTA I. 75-77. o.

⁵⁹ Bundesverfassungsgesetz vom 26. Oktober 1955 über die Neutralität Österreich. [BGBl 1955/211.] I. cikkely (2) bekezdés

⁶⁰ VEROSTA 83-84. o.

⁶¹ VEROSTA 85. o

bizonyos árukat nem szállít. A semlegesség ugyanis nemcsak a közvetlen szállításra, hanem a harmadik országon keresztülre is vonatkozik.

Végezetül hangsúlyosan meg kell említeni, hogy a semlegesség kinyilvánítása után nem sokkal meginduló európai integrációs folyamat kapcsán Ausztriában kezdetben egyértelmű vélemény alakult ki, hogy a semlegesség nem teszi lehetővé az integrációs folyamatba való bekapcsolódást.⁶²

21. A semlegesség értelmezésének változása

A svájci mintájú semlegesség azonban erősebb volt, mint az említett törvényben [lásd 19. §] vállalt kötelezettségek. A semlegesség értelmezése Ausztriában eleve más volt, hiszen ők 1955-ben azonnal beléptek az ENSZ-be, amelyet például Svájc hosszas hezitálás után csak 2002-ben tett meg. A függetlenség elnyerése után azonban a Szovjetunió a gazdasági tömörülésekbe való belépést sem nézte jó szemmel, ezért Ausztria több ilyen szervezettől távol maradt.⁶³

A semlegesség azonban bizonyos mértékig elszigetelődést is okozhatott, például a nemzetközi békefenntartás minden államra teherként nehezedhet. Ha Ausztria a semlegességre történő hivatkozással ez alól is kivonja magát, nem biztos, hogy a többi állam azt jó szemmel nézi. Így – a semlegesség fenntartása mellett – Ausztria ilyen kötelezettségvállalásokban már 1965 óta részt vesz. Nemzetközi szervezetek megkeresésére ugyanis a Szövetségi Kormány a Nemzeti Tanács Főbizottságának egyetértése mellett – küldhet katonai erőket külföldre.⁶⁴

A kelet-nyugati szembenállás megszűnésével, majd a Szovjetunió 1992-es felbomlásával a semleges jogállás egyébként is vesztett jelentőségéből. A nemzetközi békefenntartásban való részvétel mellett az ENSZ Biztonsági Tanácsa által elrendelt szankciók érvényesítésében való közreműködés is fontos kötelezettséggé vált. Az 1990/1991-es öböl háborúban már itt is érezhetőbb volt Ausztria aktívabb részvétele.⁶⁵

A gazdasági integráció tekintetében pedig fontos lépés volt az Európai Unióba való belépés, amellyel alapvetően megváltozott a semlegesség korábbi értelmezése.

⁶² VEROSTA 88-89. o

⁶³ BRAUNEDER 274. o.

⁶⁴ Bundesverfassungsgesetz vom 30. Juni 1965 über die Entsendung österreichischer Einheiten zur Hilfeleistung in das Ausland auf Ersuchen internationaler Organisationen. [BGBl 1965/173]

⁶⁵ BRAUNEDER 296. o.

22. Összegzés

Ausztria az 1938-as német katonai megszállással elvesztette államiságát, de az Németország katonai veresége után nem állt helyre. Bár 1933 után Ausztria kifejezetten ellenezte az „Anschluss”-t, s amikor az megvalósult, a győztes hatalmak is annexiónak minősítették, 1945-ben mégis, mint Németország részét kezelték, azzal azonos elbírálás alá vonták. Ugyanúgy megszállási övezetekre osztották, s állami szuverenitását tartósan korlátozták.

Kétségtelen, hogy Ausztria lakossága nemzeti hovatartozására való tekintettel – lényegesen jobban mobilizálható volt a náci Németország háborús céljaira, mint más megszállt államoké. Ha Ausztria Németországhoz történő csatlakozása önkéntes lett volna, jelentősebb érv szólt volna az utóbbi állammal hasonló elbánás mellett. 1938 márciusában azonban Kurt von Schuschnigg Szövetségi Kancellár kétségbe esett segélykérését a később ítélkező nagyhatalmak süket fülekkel fogadták. Ausztria megmentése érdekében a hitleri Németországgal nem vállaltak konfliktust.

Az is igaz azonban, hogy Ausztria helyzete végül kedvezőbben alakult, mint Németországé. A győztes hatalmak ugyanis megállapodtak a közös katonai megszállásról, s így egész Ausztriára vonatkozóan egységes államszervezetet lehetett helyreállítani. Ennek következménye, hogy a három nyugati és a szovjet övezet nem szakadt el egymástól. A négyhatalmi megszállás fenntartását viszont alig több, mint fél évtized után már egyre nehezebb volt indokolni. A katonai megszállás megszűntetése pedig az egységes állam teljes függetlenségének az elnyerését jelentette. A kettészakított Németország esetében azonban a helyzet lényegesen bonyolultabb volt.

Rövidítések

BGBI. [Bundesgesetzblatt = Szövetségi Törvénytár] = Ausztria hivatalos lapja 1920 és 1938 között és 1946 után.

StGBI. [Staatsgesetzblatt = Állami Törvénytár] = Ausztria hivatalos lapja 1918 és 1920 között, valamint 1945/1946-ban.

StV. 1955 [Staatsvertrag, betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreich (BGBI 152/1955)] = A független és demokratikus Ausztria helyreállításáról szóló államszerződés (1955)

Hivatkozott irodalom

Adamovich (1947) Ludwig Adamovich: Grundriss des österreichischen Verfassungsrechts [Virte, neubearbeitete Auflage] Springer Verlag, Wien 1947.

- Berchtold** = Klaus Berchtold: Verfassungsgeschichte der Republik Österreich. Band 1: 1918-1933. Springer Verlag, Wien-New York 1998.
- Brauneder** Wilhelm Brauneder: Österreichische Verfassungsgeschichte (8. durchgesehene Auflage) Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung Wien 2001.
- Drimmel** = Heinrich Drimmel: Österreich von 1945 bis 1968. In: 1918-1968 Österreich – 50 Jahre. Verlag Ferdinand Hirt Wien 1968. 113-117. o.
- Ermacora** = Felix Ermacora: Die österreichische Bundesverfassung In: 1918-1968 Österreich – 50 Jahre. Verlag Ferdinand Hirt Wien 1968. 29-57. o.
- Hellbling** Ernst C. Hellbling: Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte (Zweite Auflage) Springer-Verlag, Wien, New York 1974.
- Huber** Ernst Rudolf Huber: Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches. Hanseatische Verlagsanstalt Hamburg 1937/1939.
- Kafka** Gustav E. Kafka: Österreich, die Besatzung und die Grundlagen der Völkerrechtsgemeinschaft. In.: Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht Neue Folge Band VI. (1955) 348-377. o.
- Kelsen** = Hans Kelsen: Österreichisches Staatsrecht. Scientia Verlag, Aalen 1970
- Klein** = Anton Adalbert Klein: Die österreichischen Länder während des Zweiten Weltkrieges. In: 1918-1968 Österreich – 50 Jahre. Verlag Ferdinand Hirt Wien 1968. 103-112. o.
- Klinghoffer** Hans Klinghoffer: Die Moskauer Erklärung über Österreich. In.: Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht. Neue Folge Band VI. (1955) 461-489. o.
- Lehner** = Oskar Lehner: Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte (3. ergänzte Auflage). Universitätsverlag Rudolf Trauner. Linz 2002.
- Österreichisches Jahrbuch 1947.:** Österreichisches Jahrbuch 1947 (nach amtlichen Quellen herausgegeben vom Bundespressdienst) Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung Wien 1948.
- Verosta** = Stephan Verosta: Die dauernde Neutralität. Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung Wien 1967.
- Verosta I.** = Stephan Verosta: Die internationale Stellung der Republik Österreich seit 1918. In: 1918-1968 Österreich – 50 Jahre. Verlag Ferdinand Hirt Wien 1968. 59-80. o.
- Wagner** = Georg Wagner: Österreich Zweite Republik. 1-2. kötet Österreichischer Kulturverlag Thaur/Tirol-Wien 1983.
- Walter** = Friedrich Walter: Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte von 1500-1955. Verlag Hermann Böhlau Nachf. Wien-Köln-Graz 1972.
- Zöllner** = Erich Zöllner: Geschichte Österreichs (8. Auflage) Verlag für Geschichte und Politik, Wien 1990.

István Szabó

**Die Okkupation Österreichs durch die vier Besatzungsmächte
und der Staatsvertrag von 1955**

Zusammenfassung

Nach der offiziellen deutschen Auffassung war der Staat Österreich als Völkerrechtssubjekt mit dem Anschluss im Jahre 1938 völlig untergegangen, aber in der sog. Moskauer Erklärung über Österreich vom Oktober 1943 beschlossen die Alliierten den Anschluss als null und nichtig zu betrachten. Nach der Niederlage der deutschen Okkupationstruppen waren die österreichischen Staatsorgane der alliierten Kontrolle unterworfen. Die Verfassungsrechtslage in Österreich war nicht allein durch die österreichischen Rechtsvorschriften, sondern auch durch die Besatzungsmächte gestaltet. Die Rechte der Besatzungsmächte in Österreich wurden durch das Abkommen zwischen den Besatzungsmächten als das sog. Kontrollabkommen festgelegt. Der österreichische Staat besaß von 1945 bis zum Abschluss des Staatsvertrages 1955 nur eine beschränkte Suverenität. Nach dem Abzug aller ausländischen Truppen beschloss der Nationalrat das Bundesverfassungsgesetz über die Neutralität Österreichs.

AZ EURÓPAI INTEGRÁCIÓT MEGELŐZŐ MAGYAR BORJOG TÖRTÉNETE*

SZILÁGYI JÁNOS EDE**

A borjog szűkebb értelemben a borágazatra vonatkozó piacszabályozási normákat magába foglaló jogterületet takar.¹ A kifejezés a nyugat-európai jogirodalomban fellelhető hasonló kifejezések tükörfordításaként terjedt el a borász szakma valamint az ezzel foglalkozó jogászok körében. Angol megfelelője a „wine law”, német nyelvben a „Weinrecht”, míg francia nyelvben a „*droit du vin*” (ez utóbbi helyett használatosak még a „*droit de la vigne et du vin*” illetve „*droit viti-vinicole*”).

A szőlészet-borászat jogi szabályozása hazánkban nagyjából egyidős a magyar állam létevel. E hatalmas joganyagra tekintettel a jogi előírások áttekintése jobb esetben is csak vázlatos lehet. A következőkben a jogtörténet körébe tartozó normák bemutatása során jórészt csak a törvényi előírások (illetve a szocialista időkben a törvényerejű rendeletek) vizsgálatára szorítkozom. Az áttekintés körét ezen túl a minőségvédelemmel és az eredetvédelemmel összefüggésben igyekszem tovább szűkíteni – tekintettel arra, hogy a korabeli szabályozás nem mindenben követi napjaink szabályozásának rendszerét alkalmanként áttörve a borjog szűkebb értelemben vett tárgykörét.

Témám szempontjából négy nagy korszakot különíttem el: az első a feudális állam szőlészeti-borászati szabályozása, a második a kiegyezést követő polgári Magyarország jogfejlődése, a harmadik a II. világháborút követően kialakult szocialista jogrend, a negyedik az 1989/1990-es rendszerváltást követő polgári Magyarország joganyaga az európai uniós csatlakozással bezárólag.

* A tanulmány az OKM Deák Ferenc 0082/2007. sz. predoktori ösztöndíjának keretében készült. A tanulmány elkészítését támogatta továbbá az OTKA (OTKA T046436) is.

** DR. SZILÁGYI JÁNOS EDE

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A borjog jogterület meghatározásának részletes elemzéséről lásd Szilágyi János Ede: *Eredetvédelem és borjogunk*. PhD-értekezés (munkahelyi vita verziója), Miskolci Egyetem – Állam- és Jogtudományi Kar, Miskolc, 2008, 42-54. o.

1. A feudális Magyarország

A szőlőtermesztés és borkészítés a Kárpát-medencében több kultúrán alapul: valószínűsíthetőleg a Kr. e. 3-1. században a kelták tették le az alapjait. Kr. u. 2-3. században a rómaiak hozták magukkal (Pannónia, Észak-Nyugat-Moesia, Dacia) a mediterrán borkultúrát. A népvándorlás során a hunok, az avarok és a magyarok egészítették ki mindezt a Kaukázusból származó ismeretekkel. Kr. u. 12-15. században. vallon,² majd német³ bevándorlók jöttek.

A majd 850 éves joganyagot a következő tárgykörökben kívánom bemutatni: (a) haszonvételek, borkereskedelem szabályozása, és a bortermelés elősegítésére nyújtott kedvezmények (mint az állam szőlő- és bortermelés alakulását befolyásoló lépései), (b) a szőlőbirtok speciális jogi helyzete (mint a szőlészet és borászat üzemi alapjai), (c) a hegyközségek és borvidékek kialakulásának jogi előzményei (mint az eredetvédelem intézményi oldalának előzményei), (d) a minőség védelme (mint az eredetvédelem anyagi jogi oldala).

a) Haszonvételek, borkereskedelem szabályozása, és a bortermelést elősegítő kedvezmények

I. Az olyan pénzügyi jogi részekkel, mint az adózás nem foglalkozom részleteiben. Jelen pontban azért térek ki rájuk mégis – mint hamarosan lehet koránt sem átfogó, inkább szelekciós jelleggel – mivel ezek a középkori szőlészeti-borászati (mai fogalmaink szerint) üzemszervezés megértéséhez is nélkülözhetetlenek.

A szőlőgazdák által teljesítendő földesúri adó sajátosan alakult. A természetbeni juttatások körének két típusa alakult ki: az átalány, tehát a termés mennyiségétől független (hegyvám), illetve a termés meghatározott hányadát kitevő kilenced és tized⁴ (más néven bordézsma; amely református földesurak esetén egybeolvadva tette ki az ötödöt).⁵ A 13. századtól megjelenik a

² Hevesi Attila: Borvidékeink természeti adottsága és hírneve. *Rubicon*, (2003) 1-2, 9-11. o.

³ Lásd Csoma Zsigmond: Német szőlőbirtokosok Magyarországon. *História*, (1998) 5-6, 33-35. o.

⁴ E körben jelentős Szent István Király Dekrétumainak (1030 és 1038 között keletkezett) Második Könyve (benne a tizedről szóló 52. fejezet), Anjou (Nagy) Lajos 1351. évi VI. törvénycíkké a kilenced fizetéséről és behajtásáról, a későbbi törvények közül példaként lásd: 1492:XLVII. tc., 1495:XLIV tc., etc.

⁵ Fodor László: A hegyközségekre vonatkozó szabályozás főbb elemei. In: Fodor László–Olajos István–Prugberger Tamás (szerk.): *Az Agrárjog II.* Bíbor Kiadó, Miskolc, 1999, 236-237. o.

természetbeni járadékformát kiegészítő/helyettesítő pénzáradék is.⁶ A földesúr (tized esetén egyház) mellett a fiscus is igyekezett hasznot húzni a szőlészeti-borászati szektor bevételeiből. Ezt a célt szolgálták a csöböradó (lényegében a szőlőművelőket terhelő földadó), és a nagyobb királyi haszonvételek közé sorolt borharmincad (lényegében egy vám).⁷

A haszonvételek csoportjai közül a kisebb haszonvételekhez tartozott még a bor szempontjából jelentős korcsmárlás vagy kocsmáltatási jog is.⁸

II. A bor kereskedelme oly jelentőséggel bírt a középkori Magyarországon, hogy királyaink többször is beleavatkoztak, különböző mélységben, az ezzel kapcsolatos tevékenységbe.⁹ Két tipikus esetkörre a mértékek törvényi egységesítése,¹⁰ illetve a borkereskedelem (pl. borkivitel, borbehozatal)¹¹ korlátozása vagy éppen szabaddá tétele.

III. A bortermelés elősegítésére Anjou-házbeli királyaink sok városnak adtak olyan kedvezményeket – pl. hogy a földjeiken termelt borral szabadon rendelkezhetnek –, amelyek fellendítették a bortermelést és a hozzá kapcsolódó kereskedelmet.¹² A 15. században a szőlőtelepítés ösztönzése érdekében a jobbágyság mentességet kaptak a földesúri terhek alól.¹³

b) A szőlőbirtok speciális jogi helyzete

A szőlő nem tartozott a jobbági telki állományba¹⁴ (feltételezhetően a gazdasági és társadalmi jelentőségénél fogva, amely miatt számos kutató a középkorban azt a mezőgazdasági iparhoz sorolja).¹⁵ Mindez előnyös volt abból a szempontból, hogy szabadon lehetett adni-venni (a szőlőterületek ún. *extraneus* birtoklása – amikor a birtokos állandó lakóhelye máshol van, mint a szőlőültetvény vagy a

⁶ Solymosi László: Szőlőművelés Magyarországon a középkorban. *História*, (1998) 5-6, 19. o.

⁷ Mezey Barna: Bor és jog. A borforgalom jogi szabályozása a Corpus Juris Hungarici tükrében az 1848 előtti Magyarországon. *Rubicon*, (2003) 1-2, 27-29. o.

⁸ A kocsmatartás szabályozásáról lásd az 1550. évi XXXVI., és az 1655. évi XXXI. törvénycikkeket, valamint Mezey: Op. cit. 29-31. o.

⁹ Mezey: Op. cit. 27-29. o.

¹⁰ Lásd például: 1807. évi XXII. törvénycikk a mértékek és pénzláb egyenlősítéséről.

¹¹ Lásd például: 1595:XXXV. tc., 1609:XLIII. tc.

¹² Kovács Gyula: A hegyközségekről. In: Kovács Gyula–Mikó Zoltán–Szabó György: *Hegyközség, szőlészet, borászat*. Agrocent Kiadó, [-], 1995, 25. o.

¹³ Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 26. o.

¹⁴ Orosz István: Bortermelésünk a polgári átalakulás korában. *Rubicon*, (2003) 1-2, 59. o.

¹⁵ Kubinyi András: Borok, hordók, szőlészeti eljárások. *História*, (1998) 5-6, 22. o.

pince a 13. századtól növekedett),¹⁶ ugyanakkor hátrányos abból a szempontból, hogy a szőlőkből a földesúr „kibecsülte” jobbágját, míg a telki földekből 1723 után nem¹⁷ (az irodalomban ismert olyan álláspont, amely lényegében egy örökbérletről beszél a szőlők tekintetében).¹⁸ Mivel a szőlő általában nem tartozott a telki állományba (ennek ellenére tartozott a földesúrnak járadékot fizetni), a jobbágyellenes Werbőczy megkísérelte „a jobbágy szőlője feletti tulajdonjogát elvitatni, ám 1515-ben a királyi Kúria – II. Ulászló király elnökletével – egy konkrét ügy kapcsán mégis elismerte azt, és ezzel kifejezetten módosította a Hármaskönyvet. Az 1517-ben nyomtatásban megjelent jogkönyvben Werbőczy valóban kiigazította a III. könyv 30. cikkelyét”¹⁹

III. Károly uralkodásától a tokaji borvidék vonatkozásában a szőlőbirtokok helyzete például a következőképpen alakult: Az urasági (ún. *alldiális*) szőlők mellett találkozhatunk dézsmaköteles és ún. szabad szőlőkkel. A dézsmaköteles szőlők valószínűleg mind jobbágyi szőlők voltak, a 17-18. században azonban már nem a szőlőbirtokos, hanem a földek jogállását tükrözték a szabad adásvételnek köszönhetően. A szabad szőlők kialakulása is a dézsmaköteles szőlőkből eredeztethető: bizonyos tőkeösszeg megfizetése ellenében, esetleg más szolgáltatás fejében a dézsmás szőlőket mentesíteni lehetett a dézsmaadás alól.²⁰

Többek között ez a szabadabb szőlőterület forgalom tette lehetővé, hogy különböző társadalmi helyzetű csoportok heterogén közössége alkotott egy „hegy közösséget” A hegyközség számára egy szőlőhegyen azonos feltételek mellett, a „hegyjog” (*Bergrecht, ius montanum*²¹) szerint kezdték el szabályozni a szőlőtermelést és a borkészítést. Az elsők között tartják nyilván a Hont-Pázmány nembeli Tamás Pozsony megyei földesúr által kiadott 1278-as kiváltságlevelet a szőlőbirtoklás módjáról.²² A szőlőterületekre jellemző sajátos normaanyag kialakulása azonban már átvezet a hegyközségek előzményeihez.

Végül fontos kiemelni, hogy az 1848-as áprilisi törvényekkel csak az úrbéres földek szabadultak fel, a szőlők nem.²³

¹⁶ Csoma: Bor és borászat a Kárpát-medencében. *Rubicon*, (2003) 1-2, 7. o.

¹⁷ Orosz: Bortermelésünk a polgári átalakulás korában. *Op. cit.* 59. o.

¹⁸ Solymosi László: Szőlőművelés Magyarországon a középkorban. *História*, (1998) 5-6, 18. o.

¹⁹ Kubinyi: Borok, hordók, szőlészeti eljárások. *Op. cit.* 22-23. o.

²⁰ Orosz: A bortermelés társadalomformáló hatása. *História*, (1998) 5-6, 36-37. o.

²¹ Vö. Fodor: A hegyközségekre vonatkozó szabályozás főbb elemei. *Op. cit.* 236. o.

²² Solymosi: Szőlőművelés Magyarországon a középkorban. *Op. cit.* 18. o.

²³ Orosz: Bortermelésünk a polgári átalakulás korában. *Op. cit.* 60. o.

c) A hegyközségek és borvidékek kialakulásának jogi előzményei

I. A királyi privilégiumokhoz hasonlóan más jogforrási formában is találkozhatunk a szőlőtermeléssel és borkészítéssel kapcsolatos életviszonyok szabályozásával. A szőlő-bor ágazat és speciális birtokstruktúrájának külön normái elsőként valószínűleg szokásjogi alapon jöttek létre, nagy változatosságot mutatva térben és időben²⁴ (a XIV-XVI. század között).²⁵ A szokásjogi normák az idők folyamán változatos formákat öltöttek magukra. Tipikusan három fajtáját szokás megkülönböztetni a hegyközségi rendtartásoknak, az alapján, hogy ki öntötte kötelező formába: földesúr (uradalom), mező-/szabad királyi város, vagy a szőlőbirtokosok önkormányzata.²⁶ A több néven is emlegetett rendtartások (hegytörvények, szőlőrendtartások) az ország különböző helyein eltérő időpontban jöttek létre, általánossá válásukról a XVII. századtól beszélhetünk. A hegytörvények közül egyesek egy egész tájegységre (mai fogalmaink szerint borvidékre) kiterjedő hatállyal bírtak, míg mások csak egy kisebb termőhelyre. A rendtartások, nagy változatosságuk ellenére,²⁷ szabályozási tárgyukat tekintve számos hasonlóságot mutatnak. Minden szőlőbirtokosra egyaránt kötelezően előírták (bár gyakorta rendbéli alapon differenciálva) a munkák elvégzésének idejét/rendjét, az utak és vízvezetők karbantartásának szabályait, valamint az ezekkel kapcsolatos terhek viselésének szabályait, a szőlők őrzésének rendjét, a hegyőrök kötelezettségeit, a szőlőhegyen betartandó (és ellenkező esetben büntetőjogilag is szankcionálható) magatartásokat. Találkozhatunk továbbá a napszámosoknak fizetendő bér összegét, illetve a szőlőbirtok adásvételével összefüggő kérdéseket taglaló szabályzattal is.²⁸

II. A hegyközségi törvények típusainak megfelelően alakultak ki a szőlőhegyek szervezeti formáinak különböző csoportjai. Az első két csoport esetén, vagyis az uradalmak és városok által kiadott rendtartások esetén a szőlőbirtokosok közösségének csekély beleszólása volt a szervezeti keretek (pl. a hegybírók, hegymesterek kiválasztása) kialakításában. Ezzel szemben a harmadik forma esetén, különösen a XVII. századra, a szőlőbirtokosokat már nem csak a hegytörvény, de autonóm szervezetük, önkormányzatuk is

²⁴ Csoma Zsigmond szerint az első hegyszabályzat a 15. században származó latin nyelvű tordasi. Csoma: *Demokrácia és minőségi termelés egykori magyarországi szőlőhegyeken. Borászati Füzetek*, (1995) 1, 27. o.

²⁵ Égető Melinda (szerk.): *Szőlőhegyi szabályzatok és hegyközségi törvények a 17-19. századból*. L'Harmattan Könyvkiadó, Budapest, 2001, 19-59. o.

²⁶ Kovács: A hegyközségekről. *Op. cit.* 32. o.

²⁷ Lásd Égető (szerk.): *Szőlőhegyi szabályzatok... Op. cit.* 19-59. o.

²⁸ Kovács: A hegyközségekről. *Op. cit.* 31-32. o.

egybefogta. Lényegében utóbbi szervezeti formát tekinthetjük a hegyközségek előzményének, még ha elnevezésük nem is ez volt. Ám tartalmukat tekintve nagyban hasonlítottak a polgári (esetünkben a kiegyezést követő) korszak hegyközségeihez, hiszen a különböző rendű, mégis szőlejük tekintetében azonos jogállású szőlőbirtokosok független szervezetei voltak, amelyek maguk határozták meg rendtartásukat, választották tisztségviselőiket, sőt, bizonyos esetekben első fokú bíraskodási jogkörrel is rendelkeztek. Ennek még az sem mond ellent, hogy a hegyközség által megalkotott rendtartást – hogy az a nemesi rendű birtokosra is kötelező érvényű legyen – a vármegyékhez kellett benyújtani jóváhagyásra.²⁹

III. A borvidékek kialakulása kapcsán kiemelést érdemel, hogy szinte minden ma is híres termőhelyünkről már az Árpád-házi királyaink alatt említést tesznek.³⁰ Egy 1707-ben készült tervezett pedig már négy minőségi osztályba (*classis*) sorolta a kuruc fennhatóság alatt álló területek borvidékeit.³¹ Összességében megállapítható továbbá, hogy a borvidékek közül kiemelt jelentőséget tulajdonítanak a hegyi területeknek különleges minőségű terméket produkáló jellegük miatt.

d) A minőség védelme

A bor minőségvédelméről elsők között tanúskodó törvényünk³² az 1553. évi XII. törvénycikk.³³ Ennek lényege, hogy a földesúr, monopóliumával élve a majorsági bor árusítására szoríthatta jobbágyát. Ennek gyakorlásánál azonban „mielőtt a jobbágy, a kire a bornak kimérését bizzák, a bort magához vinné, annak a helységnek a bírája, a melyben az a jobbágy lakik, a ki a bort mérni fogja, a bort előre kóstolja meg és ha a bort rossznak s épp azért annak a jobbágy utján való kimérését nagyon veszélyesnek itélné, a jobbágy azt elvinni ne tartozzék. Ha pedig erővel kényszerítenék reá: szabadságában álljon, a hová tetszik, urának fekvő javairól elköltözni.”

A kérdésben mégis sokan az 1723. évi CXVIII. törvénycikket³⁴ tartják meghatározónak, amely már kifejezetten a kiváló minőségű borok hamisításának tiltásáról rendelkezik: „Igazságos, (nehogy némelyek magán csalárdsága miatt a közönség szenvedjen), hogy azokat, a kik a kiváló borokat bármi módon

²⁹ Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 32-34. o.

³⁰ Tóth Sándor: A hegyközségi törvény újraalkotása: 1993. *Borászati Füzetek*, (1993) 1, 6. o.

³¹ Szakály Ferenc: Országos borminősítés 1707-ből. *História*, (1998) 5-6, 38. o.

³² Mezey: Op. cit. 31. o.

³³ 1553. évi XII. törvénycikk a jobbágyok bormérésének módjáról.

³⁴ 1723. évi CXVIII. törvénycikk a kiváló borok meghamisításának meggátolásáról.

meghamisítják, vagy azokat silányabb szőlőkből helyettesítik s ezek neve alatt elárúsítják, s így a vevőket megcsalják s a közkereskedést megakadályozzák, az illető megyék hatóságai azonnal s tetteleg összes boraiknak elvesztésével büntessék.”

Mai fogalmaink szerinti eredetvédelem példájának tekinthető a tokaj-hegyaljai borok nevének helyreállítása végett létrehozott bizottság is,³⁵ amelynek javaslatot kellett volna kidolgoznia (bár ez nem történt meg).³⁶

2. A kiegyezés utáni Magyarország borgazdálkodására vonatkozó szabályanyag

A korszak szőlészetre-borászatra vonatkozó joganyagából öt témakörben összegezném a korszak törvényi jogalkotásának tendenciáit. Elsőként az adóval összefüggő normákat említem, majd a filoxéra ellenében hozott jogi előírásokat emelem ki. Harmadikként foglalkozom a szőlészeti-borászati üzemre vonatkozó jogi szabályozással, negyedikként a szőlőtermesztéssel és borgazdálkodással összefüggő törvényekkel, végezetül pedig a hegyközségekkel, a szakigazgatási szervezettel és a borvidékekkel.

a) A szőlészeti-borászat adójogi normái

A számos embernek munkát adó szőlő- és borágazat jelentős bevételi forrása volt az államkasszának. Különösen kiemelkedik a bor fogyasztási adó³⁷ és az állami italmérsi jövedék.³⁸

b) A filoxéra elleni védekezés jogi alapja

A filoxérát (más néven szőlőgyökértetű, szőlőféreg) 1854-ben fedezték fel Észak-Amerikában. Mivel Franciaországban a 19. században a hagyományos fajtáknál erősebb amerikai szőlőkkel kísérleteztek, ezért nem meglepő, hogy Európában 1865-ben először Franciaországban észlelték.³⁹ Magyarországon a

³⁵ 1827. évi XXXI. törvénycikk a szőlőmivelés és a borkereskedés helyreállításáról a tokaj-hegyaljai országrészekben.

³⁶ Szabó György: Szőlő- és borgazdálkodás. In: Kovács–Mikó–Szabó: *Op. cit.* 306. o.

³⁷ Lásd az 1868. évi XVII. törvénycikk a bor- és hús-fogyasztási adó iránt. Hasonló tárgykörben lásd még: 1868:XXXV tc., 1869:XVIII. tc., 1870:LVI. tc., 1871:LXI. tc., 1873:XVI. tc., 1874:XXXVII. tc., 1875:XXVIII. tc., 1887:XLVII. tc., etc.

³⁸ Lásd az 1892. évi XV. törvénycikk az állami italmérsi jövedékre vonatkozó 1888:XXXV. és 1890. évi XXXVI. törvénycikkek módosításáról.

³⁹ Beck Tibor: A filoxéra pusztítása. *Rubicon*, (2003) 1-2, 65-66. o.

kór az 1870-es évek közepén bukkant fel, a rovar 1875-ben fedezték fel.⁴⁰ Nagy volumenű kártékonyságának következményeként a korszakban számos – mai fogalmaikkal növényegészségügyi normát⁴¹ fogadtak el a filoxéra elleni védekezésért, illetve 1880-ban megalakították az Országos Filoxéra Bizottságot, 1881-ben pedig az Országos Filoxéra Kísérleti Állomást.⁴²

c) *A szőlőre, mint mezőgazdasági üzemre vonatkozó szabályozás: megváltás és állami szerepvállalás a szőlőültetvényekben*

I. Mint a fentiekben utaltam rá a szőlő nem tartozott a jobbágyi telki állományba. Ennek következtében 1868-ban az általános és kötelező örökváltás helyett, a szőlők esetén fizetendő járadékot önmegváltással törölték, s 22 évig a közadókhoz hasonlóan kellett a bordézsma (egész pontosan a korábbi kilenced)⁴³ ellenértékét a dézsmaköteles szőlő birtokosainak törleszteni.⁴⁴ A – többek között filoxéra miatt gyakran fizetéseképtelenné váló termelőkkel szemben⁴⁵ a kormányzat végül a követeléseket elengedte⁴⁶ 1894-ben.⁴⁷

⁴⁰ Burucs Kornélia: Filoxeravész Magyarországon. *História*, (1998) 5-6, 58. o.

⁴¹ Lásd: 1876. évi XXIX. törvénycikk a phylloxera rovar terjedésének meggátolásáról; 1880. évi I. törvénycikk a phylloxera vastatrix rovar ellen követendő rendszabályok ügyében kötött nemzetközi egyezmény becikkelyezéséről; 1880. évi II. törvénycikk a phylloxera vastatrix rovar ellen követendő rendszabályok ügyében kötött és az 1880. I. törvénycikk által becikkelyezett nemzetközi egyezményből folyó ideiglenes intézkedésekről; 1882. évi XV. törvénycikk a phylloxera vastatrix rovar ellen követendő rendszabályok ügyében Bernben 1881. évi november 3-án kötött nemzetközi egyezmény becikkelyezéséről; 1883. évi XVII. törvénycikk a phylloxera vastatrix terjedése ellen teendő óvintézkedésekről. Utóbbi kapcsán fontosnak tartom megjegyezni, hogy, bár nem járt kártalanítás a fertőzött szőlők kiirtásáért, ám hat évig adómentességet kaptak a parlaggá vált területek.

⁴² Burucs: Filoxeravész Magyarországon. Op. cit. 60. o.

⁴³ A papi tizedről ugyanis az egyház önként, kárpótlás nélkül lemondott. Ennek momentójaként született az 1848. évi XIII. törvénycikk a papi tized megszüntetéséről.

⁴⁴ Lásd az 1868. évi XXIX. törvénycikk a szőlőbirtok után járó tartozások megváltásáról; és az 1870. évi XX. törvénycikk a szőlőváltási kötvények szelvényadójáról.

⁴⁵ Lásd az 1878. évi VII. törvénycikk a szőlőbirtok után járt, és az 1868. évi XXIX. törvénycikk által megszüntetett tartozások bejelentési határidejéről; és az 1880. évi VII. törvénycikk a hátralékos szőlődézsmaváltási tartozások befizetéséről.

⁴⁶ Lásd az 1883. évi XI. törvénycikk szőlődézsmaváltási tartozások lerovására nézve adandó kedvezményekről.

⁴⁷ Részleteiben lásd Szatucsek Zoltán: A szőlődézsmá. *Borászati Füzetek*, (1998) 2, 16. o.

A szőlészet-borászat alapját képező mezőgazdasági üzemek alakításába a megváltáson túl az állam, a második világháborúig terjedő időszakban lényegileg két egymástól időrendileg elkülönülő – okból avatkozott be. Az egyik a fentebb már említett filoxéra, a másik – a hazai borágazatra hasonlóan rossz hatással bíró – trianoni tragédia volt.

II. Az 1872⁴⁸ és 1896 közötti időszakban Magyarország és Erdély ültetvényterülete 357 745 hektárról (ha) 202 865 ha-ra (azaz kb. 40%-kal) csökkent a filoxéra miatt. Még drámaibb volt a hatás a kötött talajú szőlőültetvényeink esetén, amelyeknek a 90%-át megsemmisítette. Ennek köszönhetően a történelmi borvidékek ültetvényei arányaiban csökkentek az (általában rosszabb minőséget produkáló) alföldiekhez képest. Az alföldi borvidékek így mennyiségi szempontok alapján egyenrangúvá váltak a történelmi borvidékekkel.⁴⁹

A növényegészségügyi intézkedéseken túl a kormányzat a szőlők újratelepítését először adókedvezményekkel serkentette (pl. 6/10 évi adómentességgel).⁵⁰ 1896-ban azonban már egy átfogó ültetvény-rekonstrukcióval állt elő, az V törvénycikk formájában.⁵¹ A földművelésügyi minisztérium 1895-ben végzett számítása szerint ugyanis 1885 és 1895 között évenként 30 millió forint nemzeti jövedelem veszteséget és egymillió forint adókiesést okozott a filoxéra.⁵² A rekonstrukciót az országban egységesen, a legkorszerűbb fajtákkal és technológiával kívánták megvalósítani, s a törvény kitűnő jogi alapot nyújtott az ágazat modernizációjához.⁵³ oltványok jutányos áron történő biztosítása, kedvezményes kölcsönlehetőség. A mezőgazdasági üzem modern felfogásaként értékelhetjük (lásd a közösségi borrendtartás újratelepítési jogát), hogy amennyiben a kipusztult szőlőterületet az újratelepítésre alkalmatlan volt, akkor azt tulajdonosa más, hasonló adottságú területen azonos feltételek mellett telepíthette újra (5. §). A direkttermő ültetvények létrehozását, valamint a filoxérára immunis homoki területeken

⁴⁸ Kiemelést érdemel, hogy 1872-ben már nemzetközi statisztikai felmérés készült a szőlőterületekről. Mohos Mária: Két térkép nyomában. *Rubicon*, (2003) 1-2, 62-64. o.

⁴⁹ Beck: A filoxéra pusztítása. Op. cit. 69. o. A folyamat sajnos később sem javult, 1990-re Magyarország 112 000 ha szőlő területéből kb. 70 000 ha tartozott az alföldi borvidékekhez.

⁵⁰ Lásd az 1891. évi I. törvénycikk a szőlőterületeknek adandó újabb állami kedvezményekről.

⁵¹ 1896. évi V. törvénycikk a phylloxera által elpusztított szőlők felujtásának előmozdítása tárgyában.

⁵² Beck: A filoxéra pusztítása. Op. cit. 68. o.

⁵³ Beck: A filoxéra pusztítása. Op. cit. 69. o.

fekvő alföldi borvidékeken történő telepítést a törvény nem támogatta.⁵⁴ 1896-tól a filoxéra elleni védekezésre és a szőlő-rekonstrukcióra az Országgyűlés 1,2 millió forintot biztosított (2. §).⁵⁵

A törvény célja (lényegében a szőlő mezőgazdasági üzemek versenyképességének megteremtése) ma is követendő. A globalizálódó világgpiacon a jog ezen többek között a koncentrációt segítő olyan eszközökkel segíthet, mint a tagosítás, haszonbérlet, üzem kiegészítő szervezetek,⁵⁶ megfelelő termékmennyiséggel rendelkező bortermelő területek kialakítása, vagy a koncentráción túlmutató eredetvédelem mainál következetesebb intézményrendszere.

III. Magyarország bortermelő területe az első világháború kitörésekor arányban volt a belső és a külső piac felvevőképességével: 1917-ben 6 millió hl bor termett, amelyből 2 millió hl-t exportáltak.⁵⁷ A Trianonnal elszakított területek nagyobbik része a központi vidékeken termett bor belső felvevő piacát jelentette 1920-ig.⁵⁸ A trianoni békeszerződés után az ültetvények 2/3-a (kb. 200 000 ha) az új országhatáron belül maradt (ráadásul arányait tekintve a kiváló minőséget adó hegyi, illetve dombvidéki szőlők kerültek többségében át a határ külső oldalára), ez alapján megállapítható, hogy a magyar borgazdaság egy nagyobb országra és egy tágas felvevőpiacra volt méretezve. A szőlőterület 70%-át alkotó apróparcellákon nem voltak képesek piacképes borokat előállítani, amely tényezőknek köszönhetően 1925 után a borok eladhatatlanságának köszönhetően nem volt pénz beruházásokra.⁵⁹ A helyzetet rontott a direkttermő fajták növekvő mennyisége is. Ismét előállt az állami beavatkozás szükségessége: most azonban nem növelni kellett a szőlőterületeket, mint a filoxéra járvány esetén, hanem éppen csökkenteni, radikális eszközöket azonban nem lehetett igénybe venni. Az ország 8 milliós lakosságából félmillióan közvetlenül, félmillióan pedig közvetetten voltak érdekelték a

⁵⁴ Az alföldi szőlészet és borászat jogtörténeti vonatkozásairól lásd Keresztes József: A Kiskunsági Borvidék története 1. rész. *Borászati Füzetek*, (1996) 2, 26-27. o.;

⁵⁵ A törvény végrehajtási rendelete: 60 900/1896. sz. Burucs: Filoxéravész Magyarországon. Op. cit. 60. o.

⁵⁶ 1899-ben a földművelésügyi miniszter hasonló indokkal adta közre a pinceszövetkezetek alakításáról szóló kiadványát, valamint adta ki a magyar királyi közpincék szervezeti szabályairól szóló 81.366/1913. számú földművelésügyi miniszteri rendeletet. Lásd Tarján Balázs: Hogyan fedezzük fel a langyos vizet újra, avagy a pinceszövetkezetekről és a közpincékről. *Borászati Füzetek*, (2004) 1, 12-14. o.

⁵⁷ Égető: A filoxéravészről a második világháborúig. *Rubicon*, (2003), 1-2, 85. o.

⁵⁸ Égető: A filoxéravészről a második világháborúig. Op. cit. 84. o.

⁵⁹ Égető: A filoxéravészről a második világháborúig. Op. cit. 85. o.

bortermelésben. 1920-as évek három fő célja: borhamisítás megszüntetése, termőterületek növekedésének megállítása, direkttermők visszaszorítása.⁶⁰

Ennek következtében, az 1923-ban született törvényi szabályozás⁶¹ értelmében tilos direkttermők telepítése, tilos szőlővel beültetni más mezőgazdasági termelésre is alkalmas földterületeket, és engedély nélkül csak házi szükségletre (max. 3500 m²)⁶² lehet szőlőt telepíteni. Mindezen intézkedések azonban nem hozták be a hozzájuk fűzött reményeket, ezért 1936-tól⁶³ az állam fokozta szerepvállalását a szektorban, majd az 1938-ban (a szőlő- és gyümölcsgazdálkodás tárgyában) alkotott törvényben⁶⁴ 3 évre megtiltott mindenfajta szőlőtelepítést, sőt elrendelte a direkttermő szőlők kiirtását, állami kártalanítás mellett, 3 éves végrehajtási idővel (amely végrehajtást azonban a II. világháború megakadályozott).⁶⁵

Pozitív folyamat volt azonban a húszas években a csemegeszőlők termesztésének a térhódítása, ugyanis a gyümölcsként eladott szőlő a borral ellentétben igen nyereséges volt.⁶⁶ Érdekeség képen jegyzem meg, hogy az európai uniós csatlakozást követően pont ellentétes folyamat látszik kibontakozni, vagyis a csemegeszőlő termesztése helyett a gazdák inkább a magasabb hozzáadott értéket képviselő borokkal tudnak a piacon jobban érvényesülni.

d) A szőlőtermesztésre és borgazdálkodásra vonatkozó előírások

I. A folyamatos borhamisításokra válaszul először 1876-ban fogalmaztak meg javaslatot a borgazdaság szabályozására, amelyből azonban nem lett törvény. Felmerült a különálló borgazdálkodási jogszabály koncepciójától eltérő modell lehetősége is, vagyis, hogy a kérdést nem egy speciális törvény megalkotásával,

⁶⁰ Égető: A filoxeravésztlől a második világháborúig. Op. cit. 86. o.

⁶¹ 1923. évi XLIII. törvénycikk a szőlőtelepítésnek, továbbá a szőlővesszők és szőlőoltványok termesztésének és forgalmának szabályozásáról.

⁶² Égető: A filoxeravésztlől a második világháborúig. Op. cit. 86. o.

⁶³ A témáról az állam intervenciók intézkedéseiről, a Magyar Mezőgazdák Szövetkezetéről, a Magyar Szőlőgazdák Országos Borértékesítő Szövetkezetéről (MASZOSZ), Magyar Hegyvidéki Bortermelők Értékesítő Szövetkezetéről („Mega”) – lásd részletesebben Tarján: Borpiaci stabilizációs kísérlet 1937-ben, avagy tényleg nincs új a nap alatt? *Borászati Füzetek*, (2002) 6, 2-6. o.

⁶⁴ 1938. évi XXXI. törvénycikk a hegyközségekről, valamint a szőlő- és gyümölcsgazdálkodásról.

⁶⁵ Égető: A filoxeravésztlől a második világháborúig. Op. cit. 87. o.

⁶⁶ Égető: A filoxeravésztlől a második világháborúig. Op. cit. 87. o.

hanem a már meglévő büntető, közegészségügyi és fogyasztásiadó-törvények segítségével oldják meg.⁶⁷

1889-1890-ben a földművelésügyi miniszter (1890 márciusától miniszterelnök), gróf *Szapáry Gyula*, még egy, a mesterséges borok forgalmazását lehetővé tevő („A bortermelés és borkereskedés védelméről”) törvényjavaslatot támogatott,⁶⁸ amihez képest 1893-ban megszületett korának egyik legszigorúbb bortörvénye. A törvény megalkotását megelőzően alkották meg ugyanis hasonló tárgyú osztrák, francia és német törvényt is. Az osztrák 1880. július 21-ei törvény, a francia 1889. augusztus 15-ei törvény, az 1892 februárjában előterjesztett német törvény a magyarhoz viszonyítva azonban engedményeket tesznek a műborok készítőinek.⁶⁹

Az 1893-ban született törvény konkrét előírásainak ismertetése előtt fel kell hívnom a figyelmet egy, az európai uniós csatlakozásunkhoz nagyon hasonló körülményre: nevezetesen az 1891-es olasz-osztrák-magyar kereskedelmi vámszerződésre. Olaszország és a Monarchia között már korábban is fennállt kereskedelmi vámszerződés, amelyet 1891-ben csak megújítottak. Ennek a vámegegyezménynek egy ún. borvám-klauzula is része volt, amelyben a részes államok a borok piacra jutásának a megkönnyítését is vállalták, a vámok mérséklésével. A korabeli állapotok nagyban hasonlítottak a csatlakozásunk éveire annyiban, hogy az 1892. augusztus 28-án hatályba lépett klauzula hatásait senki sem mérte fel kellő alapossággal, aminek köszönhetően a XIX. század végén egy év alatt mintegy hússzorosra emelkedett az olasz borok importja a Monarchia területén,⁷⁰ és ehhez kapcsolódóan egyéb kedvezőtlen hatások is éték az ország boraszatát.⁷¹

Az 1893-as bortörvényünk⁷² szabályozásának⁷³ középpontjában egyértelműen a mesterséges borok állnak. A jogszabály alapján mesterséges bor az,

⁶⁷ Pálvölgyi Balázs: A fuchsintól a tamarindig. Borhamisítás a békeidőben. *Rubicon*, (2003) 1-2, 72. o.

⁶⁸ Csak a vásárló pontos tájékoztatását tartotta szükségesnek. Tarján: Aktuális gondolatok a borhamisításról. *Borászati Füzetek*, (1999) 5, 13-14. o.

⁶⁹ Tarján: Borhamisítás – a kezdet vagy a vég? *Borászati Füzetek*, (2002) 1, 8-9. o.

⁷⁰ Tarján: Magyar borpiac az EU csatlakozás után. *Borászati Füzetek*, (2004) 5, 3-7. o.

⁷¹ Nem mellékesen 1892-től nagy problémát jelentettek az olcsó, mégis rossz minőségű görög és török borok is, amelyek ennek köszönhetően jutottak az országba. Szűcs Sándor: A borhamisítások elleni küzdelem Magyarországon a századforduló éveiben. *Borászati Füzetek*, (1997) 2, 21-23. o.

⁷² 1893. évi XXIII. törvénycikk a mesterséges borok készítésének és azok forgalomba hozatalának tilalmazásáról.

⁷³ Végrehajtására a kereskedelemügyi miniszter kiadta a 83432/1893. számú rendeletét. Tarján: Borhamisítás – a kezdet vagy a vég? *Op. cit.* 10. o.

ami az engedélyezett anyagokon kívül mást is tartalmaz (2. §). A borászati eljárások időről-időre felbukkanó kérdései a cukor használata és az alkohol hozzáadása. Bortörvényeink e kérdésekben meglehetősen változatos megoldásokat tartalmaztak. Az első bortörvényünk tiltja mindenfajta bor cukrozását, a természetes must javítása viszont megengedett. A törvény engedélyezte tisztított szesz vagy konyak hozzáadását.

Az 1893-as bortörvény tartalmazott rendelkezéseket az eredetmegjelölésről. Így külön rendelkezések vonatkoztak a tokajira:⁷⁴ természetes bort, melyhez külföldi mazsola-szőlő is hozzáadatott, „tokaji”, „hegyaljai” vagy „szamorodni” elnevezés alatt forgalomba hozni tilos (3. §). A törvény a tokaji borok fajtái közül tehát csak a „tokajit”, „hegyaljait” és a „szamorodnit” nevesíti.

A borok származásával kapcsolatban a törvény a következő szabályokat rendeli (4. §): Tilos a bort oly vidék megjelölésével forgalomba hozni, amelyen az nem termett, illetőleg amely vidék jellegének meg nem felel. Tilos továbbá a bort oly szőlőfaj megjelölésével forgalomba hozni, a melyből az nem készült. Különböző vidéken termett, vagy különböző szőlőfajokból készült borok keverése esetén, „az összeházasított bor oly vidékűnek, illetőleg olyan szőlőfajból valónak jelezhető, melynek tulnyomó fajbora szerint az tényleg megfelel”

Az új szabályozás hiányossága volt, hogy sok esetben sem a vegyészti vizsgálat, sem a hagyományos kóstolás nem tudta teljes bizonyossággal kiszűrni a hamisított borokat,⁷⁵ továbbá, hogy engedélyezte a törkölybor (csiger, löre) készítését, s ez később a borszaporítás parttalanná válásához vezetett.⁷⁶ Elfogadásakor Európa egyik legszigorúbb műbor-törvényének tekintett 1893-as jogszabály újragondolására az 1907-es, nálánál szigorúbb osztrák bortörvény elfogadását követően került sor 1908-ban.⁷⁷

II. Az 1908-as bortörvényünk⁷⁸ megalkotását indokolta a borhamisítás elleni hatékonyabb fellépés,⁷⁹ valamint lévén, hogy Ausztriával közös Monarchia részei voltunk mivel szükségesnek találták az osztrák

⁷⁴ Már korábbi, 18. sz-i jogszabályokban is született szabályozás a tokaji védelméről. Pálvölgyi: A fuchstintól a tamarindig. Borhamisítás a békeidőben. Op. cit. 73. o.

⁷⁵ Pálvölgyi: A fuchstintól a tamarindig. Borhamisítás a békeidőben. Op. cit. 73. o.

⁷⁶ Beck: A filoxéra pusztítása. Op. cit. 68. o.

⁷⁷ Pálvölgyi: A fuchstintól a tamarindig. Borhamisítás a békeidőben. Op. cit. 74. o.

⁷⁸ 1908. évi XLVII. törvénycikk a borhamisításnak és hamisított bor forgalomba hozatalának tilalmazásáról.

⁷⁹ Szűcs: Hogyan jártak el a borhamisítók ellen a századforduló éveiben? *Borászati Füzetek*, (1998) 3, 14-15. o.

bortörvénnyel közös alapelvek szerinti szabályozást (mindez pedig tekinthető a jogközelítés egy korai megnyilvánulásának!)⁸⁰

Általánosságban megállapítható, hogy az első bortörvényhez képest bővebben, részletesebben szabályozott a jogalkotó, továbbá hogy a miniszteri hatáskör súlypontja ekkora kerül át egyértelműen a földművelésügyi miniszterre (korábban ugyanis a kereskedelemügyi miniszternek is hasonlóan fontos súlya volt).⁸¹

A törvényben megjelenik a „természetes”/„valódi” bor jogszabályi fogalma (1. §), és a műbor helyett ez lesz a szabályozás kiinduló pontja (hasonlóan az 1907-es osztrák⁸² és az 1901-es német bortörvényhez), még ha a törvény címében ez a változás nem is jelenik meg.

Míg a jogszabályban szigorú szabályokat hoztak a borseprőre és a törkölyborra vonatkozóan (III. fejezet), valamint főszabályként tiltják a szeszesítést (kivételek az okszerű pincekezelés; pl. palackok tisztítása, beteg bor kezelése, etc. – 3. §), addig a törvény engedély birtokában lehetővé teszi a borok, mustok cukrozását (kivéve a tokaji borvidék – 2. §).

A jogalkotó különös figyelmet fordít a tokaji borok védelmére (II. fejezet 15-28. §-ai); a törvényben megtalálható a tokaji borvidéki települések felsorolása is (15. §). A tokaji borfajták közül a „tokaji”, „tokaji bor”, „tokaji aszu”, „hegyaljai”, „szamorodni”, „másolás” kategóriákat nevesíti (11. §). A 18. §-ban szigorúbb házasítási szabályokat állapít meg a borvidéken belül, mint a korábbi törvény (már nem elég a tokaji borvidékről származás, de hegyi szőlőből termett bort, csak ugyanezen borvidék hegyi szőlőjéből származó borával lehet készíteni). Kivitt borból azonban lehet más borvidék borát házasítani; ezen esetben azonban a tokaji eredet megjelölése nélkül. Hasonlóan szigorú szabályok vonatkoznak a borvidékre behozott más borvidékről származó borokra (20-28. §).

III. A Trianon miatt keletkezett értékesítési nehézségekre az ország – a törvény indoklása szerint – a borértékesítési lehetőségek fokozásával kívánt válaszolni, anélkül azonban, hogy ezen cél elérése érdekében tett újítások a magyar bor természetességének rovására válnának. Ennek kapcsán az 1924-ben elfogadott új bortörvény⁸³ „fontos újításokat vezet be a boroknak úgynevezett feljavítása terén” (többek között – a kínálatot csökkentő – tiszta borpárlatok

⁸⁰ Tarján: A pozitív bortörvény – 1908. *Borászati Füzetek*, (2002) 2, 8. o.

⁸¹ Tarján: A pozitív bortörvény – 1908. Op. cit. 8. o.

⁸² Az osztrák borjog fejlődéséről lásd Heinrich-Lenz, Andreas: *Das Weinrecht in Österreich von 1880 bis 2003*. Dissertationsarbeit zur Erlangung des Doktorgrades an der Universität für Bodenkultur, Wien, 2003.

⁸³ 1924. évi IX. törvénycikk a bor előállításának, kezelésének és forgalmának szabályozásáról és a borhamisítás tilalmazásáról.

borokhoz történő hozzáadásával, az aszútól különböző természetes úton előállított édes csemegeborok készítésének engedélyezésével).

Immáron az új törvénycikk címében is tettenérhető, hogy a szabályozás alapját nem a mesterséges bor, hanem a természetes bor képezi. Szőlőt, mustot, bort csak a törvényben (2. §) – vagy a földművelésügyi miniszter által kiadott rendeletben megengedett eljárással lehet feldolgozni, kezelni (1908-as törvényhez képest nád-, répacukor helyett sűrített must, ipari szesz helyett borpárlat felhasználása vált kötelezővé a kezelés során – a megoldás egyébiránt hasonlít a korabeli francia és az olasz előírásokhoz).⁸⁴

A minőségvédelem szempontjából fontos szabály, hogy amennyiben tartalmaz, a boron fel kell tüntetni a direkttermő szőlő nevét (11. §). Az eredetvédelem vonatkozásában a – jogszabály indoklása alapján a francia, spanyol, német, etc. külföldi államok törvényhozásának mintájára a „konyakkérdést” akképpen szabályozták (34. §), hogy magyar konyak név alatt csakis természetes borleparlási terméket szabad forgalomba hozni.

A tokaji borokkal kapcsolatban „tokajhegyaljai”, „tokaji”, „tokaji aszú”, „szamorodni”, „hegyaljai”, „másolás” vagy „fordítás” borkategóriákat nevesíti (23. §). Meghatározzák az aszúbor fogalmát (32. §), ám az „aszú” név használata nem korlátozódik kizárólag Tokajra, ugyanakkor minden esetben kötelező a származás feltüntetése.

IV. Lényeges szakmai és kereskedelmi filozófiaváltást takar a jogszabály, habár formailag csak a '24-es bortörvény módosítása,⁸⁵ az 1929-es törvény.⁸⁶ A változtatások során – a törvény indoklása szerint – figyelemmel voltak az 1924. november 29-én Párizsban kelt nemzetközi megállapodás által létesített OIV összes tagállamra egyaránt kötelező állásfoglalására. Így, többek között, szemben az 1924-es törvénnyel, megtiltotta a „gyümölcsbor” elnevezést (21. §), egyezően az OIV 1929-es javaslatával, amely a törvény megalkotásakor még nem volt hatályos.⁸⁷

A jogszabály fontos újítása, hogy bevezeti a származási bizonyítvány intézményét (6., 23. §). Emellett azonban enyhébb szabályozást tartalmaz az 1924-es törvényhez képest a borok házasítására vonatkozóan (7. §): más borvidékről vagy termőhelyről származó borok házasítását követően is feltüntethető a boron azon borvidék/termőhely neve, amelyből a bor 65%-a származott. A jogszabály megalkotja a piacon remélten jobb pozíciót

⁸⁴ Tarján: Bortörvények Trianon után (1924 és 1929). *Borászati Füzetek*, (2004) 3, 6. o.

⁸⁵ Tarján: Bortörvények Trianon után (1924 és 1929). Op. cit. 4. o.

⁸⁶ 1929. évi X. törvénycikk a bor előállításának, kezelésének és forgalmának szabályozásáról és a borhamisítás tilalmazásáról szóló 1924. évi IX. törvénycikk egyes rendelkezéseinek módosításáról és kiegészítéséről.

⁸⁷ Tarján: Bortörvények Trianon után (1924 és 1929). Op. cit. 8. o.

lehetővé tevő „típusbor” kategóriáját (16. §): a típusbor az olyan bor, amelynek valamely borvidéktől, termelőhelytől és szőlőfajától eredő sajátos tulajdonságait különleges eljárással (házasítás stb.) és különleges kezeléssel állandó jellegűvé teszik; Típusborok előállítására és forgalomba-hozatalára csak termelészövetkezetek és olyan nagyobb forgalmú pincészetek kaphatnak engedélyt, amelyeknek erre megfelelő berendezésük van. Az eredetvédelem szempontjából fontos szabály: borkereskedelmi vállalatok cégük elnevezésében valamely borvidékre vagy termőhelyre utaló jelzést csak abban az esetben használhatnak, ha az illető borvidék vagy termőhely borainak árusítása vállalatuk főüzletága (27. §).

V. Az 1936-os bortörvény⁸⁸ megalkotását elsődlegesen a bor hatékonyabb értékesítése, másodsorban pedig a szakmában bekövetkezett változások indokolták.⁸⁹ Több ponton módosítják a must és a bor okszerű feldolgozása és kezelése során alkalmazható, illetve megengedett anyagokra és eljárásokra vonatkozó előírásokat (a miniszter továbbra is engedélyezheti borpárlat hozzáadását musthoz, borhoz). Ugyanakkor az 1936-os bortörvény nem sorolja fel taxatíván a tilalmazott anyagokat és technológiákat (pl. megszünteti a borok sűrített musttal való javításának lehetőségét). A korábbiakhoz képest a jogszabály több kén hozzáadását engedi.

Az eredetvédelemmel kapcsolatban a törvény felhatalmazást ad a földművelésügyi miniszternek, hogy – a törvényben nevesített tokaj-hegyaljai borvidéken túl egyes borvidékeket zárt területté nyilvánítson (12. §). A miniszter döntése alapján bizonyos nemesebb borfajták forgalomba hozatala állami ellenőrző jegy alkalmazásához köthető (13. §).⁹⁰ A házasított borok esetén a borvidék, termőhely feltüntetésének feltétele a bor 75%-ban adott borvidékről/termőhelyről történő származása (14. §). A korábbi szabályozással szemben tiltja a direkttermő szőlők borával történő házasítást (kivéve a vörös borok színének javítása céljából). A palack címkéjén kötelezővé teszik a termelő, vagy a palackozó nevének és telephelyének feltüntetését (23. §).

A tokaj-hegyaljai zárt borvidék kapcsán (25. §) bővítik a borvidékhez tartozó települések körét (1924-hez képest; valójában azonban nem változott a terület csak néhány szőlőterületet más településhez csatoltak, vagy új község szerveződött⁹¹). Megjelenik az „essentia” és a „tokajhegyaljai pecsenye” elnevezés, és a tokaji aszú/essentia forgalomba hozatala előtt kötelező a

⁸⁸ 1936. évi V. törvénycikk a bor előállításának, kezelésének és forgalmának szabályozásáról és a borhamisítás tilalmazásáról.

⁸⁹ Tarján: Bortörvény – 1936. *Borászati Füzetek*, 2005, 1. szám, 5. o.

⁹⁰ Ezzel kapcsolatban lásd bővebben Tarján Balázs: Gondolatok a bortörvény egyes változásairól. *Borászati Füzetek*, (2004) 2, 4-5. o.

⁹¹ TARJÁN: Bortörvény – 1936. Op. cit. 7. o.

minőségi vizsgálat (28. §). A mai fogalmaink szerinti tokaji borkülönlegességek esetén kötelező az állami ellenőrzőjegy alkalmazása.

A törvényt a teljesen más társadalmi-gazdasági környezetben született 1959. évi 23. törvényerejű rendelet helyezte hatályon kívül.

e) Hegyközségek, szakigazgatás és borvidékek

A következőkben az eredetvédelem intézményi alapját képező jogintézmények közül a borvidéki rendszerrel, a szakigazgatási szisztémával és a hegyközségekkel foglalkozom.

I. A borvidékek kapcsán az 1893. évi bortörvény a borvidékek besorolását a kereskedelemügyi miniszter hatáskörébe sorolja (aki ezzel kapcsolatos rendeletét a földművelésügyi miniszterrel egyetértésben adja ki).⁹² Az 1908. évi törvény szintén rendeleti szintre utalja⁹³ a borvidékek meghatározását, kivéve a „tokaji borvidéket”, amelynek településeit maga a törvény sorolja fel.⁹⁴ Az 1924-es bortörvény a borvidékek beosztását a földművelésügyi miniszter hatáskörébe utalja, kivéve a „tokajhegyaljai borvidéket” (amelyet törvény első alkalommal minősít „zárt területnek”),⁹⁵ amelyet ismételtén maga a törvény határoz meg a községek felsorolásával.⁹⁶ Az 1936-os bortörvény újdonsága, hogy a „tokajhegyaljai borvidék zárt területén” túl a földművelésügyi miniszter, „a felmerülő szükséghez képest”, egyes borvidékeket (amelyeket a tokaji kivételével szintén miniszteri rendelet tartalmaz) zárt területté nyilváníthat.⁹⁷

II. A hegyközségek feudalizmusban megalapozott szervezete jól megtalálta helyét a polgári jogrendszerben is. A XIX. század végére általánossá váló közigazgatási centralizáció jótékony ellentéppárjai, a közigazgatás decentralizált szerveivé lettek⁹⁸ a különböző szakmai és gazdasági kamarák,⁹⁹

⁹² 1893-as bortörvény 4. §

⁹³ 1908-as bortörvény 10. §

⁹⁴ 1908-as bortörvény 15. §

⁹⁵ 1924-es bortörvény 9. §

⁹⁶ 1924-es bortörvény 18. §

⁹⁷ 1936-os bortörvény 12. §

⁹⁸ Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 35. o.

⁹⁹ Magyarországon az első kamarát (kereskedelmi) francia mintára 1811-ben Fiumében alapította 921 kereskedő és 500 iparos (Ruszkabányai György: Az európai kamarák történelmi fejlődése. *Debreceni Szemle*, (2001) 2, 197. o.). A napóleoni megszálló hadak kivonulása után ez a kamara 1814-ben megszűnt (Mózes Mihály: Az iparkamarák 150 éve. *Debreceni Szemle*, (2001) 2, 184-189. o.). Ezt követően alapvetően német mintát követve került sor hazánkban a kamarák törvényi szabályozására (Ruszkabányai: Op. cit.

valamint a hegyközségek. A hegyközségek törvény(ek)ben történő szabályozását indokolta a jogrendszer egységesítésének igénye, a filoxéra indokolta újratelepítések, a termelés szervezettebbé tétele továbbá a termelők együttműködésének igénye.¹⁰⁰

II.1. Az 1894-ben elfogadott törvényi szabályozásban¹⁰¹ a szőlőhegyek közigazgatásának egységes elvek szerinti kialakítása, azaz a hegyközségek létrehozása francia mintát (a szőlőbirtokosok önkormányzati alapon érdekvédelmi egyesületté szerveződése) követett¹⁰² (61. §).

A hegyközségek alakítása (62. §) főszabályként önkéntességen alapult (kivétel volt ha minimum 100 kataszteri hold egybefüggő szőlőterülettel rendelkező, minimum 20 birtokos birtokarány szerinti 1/3-a a hegyközség megalapítását eldönti; ekkor a többi érintett birtokos is köteles a hegyközség alakításához hozzájárulni.) A hegyközségek legfontosabb feladatai (64. §): közös őrzés/hegyrendészeti szervezkedés, filoxéra/peronoszpóra (egyéb szőlőbetegség) elleni védekezés, új szőlők telepítésének előmozdítása, okszerű szőlőművelés és szüretelés s a szőlők jövedelmezőségének fokozása érdekében szükséges vagy kívánatos közös gazdálkodási és kezelési szervezkedés. A hegyközségek a feladatuk teljesítéséhez szükséges költségek fedezése végett hegyközségi járulékot vehettek ki (65-67. §). A hegyközségi szervezet a korban még csak egyszintű volt, a tipikusan (de nem kizárólagosan) települési szinten szervezkedő hegyközségek szervezetei, illetve tisztségviselői (68-70. §): az összes tagot magába foglaló legfőbb döntéshozó szerv a közgyűlés (amelyben egy tag annyi szavazattal bírt ahányszor 800 négyszögöl területe van; akinek 800-nál kevesebb volt ua. az is bírt egy szavazattal), az ügyvivői feladatokat ellátó választmány, és a hegybíró. A hegyközségi rendtartásokat,¹⁰³ amely egyben alapszabályként is funkcionáltak, a hatóságnak kellett jóváhagynia. A hegyközség megalakulásának tényét a törvényhatóság bírálta el, a

197. o.), a kiegyezést követően elsőként az 1868. évi VI. törvénycikkben a kereskedelmi és iparkamarákról. A mezőgazdasági kamarák felállításáról az 1920. évi XVIII. törvénycikk (a mezőgazdasági érdekképviseletről) rendelkezett (Lásd még Mikó: A közttestületekről általában. In: Fodor-Olajos-Prugberger: *Op. cit.* 225-229. o.).

¹⁰⁰ Kovács: A hegyközségekről. *Op. cit.* 35. o.

¹⁰¹ 1894. évi XII. törvénycikk a mezőgazdaságról és mezőrendőrségről.

¹⁰² Beck: A filoxéra pusztítása. *Op. cit.* 68. o. Vö. az 1994:CII. tv. indoklásával, amely szerint a magyar szabályozás megelőzte a franciát.

¹⁰³ „A hegyközségi rendtartásban meghatározandó azon terület, a melyre a rendtartás érvényvel bír, a hegyközségi tagok jogai és kötelességei, a hegyközségi választmány s a hegyközségi előljáró kötelességei és hatásköre, az ügyrend, a csőszök vagy hegyőrök felfogadásának és alkalmazásának módja és feltételei, a nekik adandó utasítás s általában mindaz, a mi a hegyrendészeti szervezkedés és rend érdekében szükséges” (70. §).

törvényhatóság ezen jogát a hegyközségi rendtartás felülbírálatával gyakorolhatta. Erre vonatkozóan adták ki az 1899. évi 81.008. számú földművelésügyi rendeletet.¹⁰⁴

A törvény rendelkezett még a tagok kilépéséről (71. §) és a hegyközség „feloszlásáról” (73. §).

Az első törvény hiányosságaként hozható fel, hogy mivel megalakításuk nem volt kötelező, ezért a közös szervezkedésben rejlő előnyök nem tudtak maradéktalanul érvényesülni; hiányoztak továbbá az egyes hegyközségek feladatait koordináló területi és országos hegyközségi szervezetek.

II.2. A szőlő- és borgazdaság koordinálása érdekében hozott első lépésként értékelhető, hogy 1924-ben¹⁰⁵ a miniszter tanácsadó szerveként létrehozták a Szőlő- és Borgazdasági Tanácsot. Az 1929-ben megalkotott új hegyközségi törvény¹⁰⁶ azonban tovább ment ezen a ponton, ugyanis a feladatok hatékonyabb ellátása érdekében fontossá vált, hogy a hegyközségi szervez helyi szinten szélesebb körben épüljön ki, valamint a hatékonyabb szőlészeti-borászati ágazat koordinálás céljából létrehozzák a területi és az országos szintet.

A korabeli irodalomban – immáron az új törvény alapján – a hegyközség fogalmának meghatározása kapcsán a következőket olvashatjuk: „A hegyközségek a szőlő- és borgazdaság érdekeinek képviselőit, illetőleg ez érdekek előmozdítására és védelmére alakított és a törvény korlátai között önkormányzati hatáskörrel bíró testületek.”¹⁰⁷ A szőlősgazdálkodás érdekében tett tevékenysége mellett, azonban hangsúlyozták azt is, hogy a „tulajdont, az egyéni szabad rendelkezést számos irányú korlátozásnak veti alá”¹⁰⁸

A magasabb szervezetség érdekében a hegyközségek megalakítását immáron kötelezővé tették (azon települések esetén ahol legalább 150 kataszteri hold összefüggő szőlőterület van, és ezen szőlőterületek legalább 10 tulajdonos „kezén vannak”; 19. §).¹⁰⁹ A szabályozás alapja főszabályként is itt az egy település-egy hegyközség, azonban lehetőség volt arra, hogy egy településen több hegyközség alakuljon, illetve hogy több településnek legyen egy hegyközsége (19-23. §).

¹⁰⁴ Tarján: A hegyközségek múltja. *Borászati Füzetek*, (2001) 3, 10. o.

¹⁰⁵ 1924. évi IX. törvénycikk a bor előállításának, kezelésének és forgalmának szabályozásáról és a borhamisítás tilalmazásáról (53. §).

¹⁰⁶ 1929. évi XVII. törvénycikk a szőlősgazdálkodásról és a hegyközségekről.

¹⁰⁷ Tomcsányi Móric: *Magyar közigazgatási és pénzügyi jog*. A szerző kiadása, Budapest, 1933, 256. o.

¹⁰⁸ Tomcsányi: *Op. cit.* 256. o.

¹⁰⁹ Fontos kiegészítő szabálynak tartom, hogy a beültetett gyümölcsösök (gyümölcsös kertek) a szőlőterületbe beszámítottak.

A hegyközségek feladata (37-39. §) az új szabályozással bővült: A szőlő őrzése és hegyrendészeti feladatok mellett, meg kellett határozniuk a területükön termelhető fajtákat, ellenőrizniük kellett a szőlőtermesztési-borgazdálkodási jogszabályok betartását, továbbá javaslattevő szerepet is kaptak. Származási bizonyítványokat adhattak ki (10. §). Magukra vállalhattak olyan üzemkiegészítő feladatokat, mint anyagbeszerzés, közös értékesítés előmozdítása, hitellehetőség érdekében való szervezkedés. Látható, hogy immáron köztestületként funkcionálnak, hiszen közfeladatok, köztük igazgatási jellegű feladatok végzésére feljogosított önkormányzatok.

A hegyközségek szervezete (27. §): közgyűlés (a tagok szavazatát 600 négyszögöles birtokméret arányában állapították meg; 28-32. §), választmány (33. §), előjáróság (utóbbi magába foglalta az elnököt – 34. §, és a hegybíró – 35-36. §). A hegyközségek koordinálásának biztosítására vármegyéenként hegyközségi tanácsok alakultak (41-49. §). Minden vármegyei hegyközségi tanács tagjai sorából az Országos Szőlő- és Borgazdasági Tanácsba egy-egy tagot küld ki, amely ezáltal a hegyközségek országos koordináló szervezetévé vált. Az országos lefedettségük azonban még így sem volt túl jó arányú: 2600 szőlőtermelő település közül még csak 550-ben jöttek létre hegyközségek.¹¹⁰

II.3. Lényegében ez a magasabb fokú szervezettség iránti igény szülte az új, 1938-as szabályozást.¹¹¹ Ez a törvény deklarálta elsőként a hegyközségek köztestületi jellegét (1. §).¹¹² Fontos újítás lényegében napjainkban is megfontolandó az, hogy a szabályozást kiterjesztették a gyümölcs-gazdálkodásra. Hogy a hegyközségi szervezet minél inkább lefedje az ország szőlőterületeit, ezért a hegyközség kötelező alakításának minimum területi nagyságát az előző szabályozáshoz képest csökkentették (50 kataszteri hold), és már nem követelmény a területek egybefüggősége sem (2. §). Ennek köszönhetően a hegyközség alapításra kötelezett települések aránya 20%-ról 40% fölé emelkedett.¹¹³

A hegyközségek feladataiban jelentős változás következett be az által, hogy a korábban fakultatív üzem-kiegészítő szervezetekre jellemző feladatok kötelezővé váltak; a törvényben meghatározottakon kívül a miniszter is adhatott feladatokat.

¹¹⁰ Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 38. o.

¹¹¹ 1938. évi XXXI. törvénycikk a hegyközségekről, valamint a szőlő- és gyümölcs-gazdálkodásról.

¹¹² A köztestület, mint jogintézmény jogtudományi megalapozásáról lásd Lomnici Zoltán: A köztestület intézménytörténete – adalékok a Ptk. kodifikációhoz. *Magyar Jog*, (2002) 7, 419-423. o.

¹¹³ Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 38. o.

A hegyközségi szervezetrendszer továbbra is háromszintű: a települési szinten túl, vármegyénként (illetve törvényhatósági jogú városokban) hegyközségi tanács működött, országos szinten pedig a már korábban létrehozott Országos Szőlő- és Borgazdálkodási Tanács.

III. A szőlő-borászati szakigazgatás kapcsán talán az első kiemelést érdemlő momentum az, hogy az emberi egészségre ártalmas italok esetén a közegészségügyi törvény¹¹⁴ (1876-tól) lehetővé tette az Egységrendőri Hatóság intézkedését. 1881-ben létrehozták a Borvizsgáló Állomást, amely 1882-től, mint Állami Vegyikísérleti Állomás működött a borvizsgálatok ellátása érdekében.¹¹⁵ Ezen állomás 1892-től Országos Kémiai Intézet részeként működő Borosztályá szerveződött.¹¹⁶ A borellenőrzés gyakorlati teendőit a FM felügyelete és irányítása alatt működő, szőlészeti és borászati szakigazgatási szervezetben tevékenykedő szőlészeti és borászati felügyelők végezték.¹¹⁷ Az 1893:XXIII. tc. kihágások során a borok vizsgálatára szakértői bizottság jogosult, ezeket elsőként két helyen hozták létre – Budapesten és Kolozsváron. A bizottságban jelen vannak a bortermelők, a borkereskedők képviselői, és többek között – a székhely szerint illetékes tisztifőorvos és vegyikísérleti állomás igazgatója.¹¹⁸

3. A szocialista Magyarország borgazdálkodásra vonatkozó joganyaga

A második világháborút követő rövid, átmenetinek tekinthető időszak után nem sokkal megkezdődött a magyar állam, gazdaság és társadalom szocialista típusú átszervezése. Ez magával hozta a szőlészeti és borászati mezőgazdasági üzemek és üzem-kiegészítő szervezetek átszervezését is.¹¹⁹ A borkereskedők pincéinek államosításával alakult ki az Állami Pincegazdaság szervezete. 1957-től, a II. ötéves terv időszakában szőlőrekonstrukciók is zajlottak, ám az elhibázott fajtapolitika, és a rossz termőhely kiválasztás következtében részben

¹¹⁴ 1876. évi XIV. törvénycikk a közegészségügy rendezéséről.

¹¹⁵ Lásd még részleteiben Szűcs: A borhamisítás elleni küzdelem Magyarországon a 19. század végén. *Borászati Füzetek*, (1995) 2, 24-26. o.

¹¹⁶ Mercz Árpád: Borellenőrzésünk kialakulása. *Borászati Füzetek*, (1998) 1, 12. o.

¹¹⁷ A korszerű borászati ismeretek elterjesztése érdekében – az 1901-ben létrehozott Magyar Királyi Pincemesteri Tanfolyam megalapítását követően 1907-ben életre hívták a vándor-pincemester intézményét (1927-ig, azaz az intézmény megszüntetéséig). Mercz: A vándor-pincemester intézménye. *Borászati Füzetek*, (1998) 1, 15-16. o.

¹¹⁸ Tarján: Borhamisítás – a kezdet vagy a vég? *Borászati Füzetek*, (2002) 1, 10-11. o.

¹¹⁹ Csoma: A magyar szőlő és bor Európában. A magyar szőlő- és bortermelés a filoxéra pusztításától a II. világháború végéig (3., befejező rész). *Borászati Füzetek*, (2004) 1, 5-6. o.

kipusztultak, részben gazdaságtalanná vált a művelésük, ezért kivágták azokat. Az ekkor kialakított állami gazdaságok átlagosan 500-1500 ha ültetvényekkel gazdálkodtak.¹²⁰ A nyolcvanas évek közepére megnövekedett exportunknak köszönhetően a termelésünk színvonalát az igénytelen szovjet piac befolyásolta; a meghatározó borfajtánk a gyenge minőséget képviselő „erősített csemegebor”¹²¹ A korszak joganyagának áttekintését két tárgyköre koncentrálom: (a) a szőlőtermelésre és borgazdálkodásra vonatkozó anyagi jogszabályok, és (b) a borvidékekre, hegyközségekre és szakigazgatásra vonatkozó normák.

a) A szőlőtermesztésre és a borgazdálkodásra vonatkozó előírások

I. Az előző periódus szabályozásából viszonylag sokat átvett az 1959. évi 23. törvényerejű rendelet a szőlő-, gyümölcs- és borgazdálkodásról. A kedvezőtlen évjáratban engedélyezhetővé tette sűrített/töményített must, töményített bor, aszalt szőlő használatát a cukor befolyásolása céljából.¹²² Lehetővé tette borpárlat (kivételesen finomszesz) hozzáadását.¹²³ A tokaji bor fajtáiként a következőket tartotta nyilván (26. §): „tokaji peccsenyebor”, „tokaji szamorodni”, „tokaji mászás”, „tokaji aszu”, „tokaji esszencia” A tvr. tartalmazza először azon szőlőfajtákat, amelyekből tokaji bor készíthető, nevezetesen (25. §): Fummint, Hárslevelű, Sárgamuskotály.¹²⁴ Tokaji borként forgalomba hozni csak a zárt borvidéken fekvő, meghatározott jellegű hegyi szőlőben termett szőlőből készített lehet.¹²⁵

II. A '70-es évektől kezdődik az igazi nagyüzemi termelés, azaz a mennyiség ekkortól válik elsődlegessé. Többek között ekkorra tehető a hegyi szőlőben termett bor fogalmának eltűnése is.¹²⁶ Ennek köszönhetően napjaink borszabályozásához képest az 1970-ben született új tvr.-t¹²⁷ felfoghatjuk a „hiány-szabályozásának” is. A tvr. – hasonlóan az 1959-es szabályozásához – a szőlő- és borgazdálkodáson kívül a gyümölcsstermesztésre is kiterjed. A tvr. a

¹²⁰ Keresztes: A Kiskunsági Borvidék története 2. rész. *Borászati Füzetek*, (1996) 3, 20. o.

¹²¹ Török Sándor: A magyar bortermelés rövid története. *Borászati Füzetek*, (1993) 1, 25. o.

¹²² Tarján: A tokaji bor védelme a jogszabályokban. *Borászati Füzetek*, (2003) 2, 6. o.

¹²³ Tarján: A tokaji bor védelme a jogszabályokban. Op. cit. 8. o.

¹²⁴ Tarján: A tokaji bor védelme a jogszabályokban. Op. cit. 5. o.

¹²⁵ Tarján: A tokaji bor védelme a jogszabályokban. Op. cit. 9. o.

¹²⁶ Tarján: A tokaji bor védelme a jogszabályokban. Op. cit. 9. o.

¹²⁷ 1970. évi 36. törvényerejű rendelet a szőlő- és gyümölcsstermesztésről, valamint a borgazdálkodásról.

must és borjavításra nem tartalmaz semmiféle rendelkezést. A tokaji fajtaborokkal kapcsolatban nem találunk benne semmiféle szabályozást, mint ahogyan a házasítással kapcsolatban sincsenek előírások. Ezzel szemben a végrehajtására kiadott 1977-ben¹²⁸ született MÉM rendelet¹²⁹ a szocialista jogrendszer sajátosságának megfelelően – részletesen szabályoz számos kérdést. A MÉM rendelet melléklete számos lényeges fogalmat meghatároz: házikerti szőlő (területe nem haladja meg az 1500 m²), árutermő szőlő (ami nem házikerti), bor, asztali bor, minőségi bor, különleges minőségű bor, etc. A minőségi bor és a különleges minőségű bor fogalmait alapján megállapítható, hogy e borok minősége és a termőhely/borvidék között egyértelmű kapcsolat áll fenn. A borvidékek és bortermő helyek listáját a MÉM rendelet 2. melléklete tartalmazza. A telepíthető fajták körét a miniszter közleményben határozta meg. A szőlő telepítése és kivágása engedélyhez kötött. Származási hely, fajta, évjárat vagy a készítés módja miatt megkülönböztetésre érdemes, palackozott minőségű borok esetén a rendelet lehetővé tette az állami ellenőrzőjegy alkalmazását. Különleges minőségi borok csak állami ellenőrzőjeggyel hozhatók fogyasztói forgalomba (18. §). A rendelet fenntartotta a származási bizonyítvány intézményét (19. §). Az eredetvédelem szempontjából lényeges előírás (28. §): „Különböző termőhelyekről, szőlőfajtákból és évjáratból származó must és természetes bor, ezekre külön-külön vagy együttesen utaló elnevezéssel akkor hozható forgalomba, ha a különleges minőségű bor 100%-ban, a minőségi bor 85%-ban, egyéb természetes bor 70%-ban az elnevezésének megfelelő származású, minőségű és jellegű.” A származási helyre utaló elnevezést a minőségi és a különleges minőségű boroknál fel kellett tüntetni. Származásra utaló termőhelyi elnevezésként használható volt a dűlő, a község (város), a borvidék vagy egyéb, földrajzilag körülhatárolt terület neve. A MÉM rendelet speciális előírásokat tartalmaz a tokajhegyaljai borvidék zárt területére (38-43. §), zárt területű borvidékké ua. más borvidék is kijelölhető (34. §).

Az 1970-es tvr. jelentős abból a szempontból is, hogy rendszerváltásunkat követően is hatályban maradt, egészen az 1997-es bortörvényünk hatályba lépéséig.

¹²⁸ Korábban lásd 47/1970. (XI.24.) MÉM rendelet a szőlő- és gyümölcsstermesztésről, valamint a borgazdálkodásról szóló 1970. évi 36. törvényerejű rendelet végrehajtásáról.

¹²⁹ 40/1977 (XI.29.) MÉM rendelet a szőlő- és gyümölcsstermesztésről, valamint a borgazdálkodásról szóló 1970. évi 36. törvényerejű rendelet végrehajtásáról.

b) A borvidékekre, hegyközségekre és szakigazgatásra vonatkozó normák

I. A borvidékek kapcsán az 1959. évi 23. tvr. a borvidéki besorolást, benne a tokajhegyaljai is, rendeleti szintre utalja, bár a bor forgalmazása tekintetében megjegyzi, hogy a tokajhegyaljai borvidék zárt terület.¹³⁰ Az 1970. évi 36. tvr. hasonló jogi megoldást tartalmaz.

II. A második világháborút követő szocialista rendszer a korábbról örökölt hegyközségeket fokozatosan leépítette, majd megszüntette. Először 1947-ben egy miniszterelnöki rendelettel módosították az 1938-as hegyközségi szabályokat, megpróbálva összhangba hozni a hegyközségi intézményt a földműves-szövetkezetekkel. 1948-ban lényegében egyfajta felügyelet alá helyezték a hegyközségeket azáltal, hogy beszámolóikat a Dolgozó Parasztok és Földmunkások Szövetségének kellett elfogadnia.¹³¹ Végül a 3300/1949. (IV.9.) Kormányrendelet államosította a hegyközségek és hegyközségi tanácsok minden vagyonát, valamint megszüntette a szervezeteket. Az 1958. évi 6. tvr. egy rövid időre visszahozta a hegyközségeket, ám korántsem korábbi funkciójuk ellátására, és főleg nem a korábbi szervezeti keretben. Ez gyakorlatilag „egyféle szövetkezetnek nevezett hegyközség volt”,¹³² egészen az 1968. évi 36. tvr. megszületéséig, amely ismételen megszüntette őket.¹³³

III. Az 1892-től az Országos Kémiai Intézet részeként működő Borosztály 1950-től átkerült Országos Minőségvizsgáló Intézetbe, annak részévé vált. Majd 1952-től kivált és Országos Borminősítési Intézetként önálló intézetként működött¹³⁴ egészen 2007-ig, amikor is a Mezőgazdasági Szakigazgatási Hivatal (MgSZH) része lett.

4. Az európai uniós csatlakozás előtti Magyar Köztársaság borgazdálkodási joganyaga

A rendszerváltás mind politikai, mind gazdasági, mind társadalmi értelemben átrendezte az országot. A jellemzően nagyüzemi, állam által kijelölt célokat követő szőlészeti-borászati gazdaságokat egy sokszínű birtokstruktúrával rendelkező, sok ezer gazdálkodó tételezte célokat követő szőlész-borász ágazat

¹³⁰ Tarján: A tokaji bor védelme a jogszabályokban. Op. cit. 4. o.

¹³¹ Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 42. o.

¹³² Kovács: A hegyközségekről. Op. cit. 44. o.

¹³³ Már az 1987-es évben ismert volt ugyanakkor olyan kezdeményezés a Hazafias Népfront keretei között, amely a hegyközségek feltámasztására vonatkozott. Bognár Károly: Néhány gondolat a Hegyközségi Törvény újraalkotásához. *Borászati Füzetek*, (1994) 1, 15. o.

¹³⁴ Mercz: Borellenőrzésünk kialakulása. Op. cit, 12-13. o.

váltotta fel az előző század minden előnyével és hátrányával.¹³⁵ Előnyként értékelhető az a szakmai hozzáértés, amelyet még a szocialista időszakban is számos és komoly szakember tett gazdagabbá. Hátrányként jelentkezett viszont a sok ezer versenyképtelen törpe gazdaság, amelyek termelőinek zöme nem főállású mezőgazdászként (kertészként, borászként) tudta/kívánta folytatni a gazdálkodást. A gazdaságok jó része képtelen volt arra, információ, tőke, piac hiányában, hogy felzárkózzon a világpiacon már jelen lévő külföldi vetélytársakhoz. Hiányosságokat tapasztalhatunk a gazdaságok integrációjának számos lehetőségének vonatkozásában is (pl. üzem-kiegészítő rendszerek, érdekképviselés). A szocialista időszakban mennyiségi borászkodásra áttért ágazatnak a korábbi szovjet piacok elvesztésével egyre inkább minőségi szempontokat preferáló fogyasztói kör igényeit kellett a '90-es évektől kielégítenie. E körben az eredetvédelem szerepe ismét erősödni látszott.

Az eredetvédelem intézményi és anyagi jogszabályi oldala fokozatosan épült ki Magyarországon, kisebb-nagyobb hiányosságokat produkálva,¹³⁶ nagyban támaszkodva az OIV, az Európai Közösség¹³⁷ és a GATT/WTO normáiban¹³⁸ megfogalmazott modellekre (az Európai Közösséghez való csatlakozásunk részleteinek kifejtésére jelen munka keretei között nincs mód).¹³⁹ A rendszerváltás utáni borjogi normaanyagban megfigyelhető az a fajta dualizmus, ami már a kiegyezés utáni polgári Magyarországra is jellemző volt, vagyis, hogy külön szabályok határozzák meg a (1997-től törvényi norma köré csoportosítva) a borjog (benne az eredetvédelem) anyagi jogi szabályait, és a külön szabályozás (élén az 1994-es hegyközségi törvénnyel) a borászati eredetvédelem intézményi oldalát.

¹³⁵ Lásd még Csoma: A magyar szőlő és bor Európában. A magyar szőlő- és bortermelel a filoxéra pusztításától a II. világháború végéig (3., befejező rész). Op. cit. 5-6. o.

¹³⁶ A hegyközségi törvény megszületésére várva, a közállapotokat jellemzően a következő megjegyzést emelem ki: „Szüretelt az ország, adtak-vettek szőlőt, bort olyan cinikus liberalizmus kíséretében, hogy az eredetvédelemhez soha olyan távol nem álltunk, mint napjainkban!” A szerző mindazonáltal nem a jogszabály létének hiányát rója fel leginkább, hanem a létező szabályok alkalmazásának deficitjét. Meg kell, hogy jegyezzem, észrevétele ma is helytálló: a borászati szabályozás, és benne az eredetvédelem legnagyobb hiányossága nem a jogszabályok mennyiségével-minőségével van, hanem a végrehajtásuk betartásában. Módos Péter: *Hegyközségi törvényre várva. Borászati Füzetek*, (1994) 4, 31. o.

¹³⁷ 1994. évi XI. törvény a Magyar Köztársaság és az Európai Közösség között a bormegnevezések kölcsönös védelméről és ellenőrzéséről, Brüsszelben, 1993. november 29-én aláírt Megállapodás kihirdetéséről

¹³⁸ Lásd például az 1998. évi IX. törvény 1. C) melléklete: a TRIPS megállapodás.

¹³⁹ A borágazat európai integrációjáról lásd részletesebben Szilágyi: *Op. cit.* 140-143. o.

I. Az intézményi oldalt tekintve az önszerveződésben megmutatkozó hiányosságokat a gazdák előbb az egyesülési törvény¹⁴⁰ alapján próbálták meg orvosolni a hegyközségek újraélesztésével.¹⁴¹ Az igényt azonban, már viszonylag korán, a jogalkotó is észlelte, ezért megalkotta az 1994. évi CII. törvényt a hegyközségekről. A törvénnyel kapcsolatban jelen tanulmányban csak azt kívánom kiemelni, hogy első ízben tartalmazza törvény melléklete (1. számú) részletes felsorolásban a borvidékeinket, szám szerint 20-at (mellettük nevesítenek még számos bortermőhelyi települést is). 1997-től aztán a borvidékek (immáron 22) besorolását – a hegyközségi törvényből áttemelve – az 1997-es bortörvény melléklete tartalmazza (külön előírásokkal a tokaj-hegyaljai zárt borvidékekről).

II. Az 1970. évi 36. tvr. számos módosítással egészen az 1997-ben elfogadott bortörvényig¹⁴² továbbélt (meg kell, hogy jegyezzem, hogy az 1997-es bortörvény indoklása szerint az EK 1993-ban többek között azért kötött megállapodást Magyarországgal a borászatban használt földrajzi nevek kölcsönös védelméről, mivel az akkor hatályos eredetvédelmi előírásainkat már elégséges alapnak tekintette a megállapodásból eredő kötelezettségek végrehajtására). Az 1997-es bortörvény, szakítva az 1970-es tvr. szabályozási körével (amely kiterjedt a gyümölcságazatra is), immáron csak a szőlőtermesztésre és a borgazdálkodásra koncentrált. A jogszabály megalkotását, a megfelelő jogforrások hierarchia (értve ez alatt a jogállamiság által megkövetelt törvényi szintet)¹⁴³ megalapozásán túl, az ország nemzetközi kötelezettségvállalása (lásd pl. a később részletesen kifejtett EK-magyar borkereskedelmi megállapodást), az Európai Unióhoz való csatlakozás igénye, a megváltozott jogszabályi környezetbe (az 1995-ös élelmiszertörvény,¹⁴⁴ az 1994-es hegyközségi törvény) való illeszkedés, és (végül de nem utolsósorban) a minőségi borkészítés (benne a származásvédelem) igényének való megfelelő indoklása.

Az 1997-es bortörvénnyel még nem jött ugyan létre az a fajta ágazatspecifikus borjog, amely az Európai Unió szabályozását jellemezte, hiszen esetünkben számos borászatot érintő szabályt általános normák tartalmaztak (adózás, támogatások, rendtartási ügyek).¹⁴⁵

¹⁴⁰ 1989. évi II. törvény az egyesülési jogról.

¹⁴¹ Fodor: A hegyközségekre vonatkozó szabályozás főbb elemei. Op. cit. 239. o.

¹⁴² 1997. évi CXXI. törvény a szőlőtermesztésről és a borgazdálkodásról.

¹⁴³ A szőlő- és bortermelés törvényi szintű szabályozásának indokairól Földművelésügyi Minisztérium: A [1997-es] bortörvény tézisei. *Borászati Füzetek*, (1996) 4, 5-7. o.

¹⁴⁴ 1995. évi XC. törvény az élelmiszerekről.

¹⁴⁵ Előbb az 1993. évi VI. törvény az agrárpiaci rendtartásról, később az ezt felváltó 2003. évi XVI. törvény az agrárpiaci rendtartásról.

A törvény fogalmi szinten meghatározza (3. §) a szőlőtermesztés termőhelyeit, nevezetesen a borvidékeket (ezen belül körzeteket és alkörzeteket), bortermőhelyeket, egyéb szőlőtermő helyeket. A borvidékeket és a bortermőhelyeket a törvény mellékletben felsorolt településeknek a szőlő termőhelyi katasztere szerint meghatározott osztályú területei képezik (4. §).

A törvény birtokméret alapján különbséget tesz a szigorúbb szabályozás alá eső árutermő szőlő (azaz az 500 négyzetmétert meghaladó), és a kevésbé szabályozott házikerti szőlő (amely az 500 négyzetmétert nem haladja meg) között. A szabályozásbeli eltérés érvényesül a szőlőtelepítések esetén is (7. §), amely árutermő szőlő esetén engedélyköteles tevékenység (borvidéki település esetén a hegybíró engedélyezi). Direkttermő amerikai fajtákkal tilos új szőlőt telepíteni.

A törvény lehetővé teszi must (vagy szőlőcefre) cukortartalmának növelését sűrített must, töményített must, répa- vagy nádcukor hozzáadásával (20. §). Nem tartalmaz rendelkezést viszont a szeszezésre.

Az eredetvédelmi szabályozás kapcsán kiemelendő, hogy a törvény alapján Tokaji borkülönlegességeket kizárólag a Tokajhegyaljai borvidékbe, Egri Bikavér bort kizárólag az Egri borvidékbe, Szekszárdi Bikavér bort pedig kizárólag a Szekszárdi borvidékbe, sorolt településeken szabad előállítani. Védett eredetű termőhelyről származó bort kizárólag az adott borvidékbe sorolt településeken szabad előállítani.

A törvény a borok minősége alapján különbséget tett az asztali bor, a tájbor, meghatározott termőhelyről származó minőségi bor, és a meghatározott termőhelyről származó különleges minőségű bor között (29. §). A törvény 2000-es módosítása megalkotta a védett eredetű bor fogalmát, amely alapján megszületett a 130/2003. (XII.31.) FVM rendelet az egri borvidék védett eredetű borairól is.

Bort (borászati feldolgozásra szőlőt) forgalomba hozni csak származási bizonyítvánnyal lehet, amely azt igazolja, hogy a termék valamely meghatározott termőterületről származik (35-36. §). Származási hely, fajta, évszám vagy a készítés módja miatt megkülönböztetésre érdemes, palackozott, meghatározott termőhelyről származó minőségi borok állami ellenőrzőjeggyel láthatók el.¹⁴⁶ A „Bikavér” borok – akkor is, ha ezek meghatározott termőhelyről

¹⁴⁶ 1999-ben módosították az 1997-es bortörvényt annak érdekében, hogy a magyar-EK bormegállapodás teljes mértékben érvényesülhessen azon tekintetben: a szerződő felek kölcsönösen elismerik egymás területéről származó importborokra vonatkozóan a származási hely országának a minőségtanúsítását. Ezen borok esetében tehát nem kötelező az OBI minőségvizsgálat (természetesen csak kölcsönösség esetén). A bortörvényről. *Borászati Füzetek*, (1999) 3, 37. o.

származó minőségi borok –, valamint a meghatározott termőhelyről származó különleges minőségű borok csak állami ellenőrzőjeggyel hozhatók forgalomba (40. §). A jogszabály szigorú követelményeket állapít meg a borok címkézése kapcsán (51. §), többek között a származási helyre utaló adatokkal kapcsolatban is (53. §).

A jogszabály lehetővé teszi zárt borvidék kijelölését, a földművelésügyi miniszter döntése alapján (54-58. §). A törvény ugyanakkor ilyenek minősíti, és külön szabályokat állapít meg a tokajhegyaljai borvidékre (59-64. §). „Meghatározott termőhelyről származó tokaji borkülönlegességként” definiálja a törvény tokaji másolás, tokaji fordítás, tokaji szamorodni, tokaji aszú, tokaji aszúeszencia, tokaji eszencia (nektár) borkategóriákat.

A törvény a szőlészeti-borászati szakigazgatás szerveiként nevesíti (65. §) a hegyközségi szervezetrendszert (amely hatáskörében ellátja az ültetvény telepítésével, művelésével, a származási bizonyítvány kiadásával kapcsolatos feladatokat, valamint ezek vonatkozásában hatósági ellenőrzést végez), az Országos Borminősítő Intézetet (OBI termékek előállításával, kezelésével, minőségével és forgalomba hozatalával kapcsolatos hatósági feladatokat lát el, valamint ezek vonatkozásában hatósági ellenőrzést végez), az Országos Mezőgazdasági Minősítő Intézetet (OMMI – ellenőrzi az ültetvények telepítését, ápolását, valamint elvégzi a szaporítóanyagok előállításának, forgalmazásának és felhasználásának ellenőrzését, azok minőségének vizsgálatát és minősítését, valamint ezek vonatkozásában hatósági ellenőrzést végez).

Az 1997-es bortörvényt a 2004. évi XVIII. törvény (a szőlőtermesztésről és a borgazdálkodásról) helyezte hatályon kívül.

Szilágyi János Ede

The history of Hungarian wine law before the accession to the European Union

Summary

The author investigates the legislation of the Hungarian wine industry from the new aspect of the Western European legal jurisprudence. The wine law (Weinrecht, droit du vin) includes the norms of the common market organisation for wine and the national legislation of the Member States. Of course, the Hungarian wine industry owns an ancient legislation as well. The author tries to present the millennium of the legislation on wine industry in four main parts.

In the first part of the study, the author details the legislation of wine industry of the feudal Hungarian Kingdom. This part focuses on the commerce and the supports of

the winery, the special legal position of the vineries, the legal antecedents of the wine regions and the organisations of the producers as well as the protection of the quality.

The second part of the paper includes the capitalist legislation of Hungary. The author presents the financial norms of the wine industry, the legal action against the phylloxera, the legal position of the vineries, the special norms for viticulture and oenology, the organisations of the producers and the special administration of the winery.

The third part of the study includes the socialist legislation of Hungary after the 2nd World War. The author concentrates only on two points of the legislation: the special prescription on the viticulture and the oenology, and the special rules for the administration of the wine industry.

In the finishing part of the study, the author presents the legislation of the new Hungarian Republic after 1989 until the accession of Hungary to the European Union. This part focuses on the dual base of the legislation for wine industry. The first is Act CII of 1994 on the special organisation of the producers in the wine industry, and the second is Act CXXI of 1997 on viticulture and oenology. This second Act (1997) was repealed by Act XVIII of 2004 on viticulture and oenology at the time of the accession of Hungary to the EU in 2004.

A MAGYAR KÖZIGAZGATÁS JOGORVOSLATI RENDSZERÉNEK TÖRTÉNETI FEJLŐDÉSE

TURKOVICS ISTVÁN*

A XX. század előtti Magyarországon a közigazgatás eljárásának szabályozása általános szinten nem volt megoldott. Minden egyes igazgatási ág önálló szabályozást kapott, amely a szakigazgatási ág specialitásától független általános érvényű szabályokat is tartalmazta, de nem egyező formában. A közigazgatás szabályozása egyre égetőbb gondot jelentett, mivel az állami feladatok egyre bővültek, ezáltal a szakigazgatások köre is egyre szélesebb lett, és a közigazgatás által ellátandó feladatok száma óriási mértékűre duzzadt. Mint a későbbiek folyamán látni fogjuk az egyes szakigazgatásokra vonatkozó szabályok szinte kivétel nélkül a XIX. század utolsó harmadában születtek, tehát a jogfejlődés ezen a területen igen nagy léptékű volt. A gyors szabályozási politikának az lett az eredménye, hogy egy teljesen átláthatatlan rendszer jött létre, amely a jogbiztonság követelményének már egyáltalán nem felelt meg. Egy egységes közigazgatási eljárási jogszabály megalkotása azonban számos problémás kérdést vetett fel. Alapvető kérdésként merült fel, hogy egyáltalán célszerű-e, hogy a közigazgatás által ellátandó minden feladatra nézve, egy egységes jogszabály tartalmazzon kötelező érvényű rendelkezéseket. A szabályozás megalkotásánál mindenképpen figyelmet kellett szentelni azon elvárásnak, amely szerint *„El kell tiltania a törvényhozásnak a közigazgatási hatóságokat olyan eljárás módok alkalmazásától, amelyek az állampolgárok jogait a szükségesnél nagyobb mértékben korlátozzák, vagy pedig egyenesen veszélyeztessék”*¹ A közigazgatás szabályozásakor figyelembe kellett venni az eljárás egyszerűbbé, gyorsabbá, olcsóbbá tételének igényként való megjelenését is. Megoldásra váró kérdés volt, hogy az állampolgároknak biztosítva legyen a jogaik érvényesítése, akár jogorvoslati úton is. Hiszen közigazgatásban a jogorvoslatok szabályozása terén is teljes rendezetlenség volt tapasztalható. A társadalom részéről felmerülő igénynek, amely szerint a közigazgatási eljárás

* DR. TURKOVICS ISTVÁN

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Jogtörténeti Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

Márffy, E.: Magyar közigazgatási és pénzügyi jog Bp., Atheneum 1926.
(Továbbiakban: Márffy, 1926.) 244. p.

szabályozását egy áttekinthető rendezett formába kellene öltetni, a jogalkotó az 1901. évi. XX. törvénnyel tett eleget.

A jogalkotó munkáját azonban a fent említett kívánalmak megoldásán túl nehezítette az a körülmény is, hogy a nemzetközi szabályozás tekintetében sem volt jobb a helyzet. Egyik országban sem volt általános közigazgatási eljárási törvény érvényben. Lényegében hasonló okok miatt, mint a hazai szabályozásban. A közigazgatási eljárás kérdése az osztrák jogirodalmat kötötte le a legnagyobb mértékben. A szabályozás eleinte csupán, a közigazgatási bíróságok eljárására terjedt ki, mert 1895-től kerültek felállításra az osztrák közigazgatási bíróságok. A további jogfejlődés ezen területen szorosan összefüggésbe hozható a bíróságok által kialakított joggyakorlattal, illetve a közigazgatás és a témával foglalkozó elméleti szakemberek által felállított elvi alapokkal. Azonban mindezen munkálatok eredményeként is csak 1925-ben látott napvilágot az első a közigazgatás eljárását átfogóan szabályozó törvény (Verwaltungsverfahrensgesetz). A törvény jelentőségét mi sem mutatja jobban, mint hogy Csehszlovákia (1928. jan. 13-i kormányrendelet), Lengyelország (1928. márc. 22-i törvény), valamint Jugoszlávia (1930. nov. 9-i törvény) átvette az osztrák szabályozást, természetesen kisebb-nagyobb módosításokkal.² Tehát hazánkban az első közigazgatási eljárási törvényünk megalkotásakor a jogalkotók nem voltak abban a szerencsés helyzetben, hogy már egy kipróbált jogszabállyal kapcsolatos tapasztalatokra támaszkodva alkossák meg az eljárásjogi törvényt. Nem hagyhatjuk azonban figyelmen kívül azt a tényt, hogy közigazgatási bíróság felállítására, mint a legfontosabb különbíróásra, hazánkban is sor került. Ezen testület a végleges szervezetét a 1896:XXVI. tc. nyomán nyerte el. Tehát a bíróságok gyakorlata, valamelyest támpontul szolgált a jogszabály megalkotásakor.³

A jogalkotóknak az eddig említetteken túl néhány kifejezetten a közigazgatásra jellemző, elsősorban az ügyféli oldalon felmerülő problémát is figyelembe kellett venni. A közigazgatásnak jellegzetessége, hogy az ügyféli oldalon az esetek nagy többségében laikus személyekkel találkozunk. Nehézkessé teszi az eljárást az is, hogy általában az ügyek jellege miatt gondoljunk itt arra, hogy nincs ellenérdekű fél, vagy ha van is nem vagyoni jellegű az ügy tárgya – az ügyfél nem rendelkezik jogi képviselővel. Ez még indokoltabbá teszi, hogy a szabályozás átláthatóbb legyen. Különösen igaz ez a jogorvoslatokra, mert a sérelmet szenvedett fél – esetünkben jellemzően az

² Valló J.: Közigazgatási eljárás Bp., Budapest székesfőváros háziyomdaja, 1937. (Továbbiakban: Valló, 1937.) Előszó

³ Stipta I.: A magyar bírósági rendszer története Debrecen, Multiplex Media 1997. (Továbbiakban: Stipta, 1997.) 150. p.

ügyfél itt kap jogai érvényesítésére ténylegesen lehetőséget. Elmondható a törvényről, hogy progresszív szabályozást vezet be a közigazgatási eljárás területén, annak ellenére, hogy tulajdonképpen ezen törvény csak a közigazgatási eljárás legfontosabb kérdéseivel foglalkozik.

A törvény első fejezete tartalmazza a jogorvoslatokkal kapcsolatos szabályokat. A precíz jogalkotói munka eredményeként a fejezetben nem csak az igénybe vehető jogorvoslatokat határozza meg a törvény, hanem a jogorvoslati eljárásra vonatkozó alapvető kérdések is tisztázásra kerültek. Ezek a kérdések a következők: a fellebbviteli jog terjedelme, a fellebbvitel határideje, az előterjesztések helye, az előterjesztés módja, és halasztó hatálya.

A fellebbviteli jog terjedelmével kapcsolatban a törvény azt a korlátot állítja fel, hogy a fellebbezés és a felülvizsgálati kérelem benyújtásának is csak a véghatározattal szemben, és csak az érdekeltek részéről van helye.⁴ Ez a rendelkezés azért bír nagy jelentőséggel, mert egyrészt, az ügyeknek a felek részéről történő mesterséges elhúzásának szab gátat, másrészt mert a közigazgatás egészére történő kiterjesztése újdonság a közigazgatás szabályozásának területén. Mind ez ideig ugyanis csak elvétve találkozhatunk hasonló megoldások.⁵ Annak a kérdésnek az eldöntése, hogy kit tekinthetünk érdekeltnek, az eljáró hatóság feladata megállapítani. Általában mindenki érdekeltnek tekinthető, akinek jogát vagy jogos érdekét az ügy érinti. Közérdekű határozatok esetében pedig mindenki érdekeltnek tekintendő, aki a határozattal érintett csoport tagja. Érdekeltek jogi személyek, testületek, és hatóságok is lehetnek. Azonban a törvény nem érintette a főispánoknak, a székesfőváros főpolgármesterének, a közigazgatási ágak főnökeinek és képviselőinek, valamint a tisztii ügyészeknek a meglévő szabályokon alapuló fellebbviteli jogát.⁶

A fellebbvitel határidejével kapcsolatosan is egységes szabályok bevezetésére került sor, amelyre a közigazgatásban érvényben lévő, igen változatos fellebbviteli határidők miatt már igencsak szükség volt. Az érvényben lévő fellebbviteli határidők az azonnali bejelentéstől,⁷ amelyek szóbeli határozathirdetés esetén alkalmazandóak egyes ügycsoportokra, a 30 napos⁸ benyújtási határidőig terjednek. Nehezíti az eligazodást az érvényben lévő határidők között, hogy a két véglet között is igen széles a paletta, ugyanis 24,⁹

⁴ Márfy, 1926. 248. p. Ahogy azt a szerző is hangsúlyozza: „A véghatározatot megelőző eljárás során szenvedett sérelmek orvoslása, a véghatározat ellen irányuló fellebbezésben vagy felülvizsgálati kérelemben kérhető.”

⁵ Corpus Iuris Hungarici (Továbbiakban: CIH), 1899, 1877:XX.tc.205. §

⁶ Márfy, 1926. 248. p.

⁷ 1880. évi 38.547. számú belügyminiszteri szabályrendelet 75.§-a

⁸ CIH, 1872:XXXVI. tc. 8. §

⁹ CIH, 1876:XIV. tc. 5. §

illetve 48¹⁰ óra, valamint 3¹¹, 5,¹² 8,¹³ 10,¹⁴ 14,¹⁵ 15,¹⁶ 28¹⁷ nap lehetett. Megjegyzendő, hogy a közigazgatási ügyek jelentős csoportjánál a fellebbviteli határidő egyáltalán nincs meghatározva, mint például a közigazgatási bizottságoktól az egyes miniszterekhez fellebbezhető határozatok tekintetében.¹⁸ Az új szabályozásban az egységes fellebbviteli határidő egyébként 15 napban lett megjelölve, a határidő számítását is pontosan meghatározta a jogalkotó, amelyet a kihirdetés, vagy kézbesítés utáni első napi kezdettel állapítottak meg. Abban az esetben, ha a határidő utolsó napja vasárnapra, vagy valamilyen ünnepnapra esne, a törvény szerint a következő hétköznapon jár le a fellebbvitel benyújtásának határideje. A fellebbviteli határidőkre vonatkozó rendelkezés nem érintette a különböző nyilatkozatok, jelentések, előterjesztések, észrevételek, megtételére, valamint a bíróságok elé vihető ügyekben az arra vonatkozó jogszabályokban megállapított határidőkre vonatkozó szabályokat.¹⁹ Eltérő határidő lett megállapítva még az újrafelvételi eljárás esetében is – 1 év – de ez az újrafelvételi eljárás lényegéből adódóan érthető. Egyébként az általános fellebbviteli határidő vonatkozott az igazolási kérelemre és az azt elutasító végzéssel szemben benyújtható felfolyamodásra is. Ezzel a megoldással a jogorvoslatok területén alkalmazandó határidők tekintetében uralkodó káoszt sikerült megszüntetni, valamint a határidő számításának pontos meghatározásával a későbbi vitáknak elejét venni. Tulajdonképpen a jogbiztonság követelményét sikerült megvalósítani.

A fellebbvitel előterjesztésének helyét is pontosan meghatározza a törvény, amely szerint a fellebbvitelt mindig az első fokon eljáró hatóságnál kell előterjeszteni, amely a meg nem engedett, vagy elkésett fellebbvitelt végzésben hivatalból visszautasítja. Ez a szabályozás az eljárás egyszerűsítését, valamint gyorsítását is szolgálja azon túl, hogy az ügyfél részére is megkönnyíti a jogorvoslat jogával való élés lehetőségét. A törvény konkrétan nem tartalmazza, de a gyakorlat szerint a fellebbvitellel megtámadható határozatot úgy kell megszüvegezni, hogy világosan kitűnjön az ügyfél számára, hogy a fellebbvitelt

¹⁰ CIH, 1879:XXXI. tc. 152. §

¹¹ CIH, 1872:XXXVI. tc. 53. §

¹² CIH, 1886:XXII. tc. 52. §

¹³ CIH, 1872:XXXVI. tc. 34.52,100. §

¹⁴ CIH, 1886:XXII. tc. 39. §

¹⁵ 1895.évi 59.963. számú kereskedelemügyi miniszteri rendelet 14. §

¹⁶ CIH, 1877:XX. tc. 207. §

¹⁷ 1895.évi 76.928. számú belügyminiszteri rendelet 9. §

¹⁸ CIH, 1899., 1901:XX. tc. értelmező rész 107. p.

¹⁹ Viczián István: A Magyar Közigazgatási Eljárás Alapvonalai Bp., PALLAS Részvénytársaság Nyomdája 1912. (Továbbiakban: Viczián, 1912.)

melyik hatóságnál kell előterjeszteni. Ha ennek ellenére szóbeli előterjesztés esetén a fellebbvitelt nem az illetékes hatóságnál terjesztik elő, az ügyfelet az illetékes hatósághoz kell küldeni. Írásban előterjesztett fellebbvitel esetén, ha a kérelem postai úton érkezik az illetékességgel nem rendelkező hatósághoz, az adott hatóság a fellebbvitelt azonnal továbbítja az illetékes hatósághoz, és erről értesíti az ügyfelet, amely további eljárásjogi garanciát jelent. A gyakorlatból vezethető le, ezért a jogalkotó feleslegesnek tartotta annak külön szabályozását, amikor az elsőfokú határozatot testületi szervezetű hatóság hozta meg, és ebben az esetben a fellebbvitelt annál a személynél kell benyújtani, aki a szervezetet kifelé képviseli.²⁰ Egyet érthetünk a jogalkotóval ezen szabályozás tekintetében, ugyanis elég garanciát épített be a törvénybe annak érdekében, hogy a fellebbvitel az elbírálására jogosulthoz biztosan eljusson. A fellebbvitel előterjesztésének helyével kapcsolatos szabályok bevezetése azért volt jelentős a közigazgatás eljárásának szabályozásának történetében, mert mind ez ideig az egyes közigazgatási eljárásokat szabályozó törvények csak kivételesen tartalmaztak ilyen jellegű szabályokat.²¹

A fellebbvitel előterjesztésének módjával kapcsolatban a törvény mind a szóbeli, mind az írásbeli előterjesztést lehetővé teszi, azzal kiegészítve, hogy a szóbeli előterjesztést a hatóság jegyzőkönyvbe foglalja. A fellebbvitel szóbeli előterjeszthetőségének a bevezetése jól példázza, hogy mennyire támaszkodik a jogalkotó a bírósági gyakorlatra. Ugyanis ezen rendelkezést az 1886:XXVI. tc. a közigazgatási bírósághoz intézhető panasz tekintetében már bevezette, és mivel a bíróságok eljárása során bevált a jogintézmény kiterjesztésre került a közigazgatási eljárások egészére is.²²

A halasztó hatály tekintetében a törvény különbségeket tesz az egyes jogorvoslati formák között. Ezek szerint a fellebbezéssel támadható határozat általában nem hajtható végre tehát a fellebbezésnek halasztó hatályt tulajdonít a törvény a végrehajtás vonatkozásában. Nyilvánvaló, hogy ez a szabály a

²⁰ CIH, 1900. 105. o. Ezen személyek, községi képviselőtestület közgyűlési határozatai ellen a községi előjáróság, rendezett tanácsú városnál a polgármester, a törvényhatóság közgyűlésének határozatai esetén az alispán, törvényhatósági városokban a polgármester, közigazgatási bizottság határozatai esetén a főispán (főpolgármester).

²¹ CIH, 1877:XX. tc. 207. § kimondja, a fellebbezést mindig azon árvaszéknél vagy községnél kell benyújtani, amely a határozatot első fokon hozta. CIH, 1886:XXI. tc. 9. § a törvényhatóság határozatai ellen szóló fellebbezés az alispánnál, illetőleg a polgármesternél adandó be. CIH, 1884:XVII. tc. 181. § iparügyekben a felfolyamodást az elsőfokú iparhatóságnál kell bejelenteni vagy benyújtani.

²² CIH, 1896:XXVI. tc. 85. § a közigazgatási bírósághoz intézett panasz benyújtásának helyéül azt a hatóságot jelöli meg, amelynek intézkedése vagy határozata ellen a panasz irányul.

határozat jogerejével kapcsolatosan alakították ki, hiszen köztudott nem jogerős a határozat addig, amíg rendes jogorvoslattal megtámadható. Ezzel kapcsolatosan a jogirodalomban érdekes meghatározásokat találunk, vannak akik nem csak a fellebbezést tartották rendes jogorvoslatnak.²³ Ezzel szemben a mai felfogásunk szerint csak a fellebbezés tölti be a rendes jogorvoslatok szerepét a közigazgatási jogban. A törvény azonban kivételként állapítja meg azon eseteket, amikor törvény, miniszteri rendelet, vagy szabályrendelet a végrehajtást kifejezetten megengedi. Ezzel a szabályozással a korábbi joggyakorlatot követte a jogalkotó, ugyanis léteztek, léteznek olyan közigazgatási ügycsoportok, amelyek természetéből adódóan a végrehajtás nem tűr halasztást.²⁴ A másik kivételt jelentő csoportba azok az esetek tartoznak, amikor egy egyedi ügyben közérdekből, közveszély, vagy helyrehozhatatlan kár elhárítása céljából szükséges a határozatok azonnali végrehajtása. Az utóbbi esetben a végrehajthatóságot a határozatban záradékba kell foglalni, ha az ok később merül fel, külön határozatot kell hozni a végrehajthatóság tárgyában. Azonban mindkét esetben a hatóság a döntését indokolni köteles.

A törvény szerint a felülvizsgálat valamint a felfolyamodás a határozat végrehajtását általában nem érinti, indokolt kérelemre azonban az eljáró hatóság a végrehajtást felfüggesztheti. A felülvizsgálati határidő elmulasztása okából benyújtott igazolási kérelem a végrehajtásra általában nincs hatással, de a felülvizsgálattal kapcsolatos szabályok erre az esetre is alkalmazandóak. Más a helyzet ha a fellebbezés határidejének elmulasztásával kapcsolatban nyújtanak be igazolási kérelmet, ezen esetben a kérelem jogerős elintézése előtt végrehajtást elrendelni nem lehet, az elrendelt végrehajtás nem folytatható, a kivételek természetesen itt is alkalmazandóak. Az újrafelvételi eljárás a határozat végrehajtását nem érinti. Ez az esetek többségében nem is lehetséges.²⁵ Például abban az esetben sem, amikor az újrafelvétel megindításáig már olyan hosszú idő telt el, hogy a végrehajtás egyébként is megtörtént.

Az alapvető kérdések tekintetében azonban hiányosságokat is felfedezhetünk a törvénnyel kapcsolatosan. Nem tartalmaz szabályokat arra vonatkozóan, hogy milyen jogkörrel rendelkezik a fellebbvitel elbírálása kapcsán az eljáró hatóság. Ezen egyébként kardinális kérdés rendezésére a törvény egyéb rendelkezéseiből a jogalkotó céljából, valamint az eddigi joggyakorlatból állapíthatóak meg irányelvek. Ezek szerint fellebbezés esetén a fellebbviteli hatóságot az ügyben való határozás teljes (meritorius) hatalma

²³ Viczián, 1912. 50. o.

²⁴ CIH, 1901:XX. tc – 109 o.

²⁵ Márfy, 1926. 249. o.

megilleti.²⁶ Levezethető ezen irányelv abból a tényből, hogy fellebbezés esetén az eljáró hatóság mind jog, mind ténykérdések eldöntésére jogosult. Más a helyzet a felülvizsgálati kérelem esetében, ugyanis az eljáró hatóság – amely egyébként az illetékes miniszter – csak jogkérdésben dönthet, mivel a kérelem is jogszabálysértésre alapozott. Korlátozott azonban a miniszter jogköre a felülvizsgálat tárgyában, ugyanis csak a határozat megsemmisítésére, valamint új eljárás elrendelésére van joga.

Újrafelvétel esetén is más a helyzet, hiszen az új tényekkel kapcsolatos kérelem tárgyában való döntés alapján az eljárás tulajdonképpen újból indul.

Egy a fellebbviteli hatóságok jogkörét érintő nagyon fontos kérdést is nyitva hagyott a jogalkotó. A „reformatio in peius” kérdését, vagyis a fellebbviteli hatóság az ügyfél hátrányára is megváltoztathatja-e a megfellebbezett határozatot. Azért is célszerű lett volna ezen kérdés rendezése, mivel a közigazgatási hatóságok joggyakorlatában nem alakult ki a kérdésben egységes álláspont, és még az elméleti szakemberek véleménye is meglehetősen eltérő a kérdés tekintetében.²⁷ Természetesen ez a probléma csakis a fellebbezés jogorvoslat esetében áll fenn.

A jogorvoslatokat érintő alapvető kérdések tisztázása után térjünk rá a jogorvoslatok konkrét tárgyalására. Az eljárási törvény egy kétfokozatú jogorvoslati rendszert vezet be, amikor kimondja, hogy közigazgatási ügyekben a harmadfokú határozattal szemben fellebbvitelnek nincs helye. A jogalkotó ezzel a rendelkezéssel egyértelműen az ügyek indokolatlan elhúzásának lehetőségét kívánta kizárni, és ezáltal az eljárás gyorsabbá tételét megvalósítani. A törvény rendelkezéseit adó és illeték ügyekben alkalmazni nem lehetett, értelemszerűen ez a jogorvoslatokra is igaz.

Az első jogorvoslati forma amelyet a törvény említ a fellebbezés. A fellebbezéssel kapcsolatosan elmondható, hogy hatályos szabályozásunkhoz hasonlóan a legáltalánosabban alkalmazható jogorvoslati forma volt, amely maradéktalanul biztosítani hivatott a jogorvoslathoz való jogot. Mint már említésre került a fellebbezésben mind ténybeli, mind jogbeli kérdésre lehet hivatkozni. A törvény csupán két megszorítást tartalmaz a felek fellebbezési jogával kapcsolatosan. Egyrészt kizárt a fellebbezés a harmadfokú, valamint az elsőfokú határozattal egyező másodfokú határozat tekintetében. A harmadfokú határozatok megfellebbezhetetlenségének a bevezetése nem tekinthető jelentős változásnak az eddigi szabályokkal szemben, mert erre eddig sem nagyon volt lehetőség. Nagyobb jelentőséggel bír, és az eljárás egyszerűsítését is jobban szolgálja a másodfokú határozatokkal szembeni korlátozás, ráadásul a

²⁶ Kmety Károly: A magyar közigazgatási jog kézikönyve. Bp., 1907. 238. o.

²⁷ Márfy, 1926., 249.o.

közigazgatást szabályozó törvények eddig is viszonylag gyakran éltek ezen lehetőséggel.²⁸ A másodfokú határozatok tekintetében hozott korlátozás alóli kivételeket a törvény taxatíve sorolja fel. A törvény szövegéből arra következtethetnénk, hogy minden egyes első fokon hozott határozat megfellebbezhető, azonban ez nem így van. Ha arra gondolunk, hogy a jogalkotó célja a hatósági fokozatok csökkentése, és ezáltal a közigazgatás olcsóbbá tétele, valamint a fellebbvitel ésszerű keretek közé történő szorítása – amely az előzőeken túl egyszerűbbé is teszi az eljárást – nyilvánvalóvá válik, hogy külön rendelkezés hiányában is kivételt képeznek azon elsőfokú határozatok, amelyek végérvényesnek tekinthetők.²⁹

A fellebbezés jogintézményének ismertetése után a felülvizsgálati kérelemmel célszerű folytatni a sort. Ennek oka, hogy a felülvizsgálat a fellebbezés kizártsága esetén nyújt jogorvoslati lehetőséget az érintettek számára. Ezek alapján a felülvizsgálati kérelem véleményem szerint rendkívüli jogorvoslatnak tekintendő, ezzel azonban a korabeli szerzők nem értenek egyet.³⁰ A felülvizsgálatot csak másodfokú határozattal szemben lehetett igénybe venni, és elbírálására minden esetben az illetékes miniszter volt jogosult. Ezen megoldás indokát a jogalkotó abban látta, hogy a miniszter a helyi érdekektől független, objektív és ezért a törvényesség védelmének ellátására legmegfelelőbb hatóság,³¹ valamint ez a megoldás a jogegység biztosítását a legjobban szolgálja. A fellebbezéssel ellentétben a felülvizsgálat alapjaként a azonban csak jogsértésre hivatkozhatott az arra jogosult. A jogsérelemre való hivatkozást azonban mind alaki, mind anyagi jogszabályok megsértésére lehetett alapozni. A felülvizsgálati kérelem gyökerei jogrendszerünkben az 1886:XXI. tc. 10. § második bekezdésén alapuló panaszjogból eredeztethetők.³² A

²⁸ CIH, 1876:XIV. tc. 158. § szerint, a közigazgatási bizottságnak közegészségügyi ügyekben hozott másodfokú határozata csak akkor fellebbezhető a felek által, ha az elsőfokútól eltérnek. CIH, 1876:XXVIII. tc. 7. § 1. pontja szerint, ezen pontban meghatározott ügyekben a közigazgatási bizottság által hozott másodfokú határozatával szemben fellebbezésnek csak akkor van helye, ha az elsőfokútól eltér.

²⁹ CIH, 1900. 103. o. Ilyenek a községnek a községi kötelékbe település nélkül való felvétel tárgyában hozott határozata, vagy a sorozó és felülvizsgáló bizottságok határozatai.

³⁰ Viczián, 1912. 50. o. „E jogszabályok értelmében a jogorvoslatok rendesek vagy rendkívüliek lehetnek. Előbbiek: a fellebbezés, a felülvizsgálati kérelem és a felfolyamodás. Utóbbiak: az igazolási és az újrafelvételi kérelem.”

³¹ CIH, 1900. 104. o.

³² Magyar Közigazgatási törvények Grill-féle kiadása szerk. Térfi Gyula. Bp. 1909., 1886:XXI. tc. 10. §: „A kormány az e törvény 57. § k) pontja és az 1876:VI. tc. 61. § értelmében hozzá felterjesztett, ugyszintén a törvényhatóságok közgyűlési jegyző-

felülvizsgálat kapcsán a miniszternek az alsóbb fokú hatóságok által megállapított tényállást el kellett fogadnia, ha azonban a jogszabálysértést megalapozottnak látta, a határozatot megsemmisíthette, valamint új eljárás lefolytatását rendelhette el. A miniszter hatáskörének ilyen formában történő meghatározása is az előbb említett törvény hivatkozott rendelkezésén alapul. A miniszter felülvizsgálatok tekintetében való kizárólagos eljárásának a joga garanciát jelentett arra vonatkozólag, hogy egy eljárásban három különböző hatóságnál több ne járhasson el. Természetesen a bírósági eljárás nem értendő ezen esetkörbe. A harmadfokú határozatok végérvényesnek tekintendők a jelen törvény keretei között, amely tény a felülvizsgálat vonatkozásában is igaz természetesen.

A következő jogorvoslat a felfolyamodás, amely a fellebbezést, vagy a felülvizsgálatot elutasító végzéssel szemben biztosított jogorvoslati lehetőséget. A felfolyamodás kérdésében a másodfokú hatóság végérvényesen dönthetett. Ez tulajdonképpen elegendő biztosítékot jelent, ha belegondolunk, hogy az ezen esetben eldöntendő kérdés rendszerint könnyebben megítélhető, mint a főeljárásban felmerülők. Véleményem szerint a törvény szelleméből az következik bár erre konkrétan sem a témával foglalkozó szerzők, sem az törvény indoklását készítő miniszter nem tér ki – hogy jogkérdésre alapozva lehetett igénybe venni ezen jogorvoslati eszközt. A fellebbvitel elkésésére hivatkozva is valószínűsíthető, hogy a rossz határidő számításra amely a jogszabályban meghatározottól eltér lehetett hivatkozni, ugyanis ténybeli, történetesen valamilyen akadályra való hivatkozással egy másik jogorvoslati eszközt lehetett megalapozni.

Az előbb említett jogorvoslati eszköz az igazolási kérelem, rendeltetését tekintve nagyfokú hasonlóságot mutat a felfolyamodás intézményével, azonban ez utóbbit kifejezetten valamilyen ténybeli indokra lehet csak alapozni. A ténybeli megalapozottság kérdésében az eljáró hatóság dönthetett saját belátása szerint, a törvény mindösszesen annyi megszorítást tartalmazott, hogy a vizsgált tényeknek elháríthatatlan akadályként kell megvalósulniuk. A miniszter a törvényhez fűzött indoklásában azonban kifejezetten felhívja az eljáró hatóságok figyelmét arra, hogy a jogszabályok – nevezetesen ezen esetben a fellebbvitelre

könyveiben foglalt, avagy az elintézések rendesfolyamában hivatalból észlelt illetéktelen vagy törvénybe ütköző határozatokat megsemmisítheti és amennyiben intézkedés tétele szükséges új eljárást rendelhet el, s ha ez célra nem vezetne, amennyiben törvények vagy törvényes rendeletek szerint intézkedni szükséges, közérdekű ügyekben határozhat.”

vonatkozó határidők – nem ismerete nem alapozza meg az igazolási kérelmet.³³ Egyébként az igazolási kérelemre ugyanolyan szabályok vonatkoztak, mint arra a fellebbevitelre, amelynek kapcsán éltek vele. Ezért a különböző szabályok csak a végrehajtásra gyakorolt hatás tekintetében voltak a benyújtott igazolási kérelmek tekintetében eltérőek.

Az igazolási kérelem intézménye nem volt ismeretlen a hazai tételes jogunkban a törvénymegszületése előtt sem. Úgy a rendes bírói, mint a közigazgatási bíróság előtti eljárásokban alkalmazták, de előfordult, hogy a rendes közigazgatási eljárásban is alkalmazható volt.³⁴

Az utolsó jogorvoslati forma, amelyet a törvény szabályoz, az újrafelvétel. Az újrafelvétel a közigazgatási eljárásokban mindezedig egy teljesen szabályozatlan jogintézmény volt, csak kivételesen, egyes miniszteri határozatok alapján alkalmazták. Rendszerint olyan kihágási ügyekben, amelyek eldöntése a bíróság hatáskörébe tartozott.³⁵ Az újrafelvétel esetében a szabályok jelentős eltérést mutatnak a többi jogorvoslatéhoz képest. A rendelkezésre álló határidő újrafelvétel esetében 1 év, és csak jogerős véghatározatokkal szemben, valamint olyan új bizonyítékokra alapozva lehetett igénybe venni, amelyeket az ügyfél önhibáján kívülálló okból kifolyólag az alapeljárásban nem tudott felhasználni. Az említett feltételek fennállásáról a jogerős határozatot meghozó hatóság dönt. Az újrafelvételt is ehhez a hatósághoz kellett benyújtani. Tipikusan azon eset alapozza meg az újrafelvételt, amikor az eljáró fél vagy nem tudott egyes lényeges körülményekről, vagy ha tudott is nem tudta kellőképpen alátámasztani. Mivel az újrafelvétel intézménye a közigazgatásban nem volt szabályozva, kérdésként merült fel, hogy milyen típusú ügyekben nyerjen alkalmazást. A törvény szűkszavú ezen kérdés tekintetében, tipikusan csak a fegyelmi ügyeket említi, a többit a gyakorlatra bízta. Segítséget nyújthat a közigazgatási bíróság előtti eljárás szabályozása³⁶ a gyakorlat számára, annak ellenére, hogy a közigazgatási hatósági ügyekben valószínűsíthetően szélesebb körben kell majd ezen jogintézményt alkalmazni. Ugyanis tipikusan (contentiosus) ügyekben került eddig alkalmazásra, nyilván olyan esetekben, ahol a hatóság (discretionarius) hatáskörében, a célszerűség és méltányosság szem előtt tartásával hoz döntést. Nem célszerű az újrafelvétel alkalmazása. Indokolja ezen álláspontot az is, hogy általában az így született döntések, nem

³³ CIH, 1900. 109. o. „Igen messze vezetne s a fellebbeviteli határidő jelentőségét jóformán semmivé tenné, ha a félnek ez a tájékozatlansága is igazolási okul szolgálhatna.”

³⁴ CIH, 1889:XXVIII. tc. 13. §

³⁵ CIH, 1900. 110. o.

³⁶ CIH, 1896:XXVI. tc.

válnak res iudicata-vá,³⁷ tehát az újrafelvétel nélkül is orvosolható az esetleges jogsérelem.

A törvény, mint látható részletesen szabályozza a jogorvoslat rendszerét, és általánossá teszi ezen szabályokat a közigazgatási hatósági eljárások minden nemére. Nem érintik a szabályok a közigazgatási bíróságok eljárását, amelyet helyes elgondolásnak tekinthetünk. A közigazgatási bíróságok eljárására a továbbiakban is más jogszabályok rendelkezései lesznek irányadók. Másik fontos eleme a jogorvoslatok szabályozásának, hogy csak az ügyfelek által igénybe vehető jogorvoslatokat szabályozza, a hivatalból alkalmazható jogorvoslati jogköröket csak annyiban érinti a törvény, hogy azokat a jövőben is a fennálló szabályok alapján lehessen igénybe venni, illetve erre felhatalmazást a jövőben csak törvényben lehessen adni. Meghatározásra került azonban, hogy mely szervek élhetnek hivatalból jogorvoslattal. Ezek a főispán (székesfőváros polgármestere), a közigazgatási ágak főnökei valamint azok képviselői a tisztii ügyészek, és a kormány.

A közigazgatási eljárást átfogóan szabályozó első 1901:XX. tc. azonban nem volt hosszú életű törvény, annak ellenére, hogy kétségtelenül előremutató, és a maga nemében nemzetközi viszonylatban is egyedülálló volt. A környező országokban is csak 1925 után léptek életbe hasonló tartalmú jogszabályok. Annak oka, hogy a törvény mégis rövid életű volt a nemzetközi politikai viszonyok változásaiban, és az ennek következtében a közigazgatásra háruló feladatok változásaiban keresendőek. A XX. század elejének gazdasági nehézségei végső soron az első világháború kitöréséhez vezettek, a háború befejezését követően – amely ráadásul hazánk oldaláról vereséggel végződött – közigazgatásunknak az elszegényedésből adódó, elsősorban szociális jellegű feladatok megoldásával is egyre nagyobb mértékben kellett megbirkóznia. Végső soron a jogalkotó a közigazgatás olcsóbbá tételének egyre fokozódó igényével is szembe találta magát, amellett, hogy lehetőleg a hatékonyság ne csökkenjen. A feladat megoldására 1929-ben a XXX. tc. megalkotásával került sor. A törvény megalkotásának körülményeit jellemzi, hogy például, aki szegénységi bizonyítvánnyal rendelkezett, térítésmentesen vehette igénybe a törvény által nyújtotta jogorvoslati lehetőségeket. Nem szorul különösebb magyarázatra, hogy ez milyen többletköltséget jelent az állam számára.³⁸

Az új törvény a jogorvoslatok tekintetében úgy tűnik, mintha szinte teljes mértékben az 1901:XX. tc. szabályaira támaszkodott volna. Nincs jelentős változás az igénybe vehető jogorvoslatok tekintetében, illetve annyi, hogy a

³⁷ CIH, 1900. 111. o. Például, ha a hatóság útlevel vagy engedély kiadását megtagadja, ez nem akadályozza, hogy később ebben a tárgyban a hatóság máshogy döntsön.

³⁸ Szokolay Leó: Jogi alapismeretek. Bp., 1944. 71. o.

törvény több helyen említi a bírósági panasz intézményét, de szabályozását nem tartalmazza. A jogorvoslatok kapcsán rendelkezik a törvény a jogorvoslatok előterjesztésének helyéről, a jogorvoslatokkal kapcsolatos határidőkről, az igénybevitelükre jogosultak köréről, valamint a végrehajtásra gyakorolt hatásokról. Ebben a tekintetben jelentős eltérés nem volt tapasztalható az előző szabályozáshoz képest. Ugyancsak nincs változás azon a téren, hogy a kérelemre igénybe vehető jogorvoslati eszközök szabályozásával foglalkozik csak a törvény, a hivatalból indítható jogorvoslatokkal kapcsolatba a korábbi eljárási törvény megoldását választja. A továbbiakban tekintsük át a törvény által bevezetett változásokat.

A törvény konkrétan nem rendelkezik a harmadfokú határozatok kérdésében, igaz ugyan, hogy az egyéb rendelkezésekből levonható az a következtetés, hogy az végleges. Véleményem szerint jobb volt ennek a korábbi megoldása, amely konkretizálta ezt a kérdést. Ezzel szemben az új szabályozás az idézés elleni jogorvoslat lehetőségét kizárja, amely véleményem szerint az előzőhöz képest kevésbé jelentős kérdés. Ez a törvény egy új általános megszorítást tartalmaz a jogorvoslatokkal szemben, amely szerint, csak akkor lehet jogorvoslatot igénybe venni közigazgatási határozatokkal szemben, ha ezt valamely jogszabály nem zárja ki. Ez a megoldás kevésbé szolgálja a jogbiztonságot, mint az elődje, bár kétségtelen, adott esetben olcsóbb lehet.

A fellebbezés, mint legáltalánosabb jogorvoslati eszköz is korlátozást szenvedett, ugyanis másodfokú véghatározattal szemben rendszerint nem lehetett fellebbezéssel élni, kivéve, ha valamilyen törvény lehetővé tette. Az elsőfokú határozatokkal szembeni fellebbezés szabályozásánál is a megfellebbezhetetlen véghatározatok körét konkretizálja a törvény – amelyet kevésbé jelentősnek érzek – már csak azért is, mert ezek esetében a gyakorlat szerint eddig sem lehetett fellebbezéssel élni. Nyilvánvaló a jogalkotó az olcsóbb eljárásra való törekvését akarta ezzel nyomatékosítani.

A felülvizsgálati kérelem vonatkozásában bekövetkezett változások inkább csak a miniszterre hárítottak többletmunkát, amikor kimondják, hogy a miniszter az ügyet eldöntheti, és ennek érdekében az alsóbb fokon eljáró hatósággal az eljárást kiegészítheti.

A felfolyamodás szabályai nem változtak, viszont előremutató, új szabályt vezet be a törvény az igazolási kérelemmel kapcsolatosan, amikor egy 6 hónapos jogvesztő határidőt mond ki. Ez a szabályozás arra az esetre szól, amikor az akadály később szűnik meg, vagy a mulasztás a félnek később jut a tudomására, és a jogorvoslati határidő ettől az időponttól kezdődik.

Az újrafelvétel szabályai is alapvetően változatlanok maradtak, kivételt képez a benyújtás helyét illetően, mert azt ezentúl mindig az első fokon eljáró hatósághoz kell intézni. Valamint bár az eljárást bonyolultabbá teszi, az

újrafelvétel megengedése tárgyában hozott határozattal szembeni fellebbezésnek a lehetőségét is megteremtette a törvény.

A kihágási ügyekre nézve eltérő jogorvoslati szabályozás vonatkozott, amely a fellebbvitel korlátozásában nyilvánul meg, valamint lehetőség nyílt, a fellebbezési jogról való lemondásra.

Pozitívum, hogy meghatározásra kerültek a hatósági fokozatok, amellyel az ügyek elintézésének rendjét tették átláthatóbbá.

Érdekességként megjegyzem, hogy a törvény a közszolgálati jogviszonyban állókkal szemben lefolytatandó fegyelmi eljárás szabályait is tartalmazza, amely jelen jogrendszerünkben már a munkajog területéhez kapcsolódik.

Mindezek ellenére elmondható, hogy egyértelműen pozitív változást nem hozott a törvény, ugyanis a jogalkotó célja, miszerint a közigazgatást jelentősen olcsóbbá kell tenni, ezen törvény rendelkezései mellett nem valósultak meg megfelelő mértékben. A másik oldalról a jogbiztonság követelményein sem javított az új szabályozás, amely valószínűleg nem is volt ebben a gazdasági helyzetben elsődleges szempontja a változtatásnak.

Azt, hogy a közigazgatási eljárás szabályozásának minden igényt kielégítő megvalósítása maradéktalanul nem sikerült az bizonyítja legjobban, hogy már 1933-ban új szabályozás látott napvilágot a XVI. tc. tekintetében.

Az új szabályozást a világ gazdasági viszonyaiban bekövetkezett, a történelemben eddig sohasem látott méretű, és mértékű válság tette indokolttá. A gazdasági hanyatlás – amely hazánkat is elérte – arra szorította a jogalkotókat, hogy egy az eddiginél is olcsóbb közigazgatást építsenek fel. Az olcsóbbá tétel érintette volna egyrészt a szervezetrendszert, másrészt az eljárást. Ennek eredményeként alapelveként fogalmazódott meg a törvénnyel szemben, hogy a fellebbviteli rendszert egyszerűsítse. Ezen belül a minisztériumokat ki kell kapcsolni a fellebbvitel rendszeréből, valamint a közigazgatási bíróság előtti eljárást is egyszerűsíteni kell, valamint a bírósági szervezetet is, amely esetünkben azért érdekes mert a bírósági reformokat a közigazgatási eljárást szabályozó törvényben kell előkészíteni.³⁹

A következőkben nézzük azokat a konkrét szabályokat, amelyek alapján módosították a közigazgatás jogorvoslati rendszerét.

A törvény csak egyfokú fellebbvitelt tesz lehetővé, amellyel lényegesen olcsóbbá kívánta tenni az eljárást. Azzal a rendelkezéssel, hogy a minisztereket kivette a fellebbviteli hatóságok köréből, a minisztériumoknak az eredeti irányítási, kormányzati, végső soron az egész közigazgatás vezetésének a funkcióját kívánta visszaadni. Tulajdonképpen a minisztériumok hatáskörének

³⁹ CIH, 1934. 115. o.

ily módon történő megváltoztatása indokoltnak tekinthető, az azonban kevésbé, hogy a helyébe más hatóságot nem léptettek. A törvény a másodfokú határozattal szembeni fellebbevitelt kizárta, csak kivételes esetekben hagyta meg, mint például fegyelmi ügyek esetében, amelyet ma már a munkajog rendez, valamint azon egyházi ügytípusokban, amelyekben a törvény életbelépése előtt a vallás- és közoktatási miniszter döntött.⁴⁰ A vallási ügyekben való kivételes eljárásnak alkotmányjogi indokai voltak, ugyanis ilyen, a katolikus egyházat érintő ügyekben évszázadok óta a döntés a főkegyúri jog birtokosát, a királyt illette meg. A parlamentáris kormányrendszer bevezetése óta ez a jogosultság a mindenkorai vallás- és közoktatás minisztert illeti meg.

A másik radikális beavatkozás a jogorvoslatok szabályaiba, a felülvizsgálat lehetőségének teljes körű megszüntetése volt. Azon túl, hogy ezen szabályozásnak egyértelműen gazdasági okai voltak, azt az indokot hozták fel a javaslat megalkotói, hogy az eddigi gyakorlat szerint a felek akkor is éltek a felülvizsgálat lehetőségével, ha annak törvényes alapjai nem álltak fenn. Számítottak a javaslat kidolgozói arra, hogy ezzel kapcsolatban – véleményem szerint alappal – támadni fogják a javaslatot, azzal, hogy nem biztosítja eléggé a törvényes jogok gyakorlását. Ezért a megszorítást azzal indokolták, hogy a közigazgatás reformjának az eljárásjogi csak egy része, szükséges a közigazgatási, bíróság reformja is, valamint a közigazgatás szervezetrendszerének a reformja is. Ezen belül a miniszter hatékonyabban ellátná majd a közigazgatási hatóságok ellenőrzését, hatékonyabban érvényesítené az eljáró szervek vagyoni és az eljáró ügyintézők fegyelmi felelősségét.⁴¹ Megjegyzendő az indoklás kapcsán, hogy a közigazgatási bíróságok átfogó reformja, csak az 1949:XX. törvény az Alkotmány életbelépése kapcsán valósult meg, amikor is az 1949. évi. XI. törvény megszüntette a közigazgatási bíróságokat.⁴² Ez a megoldás véleményem szerint már csak azért sem jó, mert az állandóan változó szabályozás mellett – értem ezalatt az anyagi szabályokat – egy viszonylagos jogbizonytalanság alakul ki, amely az eljáró hatóságok részéről a legnagyobb körültekintés mellett is több hibás döntés meghozatalát sejteti. A fenti megoldás ezen hibák orvoslására egyrészt nem ad megfelelő garanciát, másfelől az eljáró hatóságokat és ügyintézőket hozza hátrányos helyzetbe. Arról nem is beszélve, ha a szervek anyagi felelőssége esetleg felmerül, kérdés az előzőekben ismertetett felvetések tükrében, hogy ez mennyivel teszi olcsóbbá a közigazgatást.

⁴⁰ CIH, 1934. 117. o.: Ilyen ügyek a kegyúri, párbérügyek, egyházi alkalmazottak anyagi ügyei, canonica visitációra alapított követelések.

⁴¹ CIH, 1934. 116. o.

⁴² Stipta, 1997. 166. o.

A törvényjavaslat jogorvoslati része nem lépett hatályba, amely a fentiek ismeretében nem meglepő.

A közigazgatás eljárásának szabályozására ezt követően több kísérlet is született, először Valló József készített egy törvénytervezetet 1937-ben, majd 1939-ben Szitás Jenő, ezután 1942-ben újra Valló Józsefet kérték fel. Ezek a törvénytervezetek azonban soha nem léptek hatályba, mivel azokat az országgyűlés nem fogadta el.⁴³

Ezek után a közigazgatási eljárásjog szabályozásának lehetősége egy időre megint tovaszállt, mint ismeretes hazánk is a második világháború aktív részese lett. A háború után egy igencsak zavaros időszak következett, az ország gazdaságilag, valamint politikailag teljesen átalakult is, kialakult a tanácsrendszer.

Átfogó eljárásjogi szabályozásra a közigazgatás területén egészen 1957-ig nem került sor. Az 50-es évek elején új anyagi jogi szabályok születtek a tanácsrendszerrel kapcsolatban, azok tartalmaztak egyes eljárásjogi szabályokat, amelyek között a jogorvoslatokra irányulókat is találunk. Az 1950. évi. 1. törvény az első tanácstörvény anyagi jogi jogszabály, ennek ellenére a jogorvoslatok történeti kialakulásának vizsgálata közben mindenképpen említést kell tennünk róla. A törvény a tanácsrendszer szervezetének kialakításáról szól. Ezen szabályok között azonban a szervek feladatainak meghatározása körében a jogorvoslatok elbírálásának a rendjét is pontosan meghatározza, amivel a jogbiztonság követelményének eleget is tesz. A végrehajtó bizottság által államigazgatási feladatkörben hozott határozatok tekintetében egy egyfokozatú jogorvoslati eljárást tesz lehetővé, amelyet természetesen, mint anyagi jogi jogszabály nem részletez. Érdekes rendelkezése a törvénynek, amely szerint kvázi „Alkotmánybírósági” hatáskörrel ruház fel államigazgatási szerveket. Ezen szabályok megalkotását az Alkotmánybíróság hiánya indokolhatta. Hátránya, hogy nem feltétlenül megfelelő szakmai képesítéssel rendelkező szervek dönthettek kardinális jogi kérdésekben.

Az 1954. évben megalkotásra került a második tanácstörvény, amely elődjéhez hasonlóan ugyancsak anyagi jogi jogszabály volt, a jogorvoslatok tekintetében azonban még annyi jelentőséggel sem bírt, mint elődje.

Az 1953-as évben került sor a hivatalos iratok kézbesítésének egyszerűsítéséről szóló szabály megalkotására a 43/1953. (VIII. 20.) MT. rendeletben. A jogorvoslat kérdésének vizsgálata szempontjából azért van jelentősége ezen jogszabálynak, mert a megfelelő kézbesítés megteremtése garanciát teremt a jogorvoslathoz való jog gyakorlására. A szabályozásról

⁴³ Paulovics Anita: Az államigazgatási eljárás szabályozásának története Magyarországon In: *Facultas Nascitur. Bíbor Kiadó Miskolc, 2001., 348. o.*

elmondható, hogy megfelel a jogbiztonság követelményének, amikor kimondja, hogy az olyan iratokat, amelyek kézbesítésének megtörténtéről a hatóságnak tudomást kell szereznie, térítvevényes levélben kell kézbesíteni. Ugyancsak eleget tesz a jogbiztonság követelményének a kézbesítési vélelem felállítása, amely szerint – egyébként a mai szabályozással megegyezően – a második kézbesítési kísérlet utáni ötödik munkanapon kézbesítettnek kell tekinteni a határozatot.

István Turkovics

**Die geschichtliche Entwicklung des Rechtsmittelsystem
von ungarischem Verwaltungsrecht**

Zusammenfassung

In unserem Rechtssystem war kein allgemeines Verfahrensrecht auf dem Gebiet der Verwaltung vor dem XX. Jahrhundert. Daraus folgt es, dass kein abgearbeitete Rechtsmittelsystem auch war. Im Weltausmaß früh, schon Anfang des XX. Jahrhunderts (Im 1901) wurde ein Gesetz in Ungarn gebracht, das Verwaltungsverfahren ausführlich regelt. In diesem Rechtsnorm enthält das Rechtsmittel in einem eigenen Kapitel. Diese beweist es, dass in einem Verfahren ist die wichtigste Frage für den Prozessgegnern, ob sie ihre Rechte auf solche Weise zur Geltung bringen können. Das Ergebnis dieser frühen Regelung war, dass das Gesetz sich nicht läutert. Deswegen mußte es ziemlich früh geändert werden. Diese Änderung berührte die Rechtsmitteln auch, die ich in meinem Aufsatz bis zweite Hälfte des XX. Jahrhunderts bearbeite.

**A WERNER- ÉS DELORS-JELENTÉSEK
ÖSSZEHASONLÍTÓ ELEMZÉSE
AZ EURÓPAI GAZDASÁGI ÉS MONETÁRIS UNIÓ LÉTREJÖTTÉNEK
TÍZÉVES ÉVFORDULÓJA ELŐTT**

ANGYAL ZOLTÁN*

Bevezetés

2009. január 1-jén lesz tíz éve annak, hogy kezdetét vette a gazdasági és monetáris unió (a továbbiakban: GMU) ún. harmadik szakasza, amellyel megszületett az integráció legmarkánsabb szimbóluma és egyben legmerészebb vállalkozása, a közös európai pénz. Bár ezt követően még három évet kellett várni arra, hogy Európa polgárai számára valóban „kézzelfoghatóvá” váljon a közös fizetőeszköz, jogi értelemben 1999. január első napja volt a fordulópont. Miután 1998 szilveszterén megtörtént a résztvevő valuták közötti átváltási árfolyamok visszavonhatatlan rögzítése, működésbe lépett a tagállami szintről közösségi szintre helyezett közös monetáris politika és annak intézményi letéteményese. A Központi Bankok Európai Rendszere (a továbbiakban: KBER), benne a frankfurti székhelyű Európai Központi Bankkal (a továbbiakban: EKB) az újév első napján teljes jogkörrel megkezdték tevékenységüket.

A tízéves évforduló alkalmat ad arra, hogy értékeljük a GMU eddigi működésének tapasztalatait, és következtetéseket vonjunk le a jövőjére vonatkozóan. A közös pénz bevezetése és az azóta eltelt évtized azonban integrációtörténeti szemmel nézve még viszonylag rövid időnek számít. Kevésbé közismert tény, hogy a GMU megvalósítása, illetve az arra való törekvés mintegy négy évtizednyi múltra tekinthet vissza Európában. Ennek a negyven évnek emblematikus dokumentumai, a GMU megvalósítására vonatkozó ún. Werner- és Delors-jelentések. Annak ellenére, hogy közel húsz év választja el őket egymástól, a két szakértői anyag sok tekintetben hasonlít egymásra. A legfőbb differencia természetesen abban van közöttük, hogy míg az előbbi nem valósult meg az eredeti elképzelések szerint, a Delors-jelentés egy sikerrel záruló folyamatot indított útjára. Jelen tanulmány célja, hogy bemutassa és elemezze e

* DR. ANGYAL ZOLTÁN

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Európaijogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

két dokumentumot, különös tekintettel a köztük felfedezhető szemléletbeli és tartalmi különbségekre. A tanulmány arra is keresi a választ, hogy milyen tanulságokkal szolgálnak a jelentések az elmúlt évtized fényében, illetve milyen lehetséges jövőt mutatnak az integráció és különösen a GMU számára.

I. A Werner-jelentés

1. Az 1969-es hágai csúcstalálkozó

A hatvanas évek végén egyre több megoldásra váró feladat került a Közösség napirendjére. A politikai viszonyok azonban – értve ez alatt elsősorban a francia vezetést – nem tették lehetővé, hogy a hatvanas években radikális előrelépés történjen bármelyik téren. A hatvanas évek végén az integráció szempontjából kedvező politikai változások történtek az EGK két meghatározó tagállamában, Franciaországban és a Német Szövetségi Köztársaságban. Ezzel párhuzamosan olyan negatív gazdasági események jellemezték az EGK életét, amelyek szintén lökést adtak az integráció elmélyítésének.¹

Ilyen előzmények után került sor az EGK állam-, illetve kormányfőinek első találkozására Hágában 1969. december 1-jén és 2-án, amely új szakaszt nyitott a GMU Maastricht előtti történetében. A tagállamok vezetői itt kinyilvánították szándékukat, hogy a Közösségnek tovább kell fejlődnie a GMU irányába, és első alkalommal az integráció történetében határozott célként fogalmazták meg ennek elérését. Ezt követően a GMU megvalósítása gyakorlatilag – a kudarcok és kisebb-nagyobb kényszerpihenők ellenére – soha nem került le a Közösség napirendjéről. A csúcstalálkozóról kiadott záróközlemény² – amely maga nem beszélt a GMU fogalmáról és elérésének módjáról – 8. pontja leszögezte, hogy az 1970-es év folyamán ki kell dolgozni a GMU megvalósításának részletes menetrendjét. A Tanács 1970 márciusában határozatot hozott egy szakértői bizottság felállításáról, amelynek feladata lett, hogy kidolgozza a GMU megvalósításának részletes programját.³ A szakértői testület a vezetője nyomán kapta a Werner-bizottság elnevezést.⁴

¹ Gondolva mindenekelőtt a tagállamok valutáinak ingadozására, a közös agrárpiaci rendtartás válságára vagy a nemzetközi monetáris rendszer törékenységére. Ezekről bővebben lásd többek között: Szász André, *The Monetary Union Debate*, Common Market Law Review, 7, 1970, 411-413. o.

² HL C 136., 1970., 15. o.

³ A Tanács határozata (1970. március 6.) a gazdaság- és monetáris kérdésekben történő együttműködési eljárásáról (70/192/EGK) (HL L 59., 1970.03.14., 44. o.).

⁴ A bizottság elnöke Pierre Werner, Luxemburg miniszterelnöke és egyben pénzügyminisztere lett. További tagjai voltak: H. Ansiaux, a KBEB elnöke; G.

2. A Werner-jelentés mint a GMU megvalósításának részletes programja

A bizottság munkája eredményeként elsőként, 1970. május 20-án, egy ún. közbenső jelentés látott napvilágot,⁵ majd miután a Tanács egyetértett annak tartalmával, további tárgyalások nyomán 1970. október 8-án tették közzé a végső szövegváltozatot, amelynek hivatalos címe a következő volt: „*Jelentés a Tanácsnak és a Bizottságnak a gazdasági és monetáris unió Közösségen belüli fokozatos megvalósításáról.*”⁶ A jelentés kiindulópontjaként az a tény szolgált, hogy az EGK létrehozása óta eltelt időszakban a gazdasági integráció terén a két legnagyobb lépést a vámunió és a közös mezőgazdasági politika létrehozása jelentette. Ez azonban együtt járt egy olyan általános gazdasági instabilitás kialakulásával, amely komolyan veszélyeztette a közös piac létrehozását, különös tekintettel az agrárpolitikára. Fontos megállapítása a jelentésnek, hogy a gazdaságok növekvő összefonódása gyengítette a nemzeti gazdaságpolitikák autonómiáját, amelyet tovább súlyosbít az, hogy ez a folyamat nem lett ellensúlyozva egy közös politikának a bevezetésével. Kritikus megjegyzése még az anyagnak, hogy a tőkeműveletek liberalizálásának a mértéke nem ért el megfelelő szintet, továbbá az EGK-Szerződés által előírt gazdaságpolitikai konzultációs eljárás sem váltotta be a hozzá fűzött reményeket, mivel pusztán formalitásként működött.

A jelentés külön hangsúlyozza, hogy nem tekinthető egy elméletileg ideális rendszer leírásának, hanem csak azt a minimumot foglalja magában, amely nélkül elképzelhetetlen a GMU megvalósítása.⁷ A tervezet két nagy részre osztható, amelyek közül az első a GMU ún. végső célját kívánta meghatározni azzal, hogy számba vette annak legfontosabb jellemzőit. A jelentés szerint a GMU a következő alapvető következményekkel jár:

- A monetáris unió magában foglalja a valuták teljes és visszafordíthatatlan konvertibilitásának bevezetését, az árfolyam-ingadozási sávok eltörlését, az átváltási árfolyamok visszavonhatatlan rögzítését és a tőkeműveletek teljes

Brouwers, a rövid távú gazdaságpolitikai bizottság elnöke; B. Clappier, a Monetáris Bizottság elnöke; U. Mosca, az Európai Bizottság gazdaság- és pénzügyekért felelős főigazgatója; J. B. Schöllhorn, a középtávú gazdaságpolitikai bizottság elnöke és végül G. Stamatii, a költségvetés-politikai bizottság elnöke.

⁵ Lásd: Az EK Hírlevele, 1970. 7. szám, valamint Szász, *i. m.*, 415-418. o.

⁶ Lásd: Az EK Hírlevele, 1970. 11. szám, 7-29. o., továbbá a www.enafree.lu/en/honlapon.

⁷ A jelentés készítői ezen „szerénységének” ellentmond az elkészült anyag, hisz, mint látható lesz, a tervezet mai szemmel – a GMU fiskális pillérére vonatkozó intézményi háttér leírásakor – sokkal inkább maximalistának tekinthető.

liberalizációját. A jelentés szerint ez együtt járhat a nemzeti fizetőeszközök fenntartásával éppúgy, mint egy közös pénz bevezetésével. A két megoldás között technikai értelemben nincs különbség, de annál inkább van lélektanilag és politikailag, hiszen csak a közös pénz használata tehetné nyilvánvalóvá mindenki számára a folyamat visszafordíthatatlanságát.

- A GMU feltételezi, hogy a monetáris politika alapvető kérdéseiben centralizálni kell a döntéshozatalt, továbbá a Közösség hatáskörei közé kell emelni a harmadik államokkal szemben alkalmazott monetáris politikát.
- Egyesíteni kell a Közösségnek a pénzpiacokra vonatkozó politikáját.
- A költségvetési politikát illetően a jelentés leszögezi, hogy annak legfontosabb kérdéseiről szintén közösségi szinten kell döntést hozni.
- A regionális és strukturális politikákat sem lehet a továbbiakban az egyes tagállamok kizárólagos hatásköreibe tartozónak tekinteni.
- Végül a GMU igényli a szociális partnerek közötti rendszeres és folyamatos párbeszéd biztosítását közösségi szinten.

A jelentés szerint a GMU megvalósítása jelentős intézményi változtatásokat igényel, annak érdekében, hogy a döntési hatásköröknek a nemzeti szervekről a Közösségre történő átruházása lehetővé váljon. Megjelenik ennek kapcsán az a máig eldöntetlen vita, amely a monetáris integráció és a politikai unió viszonyáról szól. Ebben a kérdésben a jelentés úgy foglal állást, hogy a GMU elősegítheti a politikai unió létrehozását, amely nélkül hosszú távon nem is lenne elképzelhető.

A Werner-bizottság két új, a GMU működéséhez nélkülözhetetlen szerv létrehozására tett javaslatot. Egyrészt – meglepően előremutató módon egy gyors reagálásra képes ún. gazdaságpolitikai döntéshozó centrum felállítását sürgette, amely a közösségi érdekek figyelembevételével független testületként döntő befolyással bírna a Közösség általános gazdaságpolitikája tekintetében. Hatáskörébe tartozna ezen belül a nemzeti költségvetési politikákra vonatkozó alapvető döntések meghozatala. A jelentés szerint ennek a döntéshozó szervnek politikai felelősséggel kell tartoznia az Európai Parlament felé. Talán ebben ragadható meg a legnagyobb különbség a három évtizeddel később megszületett Delors-jelentéshez képest, hiszen ezzel a Werner-bizottság egy elméletileg „tökéletes” GMU képét vázolta fel, amelyben nemcsak a monetáris politika kerül közösségi szintre, hanem az általános gazdaságpolitika is, benne a nemzeti költségvetési politika legfontosabb kérdéseivel. Ez túlzottan is ambiciózus tervnek bizonyult a hetvenes években. Sőt ne felejtjük el, hogy ez az egyértelműen föderális berendezkedés felé mutató – és ennél fogva a politikai

unió valamilyen formáját feltételező – javaslat megvalósulása még napjainkban is várat magára. Az intézményi javaslat másik eleme egy közösségi jegybankrendszer létrehozása volt, amely – az amerikai Fed mintájára – a közös monetáris politika intézményi letéteményese lenne. A javaslat azonban nem részletezte ennek kapcsán a nemzeti jegybankok és a leendő közösségi jegybank egymáshoz való viszonyát.

A Werner-jelentés legnagyobb részében ezt követően a GMU három szakaszban történő létrehozásának folyamatából szinte kizárólag az első szakaszt részletezi, és gyakorlatilag semmit sem mond a második és az utolsó fázisról. Az első – háromévesre tervezett – szakasz nem sok újdonságot tartalmaz, megerősíti a koordinációs mechanizmus fontosságát, valamint ennek kapcsán a közösségi szervek aktivitásának növelését. Az első szakasz végén javasolta egy kormányközi konferencia összehívását, amely dönthet az intézményi reformok megvalósításához nélkülözhetetlen alapszerződési módosításokról. A második szakaszra egyetlen konkrét intézményi javaslata volt, ez pedig egy a későbbiekben meg is valósult Európai Monetáris Együttműködési Alap létrehozása, amelyet a GMU utolsó fázisban létrehozandó közös központi bankrendszer előfutárának szánt.

3. Erőfeszítések a GMU létrehozására és a terv kudarcának okai

A Werner-jelentés 1971 márciusában elfogadásra került egy, az Ecofin által hozott állásfoglalás formájában,⁸ amelynek nem volt jogi értelemben kötelező ereje, azonban – mint azt a dokumentum első része is rögzíti – alkalmas volt arra, hogy a tagállamok kifejezzék politikai elszántságukat a tekintetben, hogy tíz év alatt létrehozzák a GMU-t. Az állásfoglalás azonban hasonlóan a jelentéshez – csak az első szakasszal foglalkozik, meghatározva annak kezdetét⁹ és háromévesre tervezett hosszát. Nem született ugyanakkor döntés a gazdaságpolitikai döntéshozó centrum felállításáról, amit azzal magyaráztak, hogy a meglévő intézményi keretek elegendőnek tűnnek. Valójában a kormányoknak nem állt szándékukban még minimális mértékben sem feladniuk nemzeti szuverenitásuknak a fiskális politikát érintő részét. Ezzel azonban máris visszalépés történt a tagállamok részéről a Werner-féle koncepcióhoz képest. A GMU létrehozásának folyamata így már a kezdet kezdetén megakadt. Ezt legfőképpen különféle külső tényezők idézték elő. Man

⁸ A Tanács és a tagállamok kormányai képviselőinek 1971. március 22-i állásfoglalása a gazdasági és monetáris uniónak a Közösségen belüli fokozatos megvalósításáról (HL C 28., 1971.03.27., 1. o., illetve English special edition: Series-II. Volume IX., p. 40).

⁹ Az állásfoglalás szerint az első szakasz kezdete 1971. január 1.

egy 1975-ben megjelent cikkében hét csoportba osztotta a GMU létrehozására irányuló erőfeszítések hetvenes évekbeli kudarcának okait. Ezek Man nyomán¹⁰ – a következők voltak:

- Egyrészt a Werner-jelentés célkitűzései politikai értelemben túlságosan ambiciózusnak bizonyultak. A tagállamok nem voltak még készen a nemzeti szuverenitásuk ilyen fokú feladására.
- Röviddel a GMU első szakaszának beindulása után, 1971 tavaszán kezdetét vette a II. világháború utáni korszak legsúlyosabb nemzetközi pénzügyi válsága, amely elvezetett a Bretton-Woods-i rendszernek az 1971-es év második felében bekövetkezett összeomlásához,¹¹ amelynek következtében a tanácsi állásfoglalásban lefektetett célokkal homlokegyenest ellenkező folyamatok indultak el a tagállamok közötti monetáris kapcsolatokban.
- Fontos hátráltató tényező volt a tagállamok gazdaságpolitikai közötti megfelelő koordináció hiánya is, amelyért egyrészt az EGK-Szerződés vonatkozó rendelkezései, másrészt a tagállamok politikai akaratának hiánya okolhatók.
- Negatívan hatott a GMU megvalósításának szempontjából az EGK 1973-ban bekövetkezett első kibővülése is, mivel az új tagok nem tudták igazán magukévá tenni a GMU programját.¹²
- További nem várt esemény volt az 1973 végén kirobbant első olajválság, amelynek következtében a Közösségen belül a fizetési mérlegek súlyosan instabillá váltak.
- Annak is szerepe volt a GMU kudarcában, hogy a politikusok nem igazán tudták, hogy merre is tartanak, mivel nem létezett egy világos és egyértelmű program a GMU utolsó szakaszára vonatkozóan.
- Végül Man felidézi a holland pénzügyminiszternek, H. J. Witteveen-nek egy 1970-es gondolatát, amely szerint a GMU megvalósításához elengedhetetlen egy Európai Pénzügyminisztérium és egy Európai Központi Bank létrehozása, amelyek felett az Európai Parlament ellenőrzési jogot gyakorolna. Ezek közül az előbbinek még a

¹⁰ Vö. Man, G. de, *The Economic and Monetary Union after four years: results and prospects*, *Common Market Law Review*, 12, 1975, 193–210. o.

¹¹ Ennek közvetlen előzményeként, 1971. augusztus 15-én Nixon elnök bejelentette a dollár aranyparitásának megszüntetését, amely a Bretton-Woods-i rendszer alapját képezte.

¹² Gondoljuk arra, hogy Nagy-Britannia és Dánia máig nem csatlakozott a közös pénz övezetéhez.

gondolatát is elutasították a tagállamok, előrelépés csak a leendő központi monetáris hatóság irányába történt, mint a következő pontban látni fogjuk.

A kudarc leglátványosabb jeleként a Tanács 1973 decemberében nem tudott döntést hozni a GMU második szakaszának beindításáról. A GMU létrehozásának első kísérlete tehát nem tudott megbirkózni a különböző külső és belső sokkhatásokkal, azonban a koncepció néhány eleme megvalósult. Ezek közül talán a legjelentősebbnek a Közösségen belüli árfolyamrendszer létrejötte tekinthető, amelyet csak az ún. „*valutakigyó az alagútban*” néven ismer az integráció gazdaságtörténete. Az EGK-n belüli gazdaság- és monetáris politikai együttműködés első két évtizedének történetéből megítélésem szerint leginkább az a következtetés vonható le, hogy GMU létrehozásának már az első kísérlete igazolta, hogy az integráció ezen szintjének eléréséhez legalább három feltétel együttes megléte szükséges:

- egy nagyobb megrázkódtatásoktól mentes külső és belső gazdasági környezet,
- erős és tartós politikai akarat a tagállamok részéről,
- valamint megfelelő intézményi és jogi háttér.

A három feltétel közül a hetvenes években egyik sem állt fenn. Az általam elsődlegesen vizsgált intézményi és jogi háttér kapcsán elmondható, hogy az EGK-Szerződésben megszabott kereteken nem sikerült érdemben túllépni.

II. A Delors-jelentés

1. A hannoveri Európai Tanács és előzményei

Az Egységes Európai Okmány hatálybalépését követően francia kezdeményezésre újra a Közösség napirendjére került a GMU megvalósítása. Ennek keretében Edouard Balladur, francia pénzügyminiszter 1988 februárjában merőben új javaslatokkal állt elő. Az ún. Balladur-memorandum meggyőzően összegezte az EMR működésének korlátait, amelynek megoldására kezdeményezte egy közös pénz létrehozását, valamint az EKB felállítását. A közös pénz bevezetésének szükségességéről szóló javaslatához amely Champarnaud szavaival „[...] *a jelentős monetáris instabilitás harminc éve után, voltaképpen a stabilitás iránti vágyat*” kívánta kielégíteni¹³ – néhány héttel később csatlakozott olasz kollégája, Giuliano Amato is. Meglepő módon német

¹³ Champarnaud, Francois, *A közös pénz: a századvég legjelentősebb újítása*, Európai Szemmel, 1997/3, 24. o.

résről is fogadókészségre találtak ezek a gondolatok, amelynek bizonyítéka az ún. Genscher-memorandum. Gros és Thygesen kiemelik, hogy a német külügyminiszter ebben indítványozott egy ún. „európai stabilitási magna chartát”, amely a német modellt követve rögzítené a létrehozandó GMU legfontosabb gazdasági célkitűzéseit.¹⁴ Genscher javaslatai közül utóbb mégis az vált legfontosabbá, hogy kezdeményezte a következő Európai Tanács napirendjére felvenni ezt a témát azzal, hogy azon hozzanak létre egy speciális szakértői csoportot a kérdés tanulmányozására. Kiemelendő még, hogy nem sokkal ezt követően a német pénzügyminiszter is bekapcsolódott ebbe a vitába, aki felhívta a figyelmet az akkor elfogadás előtt álló harmadik tőkeirányelvre, amelyet stratégiai jelentőségű lépésnek tartott a GMU szempontjából.¹⁵

Az előzmények között megemlíthető még az ún. „Európai Monetáris Unióért Bizottság” tevékenysége¹⁶, amelynek munkája nyomán 1988 áprilisában napvilágot látott egy viszonylag részletes akcióprogram, amely többek között javasolta az EKB felállítását, az ECU magánszektor általi használatának elősegítését, a tőkemozgások további liberalizálását és a gazdaságpolitikák konvergenciájának fokozását.

Ezt követően került sor a történelmi jelentőségű hannoveri Európai Tanácsra, 1988. június 27-én és 28-án. A találkozóról kiadott elnökségi következtetések – amellet, hogy áttekintik az Egységes Európai Okmány (a továbbiakban: EEO) végrehajtása érdekében tett addigi jogalkotási lépéseket – tartalmaztak egy kifejezetten a monetáris unióval foglalkozó részt.¹⁷ Ebben az Európai Tanács emlékeztetett arra, hogy az EEO-ban a tagállamok megerősítették a GMU fokozatos létrehozására irányuló szándékukat. Erre hivatkozva döntöttek arról, hogy egy év múlva, a madridi Európai Tanácson megvizsgálják ennek elérésének lehetséges módjait. A későbbi döntés megalapozása érdekében pedig határoztak egy különleges bizottság felállításáról, amelynek feladata lett, hogy tanulmányozza és konkrét javaslatokat tegyen a GMU létrehozására vonatkozóan. Ungerer is kiemeli ennek a fordulatnak a jelentőségét, ami arra utal, hogy a politikai döntés már itt

¹⁴ Gros–Thygesen, *i. m.*, 398. o.

¹⁵ Gerhard Stoltenberg 1988 márciusában tette közzé az ún. második német memorandumot.

¹⁶ A bizottság 1986 végén jött létre az EMR két alapítójának, Helmut Schmidtnek és Valéry Giscard d’Estaing-nek a kezdeményezésére. Munkájában számos egykori politikus, banki szakember és kutató vett részt. Célja volt, hogy javaslataival hozzájáruljon a GMU mielőbbi létrehozásához.

¹⁷ Lásd az 1988. június 27-28-i hannoveri Európai Tanács elnökségének következtetéseinek 5. pontját.

megszületett, hiszen a bizottságnak nem azt kellett eldöntenie, hogy szükség van-e a GMU-ra, hanem azt, hogy hogyan érhető el.¹⁸

A bizottság vezetőjévé az Európai Bizottság – hivatalában éppen ezen találkozó által is újabb öt évre megerősített – elnökét, Jacques Delors-t tették meg.¹⁹ A bizottság tagjai közé tartoztak még a tagállami központi bankok kormányzói, illetve elnökei, továbbá az Európai Bizottság egy tagja és három közös megegyezéssel kinevezett független szakértő.²⁰ Megállapítható ez alapján, hogy már az összetételét tekintve is jelentős eltérés mutatható ki a korábbi Werner-bizottsághoz képest, mivel annak tagjai között nem voltak ott a tagállami jegybankelnökök, míg ez esetben ők adták a testület többségét. Ezzel kapcsolatban Louis megjegyzi, hogy ez a döntés ellentétben állt Genscher javaslatával, aki egy 5-7 fős „bölcsék tanácsát” képzelt el.²¹ Az elfogadott összetétel azonban érthető módon kedvezőbb fogadtatásra talált a tagállami jegybankoknál, mint ha kizárták volna őket a bizottság munkájából.

Hannoverben tehát megszületett az elvi politikai döntés a GMU létrehozásáról, amelyből levonható egy fontos következtetés. A GMU történetével foglalkozó kutatók egy része között elterjedt az a vélemény, amely szerint a GMU alapvetően egy politikai kompromisszum eredménye. Érvelésük alapja, hogy az idők folyamán a Közösségen belül kialakult egy sajátos feszültség a két legnagyobb tagállam között. Amíg ugyanis az NSZK fokozatosan gazdasági vezető szerepre tett szert, amely a német márka iránti bizalomban és annak stabilitásában öltött testet, addig Franciaország monetáris pozíciója ehhez képest folyamatosan gyöngült. Mint azt többek között Szász André is kifejti: „*A pénzügyi integráció csak Németország számára igazi engedmény, mivel csak ez az ország veszíti el ténylegesen is monetáris önállóságát e lépés következtében. A pénzügyi unió kialakulási folyamat mindig akkor gyorsult fel, amikor Németországnak szüksége volt Franciaország*

¹⁸ Ungerer, i. m., 199. o.

¹⁹ Az Európai Bizottságnak és benne Delorsnak a GMU létrehozásában játszott szerepéhez lásd még: Jabko, Nicolas, *In the name of the Market: how the European Commission paved the way for monetary union*, Journal of European Public Policy, 6:3 September 1999, 475-495. o.

²⁰ A három szakértő tag a következő volt: Niels Thygesen, közgazdászprofesszor; Lámfalussy Sándor, a bázeli Nemzetközi Fizetések Bankjának főigazgatója, szintén közgazdászprofesszor; végül Miguel Boyer, spanyol szakember, a „Banco Exterior de Espana” elnöke.

²¹ Louis, Jean-Victor, *A monetary union for tomorrow?*, Common Market Law Review, 26, 1989, 302. o.

támogatására valamely, Németország számára létfontosságú ügyben.”²² Nos, ez a létfontosságú ügy akkoriban a német újraegyesülés volt. A „legenda” tehát úgy szól, hogy az NSZK a német egység francia támogatásáért cserébe beleegyezett a GMU-ba, ami egyben a német márka feladását is jelentette. A hannoveri Európai Tanács döntése azonban megkérdőjelezi ezt a talán kissé leegyszerűsítő gondolatmenetet. Ne feledjük, hogy a GMU programja már a hatvanas évek végétől az EGK napirendjén volt, annak ellenére, hogy azt nem sikerült a tervek szerint megvalósítani. Számomra meggyőzőnek hat Helmut Kohl érvelése, aki szerint az 1988-as hannoveri csúcstalálkozón még szó sem volt a küszöbönálló német egységről, emiatt is a tartozik a legendák világába ez az elmélet.²³ Véleményem szerint egyetlen tényezőnek sem lehet kizárólagos szerepet tulajdonítani ebben a folyamatban. A hetvenes évek bebizonyították, hogy a politikai akarat önmagában nem lett volna elegendő a monetáris integráció megvalósulásához, hanem ahhoz valamennyi tényező optimális fennállása szükséges. Teljes mértékben osztom ezért Lámfalussyt az az álláspontját, miszerint a GMU egyszerre volt politikai kezdeményezés és gazdasági szükségesség.²⁴

2. A Delors-jelentés mint a GMU-ra vonatkozó elsődleges közösségi jog megalapozója

A Delors-bizottság 1988 szeptembere és 1989 áprilisa között több mint fél tucat ülést tartott, amelyek eredményeként 1989. április 17-én tették közzé jelentésüket,²⁵ amely az alapját képezte a későbbi kormányközi konferencia munkája nyomán megszületett új elsődleges jogi rendelkezéseknek is.²⁶ Az alábbiakban a bizottsági jelentés legfontosabb pontjait elemzem, részben az

²² Szász André, *Az euró születésének politikai háttere*, www.c3.hu/scripta/beszelo/99/03/06szasz.htm

²³ Kohl, Helmut, *Der Euro und die Zukunft Europas*, Dokumentation eines “ZEI-Europaforums am 14. Januar 2002, ZEI Diskussion Paper C 103, 2002, www.zei.de, 7. o.; a szerző fordítása.

²⁴ Lámfalussy 2004 tavaszán a „Mindentudás egyeteme” című előadásorozat keretében tartott „Az euró – politikai kezdeményezés vagy gazdasági szükségesség” címmel előadást, amelyben a két tényező azonos fontossága mellett érvelt.

²⁵ *Report on economic and monetary union in the European Community (The Delors Report)*, Committee for the Study of Economic and Monetary Union, Office for Official Publications of the European Communities, Luxembourg, 1989.

²⁶ A Delors-bizottság szerepéről a GMU létrehozásában lásd még: Verdun, Amy, *The role of the Delors Committee in the creation of EMU: an epistemic community?*, *Journal of European Public Policy*, 6:2 June 1999, 308-328. o.

összehasonlító módszer segítségével. A Delors-jelentés (a továbbiakban: jelentés) három nagyobb fejezetre tagolódik. Az első rész a gazdasági és monetáris integráció történeti előzményeiről és aktuális helyzetéről számol be. Ennek keretében áttekintést ad a Werner-tervről és annak kudarcáról, az EMR-ről és problémáiról, illetve az ECU szerepéről. Foglalkozik az EEO és a belső piac programjának jelentőségével is. A jelentés megállapítja, hogy az egységes belső piac minden tagállamban csökkenteni fogja a gazdaságpolitika mozgásterét, ami felveti a nemzeti hatóságok politikái közötti hatékonyabb koordináció szükségességét, illetve a gazdasági teljesítmények magasabb szintű konvergenciáját. A jelentés készítői a GMU-t az egységes piaci program természetes folytatásaként, kiteljesítéseként értelmezték.

A jelentés második része határozza meg a GMU végső célját, alapvető jellemzőit és a intézményi kérdéseket. A GMU-t egy olyan az európai gazdasági integrációs folyamat végső fázisaként aposztrofált – területként írja le, amelyen belül a személyek, az áruk, a szolgáltatások és a tőke teljesen szabadon mozognak, a nemzeti valuták közötti árfolyamok végérvényesen rögzítettek, ami végül elvezethet egy közös valutához is. Ez a definíció megegyezik a két évtizeddel korábbival. A GMU feltételezi továbbá egy közös monetáris politika meglétét és a nemzeti gazdaságpolitikák magas szintű kompatibilitását, különösen a költségvetési politika terén. Ez utóbbi tekintetben a Werner-jelentés mélyebb integrációt javasolt, mert feltételezte volna a költségvetési politikára vonatkozó alapvető döntések közösségi szinten való meghozatalát. Ellentétben a Werner-bizottság által készített anyaggal, ez a jelentés a GMU elengedhetetlen összetevőit egymástól külön tárgyalja, azzal, hogy azok ugyanazon folyamat két integráns részét képezik, amelyeket egymással párhuzamosan kell megvalósítani. A monetáris unió alapvető jellemzőit – hasonlóan a Werner-jelentéshez – a következőkben foglalta össze a dokumentum:

- a valuták teljes és visszafordíthatatlan konvertibilitása;
- a tőkeműveletek tökéletes liberalizációja, valamint a banki és pénzüpiacok teljes integrációja;
- az árfolyam-ingadozási sávok eltörlése és az átváltási árfolyamok visszavonhatatlan rögzítése;
- végül egy közös monetáris politika és egy azt megvalósító új intézmény létrehozása.

Ezek közül az első kettő a belső piaci programnak is része volt, így a másik két feltétel jelentette a valódi újdonságot. A jelentés a Werner-jelentéssel összhangban – megállapítja, hogy a közös valuta bevezetése nem feltétlenül szükséges a monetáris unióhoz, de gazdasági, pszichológiai és politikai okok miatt annak természetes velejárójának tekinthető. A bizottság tagjai ezért egyértelműen a nemzeti fizetőeszközöknek egy közös valutával való

mielőbbi felváltását szorgalmazták, mert nézetük szerint csak az demonstrálhatja a folyamat visszafordíthatatlanságát. Egy gazdasági uniónak pedig az alábbi feltételeknek kell megfelelnie a jelentés szerint:

- egy egységes belső piac, amelyen belül a személyek, az áruk, a szolgáltatások és a tőke szabadon mozoghat;
- versenypolitika és a piaci mechanizmusokat erősítő további intézkedések;
- közös politikák a strukturális és regionális kérdések vonatkozásában;
- végül makrogazdaság-politikai koordináció, benne kötelező előírásokkal a nemzeti költségvetési politikák tekintetében.

A gazdasági unió négy fenti eleme közül az első három a bizottság munkája idején már valamilyen szinten működött, csupán azok kiteljesítésére és megerősítésére volt szükség. Teljesen új követelmény volt azonban a nemzeti fiskális politikák tekintetében igényelt kötelező szabályok megalkotása.²⁷

A jelentés szemben a Werner-bizottság tervezetével nagy terjedelemben foglalkozik a GMU intézményi vonatkozásaival, amelynek keretében leszögezi, hogy a GMU igényli a Közösség már meglévő intézményei mellett egy új föderatív jellegű monetáris szervnek a létrejöttét; azonban ellentétben a Werner-jelentéssel nem tartotta ugyanezt szükségesnek a monetáris politikán kívüli kérdések, illetve a gazdaságpolitikai koordináció kapcsán. Ennek különösen akkor van kimagasló jelentősége, ha elfogadjuk Padoa-Schioppa megközelítését, aki szerint a monetáris unió lényegileg intézményi és nem gazdasági kérdés, amelyben a döntéseket egy központi intézmény hozza meg.²⁸ A bizottsági anyag ennek megfelelően részletesen elemzi a felállítandó KBER célkitűzését, feladatait, struktúráját, szervezetét és státusát. Ezen belül feltűnő, hogy nem szerepel benne az EKB, amit Louis azzal magyaráz, hogy már a terminológia megválasztásával is el akarták kerülni a túlzott centralizálás látszatát, ezért használták inkább az amerikai jegybankrendszerre utaló KBER fogalmát.²⁹

A jelentés harmadik fejezete a GMU létrehozásához vezető folyamattal foglalkozik. Fontos megállapítása volt a bizottságnak, hogy a „*gazdasági és*

²⁷ Az ehhez kapcsolódó bizottsági munka háttéréről lásd: Thygesen, Niels, *The Delors Report and European economic and monetary union*, Royal Institute of International Affairs, July 1989, 639-640. o.

²⁸ Padoa-Schioppa, Tommaso, *The Genesis of EMU: A Retrospective View*, European Monetary Institute, Jean Monnet Chair Paper RSC, No. 96/40, www.iue.it/RSCAS/WP-Texts/JM96_40.html, 3. o.

²⁹ Louis, *i. m.*, 311. o.

monetáris unió létrehozását egy egységes folyamatnak kell tekinteni”, amelynek során a következő elvek az irányadók:

- fokozatosság a megvalósítás során;
- különálló, de egymásra épülő szakaszok;
- párhuzamosság a gazdasági unió és a monetáris unió tekintetében;
- a határidők vonatkozásában a jelentés ellentétben a későbbi EUSz.-szel nem tartotta ajánlatosnak az egyes szakaszok kezdetének pontos rögzítését, kivéve az első szakaszt, amelynek indulását 1990. július 1-jére a harmadik tökéirányelv végrehajtásának határidejére – tette;
- végül a bizottság tagjai utaltak a flexibilitás szerepére a GMU-ban való tagállami részvételt illetően, előre látva ennek későbbi elkerülhetetlenségét.

Ezt követően a GMU három szakaszos folyamatának alapvető kérdéseit elemezte a jelentés. A GMU három lépcsőben történő megvalósítása nem volt alapvetően új gondolat a Delors-bizottság tagjai részéről. Munkájuk során nagyban támaszkodhattak a közel húsz évvel korábbi Werner-jelentésre, amely szintén három fázisban képzelte el a GMU elérését. A nagyvonalakban már a hetvenes évek elején megszületett elképzelésnek az volt a lényege, hogy az árfolyamok végleges és visszafordíthatatlan rögzítését megelőzően, amely a GMU harmadik szakaszát jelenti, szükség van két előkészítő fázisra. Ezek közül az első szakasz olyan lépéseket tartalmaz, amelyek még nem igénylik a Szerződés módosítását, hanem annak keretei között is végrehajthatók. Ezen periódus alatt kell kidolgozni az alapszerződési módosításokat és sort keríteni a tagállami ratifikációkra. Csak az új szerződés hatálybalépése után kezdődhet meg a második szakasz, amely már közvetlenül a harmadik fázis előkészítését foglalja magában, beleértve annak gazdasági, intézményi és jogi feltételeinek a megteremtését. A Delors-jelentés – ellentétben elődjével – a GMU mindhárom lépcsőjére nézve konkrét javaslatokat tett, amelyek legnagyobbbrészt bekerültek az EUSz.-be is.³⁰

Ennek során a bizottság egyértelműen elutasította az ún. párhuzamos közös valuta gondolatát, amelyet elsősorban Nagy-Britannia szorgalmazott. Thygesen szerint ez két okból is elfogadhatatlan volt a bizottság többsége számára: egyrészt, mert egy újabb – a gazdasági tevékenységgel nem pontosan szabályozott viszonyban álló valuta létrehozása alááshatta volna az árstabilitást, másrészt az új fizetőeszköz megjelenése tovább bonyolította volna a nemzeti monetáris politikák koordinációjának már egyébként sem egyszerű

³⁰ A GMU első szakasza 1990. július 1-től 1993. december 31-ig, a második szakasz pedig 1994. január 1-től 1998. december 31-ig tartott.

rendszerét.³¹ A anyag legvégén pedig a bizottság megvizsgálta a közösségi és a tagállami jogrendszereket is a GMU megvalósítása szempontjából, amelynek során arra a következtetésre jutott, hogy a jelentés elkészítése idején a gazdaság és monetáris politika terén semmilyen hatáskör-átruházás nem létezett a tagállamok részéről a Közösség irányába. Mindenképpen szükséges volt tehát az EKSz. újabb módosítása, illetve egy új Szerződés, amely az EEO hatálybalépését követően közösségi jogi kötelezettség is volt. A jelentés két alternatívát vázolt fel ezzel összefüggésben. Egyrészt, hogy minden egyes szakasz számára készüljön egy külön Szerződés; illetve legyen egy átfogó Szerződés, amely az egész folyamatot összefüggően szabályozza. A praktikus érvek ez utóbbi mellett szóltak, ezért a későbbi kormányközi konferencia is ezt az álláspontot tette magáévá.³²

A GMU-ról és a politikai unióról szóló két kormányközi konferencia végül 1990. december 15-én vette kezdetét. Ekkorra már elkészült a leendő KBER alapokmányának tervezete, valamint a Bizottság is elkészítette a szerződéstervezetét a GMU-ra vonatkozóan, amelyek tárgyalási alapul szolgáltak a GMU-val foglalkozó konferencia számára. Az 1990 utolsó hónapjának közepén megkezdett két kormányközi konferencia egy esztendőn keresztül működött. 1991 júniusában a luxembourgi Európai Tanácson rögzítették, hogy a munkát az év végén esedékes maastrichti csúcstalálkozóig be kell fejezni.³³ Ezt a menetrendet sikerült is tartani, hiszen az 1991 decemberében, Maastrichtban megrendezett állam- és kormányfői találkozón megállapodás született az EUSz. tervezetéről. Az új szerződést végül a szükséges jogtechnikai és harmonizációs munkát követően – 1992. február 7-én írták alá a tagállamok külügy- és pénzügy-, illetve gazdasági miniszterei, szintén Maastrichtban. Az EUSz. – amely egyszerre volt alapító és módosító szerződés – az addigi legnagyobb terjedelmű és mélységű változásokat hozta az európai integrációs folyamatban. Ezek közül az egyik legnagyobb jelentőségűnek a GMU létrehozása tekinthető, amit az a tény is jól illusztrál, hogy a szerződés leghosszabb, G. cikke kizárólag a GMU létrehozása érdekében történő módosításokat vezeti végig az EKSz.-en. Az EUSz. kidolgozásánál és elfogadásánál azonban sokkal nehezebbnek bizonyult utóbb a szerződés tagállamok általi ratifikációja és hatálybaléptetése, amelyre végül 1993. november 1-jén kerülhetett csak sor.

³¹ Thygesen, *i. m.*, 645. o.

³² Ha végiggondoljuk az EUSz. ratifikációs kálváriáját, akkor ez utóbb mindenképpen helyes döntésnek bizonyult.

³³ Lásd az 1991. június 28-29-i luxembourgi Európai Tanács elnökségének következtetéseit.

Konklúzió

Az 1960-as években mondta állítólag egy európai parlamenti képviselő, hogy abban a percben, amikor az európai polgárok a kezükben fognak majd egy „páneurópai” érmét, amelyiken egy jó alakú fiatal nő egy bikán suhan tova, kézzelfoghatóvá válik számukra Európa jelentősége.³⁴ 2002 januárjának első napján több százmillió európai számára vált valósággá ez a régi álom. A kezdeti eufóriát ugyanakkor hamar szírenhangok zavarták meg. A pénzváltásnak tulajdonított, ám a statisztikákban kimutathatatlan növekvő inflációtól kezdve, az euróövezet nagy részét érintő gazdasági pangáson át, az EKB állítólagos ortodox monetáris politikájának bírálatán keresztül, egészen a monetáris unió közeli felbomlásával riogató „szakértői” tanulmányokig. A GMU első évtizede azonban szerencsére nem igazolta ezeket a pesszimista várakozásokat, épp ellenkezőleg. Az euró népszerűsége talán még soha nem volt olyan magas az unión belül, mint napjainkban. A felelős európai politikusok és gazdasági szakértők körében szinte teljes konszenzus van abban, hogy a közös európai valuta az EU eddigi legnagyobb sikertörténete. Bizonyíték erre az euróövezet folyamatos bővülése is, amelynek során a tizenkét alapító tagállamhoz 2007-ben Szlovénia, majd 2008-ban Málta és Ciprus csatlakozott, 2009-ben pedig Szlovákia lesz a tizenhatodik a közös pénzt használó európai országok sorában. Jelzésértékű az is, hogy 2008 őszén Dániában újabb népszavazást tartanak az euró bevezetéséről is, amely a tavaszi előrejelzések alapján jó eséllyel pozitív eredménnyel zárulhat. Az esetleges dán csatlakozás pedig lökést adhat a Dániától eltérően kimaradási joggal ugyan nem rendelkező, de az euró bevezetését eddig ellenző svéd többségi álláspont megváltozásához is. Reális esély van tehát arra, hogy az euró húszéves születésnapjára az EU akkori tagállamai közül csak mutatóban marad olyan, amelyik önszántából ragaszkodik majd a monetáris politikai szuverenitásához. Mennyiben köszönhető ez a siker a Pierre Werner és Jacques Delors vezette bizottságok munkájának? Nem túlzás azt állítani, hogy a két jelentés nélkül nem, vagy nem ilyen sikeresen valósult volna meg a közös pénz bevezetése. Mind a két szakértői anyag olyan szerepet játszott a GMU történetében, mint két szilárd világitótorny, amely mutatta a tagállamoknak a követendő utat. Bár a Werner-jelentést az integrációtörténet, mint a hetvenes évek legnagyobb meg nem valósított tervét emlegeti, fontos kiindulópontja volt a Delors-bizottság számára és javaslatainak egy része máig megoldatlan problémákra is megoldást javasolt. Ezek közül a legfontosabb az, hogy a GMU közösségi jogi szabályrendszerére napjainkban jelentős aszimmetria jellemző. A Maastrichtban új intézményi és aprólékos jogi

³⁴ Vö. Marján Attila: *Az euró kilátásai*, Európai Tükör, 2007. szeptember, 31. o.

szabályozással közösségi szintre emelt monetáris és árfolyam-politika mellett, a gazdasági unió legfontosabb ágának tekinthető költségvetési politika alakításának joga ugyanis alapvetően nemzeti hatáskörben maradt. Lámfalussy is úgy véli, hogy a GMU gazdasági pillére még alapvetően kidolgozatlanak tekinthető, és a következő évtized egyik nagy kérdése, hogy miként fog ez a terület továbbfejlődni.³⁵ Mint láttuk a Werner-jelentés erre is tartalmazott javaslatokat, más kérdés, hogy a tagállamok felől a Közösség számára történő, a gazdaságpolitikára is kiterjedő szuverenitás-átruházáshoz már szükség lett volna a föderáció irányába történő jelentős elmozdulásra, amelyre azonban sem a hetvenes évek elején, sem azóta nem érett meg az idő. Az EU elsődleges jogát új alapokra helyező 2007 decemberében aláírt Lisszaboni Szerződés sajnos szintén nem hoz érdemi változást e téren. A GMU-nak nevezett mű tehát még messze nincs befejezve, bár a „forgatókönyveket” már évtizedekkel ezelőtt megírták és e téren nem is sokat vesztek aktualitásukból. A jelentéseknek ezért nemcsak a közös európai valuta létrehozásában voltak elévülhetetlen érdemei, hanem kijelölték az integráció e fontos szegmensében a jövőbeni továbbfejlődés területeit és lehetséges módját is.

Zoltán Angyal

**A comparative analysis of the Werner- and Delors Reports
on the occasion of the 10th anniversary of the establishment
of the European economic and monetary union**

Summary

The integration accomplishments of the last decades of the 20th century were a great progress on the way to the European unity. In this period, a group of European states reached a high level of economic integration that no other states with similar historical background had been able to. This form of integration, the economic and monetary union became known as EMU generally and in the technical literature. In January 2009 the euro will have been functioning as a single European currency for ten years. The establishment of EMU can be valued as a key turning point of the European integration process lasting for over a half a century, whose most visible result was the introduction of the single currency. This paper takes a closer look at the Werner- and Delors Report and their role in this process. The Delors Report, in some respects heavily leaning on the Werner Report of two decades before, presented a blueprint for EMU which was to be the main basis for negotiations on the Maastricht Treaty provisions.

³⁵ Elhangzott Lámfalussy a 2004. év tavaszán a „Mindentudás egyeteme” című előadásorozat keretében tartott „Az euró – politikai kezdeményezés vagy gazdasági szükségsszerűség” című előadásán.

KÖZÖSSÉGI JOGI ESZKÖZÖK AZ UNIÓS POLGÁROK EGYENLŐ BÁNÁSMÓDHOZ VALÓ JOGÁNAK BIZTOSÍTÁSA TERÉN

ASZTALOS ZSÓFIA*

Az uniós polgárság magját az állampolgárság alapján történő diszkrimináció tilalma jelenti.¹ Azonban biztosít a közösségi jog olyan eszközöket, amelyekkel ez a jog érvényesíthető? Jelen tanulmányban azt állítom, hogy közvetlenül a közösségi jog rendelkezései alapján legalább három ilyen eszközzel élhetnek az uniós polgárok: közvetve vagy közvetlenül az Európai Bírósághoz (a továbbiakban: EB) fordulhatnak, panaszt nyújthatnak be az Európai Ombudsmanhoz (EO), illetve petícióval kereshetik meg az Európai Parlamentet (EP). Meg kell jegyezni ugyanakkor, hogy ezek az eszközök nem kizárólag az állampolgárságon alapuló megkülönböztető bánásmód gyanújakor alkalmazhatók, hanem jóval több területen, így általában az egyenlő bánásmód elvének megsértésekor is, illetve szélesebb személyi kör számára biztosíthat védelmet, így bizonyos kivételes helyzetben lévő harmadik államok állampolgárai, valamint akár jogi személyek számára is. A következőkben ezen eszközök igénybevételének szabályait és korlátait ismertetem, leíróbb jelleggel elemezve a két újabb intézmény, az ombudsmani panasz és a petíciós jog szabályait, valamint a három eszköz közötti kapcsolatot. Ezen tanulmány keretei között nem térek ki az eszközök által elért eredményekre, mivel ez további önálló tanulmányok tárgya lehetne.

* DR. ASZTALOS ZSÓFIA

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Európajogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Lásd ebben az értelemben a C-184/99. sz. Grzelczyk-ügyben 2001. szeptember 20-án hozott ítélet (EBHT 2001., I-6193. o.) 31. pontját, mely szerint „[a]z uniós polgárság célja az, hogy a tagállamok állampolgárainak alapvető jogi helyzetét meghatározza, és olyannak kell lennie, hogy a magukat ugyanolyan helyzetben találó személyek állampolgárságuktól függetlenül ugyanolyan jogi bánásmódban részesüljenek.” A témával kapcsolatban lásd részletesebben: Asztalos Zsófia: Az uniós polgárok diszkrimináció tilalmához és egyenlő bánásmóddhoz való joga. Miskolci Jogi Szemle, 2007/2., 56-71. o.

I. Az Európai Bíróság szerepe

Vitathatatlan, hogy az Európai Közösségek Bíróságainak kiemelkedő szerepe van az uniós polgárok egyenlő bánásmódhoz való jogának biztosítása terén. E szerep közvetlenül az EK 220. cikkéből fakad, melynek értelmében az EB feladata a közösségi jog tiszteletben tartásának biztosítása a Szerződés értelmezése és alkalmazása során. E rendelkezés magában foglalja többek között azt, hogy örökjön Szerződésben meghatározott tilalmak – így a diszkrimináció tilalma – tiszteletben tartása felett.² Ez a feladatkör leginkább két eljárástípusban jelenik meg: egyrészt a tagállami kötelezettségszegés megállapítására irányuló eljárásokban, másrészt pedig a közösségi jog értelmezésével, érvényességével kapcsolatos vitákban, előzetes döntéshozatali eljárásokban merül fel.³ Nagyon ritka az az eset, amikor az egyének közvetlen keresettel tipikusan megsemmisítés iránti keresettel – fordulnak az EB-hoz az egyenlő bánásmódhoz való joguk védelme érdekében, és még ritkább azon esetek száma, amikor az EB helyt is ad az ilyen kereseteknek.

Az egyenlő bánásmód elvének a közösségi jog által kialakított tartalma felhívható egyrészt közösségi jogi aktusokkal szemben, másrészt a nemzeti aktusokkal szemben.

1. Az egyenlő bánásmód elvének érvényesítése közösségi jogi aktussal szemben

Amint fentebb említettem, nagyon ritka azoknak az eseteknek a száma, amikor az egyének közvetlen keresettel fordulnak az EB-hoz az egyenlő bánásmódhoz való joguk vélelmezett, közösségi aktus általi megsértése miatt. Ennek egyik oka az, hogy keresetindítási joguk meglehetősen szűk: fő szabály szerint csak a nekik címzett határozatokat támadhatják meg megsemmisítés iránti keresettel, illetve azokat a határozatokat és kivételes esetekben rendelteket –, melyek közvetlenül és személyükben érintik őket. Ezt a feltételt – az Elsőfokú Bíróság ítéletei, valamint a főtanácsnokok javaslatai ellenére⁴ – továbbra is meglehetősen szűken értelmezi az EB. Bár a Lisszaboni Szerződés nem törli el a személyes és

² Király Miklós: A diszkrimináció tilalma az Európai Bíróság joggyakorlatában. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1998., 73. o.

³ Király, i. m., 75. o.

⁴ Lásd többek között Jacobs főtanácsnoknak a C-50/00. sz. Union de Pequeños Agricultores (UPA) kontra Tanács ügyre (2002. július 25-én hozott ítéletet [EBHT 1999., II-3357. o.]) vonatkozó indítványát és az Elsőfokú Bíróság T-177/01. sz. Jégo-Quéré és Cie SA kontra Bizottság ügyben 2002. május 3-án hozott ítéletét (EBHT 2002., II-2365. o.). Forrás: Várnay Ernő–Papp Mónika: Az Európai Unió joga. Második átdolgozott kiadás. KJK-Kerszöv, Budapest, 2005., 400-404. o.

közvetlen érintettség követelményét, némiképp azonban módosul a helyzet, ugyanis egyrészt lehetővé teszi, hogy általában végrehajtási aktust nem igénylő *rendeleti jellegű aktusokat* – tehát nem csak a határozatokat és a rendelet formájában megalkotott határozatokat – megtámadhassa; másrészt – legalábbis elvileg - lehetővé teszi azt, hogy az Unió intézményei maguk határozzák meg azokat a külön feltételeket, amelyek alapján egy személy az ezen intézmények által elfogadott, rá nézve joghatás kiváltására irányuló jogi aktusokkal szemben keresettel élhet.⁵

A jelenlegi helyzet tehát az, hogy ha egy egyén úgy véli, hogy egy közösségi aktus sérti az állampolgárság alapján történő diszkrimináció tilalmát, akkor célszerűbb valamely nemzeti bíróság előtt a nemzeti jog szabályai szerinti valamilyen eljárást kezdeményeznie, és kérni az eljáró bírót, hogy az eljárást felfüggesztve kezdeményezzen előzetes döntéshozatali eljárást.⁶ Bár a felperes fél nem kényszerítheti ki az előzetes döntéshozatali eljárást, mivel kizárólag az EK 234. cikkének negyedik bekezdése értelmében vett „végső fokon eljáró bíróság” köteles az EB-hoz fordulni, mégis több előnnyel jár ez a megoldás az egyén számára a megsemmisítés iránti keresethez képest:

- jóval szélesebb a megtámadható aktusok köre: nemcsak határozattal, illetve kivételes esetben rendelettel (rendelet formájában megjelenő, de tartalmilag határozatnak minősülő jogi aktussal) szemben kezdeményezhető az eljárás, hanem gyakorlatilag bármely intézmény jogi aktusával szemben;
- jóval szélesebb *locus standi*: nem kell címzettenek lenni, vagy közvetlen és személyes érintettséget igazolni a kérdés előterjesztéséhez, elég, ha az az eljáráshoz kapcsolódik és az általános feltételeknek megfelel nem túl általános a kérdés, nem hipotetikus a jogvita, a jogi és ténykérdések tisztázottak;
- az előterjesztés határideje nem kötődik a megsemmisítés iránti kereset két hónapos, jogvesztő határidejéhez, akár évekkal később is előterjeszthető;
- az értelmezés, illetve az esetleges érvénytelenség megállapításának joghatása fő szabály szerint a közösségi aktus elfogadásának időpontjára visszaható hatállyal rendelkezik,

⁵ Az Európai Unió működéséről szóló szerződés (a továbbiakban: EUMSZ.) 263. cikkének negyedik és ötödik bekezdése.

⁶ A témáról lásd részletesen: Blutman László: EU-jog a tárgyalóteremben: Az előzetes döntéshozatal. KJK-Kerszöv, Budapest, 2003., továbbá Osztvics András: Az előzetes döntéshozatali eljárás legfontosabb elméleti és gyakorlati kérdései. KJK-Kerszöv, Budapest, 2005.

csakúgy, mint a megsemmisítés iránti kereset, az ítélet ezen hatályát az EB csak kivételesen, a jobbiztonság, valamint a tagállamok súlyos gazdasági érdekeire tekintettel korlátozhatja;

- ha a végső fokon eljáró bíróság nem kezdeményez előzetes döntéshozatali eljárást, és ezzel nyilvánvaló és súlyos jogsértést követ el, mellyel kárt okoz egy egyénnek, ezzel beáll a tagállam kárfelelőssége.⁷ Ily módon az egyén minimális védelmet élvez abban az esetben is, ha nem tudja elérni, hogy az eljáró nemzeti bíró előzetes döntéshozatali eljárásra utalja a kérdést.

Az egyén harmadik lehetősége egy közösségi aktus EB előtt történő megtámadására az, ha kártérítési keresetet kezdeményez az EK 288. cikke alapján. Ez az eljárás azonban kizárólag akkor kezdeményezhető, ha kár következett be, és – amint Söderman megjegyzi – kicsi az esélye egy ilyen eljárás sikerének abban az esetben, ha a megtámadott aktus általános jellegű.⁸

2. Az egyenlő bánásmód elvének érvényesítése nemzeti aktussal szemben

Az egyénnek ebben az esetben már nem áll a rendelkezésére az EB előtt közvetlenül kezdeményezhető kereset, kizárólag közvetetten, az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésére irányuló kérelemmel van esélye arra, hogy az ügy az EB elé kerüljön.

A Bizottság vagy más tagállamok számára nyitva áll a tagállami kötelezettségzegés megállapítására irányuló kereset⁹ indításának lehetősége is, ha úgy ítélik meg, hogy a nemzeti jogszabály nincs összhangban az egyenlő bánásmód elvével. Az egyénnek ebben az eljárásban arra korlátozódik a szerepe, hogy értesítheti a Bizottságot a tudomására jutott kötelezettségzegésről, az utóbbi intézmény azonban ilyen esetben nem köteles eljárást indítani, széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik.¹⁰ Az EO-hoz érkezett számos panaszt, és egy

⁷ Lásd a C-224/01. sz. Köbler-ügyben 2003. szeptember 30-án hozott ítéletet (EBHT 2003., I-10239. o.).

⁸ Söderman, Jacob: *The Citizen, the Administration and Community Law*. General Report for the 1998 FIDE Congress, Stockholm, Sweden, June 3-6, 1998, 1998.05.18. 30. o. Letölthető: <http://www.euro-ombudsman.eu.int/fide/pdf/en/fide.pdf> (2005.11.30.).

⁹ Az eljárásról lásd részletesebben: Várnay Ernő–Papp Mónika–Varju Márton–Bartha Ildikó: *EU-jog a tárgyalóteremben: A tagállamokkal szembeni kötelezettségzegési eljárások*. CompLex, Budapest, 2006.

¹⁰ Lásd többek között a 48/65. sz. Lütticke kontra Bizottság ügyben 1966. március 1-jén hozott ítéletet (EBHT 1966., 27. o. és a 247/87. sz. Fruit Star Company SA kontra Bizottság ügyben 1989. február 14-én hozott ítéletet (EBHT 1989., 291. o., és a 87/89.

saját hatáskörben kezdeményezett vizsgálatot¹¹ követően azonban a Bizottság elfogadott egy közleményt a tagállami kötelezettségszegési eljárásokra vonatkozó panaszok kezelésére vonatkozó eljárásról,¹² melyben elismerte a panaszosok fontos szerepét a közösségi jogsértésének felderítésére irányuló eljárásokban, valamint a panaszosok olyan eljárési jogosítványait, mint az írásban történő tájékoztatáshoz való jog a panaszuk sorsáról, így arról, hogy a Bizottság kezdeményezett-e eljárást, és ezt követően milyen határozatokat hozott, adatvédelemhez való jog, dokumentumokhoz való hozzáférés joga, és az ombudsmani panasz joga abban az esetben, ha a panaszos úgy ítéli meg, hogy a panaszának intézése során a Bizottság közigazgatási hibát követett el. Megjegyzendő azonban, hogy a Bizottságot indoklási kötelezettség továbbra sem terheli: nem köteles automatikusan tájékoztatni a panaszost arról, hogy miért nem indított adott esetben eljárást egy tagállammal szemben.

A tagállami kötelezettségszegési eljárás peres szakaszát megelőzi egy előzetes, a tények feltárására és egyeztetésre irányuló szakasz, és kizárólag ennek eredménytelensége esetén kezdeményezhető az EB előtti eljárás. Gyakoribb, hogy a Bizottság kezdeményezi az eljárást, és viszonylag ritka, hogy egy tagállam egy másik tagállammal szemben.

Az eljárás „első körben” kizárólag a kötelezettségszegés megállapítására irányul. A Nizzai Szerződés módosítása nyomán az EK 228. cikke lehetővé teszi egy újabb eljárásban azt, hogy ha az EB megállapította valamely tagállam kötelezettségszegését, és az érintett tagállam a Bizottság megítélése szerint nem tette meg ezen kötelezettségszegés megszüntetéséhez szükséges lépéseket, a Bizottság egy újabb eljárásban kérheti a EB-től, hogy szabjon ki átalányösszeget vagy kényszerítő bírságot az érintett tagállamra. A két pénzügyi szankció alkalmazására akár egymás mellett is van lehetőség.¹³

A tagállami kötelezettségszegés megállapítására és a szankció kiszabására irányuló eljárások ily módon történő elválasztása nem ösztönzi kellőképpen a tagállamokat a közösségi jog önkéntes követésére. Ezért a Lisszaboni Szerződés módosítja az EK-Szerződés (a továbbiakban: EK Sz.) vonatkozó cikkeit, és lehetővé teszi, hogy az EB akár már az első eljárásban pénzügyi szankciót alkalmazzon a közösségi jogból eredő kötelezettségeit megszegő tagállammal szemben, ha a Bizottság arra javaslatot tett és az eljárást

sz. Société nationale interprofessionnelle de la tomate (Sonito)  s társai kontra Bizottság ügyben 1990. május 17- n hozott ítéletet (EBHT 1990., I-1981. o.).

¹¹ 206/27.10.95/HS/UK vizsgálat (Newbury Bypass  gy)  s saját hatáskörben kezdeményezett OI/303/97/PD vizsgálat.

¹² COM (2002) 141 final.

¹³ Lásd a C-304/02. sz. Bizottság kontra Franciaország ügyben 2005. július 12- n hozott ítéletet (EBHT 2005., I-6263. o.).

azon az alapon kezdeményezte, hogy az érintett tagállam nem tett eleget notifikációs kötelezettségének, tehát nem jelentette be a Bizottságnak, hogy hogyan ültetette át a nemzeti jogba egy irányelv rendelkezéseit.¹⁴

II. Az ombudsmani panasz joga

Az uniós polgárok által az egyenlő bánásmódhoz való joguk megsértése esetén igénybe vehető egyik nem bírói eszköz az ombudsmani panasz joga. Az EO hatásköre szélesebb a diszkriminációs ügyeknél; általában kiterjed arra, hogy a közösségi intézmények vagy szervezetek kivéve az igazságszolgáltatási hatáskörében eljáró EB-t – tevékenysége során felmerülő hivatali visszasságokra vonatkozó panaszokat vegyen át és vizsgáljon ki. A hivatali visszasságok mindössze 5-6%-át teszi ki a diszkrimináció, beleértve ebbe az állampolgárságon alapuló megkülönböztetésen kívül a nemen és a koron alapuló hátrányos megkülönböztetést is.

Az európai szabályozás nem tartalmaz olyan kitélt, amely szerint a panaszosnak személyesen érintettnek kellene lennie az általa előadott ügyben. A legtöbb országban ez az eljárás feltétele, tekintettel arra, hogy a személyes jogokat kell védelmezni a közigazgatási hatóság eljárásával szemben. Jacob Söderman, az 1995 és 2003 között hivatalban lévő EO, ezzel szemben több ízben is kifejtette, hogy – összhangban a skandináv országokban is elismert *actio popularis* intézményével – még az olyan panaszok ügyében is el kell járni, ahol az ügyben érintett fél esetlegesen kifejezetten ellenzi az EO beavatkozását.¹⁵

Az EO nagyon szélesen értelmezte a hatáskörébe tartozó közösségi intézmények és szervezetek körét. Így nem csak EK 7. cikkében szereplő intézmények¹⁶ és az EK Sz.-szel létrehozott egyéb szervezetek¹⁷ tartoznak ide, hanem a kifejezés magába foglalja a másodlagos jogszabályokkal létesített ügynökségeket, szervezeteket és hivatalokat is.¹⁸ Nem tartoznak a hatáskörébe az

¹⁴ EUMSZ. 260. cikk (3) bekezdés.

¹⁵ Söderman, Jacob: The Role of the European Ombudsman. Speech delivered on the 6th Meeting of European National Ombudsmen, Jerusalem, September 9-11, 1997, 3. o. Letölthető:

http://www.ombudsman.europa.eu/speeches/pdf/en/jerus_en.pdf (2006. 07. 05.).

¹⁶ Az Európai Parlament, a Tanács, a Bizottság, a Bíróság és a Számvevőszék.

¹⁷ A Gazdasági és Szociális Bizottság, a Régiók Bizottsága, az Európai Beruházási Bank és az Európai Központi Bank.

¹⁸ Érdekes volt az EO-nak Európai Egyetemi Intézet (EUI) kapcsán kifejtett véleménye. Egy 2000-ben lefolytatott vizsgálat során (659/2000/GG ügy) még úgy ítélte meg, hogy az EUI „a hatáskörébe tartozhat” többek között azért, mert az EK tagállamai által elfogadott egyezmény hozta létre és szerepel a személyzeti szabályzattal összhangban

Európai Tanács,¹⁹ a Business Innovation Centre,²⁰ a European Molecular Biology Laboratory²¹ és a brüsszeli Európai Iskolák²² ellen benyújtott panaszok.

Az EO nem foglalkozhat a tagállami szervekkel szemben benyújtott panaszokkal sem. Hangsúlyozta, hogy nem felettes szerve a tagállami ombudsmanoknak, ezért az ellenük érkezett panaszokat sem vizsgálhatja.²³ Nemzetközi szervezetek, nemzetközi egyezmények által létrehozott intézményekkel szembeni panaszok is kívül esnek az EO hatáskörén, így nyilvánvaló, hogy elutasítja az Emberi Jogok Európai Bizottsága elleni beadványokat, de a Cotonou-i Megállapodás keretében működő Mezőgazdasági és Vidéki Együttműködés Technikai Központja (CTA)²⁴ ellenieket is. Az Alkotmányszerződés kiterjesztette volna az EO megbízatását annak érdekében, hogy az tartalmazza az összes uniós intézményt, szervet, hivatalt és ügynökséget,²⁵ a Lisszaboni Szerződés viszont nem változtat az EO hatáskörén.

1. A hivatali visszásság fogalma

Az EO tehát hivatali visszásság esetén járhat el. Mind az angol (*maladministration*), mind pedig a francia (*mauvaise administration*) és német kifejezés (*Mißstände*) valamilyen közigazgatási anomáliára utal, „hibás ügyintézésre”²⁶ vagy „közigazgatási hibára.”²⁷ A kifejezés hivatalos magyar fordítása az Obtv.²⁸ fogalomhasználatát („alkotmányos visszásság”) igen

felállított, a közösségi érdekeket előmozdító szervezetek listáján, olyan intézmények között, amelyekre szintén kiterjed az ombudsman hatásköre. Ezzel szemben 2003-ban (2225/2003 (ADB) PB ügy), az EUI véleményét előzetesen kikérve, ugyanezen kritériumok alapján már kizárta hatásköréből az EUI-t. A két ügy között „mindössze” az volt a különbség, hogy az elsőben nem állapított meg hivatali visszásságot, míg a másodikban el sem jutott ennek a kérdésnek a vizsgálatához.

¹⁹ 221/2005/TN ügy.

²⁰ 947/97/HMA ügy.

²¹ 374/15.01.96/MV/UK/PD ügy.

²² 989/98/OV ügy.

²³ Lásd például a 3617/2004/MHZ ügyet.

²⁴ 218/98/OV ügy.

²⁵ EASZ I-49. cikk.

²⁶ Kerekes Zsuzsa: Az ombudsman intézménye az Európai Unióban és Magyarországon, Politikatudományi Szemle, 1998. (7. évf.), 1. sz., 137-148.; Taubner Zoltán–Tóth Dániel: Az Európai Unió és az Európa Tanács: az emberi jogok védelmének új intézményei, Jogtudományi Közlöny, 1998/7., 280-286. o.

²⁷ Polt Péter: Egy új közösségi jogintézmény: az európai ombudsman, Magyar Jog, 1998/11., 642-650. o.

²⁸ Az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi LIX. törvény.

helyesen alapul véve – *hivatali visszásság* lett. Az angol és a francia kifejezés tágabbnak tekinthető a hivatalos magyar fordítástól, tekintettel arra, hogy ezt a kifejezést a jó (helyes, megfelelő: *good administration, bonne administration*) ellentétpárjaként használják. A magyar fordítás ezt a jelentésréteget nem adja vissza.

Sem az EKSz., sem az EO alapokmánya²⁹ nem definiálja a fogalmat, pedig kulcskérdés a téma szempontjából, hogy mire terjed ki tárgyi szempontból az EO hatásköre. A fogalom meghatározható pozitív és negatív módon. Amint a későbbiekben láthatjuk, az EO által az 1995. és 1997. évi jelentésében adott meghatározások pozitív definíciók. 1998-tól kezdve azonban szemléletváltás figyelhető meg az EO hivatali visszásság definiálására vonatkozó törekvése terén: a helyes igazgatási gyakorlat tartalmának kialakításával immár negatív módon határozza meg, hogy mi a hivatali visszásság: mindaz, ami kívül esik a helyes igazgatási gyakorlaton, az rossz, hibás ügyintézés.

A hivatali visszásság fogalma nem esik egybe az EK 230. cikkének második bekezdésében felsorolt, megsemmisítés iránti eljárás keretében bírósági felülvizsgálatra okot adó körülményekkel.³⁰ A fogalom meghatározásakor ma az 1997. évi jelentésben olvasható definíció a mérvadó:³¹ „*hivatali visszásság abban az esetben történik, ha egy közjogi szerv elmulasztja a rá vonatkozó szabálynak vagy elvnek megfelelő intézkedést.*”³² Így például hivatali visszásságnak tekinthetők az adminisztratív szabálytalanságok, mulasztások, a hatáskörrel való visszaélés, hanyag ügyintézés, törvénytelen vagy tisztességtelen eljárás, a diszkrimináció, az indokolatlan késlekedés, az információ adás megtagadása vagy hiányos információ szolgáltatása.

A hivatali visszásság nem csupán jogellenességet jelent, hanem olyan jogalkalmazást is, amely a törvény betűjének megfelel, de ellentétes annak

²⁹ Az ombudsman feladatainak ellátására vonatkozó szabályokról és általános feltételekről szóló, 1994. március 9-i 94/262/ESZAK, EK, Euratom európai parlamenti határozat (HL L 113., 15. o.; magyar nyelvű különkiadás 1. fejezet, 1. kötet, 272. o.).

³⁰ Ezek a következők: hatáskör hiánya, lényeges eljárási szabályok megsértése, az EKSz. vagy az alkalmazására vonatkozó bármely jogi rendelkezés megsértése, vagy hatáskörrel való visszaélés. Ez az álláspont ellentmond a Polt Péter által kialakítottaknak. Vö.: Polt Péter: Egy új közösségi jogintézmény: az európai ombudsman, Magyar Jog, 1998/11. 644. o.

³¹ Már az 1995. évi jelentés is tartalmazott egy definíciót a jelenségre. Ennek értelmében hivatali visszásság történik, „ha egy közösségi intézmény vagy szerv elmulasztja a Szerződésnek vagy egyéb, rá vonatkozó közösségi aktusnak megfelelő intézkedést, vagy elmulasztja figyelembe venni az Európai Bíróság és az Elsőfokú Bíróság által felállított szabályokat és elveket.”

³² 1997. évi jelentés, 22. o.

szellemével. A jogellenesség mindig hivatali visszásság egyben, de ez fordítva már nem igaz, nem minden hivatali visszásság jogellenesség is.³³ Az EO és a EB tevékenysége között éppen az az egyik legfontosabb különbség, hiszen a bíróságok csak taxatív felsorolt feltételek megléte esetén járnak el, és csak a jogszabálynak való megfelelést vizsgálják. Bonnor³⁴ ugyanezen logika alapján különbözteti meg az alapvetően „nyílt végű” (*open ended*) ombudsmani ellenőrzéstől a bíróságok „zárt végű” (*closed ended*) ellenőrzését. Az EO ugyanis sokkal szélesebb értékelési alapot (*broader assessemnt basis, BAB*)³⁵ alkalmaz, a jogszabályokon túl tehát például az Alapjogi Chartára vagy általános jogelvekre is alapozhatja döntését.³⁶

Ahogy a fentiekben már utaltam rá, a hivatali visszásság meghatározható egyetlen definíció megadásával, azonban bizonytalan marad a fogalom pontos tartalma, ha a közösségi intézmények, illetve azok alkalmazottai nem tudják pontosan, hogy milyen szabályokhoz, elvekhez kell igazítaniuk működésüket, és polgárok sem tudják, hogy pontosan mit jelent a helyes hivatali magatartás. Ezt küszöböli ki az EO által kidolgozott *A helyes hivatali magatartás európai kódexe*,³⁷ mely nagyon egyszerűen, közérthetően fogalmazza meg a megfelelő ügyintézés alapelveit,³⁸ az ügyfelekkel való

³³ 2005. évi jelentés, 37. o.

³⁴ Bonnor, Peter: The European Ombudsman: a novel source of soft law in the European Union. *European Law Review* (2000) 25: 42. o.

³⁵ Bonnor, Peter: Ombudsmen and the Development of Public Law. *European Public Law* (2003) 9 (2) 247. o.

³⁶ Bonnor véleményével szemben Tomkins és Rowlings szerint az EO vizsgálata csak a jogellenesség kérdésére korlátozódik. Maga Söderman is megerősíti a kritika alapját azzal, hogy az általa felsorolt, hivatali visszásságot megalapozó körülmények közül egyik sem lépi túl egyértelműen a jogi felülvizsgálat területét. Leino összekapcsolja a két álláspontot, érvelése szerint az európai ombudsman működése során átértelmezte a hivatali visszásság tartalmát (amint azt a különböző definíciók és a helyes hivatali magatartás kódexének kidolgozása is jelzi), és az idő során egyre rugalmasabb, egyre kevésbé csak jogi megközelítési módot alkalmaz ez a fogalom. Vö.: Leino, Päivi: *The Wind is in the North: The First European Ombudsman (1995-2003)*, *European Public Law* (1997) 3 (3) 346-348. o.

³⁷ Az EO 1999. július ajánlástervezte és külön jelentése, melyet Európai Parlament 2001. szeptember 6-án fogadott el (C5-0438/2000 2000/2212 (COS). Letölthető: http://www.ombudsman.europa.eu/code/pdf/hu/code2005_hu.pdf (2006. 07. 05.) vagy brossura formájában beszerezhető az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványainak Hivatalától.

³⁸ Jogszerűség, a diszkrimináció tilalma, arányosság, hatalommal való visszaélés tilalma, objektivitás és pártatlanság, jogos elvárások és a jogbiztonság elvének tiszteltben

kapcsolattartás legfontosabb eljárási szabályait,³⁹ továbbá tartalmaz néhány olyan kötelezettséget is, amelyeket általában a polgárokkal való közvetlen kapcsolattartás esetén kell alkalmazni.⁴⁰ A kódex mintául szolgál az egyes intézményeknek és szervezeteknek, hogy ez alapján alkossák meg, illetve módosítsák saját belső szabályait. A kódex elfogadásával párhuzamosan – az EO javaslata alapján – szövegezték meg és fogadták el Európai Unió Alapjogi Chartájának a helyes ügyintézéshez való jogot tartalmazó 41. cikkét, amely szintén nagy hatással lehet a helyes közigazgatási gyakorlat és az európai közigazgatási jog kialakulására.

2. Az EO eszközei a feltárt visszásság orvoslására

Ha az EO vizsgálata valamilyen közigazgatási hibát tár fel, attól függően teszi meg a következő lépését, hogy mennyire ítéli egyedinek vagy súlyosnak az ügyet. Elsősorban megkísérelhet olyan megegyezést létrehozni, amelynek tartalma mindkét felet kielégíti.⁴¹ Az EO ugyanakkor hangsúlyozza, hogy ez a megegyezés nem azt jelenti, hogy anélkül segíti a feleket a vitájuk megoldásában, hogy annak érdemét ne vizsgálná. Éppen ellenkezőleg, az EO a hivatali visszásság felszámolása céljából javasolja a megegyezést. Ettől függetlenül bátorítja a közösségi intézményeket és szervezeteket arra, hogy mediáció útján oldják meg az ilyen jellegű vitáikat a polgárokkal.⁴²

tartása, tisztességes eljárás, megfelelő viselkedés (szolgálatkészség, segítőkészség, előzékenység, gondosság).

³⁹ Válaszlevél az ügyfél által használt nyelven, átvételi elismervény és az eljáró tisztviselő feltüntetése, áttételi kötelezettség az intézmény illetékes szolgálatához, meghallgatáshoz való jog és nyilatkozattételi jog, ésszerű határidő a döntések meghozatalára, indokolási kötelezettség, fellebbezési lehetőségek feltüntetése, értesítés a határozatról, adatvédelem, információkérés, dokumentumokhoz való nyilvános hozzáférésre vonatkozó kérelmek, megfelelő nyilvántartás vezetése, panaszjog az európai ombudsman előtt.

⁴⁰ Így többek között a tisztviselő köteles elnézést kérni a hibákért, és a lehető legcélravezetőbb módon kijavítani azokat, köteles a kódex népszerűsíteni, megismertetni az ügyfelekkel, világos és érthető tájékoztatást köteles adni, köteles felhívni az ügyfél figyelmét a dokumentumban található hibára vagy hiányosságra, és lehetőséget kell biztosítani azok orvoslására.

⁴¹ Csak az ügyek nagyon kis hányadában sikerült megállapodást létrehoznia az ombudsmannak, a vizsgálatok mindössze körülbelül 0,15%-ában. Forrás: Cadeddu, Simone: *The Proceedings of the European Ombudsman. Law and Contemporary Problems*, 2004/1., 171. o.

⁴² 2006. évi jelentés, 38. o.

Sok esetben a megegyezés létrehozására már nincs lehetőség, mivel az adott sérelem orvosolhatatlan vagy az intézmény továbbra sem enged eredeti álláspontjából. Ekkor az EO két lehetőség közül választhat. Egyrészt lezárhatja az ügyet ún. *kritikai észrevétellel*, amelyben megállapítja a hibás ügyintézés, ám nem tesz formális ajánlást.⁴³ Erre elsősorban akkor kerül sor, ha kisebb jelentőségű, egyedi ügyről van szó, de mégis szükség van arra, hogy az EO felhívja a hatóság figyelmét a hibára, annak jövőbeni elkerülése érdekében. Kétségek vethetők fel, hogy egy szerv, amelyik nem volt hajlandó a megegyezésre, a jövőre nézve mennyire fogja figyelembe venni a kritikai megjegyzéseket. Ennek nyomon követése érdekében az EO 2002 óta egy informális eljárást vezetett be (*follow up phase*), amelyben megvizsgálja, hogy az érintett intézmény elfogadta-e az ombudsmani kritikában foglaltaknak megfelelő intézkedéseket.⁴⁴

Más esetben, ha súlyos és/vagy általánosítható kérelemről van szó, az EO *ajánlástervezetet* nyújt be az érintett intézménynek,⁴⁵ mely három hónapon belül köteles részletes választ adni az EO kezdeményezésére. Az utóbbi erősebb eszköz, mint a kritikai észrevétel, éppen ezért Söderman véleménye szerint gyengítené erejét, ha gyakrabban alkalmazná.⁴⁶ Ha az intézmény nem követi az ajánlástervezetben foglaltakat, az EO-nak lehetősége van az EP-hez benyújtott *különleges jelentés* készítésére, amelyet természetesen az érintett intézmény és a panaszos is megkap.⁴⁷ Ez az EO legerősebb fegyvere: az EP támogatását kéri az ügy megnyugtató megoldásához, mely azonban szabadon határoz arról, hogy támogatja-e, felvállalja-e az EO által képviselt ügyet. A különleges jelentésben az EO ajánlását már nem tervezetként, hanem formális kezdeményezésként is szerepeltetheti. Az EO ezzel elértkezett lehetősége határához, hasonlóképp nemzeti kollégáihoz.

Összefoglalva, az EO-nak meglehetősen szerény eszköztára van a feltárt visszasság orvoslására. Az általa kiadott aktusok ugyanis jogi kötelező erővel nem bírnak, azokat végrehajtani az adott szerv kompromisszuma nélkül nem lehet. Sokkal inkább véleményt, a problémás területek megjelölését és megoldási javaslatot tartalmaznak,⁴⁸ ezért nem lehet az EB előtt megsemmisítés iránti

⁴³ A vizsgálatok körülbelül 10%-a zárul kritikai észrevétellel. Forrás: Cadeddu, m., 172. o.

⁴⁴ Söderman, Jacob: Speech to the Committee on Petitions Concerning the Presentation to the European Parliament of Annual Report 2002 (24 March 2003). Letölthető: <http://www.euro-ombudsman.eu.int/speeches/en/2003-03-24.htm> (2006. 07. 05.)

⁴⁵ A vizsgálatok körülbelül 5%-a zárul ajánlástervezettel. Forrás: Cadeddu: i. m., 172. o.

⁴⁶ Söderman: *The Role of the European Ombudsman...*, 3. o.

⁴⁷ Az alapokmány 3. cikkének (7) bekezdése.

⁴⁸ Cadeddu, i. m., 173. o.

eljárásban megtámadni⁴⁹ vagy bírói úton kikényszeríteni. „Ezek az eszközök egy nyílt és elszámoltatható közigazgatással rendelkező demokráciában elégségesnek bizonyultak” – jegyezte meg Söderman 1997-ben, és tapasztalata szerint a közösségi intézmények is elkötelezettek ezen elvek iránt.⁵⁰

3. Az EO helye az intézményi egyensúlyban

Az EO eljárása alternatív jogorvoslati eszköznek tekinthető, mely kiegészíti az EB és az EP petíciós bizottsága által alkotott jogvédelmi rendszert.⁵¹ Ennek az alternatív jogorvoslati eszköznek különleges feltételei vannak, és általában nem ugyanaz a céljuk, mint a bírósági eljárásoknak.⁵² Az EO eljárásának előnyeként szokás említeni azt, hogy rugalmas, gyors, nem formalizált, ingyenes és a békés megegyezésekre törekszik.⁵³

Az EO maga nem kezdeményezhet az EB előtt semmilyen eljárást, csupán javasolhatja a panaszosnak, hogy terelje bírói útra az ügyét. Ha ezzel a lehetőséggel nem élt az uniós polgár, az EO vizsgálatának lezárultával rendszerint már nem terelheti bírói útra az ügyét, mivel kifut a tipikusan megsemmisítési eljárás indítására nyitva álló határidőből. A fordított esetet pedig kifejezetten kizárják az EO-ra vonatkozó rendelkezések: bírósági határozat nem tehető ombudsmani vizsgálat tárgyává. Más jogorvoslattal tehát nem kombinálható, azokkal párhuzamosan nem alkalmazható, és a polgárok feladata annak eldöntése, hogy melyik utat választják. Az EO eszköztárának a közösségi bíróságok előtti perindítási jogosítvánnyal való kiegészítése hasznos lenne abból a szempontból, hogy egy igen erős eszközt nyerme a panaszok orvoslására ugyanakkor felborítaná az intézményi egyensúlyban jelenleg mint alternatív jogorvoslati útként definiálható szerepét.

Az EO azonban – mint a közösség igazgatási rendszerének része – maga is köteles megfelelni a helyes igazgatás követelményének. Így, az eljárását „ésszerű” időn belül kell lefolytatnia, a konkrét ügy körülményeire tekintettel. Meg kell azonban jegyezni, hogy az eljárás lefolytatására egyetlen dokumentum sem ír elő konkrét határidőt, mindössze az 1997. évi jelentés említi azt a célkitűzést, hogy a panaszok elintézése csak kivételes esetekben haladjon meg az

⁴⁹ T-103/99. sz. Associazione delle Cantine Sociali Venete kontra Ombudsman és Parlament ügyben 2000. május 22-én hozott ítélet (EBHT 2000., II-465. o.).

⁵⁰ Söderman: *The Role of the European Ombudsman...*, 12. o.

⁵¹ Peters, Anne: *The European Ombudsman and the European Constitution*. *Common Market Law Review*, 42 (2005): 711. o.

⁵² A T-209/00. sz. Frank Lamberts kontra Európai Ombudsman és Európai Parlament ügyben 2002. április 10-én hozott ítélet (EBHT 2002., II-2203. o.) 65. pontja.

⁵³ Peters, i. m., 715. o.

egy évet, amely még így is rövidebb – közel fele – az EB előzetes döntéshozatali eljárása időtartamának

Bár, amint korábban már megállapítottam, megsemmisítési vagy mulasztási kereset tárgya nem lehet az EO határozata, kivételes esetben megengedett a kártérítési kereset ellene.⁵⁴ Az EO alapokmánya nem csak azt a feladatot bízta ugyanis az ombudsmanra, hogy feltárja a hivatali visszasságokat, hanem azt is, hogy a polgár számára megnyugtató megoldás megkeresésére törekedjen. Ennek során azonban nagyon széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik, a panasz megalapozottságának megítélését és az azt követően választott megoldást illetően, és ebben az összefüggésben semmilyen eredménykötelezettsége sincsen, a kötelessége csak arra terjed ki, hogy a rendelkezésére álló eszközöket a lehető leghatékonyabban alkalmazza.⁵⁵ A közösségi bíróság felülvizsgálata következésképpen csak korlátozott lehet, nem zárható ki az, hogy – kizárólag teljesen egyedi körülmények között – a polgár bizonyítsa, hogy az EO a feladatai ellátása során nyilvánvaló hibát követett el, az érintett polgárnak kárt okozva. Az EB szerint ez nem gyengítheti az EO függetlenségét, mivel az EO felelősségének elismerése a közösségi jog megsértéséért nem az EO személyes felelősségét jelenti, hanem a Közösség kártérítési felelősségét.⁵⁶ Ez lehetőség azonban erősen elméleti jellegű,⁵⁷ hiszen – mivel az EO nagyon széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik – nagyon ritka lehet az az eset, amikor nyilvánvalóan hibát követett el.

Az EO *proaktív* szerepe (szemben a panaszok kivizsgálására irányuló *reaktív* szerepével), amely azt jelenti, hogy igyekszik megelőzni, elejét venni még több hasonló témájú panasz benyújtásának, jelenleg kimerül a hivatalból kezdeményezett eljárásokban, de ezeken felül nincs más eszköze. Javaslom azonban, hogy – számos nemzeti ombudsmanhoz hasonlóan – legyen jogszabály kezdeményezési hatásköre is az általa tapasztalt visszasságok megelőzése érdekében. Amennyiben lenne ilyen hatásköre, minden bizonnyal már évekkel ezelőtt előterjesztette volna a helyes hivatali magatartásra vonatkozó azon rendelet-tervezetet, amelynek előkészítésével a Bizottság évek óta késlekedik.

Az EO hatáskörének bővítése is felmerült javaslati szinten: ne csak a közösségi intézmények és szervek által elkövetett hivatali visszasságokra

⁵⁴ Lásd a fent hivatkozott T-209/00. sz. ügyben hozott ítéletet, melyet a C-234/02. P. sz. Európai Ombudsman v. Frank Lamberts ügyben 2004. március 23-án hozott ítélet (EBHT 2004., I-2803. o.) lényegében megerősített.

⁵⁵ A fent hivatkozott T-209/00. sz. ügyben hozott ítélet pontja 57. pontja.

⁵⁶ A fent hivatkozott C-234/02. P. sz. ügyben hozott ítélet 48. pontja.

⁵⁷ Suksi, Markku: Case C-234/02 P, European Ombudsman v. Frank Lamberts, judgment of the Full Court of 23 March 2004 [2004] ECR I-2803. Common Market Law Review (2005) 42: 1773. o.

terjedjen ki, hanem a közösségi jog akár tagállami hatóságok általi alkalmazása során elkövetett visszásságokra is. Ez azonban olyan munkateherrel járna, amely megsokszorozná a benyújtott panaszok számát, amelyet a jelenlegi keretek között, közel 40 fős hivatal nem tudna kezelni, másrészt a szubszidiaritás elvének is ellentmondana. Maga Söderman is ellenzi: szerinte hasznosabb lenne tovább fejleszteni az európai és a tagállami ombudsmanok közötti kapcsolatot,⁵⁸ az ügyek áttételének rendszerét, mint saját hatáskörét bővíteni.

III. A petíciós jog

Az Európai Unió polgárai számára nyitva álló másik alternatív jogorvoslati eszköz a petíció benyújtásának lehetősége az EP-hez, melyet – az ombudsmani panaszhoz hasonlóan – valamely tagállamban lakóhellyel vagy székhellyel rendelkező természetes és jogi személyek,⁵⁹ továbbá harmadik államnak az Unió területén lakóhellyel és székhellyel nem rendelkező természetes és jogi személyei is benyújthatnak.⁶⁰

A petíció tartalmi befogadhatóságával szemben – melynek vizsgálatát a Petíciós Bizottság (PB) elnöke végzi – támasztott feltétel, hogy tárgya közvetlenül érintse a benyújtót. Ez a feltétel meglehetősen leszűkíti a petíció benyújtására jogosultak körét. A PB éppen ezért még a Maastrichti kormányközi konferencián kezdeményezte a feltétel „*tág körben való értelmezésének szükségességét*”⁶¹ Pliakos a fogalmat az EB ítélkezési gyakorlata által kialakított tartalommal⁶² összevetve arra következtetésre jutott, hogy az EP-nek saját diszkréciójába tartozik a közvetlen érintettség jelentésének meghatározása; mint politikai szervet nem köti az EB értelmezése.⁶³ Így ha egy ügy a Közösség tevékenységi körébe tartozik, máris több személyt érinthet közvetlenül, és nincs

⁵⁸ Söderman, Jacob: Good Administration: a Fundamental Right, in: Apap, Joanna (szerk.): Justice and Home affairs in the EU, Edward Elgar, Cheltenham, UK, 2004., 117. o.

⁵⁹ EK 194. cikk

⁶⁰ Az EP eljárási szabályzatának 191. cikk (10) bekezdése.

⁶¹ A3-0122/91, PE 150.218/végleges, 7. o.

⁶² Különösen a 41-44/70. sz. International Fruit Company ügyben 1971. május 13-án hozott ítéletre (EBHT 1971., 422. o.), a 100/74. sz. Société CAM ügyben 1975. november 18-án hozott ítéletre (EBHT 1975., 1393. o.), a 216/81. sz. Lord Bethel ügyben 1982. június 10-én hozott ítéletre (EBHT 1982., 2291. o.) és a 210/81. sz. Demo-Studio Schmidt ügyben 1983. október 11-én hozott ítéletre (EBHT 1983., 3045. o.) hivatkozik.

⁶³ Pliakos, Astéris: Les conditions d'exercice du droit de pétition. Cahiers de droit européen, 1993., 332. o.

arra szükség, hogy a petíció benyújtója bizonyítsa különleges érintettségét. Igaz ez például a környezetszennyezéssel kapcsolatos ügyekre. Így nemcsak egyéni, konkrét sérelem esetén lehet panasszal élni, hanem többeket érintő ügyben is, és ilyen formában kezdeményezheti a polgár azt, hogy az EP közérdekből hozzon meg egy döntést.

Az EK 194. cikke szerint a petíciónak a *Közösség* valamely tevékenységi köréhez kell kapcsolódnia, ezzel szemben az EP eljárási szabályzata szerint a petíció ennél jóval szélesebb körben nyújtható be: valamennyi, az *Unió* tevékenységi körét érintő kérdésben. Felvethető, hogy elírás lenne a szabályzatban, ez az álláspont azonban nem védhető, mivel két helyen is szerepel ugyanaz a megfogalmazás (190. cikk (1) és (5) bekezdés). Sokkal inkább helytálló az a feltételezés, hogy a megfogalmazás szándékos, mivel a PB tevékenysége egyértelműen abba az irányba mutat, hogy a lehető legszélesebben értelmezze a petíciós jog gyakorlását hasonlóan a petíció benyújtására jogosultak körének kitágítása esetéhez. A Lisszaboni Szerződés hatálybalépésével és a hárompilléres rendszer megszűnésével magától megoldódik ez a kérdés.

Nem csak akkor tartozik a *Közösség/Unió* tárgykörébe egy petíció, ha szűk értelemben a *Közösség* egy szervének vagy intézményének tevékenységére vonatkozik, hanem akkor is, ha olyan tárgyra vonatkozik, amely ugyan nincs közvetlen kapcsolatban a közösségi jog rendelkezéseivel, mégis utalhat a *Közösség* előrelátható fejlődésére.⁶⁴ A petíció nem vonatkozhat a tagállamok tisztán belső ügyeire, viszont a közösségi jog tagállami alkalmazásával kapcsolatos témákra igen, és a gyakorlatban a petíciók nagyobb része erre a témára vonatkozik. Ez tehát egy lényeges eltérés az ombudsmani panasz jogától: míg ott kizárólag az uniós intézmények tevékenységére vonatkozhat a panasz, a petíció tárgya lehet a tagállami hatóságok tevékenysége is.

További jelentős eltérés, hogy míg sem az EO, sem az EB tevékenysége nem vonatkozik, nem vonatkozhat politikai jellegű kérdésekre, a petíció tárgyköre sokkal inkább alkalmas ilyen jellegű ügyek vitására.

A PB bizonyos – de a gyakorlatban kevésbé kihasznált – hatáskörökkel rendelkezik a petíciókban foglaltak megvizsgálása, a bennük foglalt ténymegállapítások ellenőrzése terén. Intézkedhet a petíciót benyújtó személyek meghallgatásáról, vagy általános meghallgatást szervezhet.⁶⁵ Információt,

⁶⁴ Marília Crespo Allen: *Le droit de petition dans les pays de l'Union Euroéenne*, manuscript, Parlement Européen, Luxembourg, 2001., 156. o.

⁶⁵ Lásd például a 2001. április 15-én szervezett nyilvános meghallgatás arról, hogy bizonyos köz- és magánjogi projektek mennyire követik a környezetvédelmi követelményeket.

véleményt kérhet más bizottságoktól vagy delegációktól, és a Bizottságtól. Arra is jogosult, hogy a petíció által felvetett kérdést szakértőkkal vizsgálta meg,⁶⁶ illetve ténymegállapítás céljából képviselőket küldhet a helyszínre.⁶⁷ A PB hangsúlyozza ez utóbbi eszköz fontosságát, ugyanakkor kivételesnek tartja: csak akkor alkalmazza, ha a kérdést a bizottságban már megfelelő módon megvitatták, és a látogatás céljait világosan meghatározták.⁶⁸

Az előzetes vizsgálat lezárultával a PB nyilvános ülésen – amelyen a petíció benyújtója és az egyéb érdekeltek is részt vehetnek – a következő megoldási módozatokat választhatja:

- saját hatáskörében kezeli a petíciót és jelentést, állásfoglalási indítványt vagy véleményt fogalmaz meg. Ennek során természetesen információt, véleményt kérhet más bizottságoktól vagy delegációktól, és magától az Európai Bizottságtól;
- további intézkedés céljából továbbítja a petíciót más parlamenti bizottságnak vagy delegációnak;
- továbbítja a Bizottságnak további intézkedés megtétele céljából (ennek legsúlyosabb formája a tagállamok elleni eljárás kezdeményezésének kérése);
- továbbíthatja a petíciót az EO-nak;
- végül más – uniós, tagállami vagy nemzetközi – szervek tudomására is hozhatja.

Sem az EKSz., sem az EP eljárási szabályzata nem garantál semmilyen konkrét eredményt a petíciós eljárás végére, csupán azt biztosítják, hogy kezelik a petíciókat a meghatározott eljárási szabályok szerint. Garanciát több okból sem vállalhat. Egyrészt azért, mert a PB nem igazságszolgáltatási szerv, nincsen jogositványa kötelező erővel bíró döntések meghozatalára. Másrészt pedig hiába tartozik egy petíció tárgya a Közösség hatáskörébe, a közösségi jog végrehajtásáért a nemzeti hatóságok a felelősek. Meg kell jegyezni, hogy az esetek nagy részében a petíció előterjesztője „végső lehetőségként” fordul a EP-

⁶⁶ Lásd például a nukleáris anyagok újrafelhasználásáról és ezek környezetre gyakorolt hatásáról tartott szakértői meghallgatást 2002. április 17-18-án.

⁶⁷ Az EP eljárási szabályzata 192. cikkének (3) bekezdése.

⁶⁸ A 2004 márciusától 2005 decemberéig tartó időszakban öt ilyen delegációt szervezett a bizottság, kettőt Spanyolországba (Valencia tartományba, egyes ingatlanok tulajdonosi jogainak súlyos megsértésével kapcsolatban, szintén kettőt Olaszországba (a Lyon-Torino vasútvonal hatásait érintő kérdésben) és egyet az Egyesült Királyságba. Forrás: a Petíciós bizottság 2004 márciusától 2005 decemberéig tartó parlamenti évben tartott tanácskozásairól szóló jelentés (A6-0178/2006 végleges), 16. o.

hez, azután, hogy a helyi és nemzeti hatóságoknál már megpróbálta problémáját megoldani.⁶⁹

A PB elsősorban az ügyek békés megoldására törekszik, bár – a hasonló nemzeti bizottságokhoz és tagállami ombudsmanokhoz viszonyítva a közösségi jogsértéseket sikeresen megoldó esetek száma meglehetősen alacsony.⁷⁰ A PB csak másodlagosan támaszkodik a peres megoldás lehetőségére. Ez azért is jóval gyengébb eszköz, mert – amint láttuk – az Európai Bizottság diszkrecionális joga annak eldöntése, hogy megindítja-e az EB előtt egy tagállammal szemben az eljárást, ebbe sem a PB-nak, sem a petíciót előterjesztő személynek érdemi befolyása, beleszólása nincsen.

Megsemmisítés iránti eljárás kezdeményezése terén már szélesebbek a PB lehetőségei, mivel az EP privilegizált kérelmezőként indíthat keresetet. Ennek azonban kisebb a gyakorlati jelentősége, mivel, mint fentebb említettem, a petíciók témája tipikusan a tagállamok állítólagosan közösségi jogot sértő magatartása, és nem a közösségi jog érvénytelensége.

Hasonlóan az EO-hoz, mivel ez sem igazságszolgáltatási szerv, nem hozhat ítéletet és tagállamok jogi döntéseit sem vizsgálhatja felül. Intézkedési lehetőségei nem túlzottan „erősek”: továbbíthatja az EP más bizottságának további intézkedésre vagy az EP-nek, amely teljes ülésen szavaz a kérdésről. Végül készíthet véleményt és kérheti az EP elnökét, továbbítsa a Tanácsnak és / vagy az Európai Bizottságnak további intézkedések megtétele céljából.

A petíciós eljárás nagy előnyének tekinthetjük (szemben például az EB eljárásával), hogy az eljárás maga nagyon egyszerű, sem a petíció benyújtása, sem az azt követő eljárás nem igényel túlzott formalitásokat, ráadásul teljesen ingyenes. Azt azonban meg kell jegyeznünk, hogy ennek ellenére az eljárás legalább olyan hosszú, mint az EO-é: a fordítás, más szervektől kért tájékoztatás bevárása stb. miatt átlagosan körülbelül egy évig is elhúzódik.

IV. A három eszköz közötti kapcsolat

A tanulmány kiindulópontja az volt, hogy a három eszköz – az EB előtti eljárás, az ombudsmani panasz és a petíciós jog – olyan jogorvoslati eszköz, mellyel az uniós polgárok élhetnek, ha állampolgárságuk alapján hátrányosan megkülönböztették őket. Ezen eszközök igénybevételenek lehetősége eltérő. A bírói út igénybevétele a legformálisabb, legkötetőbb – ugyanakkor eredménye is

⁶⁹ Saverio Baviera: Les petitions au Parlement européen et le Médiateur européen. Revue du Marché Commune et de l'Union européenne, no 445, 2001, 133. o.

⁷⁰ Maniatis, Antoine: Les règlements des pétition au parlement européen. Revue de droit de l'Union européenne, 1/2002, 140. o.

egyedül ennek kötelező. Az ombudsmani panaszt és a petíciót már könnyebben, gyakorlatilag formai megkötések nélkül vehetik igénybe az egyének, ez eljárás eredménye azonban nem kényszeríthető ki. A petíció és a (közvetett) bírósági eljárás megengedett közösségi és tagállami aktusokkal szemben is, az EO-hoz benyújtott panasz joga viszont csak a közösségi jog által okozott sérelmek esetén vehető igénybe.

A Maastrichti szerződés által bevezetett eszközök – az ombudsmani panasz joga és a petíciós jog – nem bírói jogorvoslati eszközök, amelyeknek – az EB előtti jogorvoslat korlátozott voltára tekintettel különös jelentőségük van az EU jogrendjében, mindkettő olyan alapvető jog, amely elválaszthatatlanul kapcsolódik az európai uniós polgársághoz.⁷¹

Újra hangsúlyoznom kell, hogy a különböző eszközök előnyeit és hátrányait figyelembe véve – az egyn választásán múlik, melyiket választja. Előfordul, hogy nem mindig egyértelmű a polgár számára, melyik lépés a megfelelőbb az adott körülmények között, ezért az évek során a PB és az EO sikeres *modus vivendi* hozott létre, adott esetben egymáshoz utalva az ügyeket. A kérdés kapcsán a PB kifejtette annak szükségességét, hogy a két szerv tevékenységének ki kell egészítenie egymást.⁷² Ehhez kapcsolódóan a politikai kérdéseket így a közigazgatási hibákkal kapcsolatban felmerülő politikai vetületeket is – a PB kezeli, utóbbi viszont továbbítja azokat az előterjesztéseket, amelyek az EO által panaszként hatékonyabban kezelhetők. A panaszok továbbításának előfeltétele, hogy a petíció előterjesztője / a panaszos hozzájáruljon a beadvány áttételéhez. Az együttműködés jogi alapja az EP eljárási szabályzata 191. cikkének (9) bekezdése és az EO alapokmánya 3. cikkének (4) bekezdése.⁷³

Az EO nem foglalkozhat olyan ügyekkel, amelyek a PB előtt folyamatban vannak, kivéve ha a petíciót előterjesztő személy hozzájárulásával a PB továbbítja az ügyet az EO-nak. Az EO nem foglalkozhat olyan ügyekkel sem, amelyekkel a PB már megvizsgált, hacsak új, releváns tények nem merültek fel, amelyek megalapozzák az ombudsmanhoz való fordulást. Továbbá az EO elfogadhatatlannak tekinti és így elutasítja a PB-től származó döntésekkel

⁷¹ A Petíciós Bizottság 2003 márciusától 2004 márciusáig tartó parlamenti évben tartott tanácskozásairól szóló jelentés (A6-0044/2005 végleges), 7. o.

⁷² A petíciós Bizottság véleménye az Intézményügyi bizottság számára, PE. 200/788/végleges, 23. o.

⁷³ Elfogadva 1997. október 16-án. Mivel az EO-hoz közel négyszer annyi panasz érkezik, mint a PB-hoz, érthető, hogy az előbbi több ügyet utal át az utóbbihoz. Így például 2005-ben a PB mindössze három ügyet továbbított (2000 / 2001-ben egyet), míg az EO 71 panasz tett át a bizottságnak, ezen felül 142 esetben javasolta a panaszosnak, hogy forduljon petícióval a Parlamenthez.

kapcsolatos panaszokat, mivel ezek politikai jellegűek. Végül sem az EO, sem a PB nem foglalkozhat olyan ügyekkel, melyeket az EB már elbírált.

Az EO és a PB között a kapcsolat többszintű, nemcsak maga az EO és a PB elnöke találkozik rendszeresen informális és formális megbeszélések keretében, hanem a hivatalok munkatársai is. Ezen felül rendszeresíteni kívánják azt a gyakorlatot, hogy az EO rendszeresen részt vegyen a PB meghatározott ülésein.

A PB kezdeti félelme attól, hogy az EO átveszi a szerepét – amely miatt hosszú időn keresztül ellenezte az új intézmény felállítását – sokáig beigazolódni látszott: úgy tűnt, a petíciós jog vesztit jelentőségéből az ombudsmani panasz javára.⁷⁴ Az EO-hoz benyújtott panaszok száma ugyanis 2005-ig folyamatosan nőtt, megötszöröződött az első évhez képest, míg a petíciók száma nem növekedett jelentős mértékben. 2007-ben azonban már szignifikáns csökkenés következett be a panaszok számára, a petícióké azonban továbbra is gyakorlatilag változatlan. Mindkét intézménynek fontos szerepe van ugyanakkor abban, hogy tehermentesítsék az EB-t.

Az intézmények közötti kapcsolat megjelenik elméleti szinten is. Az EO – csakúgy, mint az EB – a közösségi jog új jogforrása lett, egészen pontosan a közösségi közigazgatási jog „soft law” jogforrása, határozatainak elfogadásával, és különösen a Helyes hivatali magatartás európai minta-kódexének megfogalmazásával. E szerepkörében az EO követi az EB ítélkezési gyakorlatát. Söderman szavaival, „a luxemburgi bíróságok ítélkezési gyakorlata [...] biztonságban vezeti az Ombudsman hajóját a helyes és a nem megfelelő közigazgatás viharos tengerén”⁷⁵ Az EO által ily módon kialakított „puha jog” az EB ítélkezési gyakorlatán vagy a jogalkotáson keresztül⁷⁶ „kristályosodik” ki kötelező erejű joganyaggá.

⁷⁴ Maniatis, i. m., 143. o.

⁷⁵ Peters, i. m., 717. o.

⁷⁶ Lásd különösen az egyes intézmények ügyintézésre vonatkozó belső eljárási szabályait vagy az Alapjogi Charta helyes igazgatásra vonatkozó 41. cikkét.

Felhasznált irodalom

- Baviera, Saverio: Les petitions au Parlement européen et le Médiateur européen. *Revue du Marché Commune et de l'Union européenne*, no 445, 2001., 129-135. o.
- Bonnor, Peter: Ombudsmen and the Development of Public Law. *European Public Law* (2003) 9 (2) 237-267. o.
- Bonnor, Peter: The European Ombudsman: a novel source of soft law in the European Union. *European Law Review* (2000) 24, 39-56. o.
- Cadeddu, Simone: The Proceedings of the European Ombudsman. *Law and Contemporary Problems*, 2004/1., 161-180. o.
- Crespo Allen, Marília: Le droit de petition dans les pays de l'Union Européenne, manuscript, Parlement Européen, Luxembourg, 2001.
- Diamanduros, Nikiforos P. et al.: The European Ombudsman. Origins, Establishment, Evolution. OPOCE, Luxembourg, 2005
- Marias, Epaminondas: The right to petition the European Parliament after Maastricht, *European Law Review* (1994) 19, 169-183. o.
- Király Miklós: A diszkrimináció tilalma az Európai Bíróság joggyakorlatában. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1998.
- Leino, Päivi: The Wind is in the North: The First European Ombudsman (1995-2003), *European Public Law* (1997) 3 (3) 333-367. o.
- Maniatis, Antoine: Les règlements des pétition au parlement européen. *Revue de droit de l'Union européenne*, 1/2002, 133-145. o.
- Peters, Anne: The European Ombudsman and the European Constitution. *Common Market Law Review* (2005) 42: 697-743. o.
- Pliakos, Astéris: Les conditions d'exercice du droit de pétition. *Cahiers de droit européen*, 1993., 316-349. o.
- Polt Péter: Egy új közösségi jogintézmény: az európai ombudsman, *Magyar Jog*, 1998/1.
- Söderman, Jacob: Speech to the Committee on Petitions Concerning the Presentation to the European Parliament of Annual Report 2002 (24 March 2003) <http://www.euro-ombudsman.eu.int/speeches/en/2003-03-24.htm> (2006.07.05.)
- Söderman, Jacob: The Citizen, The Administration and Community Law. General Report for the 1998 FIDE Congress. Stockholm, Sweden, June 3-6, 1998, 1998. 05.18. <http://www.euro-ombudsman.eu.int/fide/pdf/en/fide.pdf> (2005.11.30)
- Söderman, Jacob: The Role of the European Ombudsman. Speech delivered on the 6th Meeting of European National Ombudsmen, Jerusalem, September 9-11, 1997, http://www.ombudsman.europa.eu/speeches/pdf/en/jerus_en.pdf (2006. 07.05.)
- Suksi, Markku: Case C-234/02 P, *European Ombudsman v. Frank Lamberts*, judgment of the Full Court of 23 March 2004 [2004] ECR I-2803. *Common Market Law Review* (2005) 42: 1765–1781. o.

Zsófia Asztalos

Remedies of Union Citizens Vis-À-Vis Discrimination Under Community Law

Sommaire

Prohibition of discrimination on the base of nationality is at the core of the dispositions governing Union citizenship. I state in my paper that there are at least three remedies of Union citizens to combat against discrimination on the base of nationality. I give a comparative presentation of these instruments.

First of all, Union citizens can bring an action directly or indirectly before the Court of Justice against dispositions of Community and national law. I argue for that it is more useful for an individual to bring a proceeding before a national court, and to ask the national judge to suspend the proceeding and to refer questions to the Court of Justice on the interpretation or on the validity of Community law than to bring an action for annulment or an action for damages.

A non-judicial tool for Union citizens is to submit a complaint to the European Ombudsman. It is an alternative way of solution of a debate and complements the Union and Member State courts and the parliamentary petitions committees. The power of the Ombudsman is wider than solely discrimination cases; it investigates cases of maladministration in the activities of the Community institutions and bodies. Ombudsman proceedings are flexible, swift and no cost for the parties. Generally they display typical features of mediation. There is no express locus standi restriction. The European Ombudsman is vested with broad powers of inquiry on one hand, but more limited powers to undo the maladministration on the other hand; he cannot quash an administrative decision. His proceeding usually does not remedy the maladministration occurred, but helps to promote better administrative behavior in the future.

The third possibility of Union citizens is to address a petition to the European Parliament. Its subject matter is wider than the remit of the Ombudsman, as well as a petition may concern any matter which comes within the Union's fields of activity. Another important difference is that most of the work of the Committee on Petitions of the European Parliament concerns the application of Community law by authorities of the Member States. While the work of the Ombudsman with citizens' complaints has no political implications in principle, it is generally assumed that the form of petition is more appropriate for political issues. Judicial review on the decisions of the Committee on Petitions is excluded.

There is a strong interaction between the three instruments. On one hand, it appears on practical level: the Committee on Petitions transfers, with the consent of the petitioner, any petition containing an allegation of maladministration in the activities of the Community institutions and bodies to Ombudsman, to be dealt with it as a complaint, and vice versa. The other level of interaction is more theoretical. The European Ombudsman, as well as the Court of Justice, became a novel source of law, especially, a source of soft law in the European Union. This 'administrative soft law' of the Ombudsman may be 'crystallized' into hard law via legislation or via judicial case law.

ELEKTRONIKUS ÜGYMENET A KÖZIGAZGATÁSBAN

CSÁKI GYULA BALÁZS*

Információs társadalom és közigazgatás

Az információs társadalom fogalma, tartalma kapcsán elsősorban az informatika és a kapcsolódó technológiák térnyerésére, az internet jelentőségének felértékelődésére, és általában a társadalmi-gazdasági megújulás lehetőségére kell gondolunk. A technikai, technológiai fejlődés által generált lehetőségek új távlatokat nyitnak a társadalmi, a gazdasági, és a politikai életben. Tekintettel arra, hogy a közigazgatás is szerves része mindennapi életünknek, természetes, hogy arra is komoly hatást gyakorolnak ezek a változások. Léteznek monográfiák, melyek bizonyítékaik annak, hogy a technikai eszközök, különösen pedig a számítástechnika relatíve régóta segíti a közigazgatást feladatai teljesítésében.¹ Nem kell másra gondolnunk, mint a különböző nyilvántartások gépesítésére, adatbázisok kialakítására, a belső folyamatok automatizálására. Napjainkban viszont egyre inkább azt érezhetjük, hogy a technológiai fejlődés mindennapokban is megjelenő eredményei fellelhetők nemcsak a közigazgatáson belül, hanem az állam és az ügyfelek közötti kapcsolatrendszerben is.² Ma már elmondhatjuk, hogy e fejlődés eredményei nem csak fizikai, technikai értelemben bírnak jelentőséggel, hanem megjelentek a jogi szabályozásban is, melynek ténye hosszabb távon minőségi változást eredményezhet a közigazgatás és az állampolgárok közötti viszonyban.³

A világ tehát változik, és vele együtt változunk mi is, akik benne élünk. Ezzel egy időben pedig megváltoznak elvárásaink, megváltoznak bizonyos fogalmak tartalmi elemei is. Eppen a fokozódó és folyamatosan változásban lévő, bővülő elvárások készítették arra a végrehajtó hatalmat, hogy másként

* DR. CSÁKI GYULA BALÁZS

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Közigazgatási Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Lásd például: Kalas Tibor, *Számítógép az államigazgatásban*, KJK Budapest, 1979.

² Lásd erről részletesen: Balogh Zsolt György: *Az infokommunikációs jogról*, Infokommunikáció és jog, 2004. évi 2. szám.

³ Polyák Gábor: *Az elektronikus közigazgatás néhány szabályozási kérdése*, Magyar Közigazgatás, 2003. évi 7. szám, pp. 405-412.

kezdje kezelni a mind ez ideig „alattvalóknak” tekintett polgárait. A parancsoló közigazgatás képe már a XX. század első felében megkopottá vált, a hierarchikus viszonyok primátusa körül megjelentek az első szarkalábak.

A Max Weber által definiált közigazgatást hierarchikus szervezeti felépítés, igazgatási szakértelem, professzionalizmus és politikai neutralizmus jellemezte, melynek elsődleges célja az állam által kitűzött célok megvalósítása.⁴ Ezen európai gyökerű közigazgatás-felfogással szemben az angolszász modellben más talajon formálódtak a végrehajtó hatalom szerepvállalásának körvonalai. A közérdek feltétlen primátusával szemben itt az érdekek közötti harmonizáció, az egyensúlyi rendszer elsődlegessége került kidomborításra. Utalnunk kell emellett azon törekvésekre is, melyek során először jelent meg a gazdasági tapasztalatok beemelésének lehetősége a közigazgatásba. Gondoljunk csak a racionalizálási, hatékonyság-javítási vizsgáladásokra és törekvésekre Fayol és Taylor munkáiban, melyek olyan hatással voltak, hogy az Egyesült Államokban Hoover elnök is alkalmazta azokat.⁵ E fejlődési ívnek olyan komoly hatása volt az adminisztrációra, hogy a nyolcvanas évekre már konkrétan megfogalmazásra kerültek azok a – tudományosan is megalapozott – nézetek, melyek szerint az igazgatási feladatokat érdemes volna a versenyszférának átadni, a hatékonyabb működés érdekében. Így jelent meg, és teljesedett ki például később a New Public Managementnek (NPM), illetve New Governancenak nevezett mozgalom.⁶ Az NPM lényegét a valós folyamatok eszközeinek, céljainak, és tapasztalatainak tudományos igényű rendszerezésében, a tapasztalatok új elgondolásokkal és elméletekkel való kiegészítésében lehet meghatározni. Gyakorlatilag „a közintézmények modernizációjával, és a vezetés új formáival foglalkozik”, célja pedig „az állam és a közigazgatás gazdasági modernizációja”⁷

Az elektronikus közigazgatás fogalma

Témánk szempontjából az egyik legnehezebb feladat annak tisztázása, hogy valójában hol is helyezhetjük el az elektronikus ügyintézésre vonatkozó szabályokat a jogrendszerben. Egyfelől könnyű dolgunk van, hiszen a közjogba történő besorolás nem követel további magyarázatot: közigazgatással kapcsolatos szabályozásról van szó, nem véletlen tehát az sem, hogy a jogalkotó

⁴ Lőrincz Lajos: *Új irányzatok a közigazgatás fejlődésében* in: Magyar Közigazgatás, 2003. évi 12. szám, 705. p.

⁵ Ivancsics Imre–Fábián Adrián: *Bevezetés a közigazgatás tanba*, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2004. 50. p.

⁶ Lásd erről bővebben: Lőrincz Lajos: *Új i. m.*, 706-709. pp.

⁷ Lásd erről bővebben: Ivancsics Imre–Fábián Adrián: *i. m.* 57-70. pp.

az általános eljárási kódexbe helyezte az elektronikus ügyintézésre vonatkozó rendelkezéseket. Másfelől nem egyszerű a helyzet, ha az infokommunikációs jog, annak is közjogi vonatkozásai oldaláról vizsgáljuk meg a kérdést. E tekintetben ugyanis a jogtudomány részének tekinthető, de önálló jogágnak nem minősülő jogterületről beszélhetünk, melynek részét képezi az elektronikus közigazgatásra vonatkozó szabályok összessége.

Még nehezebb feladatot vállal az, aki megkísérli megadni az elektronikus közigazgatás fogalmát, ugyanis kikristályosodott, és a tudományos többség által elfogadott álláspont nem létezik a tárgyban. A fogalomalkotást megnehezíti, hogy a „klasszikus”, közigazgatási jog által használt fogalmak nem emelhetők át az elektronikus közigazgatás világába minden további nélkül. Ennek oka, hogy az elektronikus közigazgatás (röviden e-közigazgatás, vagy szinonim, de angol eredete ellenére általánosan használt megjelölésben: e-government) tartalmilag nem kizárólag a közigazgatás területén felbukkanó jelenség, hanem tetten érhető a bíróságokon (elsősorban a cégeljárásban) és – az állam szolgáltató szerepének erősödésével minden olyan területen, ahol a szolgáltató jelleg közjogi elemekkel keveredik.

Az egyes vonatkozó álláspontok számbavételével az a célunk, hogy minél átfogóbb képet adjunk az elektronikus közigazgatás tartalmának megértéséhez. A Ket. indokolása szerint: „Az elektronikus kormányzat (e-kormányzat) kifejezés mára mind a köznyelvben, mind az állami zsargonban egy univerzális jövőképjavitó tényezővé nőtte ki magát. Hatóköre túlterjed a szorosán vett államigazgatáson, központi kormányzati igazgatáson, átfogja a teljes közigazgatást, és az azon kívül eső közösségi szolgáltatásokat is.” Látható, hogy maga a jogalkotó is az angol kifejezés tükörfordítását használja (e-government), így azonban zavaró lehet, hogy a fogalom kibontásában a teljes közigazgatás szerepel. Verebics János adja meg a legtágabb meghatározást. Szerinte az elektronikus közigazgatás „az infokommunikációs technológiák és az informatikai eszközök állami szervek által történő felhasználása”⁸ Ezzel a definícióval valóban minden biztosan és esetlegesen a témához tartozó kérdéskör vizsgálat tárgyává vonható, de a fogalom talán a túlzottan általánosnak mondható. Az elektronikus közigazgatás Polyák Gábor szerint a következő: „Az elektronikus kormányzás legszélesebb értelemben a digitális információs és kommunikációs technológiák alkalmazását jelenti a kormányzat és a társadalom közötti kapcsolatrendszerekben. Az elektronikus kormányzat megvalósítása az igazgatás minden szintjét érintő olyan modernizációs folyamat, amelyben a technológiai fejlődésre alapozva végső soron a kapcsolatrendszerek minőségi

⁸ Verebics János, *Elektronikus kormányzat és jogi szabályozás* Infokommunikáció és Jog, 2004. évi 1. szám., p. 1.

átalakulása megy végbe.”⁹ Ez a fogalom kellően precíznek de nem túl kirekesztőnek mondható, igaz ugyan, hogy itt is szinonimaként jelenik meg a kormányzat és a közigazgatás kifejezés. Végső meghatározásként azonban helyes úton járunk, ha ez utóbbi fogalom első részét alkalmazzuk az elektronikus közigazgatásra, és feloldjuk a szinonimák okozta esetleges feszültséget azzal, hogy azt mondjuk: az elektronikus közigazgatás tág értelemben az infokommunikációs technológiák alkalmazását jelenti az állam és a társadalom közötti kapcsolatrendszerben, szűk értelemben pedig a jogszabályok által meghatározott elektronikus ügyintézésre vonatkozó szabályok összességét értjük alatta. A továbbiakban erről a szűkebb értelmezésről lesz szó, azon belül is a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvényben (Ket.) lefektetett szabályokat vesszük számba.

Az Európai Unió által támasztott követelmények

Az uniós tagsággal összefüggő, a tagállamok közeledésével kapcsolatos problémák kezelésében, orvoslásában az ezzel kapcsolatos uniós szintű együttműködésben egyre komolyabb szerepet kap a tagállami közigazgatás, illetve a közigazgatási rendszerek együttműködése. S mint ahogyan a közigazgatás működése közvetlen hatással van az állampolgárok mindennapi életére, az Európai Unió sem tekinthet el attól a – bár jelenleg még távoli – célkitűzéstől, hogy a tagállamok közigazgatását összehangolja. Az alkotmányozási folyamat zsákutcája azonban azt sejteti, hogy ez a folyamat – bár központi, szupranacionális koordináció mellett – mégis lényegileg „alulról” szerveződve fog megvalósulni. Mindezek mellett az is igazolható, hogy a bővítés, és a társadalmi célok közösségi szintű megvalósítása folyamatában a szupranacionális szervek egyre inkább „szétfeszítik” a tagállami közigazgatásba való beavatkozás tilalmát. Példa lehet erre a NUTS rendszer szerinti területi egységeknek való megfelelés követelménye, illetve olyan szervek létrehozásának kötelezettsége, melyeket tagállami szinten kell életre hívni annak érdekében, hogy részt vegyenek a Strukturális Alapokból származó források felhasználásának koordinációjában, megkönnyítve ezzel a közösségi ellenőrzés feladatait. Témánk szempontjából pedig ilyennek tekinthető az elektronikus közigazgatás megvalósítása tekintetében a tagállamok számára az Europe kezdeményezés részeként kötelezően előírt 20 (12+8) szolgáltatás elérhetővé tétele elektronikus eszközök útján, melyből 12 az állampolgárok, 8 pedig az

⁹ Dósa Imre–Polyák Gábor: Informatikai jogi kézikönyv, Budapest, KJK-Kerszöv, 2003. p. 243.

üzleti szféra számára nyújtott szolgáltatások körét foglalja magában. Nézzük ezeket részletesen:¹⁰

Az állampolgárok részére nyújtott szolgáltatások körébe a következők tartoznak:

- adóbevallás benyújtása, értesítés a kivetett adóról a jövedelemadó tekintetében;
- munkanélküliek álláskeresésének támogatása;
- egyes társadalombiztosítási szolgáltatások igénybevétele;
- személyazonosításra alkalmas dokumentumok kezelése;
- épjármű-nyilvántartás;
- építési engedély iránti kérelem benyújtása;
- rendőrségi bejelentések;
- közkönyvtárak adatbázisainak elérése;
- anyakönyvi okiratok kiadására irányuló kérelmek;
- jelentkezés a felsőoktatási intézményekbe;
- lacímváltozás bejelentése;
- bizonyos egészségügyi szolgáltatások (pl.: tanácsadás) igénybevétele.

Az üzleti szféra tekintetében a következő kör került meghatározásra:

- munkáltatókat terhelő járulékok megfizetése;
- társasági adóval kapcsolatos eljárás;
- áfa-bevallással kapcsolatos eljárás;
- gazdasági társaságok nyilvántartásba vétele;
- statisztikai adatközlési kötelezettségek teljesítése;
- vámnyilatkozatok elektronikus úton történő benyújtása;
- környezetvédelmi engedélyekkel kapcsolatos eljárás;
- elektronikus közbeszerzés.

Mint látható, az Európai Unió részéről sokkal inkább a szolgáltatási jelleg erősítésének elvárását tapasztalhatjuk, semmint olyan követelmények meghatározását, melyek a közigazgatás minden szegmensében lehetővé teszik az elektronikus út igénybevételeének lehetőségét. Annak érdekében, hogy ez a gondolkodásmód hasonlóképpen ívódjon be minden tagállam jogrendszerébe, az Európai Közigazgatási Tér, valamint ennek utóbbi időben végbemenő szerep- és feladatváltozása komoly szerepet játszik. Újfajta felfogás jelent meg e tekintetben az Európai Unióban is. A távlati cél immáron az, hogy a közigazgatási szolgáltatások egységes színvonalon legyenek elérhetők az

¹⁰ Budai Balázs Benjámin–Sükösd Miklós (szerk.): M-kormányzat M-demokrácia, Akadémiai Kiadó, Budapest, 2005. 136-137. pp.

Európai Unió minden tagállamában. Ez azt jelenti, hogy nem a szervezet, hanem a szolgáltatások oldaláról kell az egységességet megvalósítani.¹¹

E folyamatban komoly szerepet kap az elektronikus közigazgatás kérdése. A jogi szabályozás tekintetében formálisan eleget tettünk a meghatározott követelményeknek. A Kormány a 20 szolgáltatás tekintetében 5 prioritás-csoporton belül, 27 konkrét közszolgáltatásban határozta meg az elektronikusan ellátandó szolgáltatások körét.¹²

Sajnos a magyar jogalkotásra és reformokra jellemző ugyanakkor – mint az a fentiekből is látható – a követelményeknek való, csupán látszólagos megfelelés. A magyar jogi szakirodalomban többször úgy hivatkozzák a Kormány által meghatározott feladatokat, hogy mindig kihangsúlyozásra kerül annak ténye, hogy az EU elvárásaihoz képest (20 szolgáltatás) héttel többet tudott vállalni a magyar közigazgatás.¹³ Objektivebb jellegű elemzést is találhatunk, mely úgy fogalmaz, hogy az Európai Unió által „meghatározott 20 szolgáltatás a magyar közigazgatásban 27 szolgáltatásként jelenik meg” Ezt a szerző azzal magyarázza, hogy az EU közszolgáltatásokról beszél, nem pedig konkrét közigazgatási ügyekről.¹⁴ Meglátásunk szerint ez nem helyes megközelítés. A két lista összevetéséből ugyanis világosan kitűnik, hogy az Unió listájában eleve nem 20, hanem ténylegesen 24 szolgáltatás szerepel, a magyar jogalkotó pedig további bontásokat is végzett, például a munkahelykeresési szolgáltatást „kiegészítette” állásbejelentési szolgáltatással, mely könnyen belátható, hogy a két szolgáltatás szervesen összefügg, és a valóságban el nem választhatók. A másik szétválasztási technikát az anyakönyvekre vonatkozó szolgáltatásoknál végezte el a Kormány, ahol külön pontban tünteti fel a születési és a házassági anyakönyvi kivonatok ügyintézését. Így máris 27 szolgáltatásnál tartunk, mégsem léptük túl az európai elvárások kereteit. Látható az is viszont, hogy valójában e tekintetben nincs különbség közszolgáltatás és közigazgatási ügy között. Sokkal nagyobb gondot okozhat az, hogy az Unió által tisztán elkülönített szolgáltatás-csoportok (citizens and businesses) megtartása helyett a Kormány a szolgáltatásokat összemosza akkor, amikor besorolta azokat a prioritás-csoportokba.

¹¹ Lásd erről részletesen: Dudás Ferenc: *Közigazgatás-fejlesztési tendenciák a luxemburgi (miniszteri) tanácskozás tükrében II.* in: Magyar Közigazgatás 10/2005. 585. p.

¹² 1044/2005. (V. 11.) Korm. határozat a közigazgatás korszerűsítését szolgáló aktuális e-kormányzati feladatokról, Függelék

¹³ Vö.: G. Kocsis Marianna: *Az e-kormányzat Magyarországon* in: Magyar Közigazgatás 12/2005. 748-753 pp.

¹⁴ Dudás Ferenc: *Közigazgatás-fejlesztési tendenciák a luxemburgi (miniszteri) tanácskozás tükrében III.* in: Magyar Közigazgatás 11/2005. 649. p.

A prioritás-csoportok megalkotása fentiekkel szemben kiváló megoldás. Így lehetőség nyílik ugyanis arra, hogy átláthatóvá, és előre tervezhetővé váljon a fejlődés, illetve a fejlesztés menete. Az 1. csoportba a már működő elektronikus közszolgáltatások tartoznak. A 2. csoportba sorolták azokat a szolgáltatásokat, melyeket a Ket. hatálybalépésével egyidejűleg kell megvalósítani, de legkésőbb 2005. december 31. napjáig. A 3. csoportban szereplő tételek szintén a Ket-hez kapcsolódnak, de a hatálybalépésig nem érik el a lehetőség szerinti legmagasabb interakciót. A 4. csoportban lévő szolgáltatások nem kapcsolódnak a közvetlenül a Ket-hez, de 2005. december 31-ig elérték a lehető legmagasabb szolgáltatási szintet.¹⁵

Mindezek mellett arra is fel kell hívni a figyelmet, hogy e szolgáltatások közül, 2005. december 31-én határidős bevezetési kötelezettségük ellenére nem mind volt igénybe vehető 2006. első negyedévében nehézségek nélkül. Ezen túlmenően azt is látnunk kell, hogy egyes tudományos cikkek úgy hivatkoznak a decemberi határidőre, mintha a Kormány addigra teljesítette volna elérhetőségi kötelezettségeit ezzel kapcsolatban. A valóság azonban az, hogy éppen a hivatkozott 1044/2005. (V. 11.) Korm. határozat rögzíti 1. b) pontjában, hogy az 5. prioritás-csoportba tartozó közszolgáltatások megvalósítása kérdéses, pedig 11 szerepel itt a 27-ből.¹⁶

Az elektronikus dokumentumok megjelenése a hatósági eljárásban

A Ket. X. fejezete, és az ott fellelhető szabályok mérföldkönek tekinthetők az elektronikus közigazgatás magyarországi kiépítésében, megteremtésében. Tudnunk kell azonban, hogy valójában már a Ket-et elődjét képező jogszabály (államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény – Áe.) sem zárta ki az elektronikus út igénybevételét, legalábbis ami az elektronikus aláírásról szóló törvény (2001. évi XXXV. törvény – Eat.) megalkotása utáni időszakot illeti. Némi túlzással azt is állíthatjuk, hogy elméletileg nem lett volna lehetetlen a kérelem elektronikus benyújtásának jogszerű lehetősége 2001. előtt sem (az Eat. hatálybalépését megelőzően), bár meg kell jegyeznünk, hogy ebben az időszokban az „írásbeliség” tekintetében még nem volt egyértelmű az elektronikus adathordozók hovatartozása, legalábbis ami a közigazgatást és az általános eljárási szabályokat illette. Az elektronikus ügyintézés lehetőségének megteremtéséhez vezető út legalapvetőbb építőköve mégis az elektronikus formában tett nyilatkozatok érvényességének és bizonyító erejének elismerése a jogalkotó részéről, amely – mint arra fentebb utaltunk – az Eat. elfogadásával

¹⁵ Lásd erről részletesen: 1044/2005. (V. 11.) Korm. határozat, 1. b) pont.

¹⁶ Vö.: Dudás Ferenc: i. m., 649. p.; G. Kocsis, Marianna: i. m. 753. p.

történt. Ez a törvény 2001. szeptember 1-jei hatálybalépésével egyidejűleg módosította az Áe. egyes rendelkezéseit is annak érdekében, hogy a közigazgatásban is érvényesüljenek a hiteles elektronikus kommunikáció által biztosított előnyök.

Témánk szempontjából az Eat. egyik legjelentősebb rendelkezése az volt, hogy beemelte az akkori eljárási törvénybe, hogy „jogszabály lehetővé teheti a kérelem elektronikus dokumentumban történő benyújtását, erre a célra elektronikus forma rendszeresíthető” A kérelemre vonatkozó szabályok módosítása mellett az „elektronikus dokumentum” alkalmazásának lehetősége megjelent az iratra, a közigazgatási szerv határozatára, valamint a határozat közlésére vonatkozó szabályokban is. A hatályos szabályozással való összevetés tekintetében nagyon fontos kiemelnünk, hogy ekkor még az ügyek teljes mértékben elektronikus intézése kivételes lehetőség volt. Ahhoz, hogy az ügyfél az eljárás során elektronikus utat vegyen igénybe elsősorban az kellett, hogy ezt jogszabály kifejezetten megengedje.

Az Áe. szabályaival ellentétben a hatályos jogszabály teljesen új megközelítésben tekint az elektronikus ügyintézés lehetőségére, amikor úgy rendelkezik, hogy „Törvény, kormányrendelet, önkormányzati rendelet eltérő rendelkezése hiányában a hatóság a közigazgatási hatósági ügyeket elektronikus úton is intézi”¹⁷

Mint látható, a Ket. új szemléletet vezetett be a közigazgatási eljárásba, az eljárási törvény kiindulási pontja megváltozott. A főszabály immáron ugyanis az, hogy a közigazgatási hatósági ügyek intézése elektronikusan is történik. A hagyományos, kizárólag papír alapon történő ügyintézés vált kivételes szabállyá. További, az elektronikus eljárás széles körű alkalmazását biztosító rendelkezés, hogy a kivételek meghatározása sem történhet bármilyen formában, csak törvényben, kormányrendeletben vagy önkormányzati rendeletben. A törvényhozó tehát eleve, hosszú távon is ki akarta zárni annak lehetőségét, hogy egyes ágazatok (miniszteri rendeletek útján) kivonják magukat az elektronikus közigazgatás kiépítésének kötelezettsége alól.

A jogalkotó ugyanakkor az önkormányzatokat is felhatalmazza arra, hogy rendeletben megtiltsák egyes ügyfajtákra nézve az elektronikus út igénybevételének lehetőségét. Erre nyilvánvalóan azért volt szükség, mert Magyarország több mint háromezer települése közül sok – elsősorban technikai eszközök és források hiányában nincs felkészülve arra, hogy olyan rendszereket építsen ki, és tartson fenn, melyek lehetővé teszik az ügyfelekkel való elektronikus kapcsolattartást a Ket. szabályai szerint.

¹⁷ Ket. 160. § (1) bekezdés

A Ket. szerkezete is tükrözi, hogy a jogalkotó az eddiginél komolyabb jelentőséget tulajdonított az elektronikus ügyintézésnek, hiszen a vonatkozó szabályok külön fejezetben kaptak helyet. A Ket. X. fejezetének rendelkezései igen részletesen szabályozzák az elektronikus ügymenetre vonatkozó kérdéseket, ugyanakkor a törvény a további részletszabályok megállapítását a Kormány hatáskörébe utalta.

Kapcsolatteremtés a közigazgatási szervvel

Az elektronikus ügyintézés során alapvető kérdés az elektronikus úton tett nyilatkozatok érvényességének, bizonyító erejének elismerése. Erre azonban csak akkor kerülhet sor, ha ezek a nyilatkozatok, elektronikus dokumentumok megfelelnek bizonyos követelményeknek. Egyrészt alkalmasnak kell lenniük arra, hogy hitelt érdemlően azonosítsák a nyilatkozatot (kérelmet) küldő személyét. Másodsorban biztosítani kell a dokumentumok megváltoztathatatlanságát. Ez azt jelenti, hogy valamilyen módon ellenőrizhetővé kell tenni, hogy az elküldött dokumentumok tartalma nem változott-e a küldés és a fogadás közötti időintervallumban. Biztosítani kell továbbá azt, hogy a dokumentumot küldő később ne tagadhassa le nyilatkozatai megtörténtét vagy tartalmát (letagadhatatlanság).

Mindezek biztosítására szolgál az elektronikus aláírás technológiája és intézménye.¹⁸ Az informatikai és kommunikációs technológia mai állása szerint létezik ugyanis olyan eljárás (nyilvános kulcsú eljárás Public Key Infrastructure), mely fentieket lehetővé teszi, erre tekintettel pedig a jogi szabályozás bizonyító erőt rendel a különböző biztonsági szintű eljárásokkal készült dokumentumokhoz, mégpedig ugyanolyan, mintha azokat hagyományos, papír alapú formában alkották volna (elektronikus aláírás). Le kell szögeznünk, hogy a jogi szabályozásban érvényesülnie kell a technológia-semlegesség elvének, amely azt jelenti, hogy bármely műszaki megoldás, amely a jogalkotó által előírt feltételeket teljesíti, alkalmas arra, hogy jogi hatással bíró nyilatkozatokat készítsenek azzal, de jelenleg nem ismert az említett nyilvános, vagy más néven kétkulcsú eljárásnál megfelelőbb informatikai módszer a célzott hatás kiváltására.

Anélkül, hogy akár az elektronikus aláírás létrehozásának technológiáját, vagy a jogi szabályozást részletesen be kívánnánk mutatni, az elektronikus ügyintézés szempontjából rá kell világítanunk arra, hogy hagyományos

¹⁸ Lásd erről részletesen: Balogh Zsolt György, *Az elektronikus aláírás technológiai alapjai*, in: Ünnepi tanulmányok Prof. Dr. Kalas Tibor egyetemi tanár oktatói munkásságának emlékére, Z-Press Kiadó, Miskolc, 2008. pp. 47-61.

módszerrel készített okiratokkal összevetve – az elektronikus úton készített és aláírt dokumentumok milyen bizonyító erővel rendelkeznek. Bizonyító erő szempontjából az Eat. és a Pp. ugyanis három szintet különböztet meg aszerint, hogy esetleges jogvita esetén az elektronikus okiratok hogyan illeszthetők a bizonyítékok sorába.¹⁹ Az első kategóriába az „egyszerű” elektronikus aláírás tartozik, melyhez nevesített bizonyító erő nem tartozik, jogvita esetén teljes mértékben a bíróságra van bízva az irat megítélése. Ilyen elektronikus aláírást például a felhasználó önállóan is képes létrehozni, például ha valamilyen szövegszerkesztőben vagy dokumentum-kezelő programban elhelyezett elektronikus aláírás-létrehozó szoftvert használ. A második kategória, a fokozott biztonságú elektronikus aláírás létrehozásához már egy, a felhasználótól független szervezet, úgynevezett hitelesítés-szolgáltató is szükséges, melynek feladata legegyszerűbb megközelítésben a felhasználó személyazonosságának igazolása (az aláíráshoz tartozó úgynevezett tanúsítvány kibocsátásával és nyilvántartásával), és a megfelelő technikai eszközök biztosítása. Az ilyen elektronikus aláírásnak – az előző kategóriához hasonlóan – sincs jogszabály által meghatározott bizonyító ereje, de akkor, ha valamilyen nyilatkozat érvényességéhez írásbeli forma van előírva, és a dokumentum csak elektronikus formában létezik, akkor ilyen, fokozott biztonságú elektronikus aláírással ellátva úgy kell tekinteni, mintha teljesítené az írásbeliség követelményét.

A harmadik kategória a minősített elektronikus aláírás kategóriája. Technikai szempontból a minősített elektronikus aláírás is fokozott biztonságú elektronikus aláírás, annyiban több annál, hogy a már említett tanúsítványt minősített hitelesítés szolgáltatónak kell kibocsátania (tehát az ilyen szolgáltatónak komolyabb feltételeknek kell megfelelnie), és az alkalmazott technológia során nagyon szigorúan meghatározott biztonsági követelményeket kell érvényesíteni. A jogbiztonság érdekében egyébként a Nemzeti Hírközlési Hatóság minden hitelesítés-szolgáltatóról nyilvántartást vezet, és működésüket is ellenőrzi. A minősített elektronikus aláírással ellátott dokumentumok a teljes bizonyító erejű magánokiratokkal megegyező bizonyító erővel bírnak, azaz az ellenkező bizonyításáig az abban foglaltakat hitelesnek kell elfogadni. Amennyiben valamilyen hatóság a működésével összefüggésben állít ki minősített elektronikus aláírással ellátott elektronikus dokumentumot, úgy azt közokiratnak kell tekinteni.

Ezek után már világos, hogy a kommunikáció biztonsága, és a személyazonosság igazolása érdekében várja el a Ket. az elektronikus eljárást

¹⁹ Pp., 195. és 196. §§

kezdeményezőktől, hogy legalább fokozott biztonságú elektronikus aláírással rendelkezzenek akkor, ha hatósági ügyet kívánnak intézni.²⁰

A jogalkotó természetesen nem várja el, hogy mindenkinek legyen legalább fokozott biztonságú elektronikus aláírása. A Ket. egyes rendelkezéseinek összevetéséből megállapítható, hogy azok, akik fokozott biztonságú elektronikus aláírással rendelkeznek annyiban vannak kényelmesebb helyzetben, hogy közvetlenül a hatósággal is felvehetik a kapcsolatot elektronikus úton.²¹ Ez persze nem jelent kizárólagosságot, mert azt a lehetőséget is lehet választani, hogy a Kormány által kiépített központi rendszeren keresztül indít ügyet az érintett. Fokozott biztonságú, vagy minősített elektronikus aláírás hiányában az az ügyfél, aki elektronikus úton kívánja intézni ügyét, ügyeit, kénytelen a központi rendszert igénybe venni ehhez.

Az ügyfélkapu

A továbbiakban – a Ket. rendelkezéseit követve – azt az eljárási rendet mutatjuk be, mely a központi rendszeren keresztül történő ügyintézés tészi lehetővé. Mint arra a fentiekben utaltunk, a közigazgatás nem várhatja el mindenkitől azt, hogy rendelkezzen fokozott biztonságú elektronikus aláírással, az elektronikus ügyintézés elérésének lehetőségét viszont mindenki számára biztosítani kell. Elképzelhető például, hogy valaki soha nem használna elektronikus aláírást, viszont hatósági ügye elintézésében szívesen igénybe venné az elektronikus út előnyeit. Az ilyen és ehhez hasonló esetekre került kidolgozásra a központi rendszerben az ügyfélkapu intézménye. Ez tulajdonképpen egy olyan informatikai eszköz, amely biztosítja, hogy az ügyfél egyedileg azonosított módon, biztonságosan léphessen kapcsolatba a központi rendszer útján az elektronikus ügyintézés, illetve elektronikus szolgáltatást nyújtó szervekkel. Az ügyfélkapu létesítésére tehát akkor van szükség, ha nem rendelkezünk elektronikus aláírással, mert ebben az esetben így biztosítható az ügyfél személyazonosságának igazolása, és a hiteles, bizonyító erővel bíró nyilatkozattétel lehetősége (például kérelem benyújtása).

Maga a központi rendszer egy internetes honlapon keresztül érhető el, melynek címe www.magyarorszag.hu. Ezen a lapon keresztül juthatunk el a főbb témakörök, hivatalok, ügytípusok alapján csoportosított konkrét ügyekhez. Ahhoz azonban, hogy ténylegesen megindíthassunk egy közigazgatási hatósági eljárást, be kell lépni az ügyfélkapun keresztül, mely a valóságban nem jelent

²⁰ Lásd erről bővebben: Nagy Zsolt: *Hogyan tovább hiteles elektronikus adóbevallás?*, Infokommunikáció és Jog, 2006. évi 6. szám

²¹ Lásd: Ket. 160. § (2) és (3) bekezdései

mást, mint egy előzetesen regisztrált felhasználói névnek és a hozzá tartozó jelszónak a megadását.

Ahhoz, hogy az említett felhasználói névre és a jelszóra szert tehesünk, személyes megjelenés szükséges. A jogszabály szerint ez történhet a polgárok személyi adatainak és lakcímének nyilvántartását kezelő központi szervnél (központi nyilvántartó) vagy a körzetközponti feladatokat ellátó jegyző által működtetett okmányirodában vagy kormányrendeletben meghatározott más szervnél. Az állampolgárok számára legegyszerűbben elérhető szerv az okmányiroda, így ezt a szervet keresik fel a legtöbben annak érdekében, hogy ügyfélkapu létesítését kezdeményezzék.

Az ügyfélkapu létesítéséhez mindenekelőtt személyes ügyfél-azonosításra van szükség. Ehhez természetesen a személyazonosság igazolására alkalmas hatósági igazolvány szükséges, és meg kell adni a természetes személyazonosító adatokat (ilyen például a név, születési hely, idő, anyja neve stb.). Külföldi állampolgárok esetében értelemszerűen az útlevél is szóba jöhet az azonosítás során.

Az elektronikus úton történő kapcsolattartás természetesen elképzelhetetlen elektronikus levélcím (e-mail cím) nélkül, így az ügyfélnek már az ügyfél-azonosítás során jogszabályi kötelezettsége, hogy ilyen címet adjon meg. Később ugyanis minden elektronikus üzenetet erre a címre fog megküldeni a hatóság, amely az ügyfél ügyintézése során szükséges. Ez egyúttal azt is jelenti – és a jogszabály szövege is utal erre –, hogy olyan címet kell megadni, olyan e-mail elérhetőséggel kell rendelkezni, mely alkalmas arra, hogy hivatalos ügyekben használható legyen. Nem kifejezett előírás, hogy olyan e-mail elérhetőséget használjon az ügyfél, melyhez kizárólagosan neki van hozzáférése, de azért az ügyfél tartozik felelősséggel, ha nem járt el körültekintően a címe kiválasztásakor (létrehozásakor, megadásakor), és ebből esetlegesen olyan hátrányos következmények származtak, hogy a meg nem ismert elektronikus üzenetek miatt például valamilyen határidőt mulasztott.

A regisztráció menete – a személyazonosság igazolását követően – úgy történik, hogy az ügyfélnek lehetőséget biztosítanak arra, hogy megadjon egy tetszőleges felhasználói nevet. Ennek során csak arra kell ügyelni, hogy más által használt felhasználói névvel nem lehet azonos karaktersort megadni. Miután ez megtörtént, személyes ügyintézésre a továbbiakban nincs szükség. Az ügyfél az általa megadott e-mail címre elektronikus üzenetet kap, mely tartalmazza a törvényben megjelölt egyszer használható kódját. Ez csak az első belépésre használható, melynek során új jelszót kell megadni. Miután az új jelszó megadása megtörtént, az adott felhasználói nevet és jelszót, tehát a létrejött ügyfélkaput legfeljebb öt évig lehet használni. Ez a korlát csak a jogszabály által megengedett maximumot jelöli, de az ügyfél természetesen

ennél rövidebb időt is megjelölhet, ha úgy látja jónak. Az érvényességi időn belül a felhasználói név nem, de a jelszó korlátlan számú alkalommal megváltoztatható. Az ügyfélkapu érvényességének lejártá után már csak ismételt, személyes ügyfél-azonosítás után lehet ismét elektronikusan kapcsolatba lépni a közigazgatási szervekkel, a regisztrációs folyamatot tehát előlről kell kezdeni.

Mint látható, az ügyfélkapu létesítése nem bonyolultabb feladat, mint elektronikus úton regisztrálni például valamilyen internetes áruház, aukció vagy más szolgáltató weblapjára. Többletet csak a személyes megjelenés kötelezettsége jelent, de ez nyilván érthető, hiszen a jogbiztonság és az ügyek jellege megköveteli az ügyfél hitelt érdemlő azonosítását, amire ráadásul egy ügyfélkapu esetében az érvényességi idő alatt csak egy alkalommal kell sort keríteni.

A Ket-ben kifejezetten olyan rendelkezés, mely azt mondaná, hogy az egyedi azonosítót titokban kell tartani, nem található, ellenben fel kell hívni a figyelmet egy nagyon fontos szabályra, nevezetesen: az ügyfél a felelős azért, ha a hibájából más megismerte a jelszavát. A más által történő megismerés önmagában még nem feltétlenül jelent problémát, hiszen általában vannak körülöttünk olyanok, akikben alappal megbízunk. Ha azonban olyasvalaki tudomására jutnak a belépéshez szükséges információk, aki vissza is él ezzel, akkor vizsgálni kell az ügyfél felelősségét. Ha megállapítható, hogy az ügyfél felróható magatartására vezethető vissza az azonosítók, jelszavak illetéktelenek általi megismerése, akkor az ügyfél felelősséggel tartozik azok felhasználásáért. Ez természetesen nem vonatkozik arra az esetre, ha az érintett mindent megtett annak érdekében, hogy azonosítói ne kerüljenek jogosulatlanok kezébe.

Az ügyfélkapun keresztül a hatósággal kapcsolatba lépő ügyféltől az elektronikus ügyintézés során más azonosító nem kérhető. Amennyiben azonban az eljárás természetéből és más jogszabályokból fakadóan az eljárás lefolytatásához szükséges, az ügyfél köteles további adatok szolgáltatására. Az azonosítás során tehát az elektronikus eljárásban a központi rendszer a belépés után úgy tekint az ügyfélre, mintha személyesen megjelent volna a hatóságnál.

Az ügyfél által a közigazgatási szervek részére elektronikusan megküldött dokumentumok tekintetében végzett műveleteket alapvetően két kategóriába sorolhatjuk. Az egyik az elektronikus rendszerek által végzett automatikus műveletek csoportja, a másik a közigazgatási szerv ügyintézői által végzett műveletek halmaza. Az első csoportba tartozik többek között az a feladat, mely szerint minden dokumentumot automatikusan elektronikus érkeztető számmal (iktatószámmal) kell ellátni. Nyilván ez azt is jelenti egyúttal, hogy az adott szervnek alkalmasnak kell tennie iktatási rendszerét erre a feladatra. Az érkeztető számot ezután a rendszer – még mindig automatikusan –

beilleszti egy olyan üzenetsablonba, melyet megküld az ügyfélnek, és amelyben gyakorlatilag elismeri a dokumentum megérkezését. Később, ha az elektronikus dokumentum értelmezése során nem merül fel probléma, ezen visszaigazolás időpontja lesz irányadó minden határidő és jogkövetkezmény számításakor.

Ezt követően a szervnek három nap áll rendelkezésére ahhoz, hogy a dokumentumot értelmezési szempontból megvizsgálja. Ez a vizsgálat egyfelől technikai jellegű, mely azt tárja fel, hogy a hatóság rendszerei képesek-e értelmezni a dokumentumot, de szükség van az ügyintéző általi vizsgálat elvégzésére, mely nem jelent érdemi döntés-előkészítést, de fontos a tekintetben, hogy a dokumentum alkalmas-e arra, hogy hatósági eljárásban felhasználható legyen. Nyilvánvaló, hogy ez utóbbi vizsgálat nem végezhető el gépek segítségével, kizárólag emberi szellemi tevékenység árán. Amennyiben a dokumentum értelmezhetetlen, úgy még ebben a három napban értesíteni kell az ügyfelet ennek tényéről. A beérkezett dokumentumok egyébiránt nem kizárólag az elektronikus levélcímre, hanem az ügyfélkapun belül kialakított értesítési tárhelybe is kérhetők. Nyilván akkor célszerű ezt a lehetőséget használni, ha az ügyfél e-mail címét vagy számítógépét nem kizárólagosan használja, vagy például munkahelyi elektronikus levelezőrendszert használ.

Az elektronikus térben küldött üzenetek sorsával kapcsolatban a jogalkotó bizonytalan volt – nem minden alap nélkül. Éppen ezért került a törvénybe az az ügyféli kötelezettség, mely szerint minden üzenet elolvasását vissza kell igazolnia. A törvény maga a „vétel” kifejezés tükrében állít visszaigazolási kötelezettséget, de az elérni kívánt célból, és a visszaigazolás elmaradásának következményéből arra kell következtetnünk, hogy gyakorlatilag egy elektronikus tértivevényről van szó, mellyel a későbbiekben igazolható a szabályszerű kézbesítés. Amennyiben ez a visszaigazolás nem történik meg az elküldéstől számított öt napon belül, úgy postai úton kell kézbesíteni az iratot, és ebben az esetben a kézbesítésre vonatkozó klasszikus szabályok irányadók annak szabályszerűsége tekintetében.

A törvény példálózó jelleggel sorolja fel azokat az eljárási cselekményeket, melyek esetében kívánatos és célszerű az elektronikus út igénybevétele.²² Mint korábban arról szó volt, a Ket-ben főszabály az elektronikus ügyintézés lehetősége. Maga az eljárási törvény is meghatároz azonban olyan eseteket, ahol a főszabállyal ellentétben nem folytatható elektronikus kommunikáció. Ez alól a kivétel alól viszont a jogalkotó élhet alkívétellel (amikor ismét a főszabály, tehát az elektronikus ügyintézés általánosságá érvényesül), de a 162. paragrafusban meghatározott esetekben

²² Ket. 162. §

csak törvény rendelkezhet ilyen alkívételről, azaz olyan esetekről, amikor mégis teremthető elektronikus kapcsolat. Nézzük, melyek ezek az esetek:

- a) Ha az önkormányzati hatóság önkormányzati hatósági ügyben határozathozatali kötelezettségét elmulasztotta, a közigazgatási hivatal felhívja a mulasztót, hogy soron kívül határozzon. A felhívás eredménytelensége esetén az ügyfél kérelmére a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság kötelezi a hatóságot az eljárás lefolytatására. A bírósághoz intézett ilyen tárgyú kérelem elektronikus úton történő előterjesztésére nincs lehetőség.
- b) Ha az ügy áttételére hatáskör vagy illetékesség hiányában kerül sor, kivéve, ha minden irat elektronikusan is rendelkezésre áll.
- c) A nem elektronikus úton érkezett kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasítása, és az eljárás megszüntetése tárgyában hozott végzés esetében.
- d) Hatósági szerződések esetén.
- e) A hatóság döntésének bírósági felülvizsgálatával kapcsolatos eljárásban.
- f) A végrehajtási eljárásban „az elrendelt fizetési kötelezettség elektronikus úton való teljesíthetőségéről szóló tájékoztatás esetét kivéve” írja a jogszabály, de természetesen kiérthető belőle az is, hogy ha ez a tájékoztatás elektronikus teljesítéssel kapcsolatos, akkor nyilván a teljesítés is történhet elektronikus úton.

Garanciák az elektronikus eljárás során

Mint arra korábban utaltunk, a jogszabályok nem tehetik mindenki számára kötelezővé az elektronikus út igénybevételét. Fontos garancia, hogy az ügyfél és az eljárásban részt vevő más személy nem kötelezhető arra, hogy eljárási cselekményeit elektronikus úton végezze, melynek lehetséges okaira már felhívtuk a figyelmet. Kivételek persze itt is adódhatnak, vegyük például a vállalkozások számára előírt, adózással kapcsolatos elektronikus eljárási rendelkezéseket. Emellett az ügyfelet az eljárás bármely szakaszában megilleti az a jog, hogy válasszon az ügyintézés hagyományos és elektronikus formája között. Ez akár azt is jelentheti, hogy egy eljárásban többször is válthat, vagy akár bizonyos cselekményeket más-más módon végezzen. E lehetőség megteremtése is számos okra vezethető vissza, melyeket felsorolni nem kívánunk, csak felhívjuk a figyelmet például a technikai eszközök meghibásodásának lehetőségére.

Az ügyfél abban az esetben is kérheti, hogy a hatóság a döntését hagyományos úton kézbesítse, ha kérelmét elektronikus úton nyújtotta be. Ennek a rendelkezésnek egyik oka lehet például az az eset, amikor az ügyfél más eljárásban kívánja felhasználni a hatósági ügy befejezése során kibocsátott

döntést. Előfordulhat ugyanis, hogy a további eljárás során jogi vagy technikai megfontolások miatt nincs lehetőség digitális eszközök igénybevételére. Ilyenkor a legcélszerűbb a döntést hagyományos, papír alapú dokumentum formájában kérni, és ilyen módon csatolni a másik (például bírósági) eljárásban.²³

Elsősorban olyan esetekben, amikor az ügyfél valamely okból nem képes biztosítani az elektronikus levelezése biztonságosságát vagy kizárólagosságát, az egyes elektronikus dokumentumokat az értesítési tárhelyére is kérheti. Ilyenkor a központi rendszerben elkülönített „helyre” kerülnek ezek az iratok, melyek csak akkor tekinthetők meg, ha az érintett az ügyfélkapun keresztül belépett a rendszerbe. Így, már alappal feltehető, hogy csak az arra jogosult ismeri meg a döntést vagy más iratot.

A hatályos jogszabályok alapján a minősített elektronikus aláírással ellátott elektronikus dokumentum bizonyító ereje megegyezik a teljes bizonyító erejű magánokiratéval. Amennyiben az okirat kiállítója valamilyen hatóság, és annak kiállítására feladatával összefüggésben került sor, minősített elektronikus aláírással ellátva a dokumentumot közokiratnak kell tekinteni. Ezért rendelkezik arról a Ket., hogy a hatóság döntését, a hatósági bizonyítványt, a hatósági igazolványt, a szakhatóság állásfoglalását – ha azt elektronikus úton kézbesítik – minősített elektronikus aláírással ellátott elektronikus dokumentumba kell foglalni.

Üzemzavar

Ami elromolhat, el is romlik – tartja a mondás, és sajnos sokszor nem csak üres frázisról van szó. Minden igyekezet is kevés sokszor ahhoz, hogy egyes technikai eszközök meghibásodását elkerüljük, különösen igaz ez az elektronikus eszközökre. Emellett persze nagy rendszerek esetében szóba jöhet úgynevezett tervezett leállás, például karbantartási célból. Ilyen esetekben a kommunikáció nem működik az elvárt rendben, így a folyamatban lévő eljárások tekintetében biztosítani kell a jogi rendezettséget.

A Ket. az üzemzavarnak két, nyilvánvaló esetét különbözteti meg aszerint, hogy hol, ki által használt rendszerben lépett fel probléma. Ennek megfelelően beszélhetünk a közigazgatási szerv és az ügyfél oldalán bekövetkező meghibásodásról. Ezeket a törvény tovább bontja két-két elemre, de eltérő logika szerint. A hatóság oldalán azt vizsgálja, hogy mennyi ideig állt fenn a hiba, és eszerint kerültek meghatározásra a követendő magatartási szabályok.

²³ Lásd erről részletesen: Szilágyi Károly, *Az elektronikus cégeljárásáról*, Infokommunikáció és Jog, 2005. évi 4. szám

Az ügyfél tekintetében a különbségtétel alapja az, hogy saját vagy nem saját ellenőrzés alatt álló rendszert használt.

Először a közigazgatási szerv oldalán fellépő üzemzavarra vonatkozó rendelkezéseket vizsgáljuk. A jogszabály itt különbséget tesz átmeneti és tartós üzemzavar között. Átmenetinek az a meghibásodás tekinthető, mely esetében a hiba beállásától számított öt napon belül a rendszerek működése helyreáll. A probléma megoldását követő huszonnégy órán belül elektronikus úton értesítést kell küldeni az ügyfélnek, melyben meg kell jelölni az alábbiakat:

- a) tájékoztatást az üzemzavar tényéről,
- b) a meghibásodás kezdő és befejező időpontját,
- c) ha a megjelölt időszakban a hatóság nem volt képes elektronikus dokumentumok fogadására, ennek tényét, és ebben az esetben
- d) felhívást arra nézve, hogy ha az ügyfél a megjelölt időintervallumban valamilyen elektronikus eljárási cselekményt végzett, akkor azt ismétlje meg.

Az értesítés joghatásai:

- a) Az értesítésben megjelölt időszakot a határidők számítása szempontjából figyelmen kívül kell hagyni.
- b) Amennyiben az ügyfél a felhívás ellenére nem ismétli meg korábbi (de a hatóság által meg nem ismert) elektronikus eljárási cselekményt, úgy a mulasztás jogkövetkezményei tekintetében a határidőket az üzemzavarról szóló értesítés „kézhezvételétől” kell számítani.

Ezekben az esetekben is irányadó természetesen, hogy ha az ügyfél nem jelez vissza elektronikusan arról, hogy az értesítést fogadta, akkor öt nap elteltével az átmeneti zavarról szóló értesítést is postai úton kell megküldeni.

Tartós meghibásodásról akkor beszélhetünk, ha az legalább öt napon át tart. Természetesen ilyenkor is értesíteni kell az ügyfelet, de más szabályokat kell alkalmazni. Ha ugyanis a probléma több mint öt napig tart, akkor a hatóság már nem várhat arra, amíg a működés helyreáll. Ebben az esetben az eljárást papír alapon kell folytatni, ennek megfelelően pedig az előző pontokhoz hasonló értesítést is hagyományos úton kell megküldeni, mely az alábbiakat kell tartalmazza:

- a) tájékoztatást az üzemzavar tényéről, de
- b) jellegénél fogva itt csak a meghibásodás kezdő időpontját lehet megadni;
- c) tájékoztatni kell arról, hogy az eljárás hagyományos módon folyik tovább;
- d) ha a hatóság ebben az esetben sem volt képes elektronikus dokumentumok fogadására, erről az ügyfelet tájékoztatni kell, de itt a figyelembe veendő időszak az üzemzavar kezdő időpontja és az erről szóló értesítés kézhezvételének napja;

e) továbbá itt is fel kell hívni az ügyfelet a szükséges eljárási cselekmények megismétlésére.

Az értesítés joghatásai:

- a) Az értesítésben megjelölt kezdő időpont és az értesítés kézhezvétele között eltelt időszakot a határidők számítása szempontjából figyelmen kívül kell hagyni.
- b) Amennyiben az ügyfél a felhívás ellenére nem ismétli meg korábbi elektronikus eljárási cselekményt, úgy a mulasztási határidőket az üzemzavarról szóló, hagyományos úton megküldött értesítés kézhezvételének napjától kell számítani.

Ebben az esetben már nem alkalmazható az elektronikus visszaigazolásra vonatkozó szabály, hiszen a hagyományos térítvevény szolgál a szabályszerű kézbesítés igazolására.

Az eljárási kódex csak arra az esetre tartalmaz az ügyféli üzemzavarra rendelkezést, ha az ügyfél nem saját ellenőrzés alatt álló informatikai rendszert vesz igénybe, és ez hibásodik meg. Ilyen „idegen” rendszer lehet például az elektronikus levélcím szolgáltatójának szervere, mely természetesen szintén meghibásodhat. Ekkor persze az üzenet küldése és fogadása kétségesseé válhat, de nyilvánvalóan nem az ügyfélnek felróható okból. Természetesen a jogalkotó is tolerálta az ilyen helyzeteket, mégpedig azzal, hogy az igazolási kérelemmel kapcsolatos általános szabályok alkalmazását kiterjesztette erre az esetre is.

Az ügyfeleknek ugyanakkor komolyan kell venniük a szabályozásban meg nem jelenő, de abból annál inkább következő esetet, nevezetesen a saját ellenőrzés alatt álló számítástechnikai rendszer meghibásodását. Az a tény, hogy a Ket. erre az esetre nem tartalmaz rendelkezést azt jelenti, hogy az ügyfél által használt otthoni személyi számítógép akár hardveres, akár szoftveres meghibásodása, és ebből fakadóan az eljárási cselekmények esetleges elmulasztása esetén igazolási kérelemmel nem lehet élni, a mulasztás jogkövetkezményei azonnal beállnak. Azoknak tehát, akik saját ellenőrzés alatt álló informatikai rendszert használnak, fokozottan ügyelniük kell a karbantartásra.

Záró gondolatok

Megkíséreltük tehát bemutatni azt a mérföldkönek tekinthető szabályozást, mely az új eljárási törvénnyel új elemként került a közigazgatási jog világába. Az általános szabályokon túlmenően persze – a terület jellege miatt – rengeteg részletszabály is megalkotásra került, melyek bemutatására nem volt lehetőség, de talán szükség sincs, hiszen az alapvető rendelkezések megismerése a

legfontosabb lépés ahhoz, hogy felfogjuk a fejlődésben rejlő lehetőségeket, és kiaknázzuk azokat.

Sajátos megoldást alkalmazott a jogalkotó akkor, amikor a közigazgatási eljárásjog kódexében olyan szabályokat jelenített meg törvényi szinten, melyek több ponton technikai jellegűek. Álláspontunk szerint e rendelkezések nem feltétlenül igényeltek volna törvényi szabályozást. Az általános, elvi jellegű szabályokat a törvény adott körre vonatkozó végrehajtási rendeletei kellőképpen ki tudták volna tölteni tartalommal. Sőt ez utóbbi szabályozási megoldást választva – hosszú távon – a technológia-követés is kellő léptékben megoldható lett volna, különösen akkor, ha a parlamenti törvényalkotás hosszadalmas folyamatára gondolunk.

Megítélésünk szerint a nemrégiben végrehajtott államigazgatási területi reform során az újítások ötletgazdái is könnyelműen bíztak az informatikai eszközök nyújtotta lehetőségekben. Természetesen a technológia sok tekintetben könnyíti az adminisztráció mindennapjait, de csak akkor, ha a felhasználók is kellően felkészültek. A közigazgatás esetében pedig nem szabad elfelejtenünk, hogy annak „felhasználói” nem csupán az egyes szervek, hanem az állampolgárok is, kiknek többsége ma még aligha rendelkezik olyan készségszintű ismeretekkel, melyek a tudás alapú társadalom megvalósításának alapját képezhetnék. Nem szabad hinnünk ugyanis, hogy a szolgáltató állam, és a polgárbarát ügyintézés koncepciójának megvalósítása kizárólag informatikai, technológiai kérdés.

Irodalomjegyzék

- Balogh Zsolt György: *Az elektronikus aláírás technológiai alapjai*, in: Ünnepi tanulmányok Prof. Dr. Kalas Tibor egyetemi tanár oktatói munkásságának tiszteletére, Z-Press Kiadó, Miskolc, 2008.
- Balogh Zsolt György: *Az infokommunikációs jogról*, Infokommunikáció és jog, 2004. évi 2. szám
- Budai Balázs Benjámin–Sükösd Miklós (szerk.): *M-kormányzat M-demokrácia*, Akadémiai Kiadó Budapest, 2005.
- Csáki Gyula Balázs (szerk.): *VII. Infokommunikációs szakmai nap Elektronikus kormányzat és elektronikus közigazgatás*, Infokommunikáció és Jog, 2006. évi 3. szám, Melléklet.
- Dósa Imre–Polyák Gábor: *Informatikai jogi kézikönyv*, Budapest, KJK-Kerszöv, 2003.
- Dudás Ferenc: *Közigazgatás-fejlesztési tendenciák a luxemburgi (miniszteri) tanácskozás tükrében II.* in: Magyar Közigazgatás 10/2005.
- Dudás Ferenc: *Közigazgatás-fejlesztési tendenciák a luxemburgi (miniszteri) tanácskozás tükrében III.* in: Magyar Közigazgatás 11/2005.

- G. Kocsis Marianna: *Az e-kormányzat Magyarországon* in: Magyar Közigazgatás 12/2005.
- Ivancsics Imre–Fábián Adrián: *Bevezetés a közigazgatástanba*, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2004.
- Kalas Tibor: *Számítógép az államigazgatásban*, KJK Budapest, 1979.
- Lőrincz Lajos: *Új irányzatok a közigazgatás fejlődésében* in: Magyar Közigazgatás, 2003. évi 12. szám
- Kecskeméti Klára–Torma András: *Gondolatok az elektronikus aláírás mibenlétéről és szabályozásának egyes külföldi modelljeiről*, Jogtudományi Közlöny, 2002/1. szám
- Nagy Zsolt: *Hogyan tovább hiteles elektronikus adóbevallás?*, Infokommunikáció és Jog, 2006. évi 6. szám
- Polyák Gábor: *Az elektronikus közigazgatás néhány szabályozási kérdése*, Magyar Közigazgatás, 2003. évi 7. szám
- Szilágyi Károly: *Az elektronikus cégeljárásáról*, Infokommunikáció és Jog, 2005. évi 4. szám
- Verebics János: *Elektronikus kormányzat és jogi szabályozás* Infokommunikáció és Jog, 2004. évi 1. szám

Joganyag

1952. évi III. törvény a polgári perrendtartásról
1957. évi IV. törvény az államigazgatási eljárás általános szabályairól
1981. évi I. törvény az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény módosításáról és egységes szövegéről
2001. évi XXXV. törvény az elektronikus aláírásról
2004. évi CXL. törvény a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól
- 1044/2005. (V. 11.) Korm. határozat a közigazgatás korszerűsítését szolgáló aktuális e-kormányzati feladatokról

Gyula Balázs Csáki

Electronic Administration

Summary

New opportunities elaborated by technological development provided new prospects in every field of social, economical and political life. The effects of this process are also evident in the administration. The concept of electronic administration is widely-known and the establishment of its conditions and framework is essential. The advantages of

technological achievements – as digitalized registration and information systems – have been utilized by administration for a long time. However, the advantages of technology-application only appeared within administration till the end of the 1990's and did not affect the relationship between the state and clients significantly. Nevertheless, we can perceive changes in quality in this field nowadays, since procedure acts regulating the fundamental rules of the relationship between administration and clients make the requisition of new information and communication channels possible.

The provisions of the Chapter X. of the Act on Administrative Procedures (Ket.) are milestones in establishing electronic administration in Hungary. However, we have to be aware that the former act, the Act on State Administration did not excluded the requisition of electronic way theoretically after the adoption of the Act on Electronic Signature. The Ket. views the electronic transaction of affairs from a completely new point. The electronic conduct of administrative authority affairs is the general rule and the traditional transaction of affairs – based on paperwork – is exceptional.

We tried to present the regulation which can be considered a milestone in the world of the administrative right. Beyond the general rules – because of the character of the area – many partial rules have been created which were not presented in the study, but the cognition of the fundamental provisions is the most important step for recognising the development opportunities. We must not believe that the realisation of the administration's concept helping civilians is exclusively an informatics, technological question.

AZ ADÓJOGI HARMONIZÁCIÓ PROBLÉMÁI A HELYI ADÓZTATÁSBAN

ERDŐS ÉVA*

I. Bevezető gondolatok

Arra a kérdésre, hogy mennyiben érinti az adójogi harmonizációs kötelezettség az önkormányzatok adó-megállapítási jogát, nem könnyű egyszerű választ adni, ugyanis az adókimutatás, adó-megállapítás, adóztatás joga, avagy az adófelügyelet jog a legtöbb országban az államok szuverenitásából adódó privilégiumnak számít.

Az adó történelmi kategória, amely mindig egy adott állam léteéhez kötődik; az adóbevételek típusát, fajtáit, körét, mértékét a kedvezményeket, mentességeket: az adott állam, a szuverenitásából adódóan határozza meg, figyelembe véve az állami feladatok körét, mennyiségét, az állam kiadási szükségleteit.

Egy adott állam adórendszerét az az egy időben együttesen alkalmazott adók összességét és típusait – az állam adópolitikája befolyásolja.

Az adópolitika a társadalom és a gazdaság által meghatározott, a gazdaságpolitika része, amelyet a hatalmon lévő kormány politikája alakít. Bár a kormányok politikája függ az adott állam gazdasági és társadalmi berendezkedésétől, egy újabb determináló elem is megjelent a fejlődés során: ez a globalizáció, amely jelentős hatással bír és befolyásolja az egyes államok szuverén adójogalkotását.

A globalizáció eredményeként a határok lebontódtak, a kereskedelem nemzetközivé vált, megindult a tőkeáramlás, a személyek, a munkaerő szabad áramlása, melynek következtében az egyes szuverén államok adórendszerei összeütközésbe kerültek, megjelent a *kettős adóztatás*, és előtérbe került a káros *adóverseny* problémája. A nemzetközi adójog megpróbál megoldásokat találni a kettős adóztatásból eredő konfliktusok feloldására; és a tagállamok közötti, az

* DR. ERDŐS ÉVA

intézeti tanszékvezető egyetemi docens
Miskolci Egyetem ÁJK, Pénzügyi Jogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

eltérő nemzeti adórendszerekből adódó konfliktusokat szándékozik kiküszöbölni az Európai Unió a jogharmonizációs tevékenységével.

A globalizációnak számos gazdasági előnye van, de vitathatatlanul előtérbe kerülnek a negatív hatásai is, melyekre az országok a nemzetközi összefogás eszközével keresik a megoldásokat.

A globalizáció következtében ma már egy ország adópolitikáját nemcsak annak nemzeti adottsága, hanem a nemzetközi tendenciák is befolyásolják, már nem az egyes nemzetek belügye, hogy milyen adókat alkalmaznak, milyen alanyokat adóztatnak, milyen adóalapot, mértéket és főleg kedvezményeket, mentességeket állapítanak meg. Ezekben a kérdésekben ugyanis az egyes államok jelentősen eltérhetnek egymástól.

Magyarország számára az Európai Unióhoz való csatlakozás több mint 15 éve ír elő jogharmonizációs feladatokat, s bár *adófelségjoggal az állam* rendelkezik, így az adójogi jogharmonizáció is elsősorban a központi adók vonatkozásában állapít meg kötelezettségeket; de a harmonizáció által megfogalmazott tendenciák érintik az önkormányzatok adójogalkotását is.

Mivel az önkormányzatok önálló adófelségjoggal nem rendelkeznek Magyarországon, azaz saját hatáskörben nem, csak a helyi adókról szóló 1990. évi C. tv. keretei között állapíthatnak meg adókat, adhatnak kedvezményeket és mentességeket, ezért az adójogi harmonizáció azon elemeit szeretném elsősorban számba venni, amelyek érintik, és összefüggésben vannak az önkormányzatok helyi adóztatási jogával.

A helyi adók harmonizációja elsődlegesen a helyi iparüzési adót érinti, mely adónem a magyar önkormányzatok legfontosabb saját bevételi forrása. A helyi iparüzési adó *két szempontból is vizsgálat tárgyává vált* az Európai Unióban. *Egyrészt* 2007-ben ezen adónem EU-konformitásáról döntött az Európai Bíróság, *másrészt* az adókedvezmények is vizsgálat tárgyát képezték az EU-hoz történő csatlakozásunkkor.¹ Az adókedvezmények megszüntetésének előírására a káros adóverseny elkerülése érdekében került sor.

Jelen tanulmányomban a következő kérdésekre keresem a válaszokat:

1. Melyek azok a közösségi és nemzetközi adójogi jogforrások, amelyekhez a helyi adókat –különösen a helyi iparüzési adót – harmonizálni kell?
2. Milyen érvek szerint döntött az Európai Bíróság a magyar helyi iparüzési adóról, miszerint az nem ellentétes a Tanács Hatodik Forgalmi adó irányelve 33. cikkének előírásaival?

¹ Lásd: 2004. évi XXX. Tv. Csatlakozási Okmány X. melléklet Versenypolitika elnevezésű 4. fejezetét.

3. Mit jelent a káros adóverseny, és melyek az adókedvezményeket érintő jogharmonizációs tendenciák a helyi iparüzési adóban?
4. A változó adópolitika milyen hatással van a külföldi befektetésekre?

II. A helyi adókat érintő Európai Unió elsődleges és másodlagos jogforrások

Az Európai Gazdasági Közösségben az adójogot érintő jogközelítési igény, azaz a jogharmonizáció alapjai már a Római Szerződés 95-99. cikkelyében – az EK. Szerződés mai számozása szerint 90-93. cikkek – megjelentek, e cikkelyek kimondják a *protekcionalista és versenytorzító hatású tagállami adópolitikák tilalmát*.

Egyben ezen cikkelyek megfogalmazzák a nemzetközi adózás egyik legfontosabb alapelvét az egyenlő elbánás elvét, valamint a negatív és pozitív diszkrimináció tilalmát.² A negatív diszkrimináció esete áll fenn, amikor más tagállamból származó árura magasabb adót vetnek ki, mint a hazai árukra, pozitív diszkriminációról beszélhetünk, amikor a külföldi befektetőt egy adott állam nagyobb adókedvezményben részesíti, vagy alacsonyabb adókulcsot ír elő számára, mint a belföldi adóalany számára.³

A Római Szerződés 99. cikkelye csak a közvetett adók⁴ vonatkozásában állapít meg harmonizálási kötelezettséget, mivel először a közvetett adók területén jelentkeztek versenytorzító hatások.⁵ A harmonizáció ezért elsősorban a forgalmi adók területén indult el, az általános forgalmi adó összehangolása során több irányelv és egységes gyakorlat is született.

Mivel az önkormányzatok központi adók alkotásában nem, csak a helyi adók meghozatalában vesznek részt, így az önkormányzatokat csak *az egyenes – azaz közvetlen – adók harmonizációjával kapcsolatos uniós jogalkotás* érinti.

² Lásd erről bővebben Erdős Éva: Nemzetközi adójogi kérdések, In: Sectio Juridica et Politica, Tomus XI., Jubileumi kötet a Miskolci Egyetem fennállásának 260. évfordulója alkalmából Miskolci Egyetemi Kiadó, 1995. 49-50. o.

³ Ezt a tendenciát követte a magyar adójog, például a társasági adózásban a külföldön tevékenységet végző szervezet számára (off-shore cég) 3%-os kedvezményes adókulcs volt 2004-ig hatályban.

⁴ Közvetett adók: pl. az áfa, jövedéki adó. A követett adóknál az adó terhét nem az adóalany, hanem a végső fogyasztó viseli, ezáltal elválíik egymástól az adó fizetésének és viselésének a terhe.

⁵ Kakuk János: Adóharmonizáció az Európai Unióban, Európai Tükör 37. szám (1998), Műhelytanulmány 66-74. o.

Az *egyenes adók* mint a vállalkozások nyereségét megadóztató társasági adó, valamint a személyi jövedelemadó – harmonizációja azonban korántsem áll a forgalmi adókéhoz hasonló előrehaladott állapotban.⁶ Ezen a területen – szemben a közvetett adókkal – nem léteznek primerjogi szabályok, sem másodlagos speciális adójogi előírások az egész területet átfogó harmonizációra vonatkozóan. A fentiek alól kivételt jelent az *EK. Szerződés 293. cikke*, amely arra kötelezi a tagországokat, hogy állampolgáraik a kettős adóztatás elkerülése érdekében kezdeményezzenek tárgyalásokat. E tárgyalások eredményeként születtek meg az újabb, kettős adóztatás elkerülésére vonatkozó nemzetközi egyezmények, és a már meglévő bi- és multilaterális egyezményeket ezen rendelkezés az európai adójogba beintegrálta.

E szabályon túl csak általános utalásokat tartalmaz az EK. Szerződés, így az *egyenes adók harmonizációjára az EK. Szerződés 93. cikke*, amely a *közvetlen adók vonatkozásában is előírja, hogy a Tanács a Bizottság javaslatára egyhangúsággal hozza meg a közvetlen adók harmonizációjára vonatkozó rendelkezéseit. Az EK. Szerződés további 94., 95. és 96. cikkei pedig arra kötelezik a tagországokat, hogy a közös piac létesítéséhez és működéséhez szükséges mértékben közelítsék egymáshoz azokat a jogszabályait, amelyek közvetlen hatással bírnak a közös piacra.*

Az egyenes adók egymáshoz közelítésének alapjait tehát a fenti előírásokból vezethetjük le.

Az *EK. Szerződés 94. cikke* alapján a Tanács a Bizottság javaslatára – *egyhangú szavazással* – *irányelveket* bocsát ki a fentiekben körvonalazott célok elérése érdekében.

Az egyhangú szavazás követelményét sok tagország a harmonizálási folyamat legnagyobb fékjének tekinti. E szigorú előírásnak is köszönhető, hogy még nem alakult ki egységesnek tekinthető szabályozás az egyenes adók körében.⁷ Ennek feloldására egyre több olyan szabályozás jelent meg, melyek nem kötelező jellegűek, nincs szankciójuk, a tagállamok mégis elfogadják és követik azokat.⁸

Megállapíthatjuk, hogy egyes nemzeti adórendszerek körében viszonylag jelentősek az eltérések főként az adók típusaiban, az adóalanyok

⁶ Kakuk János: i. m. 81. o.

⁷ Kakuk János: i. m. 82. o.

⁸ Ilyen jogforrásnak nem minősülő, de a szabályozásra kihatással bíró dokumentum: az OECD jelentései a káros adóversenyéről, az Európai Bizottság Közleményei; az Üzleti Adózás Magatartási Kódexe.

körében, az adókulcsok mértékében, az adókedvezmények rendszerében és a meghatározott tevékenységekhez kötődő speciális kedvezményeket biztosító adószabályok fenntartásában.⁹

Az egyes államok adórendszerében az eltérések olyan adóversenyt szülhetnek, melyek károsan érintik az Európai Unió közös piacát. Ennek kiküszöbölése érdekében a közvetlen adók harmonizációjában a következő uniós szabályok születtek: az állami támogatásokra vonatkozó szabályozás, és az üzleti adózásra vonatkozó magatartási szabályok gyűjteménye (Magatartási Kódex; Code of Conduct for Business Taxation).¹⁰

A felsorolásban meg kell említeni az *EK. Szerződés 87-88. cikkét*, mely a fentiekben jelzett állami támogatásokra vonatkozó szabályozás *alapját jelenti*, és megteremti a támogatási rendszer átalakításának követelményét. *Az Ek. Szerződés 87. cikke értelmében tilos minden olyan tagállami forrásból biztosított támogatás, amely versenytorzító hatású. Az állami támogatásokkal kapcsolatos szabályok a tagállamok minden olyan intézkedésére így az adókedvezményekre is – vonatkoznak, amelyek torzító hatással vannak az Unión belüli piaci versenyre és kereskedelemre.*

Az EK. Szerződés értelmében az állami támogatásra vonatkozó általános szabályok érvényesek a tagállamok által az *adórendszeren keresztül biztosított állami támogatásokra, azaz az adókedvezményekre is*. Ezt ugyan az EK. Szerződés nem mondja ki egyértelműen, de az adókedvezmények támogatásként történő értékelése ma már nem kérdőjelezhető meg. Az adókedvezmények és állami támogatások kérdése a magyar jogharmonizációs tárgyalások¹¹ versenyjogi fejezetébe tartoznak, és *mivel valamennyi regionális és helyi állami szerv által biztosított támogatás, adókedvezmény is ide tartozik, a helyi adók körében biztosított egyes kedvezmények különösen a külföldi befektetőknek nyújtott adókedvezmények - is ebbe a kategóriába esnek.*¹²

A helyi önkormányzatok pénzügeinek jogi szabályozása közvetlenül nem képez közösségi kompetenciát. Ebből és a Római Szerződésben

⁹ Tárnoki Péter: Az adójog átvilágításának lezárása – folytatódó adójog – harmonizáció, Európai Jog 2001/3. 26. o.

¹⁰ Erdős Gabriella–Dr. Óry Tamás: Néhány jogharmonizációs és alkotmányossági kérdés a jelenlegi adókedvezményekkel kapcsolatban, Európai Jog 2002/4. 27. o.

¹¹ Csatlakozási okmány, azaz 2004. évi XXX. tv. 24. cikke, Magyarország című fejezete X. melléklet „Versenypolitika” elnevezésű 4. fejezete 3. pont a) alpont, ami a „Helyi adókedvezmények formájában nyújtott támogatásokról” szól.

¹² Erdős G.–Dr. Óry T.: i. m. 27. o.

megfogalmazott szubszidiaritás elvéből következően az Európai Unió tagállamaiban a helyi önkormányzati regulációt a sokszínűség, a történelmi és a nemzeti hagyományok jellemzik, illetőleg egy adott ország államberendezkedési filozófiája is jelentős mértékben befolyásolja.

Ugyanakkor a helyi önkormányzatiságnak léteznek széles körben elfogadott európai értékei, amelyek valamennyi EU tagállam jogi szabályozásában megjelennek. E közös értékek az Európai Tanács által elfogadott *Európai Helyi Önkormányzati Kartában* is felfedezhetőek.¹³ A Kartában lefektetett legfontosabb alapelvek: a bevételi oldal elve, a kiadási oldal elve és a helyi adóhatalom elve. Az Önkormányzati Karta 9. cikkének első bekezdése alapján a helyi önkormányzatok pénzügyeinek alaptételét a megfelelő forrásokhoz való jogosultság képezi. (Bevételi oldal alapelve.) A Kartában lefektetett másik fontos alapelv az önkormányzati gazdálkodási autonómia elismerése, amely a befolyt pénzeszközök saját bevételek és átengedett központi adók állami támogatások egy részének relative szabad felhasználását jelenti. (Kiadási oldal alapelve.)

A Karta 9. cikkének harmadik bekezdése a helyi adóztatási jog, a saját bevételekkel kapcsolatos diszkrecionális jogkör és hatalom fontosságát hangsúlyozza. Ennek megfelelően a helyi önkormányzatok pénzeszközeinek forrását legalább részben saját eredetű bevételekből kell fedezni. (Helyi adóhatalom elve).

A Karta kétfajta saját bevételi forrást nevesít: a helyi adókat és a helyi díjakat. Mind az adóbevételekkel, mind a díjbevételekkel szemben fontos követelmény, hogy a törvényekben meghatározott keretek között, a helyi önkormányzat adómérték megállapítási jogának elismerése mellett kell befolyjniuk.¹⁴

Az Európai Unió helyi adóztatással kapcsolatos jogforrásai között – a fentiekén kívül kiemelkedően fontosak az Európai Bíróság esetjogi rendelkezései.¹⁵ Ugyancsak kiemelkedő fontosságú a magyar helyi iparüzési adó (továbbiakban: HIPA, 1990. évi C. tv.) ügyében az Európai Bíróság által 2007.

¹³ Bende-Szabó Gábor–Szalay Tibor–Péntek László: Az önkormányzati pénzügyek európai uniós aspektusai, Municipium Magyarország Alapítvány, 2003, 18. o.

¹⁴ Bende Szabó G.–Szalay T.–Péntek L. i. m. 13-18. o.

¹⁵ Lásd az olaszországi regionális adó (IRAP) ügyében hozott C-475/03. sz. Európai Bírósági ítéletet (Banca Popolare di Cremona ügye).

október 11-én meghozott ítélet,¹⁶ amely kimondja, hogy a magyar helyi iparüzési adó nem ellentétes a közösségi joggal, azon belül is Hatodik Forgalmi Adó Irányelv 33. cikkével.¹⁷

III. A magyar helyi iparüzési adóügy – a HIPA EU-konformitása

A helyi iparüzési adó EU-konformitása Magyarországnak az Európai Unióhoz való csatlakozását követően vált kétségessé. Az alapkérdés az volt,¹⁸ hogy Magyarország EU-tagga válása után továbbra is kell-e ezt az adót fizetniük a kötelezetteknek, vagy azoknak az adózóknak van igazsága, akik szerint ellentétes ezen adónemünk a 77/388/EGK – a Hatodik Forgalmi Adó Irányelv előírásaival, következésképpen a csatlakozás óta nem követelhető jogszerűen. Ez az irányelv ugyanis nem teszi lehetővé, hogy egy tagállamban több forgalmi adó típusú adó legyen egyszerre hatályban.¹⁹

A helyi adókról szóló 1990. évi C.tv. értelmében az önkormányzat csak ezen törvény keretei között állapíthat meg helyi adót. Ebből következően a magyar önkormányzatok döntési jogkörrel rendelkeznek, de csakis a törvény keretei között, és nem csupán lebonyolítói a helyi adókkal kapcsolatos tennivalóknak. Az önkormányzatok adómegállapítási joga a következőkre terjedhet ki:

- Adók bevezetése, módosítása;
- Hatályon kívül helyezése;
- A bevezetés időpontjának és tartalmának meghatározása;
- Az adó mértékének e törvény keretein belüli megállapítása;
- Mentesség, kedvezmény adása a törvény keretei között.

¹⁶ Az Európai Bíróság által C-283/06 és C-312/06. sz. egyesített ügyekben hozott ítélete a HIPA-ról.

¹⁷ A 77/388/EGK irányelv (a Tanács Hatodik Forgalmi Adó Irányelve) a tagállamok forgalmi adóra vonatkozó jogszabályok összehangolásáról szól. A Hatodik Irányelv 33. cikkének első bekezdése akként rendelkezik az egységes piac védelmében, hogy egy tagállamban nem lehet hatályban több az ÁFÁ-hoz hasonló, hozzáadott érték típusú adó.

¹⁸ Forgács Imre: Miért kell iparüzési adót fizetni? Európai Tükör, 2006/2. február 26-35. o.

¹⁹ A magyar ügyet megelőzte a hasonló regionális adónak minősülő olasz IRAP adó ügye, a Banca Popolare di Cremona ügyben az Európai Bíróság által 2006. október 3-án hozott ítélet C-475/03. számon.

Az önkormányzat adómegállapítási jogának korlátait is megadja a törvény:²⁰

Adótöbbszörözés tilalma;

A vagyoni típusú adók körében az adó alapját egységesen kell megállapítani;

Az adó mértékét a törvényi maximumnál nem lehet magasabban meghatározni;

A törvényi mentességet nem szűkítheti;

A fővárosi közgyűlés által bevezetett adót a kerületi önkormányzat nem működtetheti;

Év közben nem lehet súlyosbítni az adóterhet;

Vállalkozó részére csak szűk körben adhat adómentességet, adókedvezményt.²¹

Magyarországon hat féle helyi adó kivetése lehetséges:

Vagyoni típusú helyi adó: építményadó, telekadó;

Kommunális jellegű helyi adó: magánszemélyek kommunális adója, vállalkozók kommunális adója, idegenforgalmi adó;

Helyi iparüzési adó.

Magyarországon a helyi adóbevételek legnagyobb részét a helyi iparüzési adó teszi ki, annak ellenére, hogy ezt az adónemet sem kötelező az önkormányzatoknak bevezetni, mégis a legtöbb önkormányzat él ezzel a lehetőséggel. Az iparüzési adó az önkormányzatok gazdaságpolitikájának fontos eszköze, a fejlesztések, beruházások gazdasági élénkítés eszköze.

Magyarországon a helyi adóbevételek legnagyobb részét az iparüzési adó teszi ki. Az iparüzési adó az önkormányzatok számára nemcsak bevételt jelent, de a fejlesztések, beruházások növelésének egyik fontos eszköze is. Vannak olyan települések,²² amelyek éppen azzal kívánják magukra a figyelmet felhívni, hogy községükben nem kell iparüzési adót fizetni, de ezek a települések szinte kivételnek tekinthetők.

Az önkormányzatok forrásszerkezetét vizsgálva az Európai Unióban is megállapítható, hogy az önkormányzati rendszer finanszírozásában kiemelkedő

²⁰ 1990. évi C. tv. a helyi adókról 7. §

²¹ Az önkormányzat adó-megállapítás korlátai tárgyában lásd az Alkotmánybíróság határozatait: 2/1992. (I.23.) AB határozat, 7/1996. (II.23.) AB határozat, 25/1997. (IV.25.) AB határozat, 59/2001. (XII.7.) AB határozat.

²² Nem kell iparüzési adót fizetni a következő helységekből: Boldogkőújfalu, Tiszapüspöki, Harsány, Ebes, Tiszagyulaháza, Drávagárdony, Vizsoly, Zemplénagárd, Gyüre, Lövépetri, Nyírkáta, Órhalom. <http://www.microsoft.com/hun/kisvallalkozasok>

helyet foglalnak el a saját bevételek, a legfontosabb saját bevételi forrásnak pedig a helyi adók minősülnek. Ez Magyarországra nézve is igaznak bizonyul, hiszen a saját jogú bevételek az összes bevételen belül kb. 27,5%-ot tesznek ki, a saját bevételeken belül pedig 49,8%-ot tesznek ki a helyi adóbevételek, a helyi adóbevételeknek pedig mintegy 80%-át az iparüzési adóbevétel adja.²³ A 2006-os adatok szerint az iparüzési adó megyénkénti megoszlását vizsgálva megállapíthatjuk, hogy a legtöbb HIPA-bevételt Budapest, Pest megye, Fejér megye, Borsod-Abaúj-Zemplén megye és Komárom-Esztergom megye érte el, míg országunkban Somogy, Tolna és Nógrád megyében a legalacsonyabban az ezen forrásból származó bevételek.²⁴

Az iparüzési adó az önkormányzatok saját bevételét képezik, tőlük nem vonható el. Az iparüzési adókötelezettség az önkormányzat illetékességi területén folytatott állandó vagy ideiglenes jelleggel végzett vállalkozási tevékenységet terheli. Gyakorlatilag mindenfajta vállalkozási tevékenység ide tartozik, és az, hogy valaki állandó vagy ideiglenes jelleggel végez iparüzési tevékenységet elsősorban az adó alapjának megállapítása szempontjából bír jelentőséggel. A helyi iparüzési adó alapja az eladott áruk beszerzési értékével, a közvetített szolgáltatások értékével és az anyagköltséggel csökkentett nettó árbevétel. Az adó tehát az árbevételt és nem a nyereséget adóztatja. Az adó mértéke az adóalap 2%-a. Törvényi adómentesség nincs, azonban az önkormányzat az adórendeletében az EU előírásaira tekintettel igen szűk körben mentességet állapíthat meg, ha a vállalkozási szintű adóalap nem haladja meg a 2,5 millió HUF-ot.

A fentiek ismeretében nem volt meglepő, hogy nagy érdeklődés kísérte azt a szakmai vitát, ami az iparüzési adó EU konformitása körül alakult ki. Az alapkérdés az volt, hogy Magyarország EU taggá válása után továbbra is kell-e iparüzési adót fizetni a kötelezetteknek, vagy az iparüzési adó ellentétes a 77/388/EGK Hatodik Forgalmi Adó irányelvvel, ezért a csatlakozás óta nem követelhető jogszerűen. Az irányelv 33. cikke ugyanis nem teszi lehetővé, hogy

²³ Az adatokat lásd Rozsi É. Judit: A helyi önkormányzatok és pénzügyeik, Municípium Magyarország Alapítvány, 2003. 281. o.

²⁴ A további sorrend: Győr-Moson-Sopron megye, Hajdú-Bihar megye, Bács-Kiskun megye, Csongrád megye, Veszprém megye, Vas megye, Jász-Nagykun-Szolnok megye, Szabolcs-Szatmár-Bereg megye, Baranya megye, Zala megye, Heves megye, Békés megye, Somogy megye, Tolna megye, Nógrád megye. www.origo.hu 2007. október 11. Zöld utat kapott az iparüzési adó www.pm.gov.hu

egy tagállamban több – az általános forgalmi adóhoz hasonló – hozzáadottérték-típusú adó legyen egyszerre hatályban.²⁵

Az adózók célja végső soron az volt, hogy először a magyar bíróság elé, majd a bírósági eljárás keretében előzetes döntéshozatali eljárásban az Európai Bíróság elé kerüljön az iparüzési adó ügye – oly módon, hogy az adózó elkerülje az adóbírság kockázatát – és az Európai Bíróság ítélettel mondja ki, hogy az iparüzési adó ellentétes a közösségi joggal, nevezetesen a Hatodik Forgalmi Adó Irányelv 33. cikkének (1) bekezdésébe ütközik.²⁶ A megyei és a fővárosi közigazgatási hivatalok, mint másodfokú hatóságok véleménye szerint az iparüzési adó nem ellentétes a közösségi joggal, így azt a hatályban lévő jogszabályok szerint változatlan rendben kell fizetni.

Az Európai Bíróság az Ek. Szerződés 234. cikke szerinti előzetes döntéshozatali eljárásban döntött az iparüzési adó EU konformitásáról.

A kérelmet a C-283/06 és a C-312/06. sz. egyesített ügyben kilenc, a magyar jog hatálya alá tartozó neves gazdasági társaság és az érintett megyei Közigazgatási Hivatalok között folyamatban lévő eljárásban terjesztették elő az illetékes Megyei Bíróságok. Az alapeljárás tárgyát a 2005. évi helyi iparüzési adóelőleg megfizetésére vonatkozóan kibocsájtott fizetési meghagyások képezték. A felperesi társaságok álláspontja szerint az iparüzési adó hozzáadottérték-típusú adó, ezért Magyarország csatlakozásától, azaz 2004. május 1-jétől kezdődően a Hatodik Forgalmi Adó Irányelv 33. cikkének közvetlen hatálya folytán nem állhat fenn adófizetési kötelezettségük, mert már egy forgalmi adót – az áfát – fizetik, így még egy ilyen típusú adó nem lehet hatályban Magyarországon.

A Zala Megyei Bíróság alapvetően két kérdést fogalmazott meg az előzetes döntéshozatali eljárásban:

1. Az Európai Unióhoz való csatlakozásunkkor a Csatlakozási Okmány X. Melléklet 4. fejezetének 3. pont a) alpontja értelmében Magyarország átmeneti mentességet kapott 2007. december 31-ig a helyi iparüzési adókedvezmények fenntartására. Ezzel vagyis a Csatlakozási Okmány általi iparüzési adókedvezmények fenntartásával az EU elismerte-e Magyarország jogát az iparüzési adónemnek a fenntartására is? Azaz az iparüzési adó átmeneti mentességének elismerése a Csatlakozási

²⁵ Forgács Imre: Miért kell iparüzési adót fizetni? Európai Tükör 2006/2. sz. 26-35. o.

²⁶ Kiss Zsófia: A helyi iparüzési adó konformitásának kérdései. ADÓ 2005/14-15. szám. 91 o.

okmányban, egyben a HIPA közösségi joggal való összeegyeztethetőségét, jogszerűségét is jelenti?

2. A másik kérdés arra vonatkozott, hogy amennyiben az Európai Bíróság válasza az első kérdésre nemleges, akkor a Hatodik Forgalmi adó irányelv helyes értelmezése szerint mely ismérvek alapján minősül egy adófajta nem forgalmi adó jellegű adónak?

Az Európai Bizottság javaslatára az Európai Bíróság először a feltett kérdések közül a második kérdést vizsgálta meg. Az Európai Bíróság pontosította, hogy melyek a hozzáadott-érték adó jellemzői.

A Bíróság értelmezése szerint négy jellemzője van a hozzáadott-érték adónak:

A hozzáadott-érték adó általánosan vonatkozik olyan ügyletekre, amelyek tárgyát termékek vagy szolgáltatások képezik;

Összege arányos a termékek, illetve szolgáltatások árával;

A termelés és a forgalmazás minden egyes szakaszában kivetik;

Az adóalany a korábbi szakaszokban megfizetett adó összegét levonhatja az általa fizetendő adóból (így az adó végül nem az adó alanyát, hanem a végső fogyasztót terheli).

Az Európai Bíróság C-283/06 és C-312/06 számú egyesített ügyében hozott döntése szerint a helyi iparüzési adó a fentiekkel ellentétben:

1. *Nem semleges.* Az iparüzési adó *nem minősül általános adónak*, mert a HIPA helyi adóként működik, működtetése esetleges, a helyi önkormányzat döntésétől függ. Az adóalanyi körben számos szervezet mentesül az iparüzési adó alól (pl. közhasznú társaságok, alapítványok).
2. Nem felel meg a hozzáadott-érték adó második jellemzőjének sem, mert a HIPA *nem arányos az árral*. Az iparüzési adó az adózási időszakban értékesített termékek, illetőleg végzett szolgáltatások árbevétele, másrésről az eladott áruk beszerzési értéke, valamint az anyagköltség közötti különbözeten alapul. Mivel a helyi iparüzési adót adott időszak alapján számítják ki, nem lehet pontosan megállapítani azt az adóösszeget, amelyet az egyes termékértékesítések vagy szolgáltatásnyújtások alkalmával adott esetben az ügyfélre hárítanak, úgy hogy nem teljesül az a feltétel, miszerint ezen összegnek az adóalany által bevételezett vétel árral kell arányosnak lennie. Másodsorban az iparüzési adó alapjának meghatározása néhány esetben átalányjellegű, így az iparüzési adó alapját a termékek és szolgáltatások áráról eltérő tényezők határozzák meg ezekben az esetekben. E feltételek mellett az ilyen adó nem tekinthető olyan adónak, amely az értékesített termék vagy szolgáltatás árával arányos.
3. A levonási jog tartalmában is eltér a HIPA a hozzáadott-érték adótól. Az iparüzési adó szerint a levonásra az adóalap meghatározás szakaszában csak

némely tétel erejéig kerülhet sor – eladott áruk beszerzési értéke, közvetített szolgáltatások értéke, anyagköltség – és nem csökkenthető az adóalap a szakértői szolgáltatások értékével, vagy a vásárolt szolgáltatások értékével. Ennek megfelelően az iparüzési adó alapja nem a termelés vagy a forgalmazás valamely szakaszában hozzáadott értékre korlátozódik, hanem a teljes árbevételre – annak némely tétellel csökkentett részére – kiterjed.

4. Nem minden esetben a végső fogyasztót terheli az adó. Még ha feltételezhető is, hogy az iparüzési adó azon alanya, aki a végső fogyasztó részére értékesít, az árai megállapításakor figyelembe veszi az általános ráfordításaiban foglalt adót, nem minden adóalany számára lehetséges az adótehernek a végső fogyasztóra történő áthárítása.

E körülmények között az Európai Bíróság megállapította, hogy a helyi iparüzési adó olyan mértékben különbözik a hozzáadott értékadótól, hogy az nem minősíthető a Hatodik Irányelv szerinti forgalmi adó jellegű adónak. Ebből következik, hogy az olyan jellemzőkkel rendelkező közteher, mint az iparüzési adó, összeegyeztethető a Hatodik Forgalmi Adó Irányelvvvel.

IV. Az olasz regionális adó (IRAP) ügye az Európai Bíróság előtt

A magyar HIPA-ügyet megelőzte az olasz IRAP (imposta regionale sulle attività produttive) ügyben 2006. október 3-án az Európai Bíróság által hozott C-475/03. számú ítélet. Az IRAP Olaszországban egy regionális adónem és hasonlóan a mi iparüzési adónkhoz a termelői tevékenységet adóztatja. A nemzeti bíróság előtt egy olasz bank a Banca Popolare di Cremona támadta meg a regionális adóhatóság határozatát, melyben a hatóság elutasította a banknak az általa 1998-1999. évre megfizetett IRAP visszatérítésére irányuló kérelmét.

Nyilvánvaló volt, hogy az IRAP-ügy nagy mértékben hatással lesz a magyar HIPA-ügy megítélésére, hiszen a két adónem sokban hasonlít egymásra és az alapkérdés is megegyezett. Az IRAP-ügyben a kereset annak kimondására irányult, hogy az IRAP mint adónem a Hatodik Forgalmi Adó Irányelvvvel ellentétes, mert az tiltja, hogy több forgalmi típusú adó legyen egy tagállam adórendszerében.

Az IRAP-ügyben két főtanácsnoki vélemény is született, miszerint az olasz regionális adó hozzáadottérték típusú adó, amely mint ilyen a Közösségi Hatodik Forgalmi Adó irányelvbe ütközik, ezért nem összeegyeztethető a közösségi joggal.²⁷ A vélemény nagy horderedjű része volt az, amelyben a

²⁷ Lásd Jacobs főügyész C-475/03. sz. ügyben tett állásfoglalását. www.curia.europa.eu

főtanácsnok megállapította, hogy az adó esetleges jogellenessége nem jogosítja fel az adózókat a visszamenőleges adóvisszatérítésre, azon adóalanyok kivételével, akik az előzetes döntéshozatali eljárásban már részt vettek, vagy a főtanácsnoki vélemény megjelenéséig nyújtottak be keresetet.

Amennyiben a magyar HIPA-ítéletben az Európai Bíróság megállapította volna a HIPA közösségi joggal való összeférhetetlenségét, úgy ez a főtanácsnoki vélemény irányadó lett volna a visszamenőleges adóvisszatérítésekkel kapcsolatban. Ezt azt jelentette volna, hogy csak az előzetes döntéshozatali eljárásban részt vevő kilenc felperesi társaság számára történt volna adóvisszatérítés Magyarországon és nem minden adóalany számára. A magyar HIPA-ügyben szereplő kilenc felperesi társaság ugyanis az olasz ügyben hozott főtanácsnoki vélemény megjelenését megelőzően támadta meg az adóhatóság határozatát.

A főtanácsnoki véleménye ezen intézkedését azzal indokolta, hogy azok az adózók, akik a főtanácsnoki vélemény megjelenését követően nyújtanak be adóvisszatérítési kérelmet már rosszhiszeműnek minősülnek, mert az esetleges döntéssel tisztában lehetnek a főtanácsnoki vélemény megismerését követően. Ezen megállapítás nem került az Európai Bíróság ítéletének indoklásába, sem az olasz, sem a magyar ügyben, ugyanis „a sors fintoraként” az olasz IRAP-ügyben az Európai Bíróság a főtanácsnoki véleménnyel ellentétes döntést hozott. Az Európai Bíróság megállapította, hogy az IRAP nem ellentétes a közösségi joggal, mert nem ellentétes a Hatodik Irányelv 33. cikkével az olyan adó fenntartása, vagy bevezetése, amely nem rendelkezik a hozzáadott-érték adó valamely jellemzőjével.

V. A káros adóverseny és az adókedvezményekkel kapcsolatos jogharmonizáció a helyi adóztatásban

Az Európai Unió 1997-ben megalkotta a társasági adózásra vonatkozó magatartási szabályok gyűjteményét, mely dokumentum (Code of Conduct for Busines Taxation)²⁸ nem jogszabály, hanem a tagállamok egyoldalú és önkéntes kötelezettségvállalása egy viselkedési norma követésére. A Magatartási Kódex olyan új szabályozási eszközt képvisel az egyenes adók jogharmonizációjában,

²⁸ Az Üzleti Adózás Magatartási Kódexe (ECOFIN Tanács 1997. december 1-jei ülésén elfogadott az (üzleti adózással kapcsolatos magatartási szabályokra vonatkozó határozata) Celex No. 398Y0106 (01).

amely az egyhangú döntésen alapul és ezért nehézkes szabályalkotást próbálja elkerülni és így e szabályozás tulajdonképpen kötelező erővel nem rendelkezik.²⁹

A Magatartási Kódex felhívta a figyelmet az *állami támogatások* és *adókedvezmények megoldatlan kérdésére*, ennek eredményeként az Európai Bizottság 1998 végén közzétett Közleményében tisztázza, hogy mely *rendelkezések minősülnek károsnak* és ez által a káros adóverseny tilalmába ütköznek az egységes piac működése szempontjából.³⁰

A Magatartási Kódexet megelőzte az *OECD* kezdeményezésében megszületett *Jelentés*,³¹ mellyel az OECD vált az adókedvezmények és adóparadicsomok elleni általános nemzetközi fellépés fórumává. Az OECD 1998-ban újtára indította programját, mellyel 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 elbánástól eltérő és ez által megkülönböztetést tükröző külföldi befektetőknek juttatott adókedvezmények, a pozitív vagy negatív diszkrimináció, a *befektetési adókedvezmények*. Ezzel az adott ország ugyanis eléri, hogy a külföldi tőke beáramoljon az országba, ugyanakkor gazdaságilag nem a működő tőkevonzás a cél, hanem az *adókikerülés*.

A globalizáció, a nemzetközi kereskedelem és befektetések fellendülése maga után vonta az országok adórendszereinek a megváltoztatását, az adóreformok fő motorjává vált a befektetési döntések adókedvezménnyel történő fellendítése, ezáltal az adózók körének szélesítése és az adóztatható jövedelem növekedése.

Annak eldöntése, hogy egy adókedvezmény éppen káros adópolitikai eszköz, vagy ellenkezőleg befektetés-ösztönző hatású – nem egyszerű. Ezért a Jelentés a fogalmak tisztázásával próbálja elősegíteni az elhatárolást.

²⁹ Lásd erről még In: Ben J. M. Terra–Peter J. Wattel: *European Tax Law*, Kluwer Law International 2005. 240-243. o.

³⁰ A közlemény részletes elemzését ld. Carlo Pinto: *EC State Aid Rules and Tax Incentives: AU-Turn in Commission Policy? (Part I-II.) European Taxation* 8-9. (1999) In: Erdős G.–Dr. Öry T.: i. m. 32. o.

³¹ *Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue OECD*, Paris 1998; Lásd még „Káros Adóverseny: Egy fokozódó globális probléma” In: Dr. Kakuk János: *Legújabb eredmények a nemzetközi adózás területén*, Pénzügyi Szemle 2002. 8. sz. 734. o.

Az OECD jelentés három kategóriába sorolja azokat az adórendszereket, melyek káros adóösztönzőket tartanak fenn.³²

1. Amikor egy adott ország nem, vagy csak nagyon minimális mértékben adóztatja meg a jövedelmeket.
2. Az adott országnak jelentős bevételei származnak a vállalkozók jövedelmeinek adóztatásából, de az adórendszer olyan ösztönzőket alkalmaz, aminek következtében a nem sok földrajzi kötődést igénylő gazdasági, pénzügyi tevékenységből származó jövedelmeket csak nagyon alacsony mértékben adóztatja meg.
3. Az adott országnak jelentős bevételei származnak a magánszemélyek és jövedelmeinek adóztatásából, de az általános adókulcsai alacsonyabbak más országok adókulcsainál.

Értelemszerűen a 3. kategóriát nem lehet minden esetben inkorrekt adópolitikának tekinteni, elsősorban azért, mert: az adott ország *tényleges adóterheket* ró az adózóra, tehát van bevétele belőle, és nem konkrét tevékenységet céloz.

Ezzel szemben *károsnak* tekinti főként az adóparadicsomokat, az off-shore cégek alapítását és a fenti csoportosítás 2. kategóriájába tartozó adórendszereket. Azt, hogy milyen esetekben tekinthető károsnak egy adott befektetési adókedvezmény vagy állami támogatás több szempont szerint válaszolható meg:

1. Káros, mert eltéríti a nemzetközi befektetéseket.
2. Elkedvetleníti az adózókat az önkéntes jogkövetéstől.
3. Átalakítja a közkiadások és az adók közötti kívánatos egyensúlyt. Az off-shore szolgáltatás igénybe vevője ugyanis máshol járul hozzá a közkiadásokhoz, mint ahol ténylegesen igénybe veszi a közszolgáltatásokat. Adót ugyanis a lakóhelyén egyáltalán nem fizet, de a közszolgáltatásokat viszont igénybe veszi, anélkül, hogy ahhoz hozzájárulna.
4. Más országok növelni kényszerülnek a kieső bevétel miatt más adóalap után fizetendő adók terheit és
5. az intézkedések növelik más országok adóigazgatási költségeit.

Amennyiben mindehhez zártkörű ösztönző rendszerek párosulnak, melyek nem engedik a speciális kedvezmények igénybevételét a belföldi adózóknak, valamint az ország nem vesz részt az információcserében, a közigazgatási- és jogrendszere nem nyílt és átlátható, és ahol az adózó

³² Kakuk János (2002) i. m. 736. o.

megegyezhet az adóhatósággal az adó mértékéről akkor megállapítható, hogy káros következményeket előidéző adórendszerrel van szó.³³

Az Európai Unió állami támogatásra vonatkozó szabályai szerint az adó- és adóalap-kedvezmények is állami támogatásnak minősülnek, amelyek akkor károsak az Unió 1998-ban közzétett Közleménye szerint, amennyiben azok:

kedvezményes elbánást biztosítanak a jogosult számára,
a kedvezményes elbánást az állam biztosítja,
a rendelkezés torzítja a Közösségen belüli piaci versenyt,
a rendelkezés konkrét vagy szelektív,
adózási szempontból a rendelkezés a kedvezményes elbánás útján az adóteher csökkentését eredményezi.³⁴

A magyar adójogban ilyennek minősülnek a beruházási adókedvezmények, a szelektív jellegű adókedvezmények, mint a termelő-tevékenységre és szálláshelyek biztosítására vonatkozóak, vagy a helyi iparüzési adókedvezmények.

A magyar adórendszer a külföldi és belföldi adóalanyok vonatkozásában folyamatosan számolja fel a különbségtételt, megvalósította a külföldiek vonatkozásában a nemzeti elbánás elvét.³⁵

Helyi szinten az önkormányzatoknak különösképpen nagy érdekük fűződik a tőke vonzásához, aminek érdekében bár megállapítanak helyi iparüzési adót, de a maximális adókulcs mellett számos adókedvezményt kínáltak a befektetőknek.

A helyi adók közül igazi költséget az iparüzési adó jelent, aminek a megfizetése alóli kibúvás jelentős költségmegtakarítással járhat egy külföldi befektető számára. Általában a helyi adók közül a helyi iparüzési adó jelenti a legnagyobb bevételt, ennél fogva éles verseny folyik a beruházásokba befektető – minél nagyobb számú – adóalany megszerzéséért.

A tőke és a befektetők vonzása érdekében a helyben kialakított és alkalmazott iparüzési adókedvezmények hasonlóan a társasági adókedvezményhez versenytorzító hatásúak, azaz megvalósítják a káros adóversenyt, és mint ilyen, az európai adójog legfontosabb alapelveibe ütköznek, a diszkrimináció tilalmát sértik.

³³ Kakuk János (2002) i. m. 736-739. o.

³⁴ Erdős G.–Dr. Öry T.: i. m. 27. o.

³⁵ A már megszerzett adókedvezményeket meg kell szüntetni 2011-ig kapott az ország haladékot, de az off-shore kedvezményt már csatlakozás után meg kellett szüntetni.

VI. Az önkormányzatok iparüzési adókedvezménnyel kapcsolatos jogharmonizációs kötelezettségei

Alapvetően elmondható, hogy a helyi adózás magyarországi rendszere illeszkedik az európai gyakorlathoz, sőt azon túlmenően sokkal nagyobb szabadsággal ruházta fel az önkormányzatokat a helyi adópolitika kialakításában.

A fentiek értelmében az önkormányzatok által nyújtott adókedvezmények versenytorzító hatásuk miatt megvalósították a káros adóverseny feltételeit. Ezért az önkormányzatok számára kerettörvényként szolgáló helyi adóról szolgáló törvény 2001. évi L. törvénnyel történő változtatásokat, amelynek köszönhetően a csatlakozást követően megszűntek a versenytorzító hatású adókedvezmények. Az *adóharmonizáció első elemeként* a Htv. 2003. március 31-től korlátozta az önkormányzatok kedvezménynyújtási lehetőségét. Az önkormányzatok ezen időponttól kezdődően helyi adórendeletükben már nem alkothattak olyan kedvezményi, mentességi rendelkezéseket, melyek haszonélvezői vállalkozók lennének, ugyanakkor a vállalkozónak nem minősülő magánszemélyek számára továbbra is van lehetőség adóelőnyt jelentő rendelkezések rendeletbe iktatására.³⁶

Főszabálytól eltérően a törvény nem zárta ki teljesen az önkormányzat kedvezmény-nyújtási lehetőségét a vállalkozók számára sem, ugyanis az iparüzési adóban kisebb méretű vállalkozók adómentességet, adókedvezményt élvezhetnek (legfeljebb 2,5 millió Ft-ot meg nem haladó adóalappal rendelkező vállalkozók esetében).

A *harmonizáció második eleme*, hogy az EU csatlakozást követően újabb versenytorzító adókedvezményeket már nem lehetett nyújtani, a régi határozott idejű megszerzett kedvezményekre átmeneti jellegű, 5 éves halasztást kaptak az önkormányzatok, amely 2007. december 31-ével járt le.³⁷

Tehát 2008. január 1-től már a korábban adókedvezményen részesített vállalkozások is teljes mértékű iparüzési adót kötelesek fizetni, amely a tavalyi

³⁶ Herich György: Nemzetközi adózás Adózás az Európai Unióban, Penta Unió Oktatási Centrum Kft., Pécs, 2006. 414-421. o.

³⁷ Erdős Éva: A külföldi befektetők adókedvezményei és jogharmonizáció. Befektetésösztönzés vagy káros adópolitika, Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar Ünnepi Tanulmányok Holló András 60. születésnapjára, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2003. 168-172. o.

év adópolitikai megszorításai (pl. elvárt adó, különadó bevezetése) után ismét egy negatív irányú változást jelent a vállalkozások adózási környezetében.

Az adókedvezmények által szerzett jogok ily módon történő időbeli korlátozása azonban alkotmányossági aggályokat is felvet, mint ahogyan az év közben bevezetett adóteher növelések is sérthetik a jogbiztonság, a viszonylagos állandóság és kiszámíthatóság követelményét.

Mivel Magyarország erősen függ a külföldi működő tőke beáramlásától, így az adókedvezmények megszüntetése és ezzel párhuzamosan az adóterhek fokozatos növelése jelentős hátrányba hozhatja a gazdaságilag az országot.

A *harmonizáció harmadik eleme*, hogy főszabályként az önkormányzat valamennyi vállalkozó számára csak azonos adómértéket állapíthat meg rendeletében, kivétel az építményadó és a telekadó.³⁸

Következtetések:

1. Az önkormányzatok továbbra is megállapíthatják az adó mértékét, de kötelesek voltak a csatlakozásig az új szabállyal ellentétes határozatlan idejű adókedvezményeket megszüntetni.
2. Új adókedvezményeket már nem lehet nyújtani, a régi határozott idejű megszerzett kedvezményekre átmeneti jellegű, 5 éves halasztást kaptak az önkormányzatok, mely 2007. december 31-én járt le.
3. A Csatlakozási Okmány megerősítette a helyi iparüzési adókedvezmény átmeneti mentességét, de azt is csak 2007. december 31-ig.
4. Főszabálytól eltérően az önkormányzatok kedvezmény-nyújtási lehetősége csak a kisebb vállalkozások esetében maradt meg, melyek adóalapja nem haladja meg a 2,5 millió Ft-ot.

Annak érdekében, hogy az önkormányzatok a helyi iparüzési adóból származó bevételeiket ne veszítsék el, ugyanakkor a helyi iparüzési adóról szóló rendeletük az adókedvezmények vonatkozásában megfeleljen az Európai Unió által előírtaknak a következő megoldási lehetőségek vehetők számba.

1. Mivel a kedvezményeket elsősorban a *külföldi befektetők vehetik igénybe, ezért számos vállalkozás működése az adókedvezmények hiányában gazdaságtalanná válik.*
2. Megoldást jelenthetnek az *EU konform adókedvezmények bevezetése*, azaz a kis- középvállalkozások, a kutatás-fejlesztési tevékenység kedvezményezése, mely új teret nyithat a nagybefektetők számára, és a kisvállalkozók, egyéni vállalkozók számára.

³⁸ Herich György: Nemzetközi adózás Adózás az Európai Unióban, Pente Unió Oktatási Centrum Kft. Pécs, 2006. 414-421. o.

3. Ugyancsak megoldást jelentene a kieső bevételek helyett az Európai Unióból beáramló támogatási összegek igénybevétele, melyekkel nem kellene lemondani egy-egy elmaradottabb térség fejlesztéséről.
4. Megoldást jelenthetne arra vonatkozóan az is hogy hogyan lehetne az önkormányzati bevételeket növelni, ugyanakkor a beruházási adókedvezményeket megszüntetni ha az iparüzési adó adóalapja módosításra kerülne, az adóalap mértékének csökkentésével. Jelenleg ugyanis az Európai Unió tagországaihoz képest a magyar önkormányzatok által megállapított iparüzési adó adóalapja sokkal szélesebb, jóval kevesebb költséget számolhat el az adóalany, mint az Európai Unió más országaiban. Az adóalap kiszámításánál az elszámolható költségeket lehetne növelni. Az adóalap mértékének csökkentésével ugyan látszólag az adóbevétel is csökkenne, de ez egy újabb lehetőséget nyitna a befektetők vonzására, és így az adóalapi kör szélesítésére, a megszünt térségi, és beruházási adókedvezmények helyett.
5. Szóba kerülnek a már meglévő helyi adónemek mértékének növelése (épitményadó, telekadó, kommunális adó). Ez ellen szól, hogy az adóalanyi kör nem egyezik meg ezekben az adókban a HIPA adóalanyaival.
6. Valamilyen pótlólagos adónem bevezetése, amely az üzleti adónem helyi megfelelője lehetne. Itt viszont vigyázni kellene a gazdasági kettős adóztatás elkerülésére, tehát az üzleti nyereséget nem lehetne kétszeresen adóztatni egy központi és egy helyi adóval
7. A helyi iparüzési adóval kapcsolatban már többször felmerült annak megszüntetési lehetősége. A távlatok azonban ezt nem teszik lehetővé, mivel a kiváltására nem lenne megfelelő adónem, viszont az önkormányzatok jelentős saját bevételtől esnének el.

Mindezek a javaslatok elősegítenék, hogy az önkormányzatok ne mondjanak le a befektetések vonzásáról, ugyanakkor az adórendeletei megfeleljenek az Európai Unió által előírt jogharmonizációs kötelezettségeknek.

Éva Erdős

Problems of the Local Taxes Harmonisation

Summary

The right to the establishment and the assessment of taxes, so the tax sovereignty arises from the supreme power of the Member States of the European Union, so in most of the countries this is state privilege.

In Hungary the local taxation is the guarantee of the self-governing autonomy, but the local governments could impose the local taxes to the inhabitants within the Act. C. of 1990 of the Parliament.

The tax harmonisation primarily refers to the central taxes of the Member States, but it has influential impact to the tax system and has consequence to the EU-conformity of the local taxes.

The harmonisation of the local taxes elementary alludes to the local business tax, which tax category is the most important self source of income of the Hungarian local governments. The European Union made the local business tax a subject of examination from two standpoints. In one respect the European Court decided about the EU-conformity of this tax category, on the other hand the tax allowances were the subject matter of the examination by the EU-accessions. The termination of the tax allowances occurred in case of stopping of the harmful tax competition.

I will examine the followings in my presentation:

- 1. Which are the communal and international tax law sources, to which the local taxes – especially the local business tax – should be harmonize?*
- 2. Which were the arguments of the European Court by the judgement of the Hungarian local business tax, whereas this isn't inconsistent with the regulations of the Sixth VAT Directive – Article 33 (1)?*
- 3. What is the meaning the „harmful tax competition” and what are the legal harmonisation tendencies concerning to the tax allowances?*
- 4. The impact of the changing tax policy to the foreign investments and the free movement of the capital.*

AZ IGAZOLÁSSAL SZAVAZÁS MÓDOSULT SZABÁLYAIRÓL

HALLÓK TAMÁS*

1. Az igazolással szavazás indoka, helye

Azt a választópolgárt, aki a szavazás napján nem a lakóhelyén tartózkodik, távollevő szavazónak hívjuk. A távollevő szavazók csoportjába elhelyezkedésük szerint egyrészt azok tartoznak, akik külföldön, másrészt azok, akik belföldön tartózkodnak. Magyarországon belföldi távollét esetén igazolással, mozgóurnával és bizonyos esetekben igazolással és mozgóurnával együtt szavazhatnak a választópolgárok. Az igazolással szavazás szabályaiban a gyakorlat valamint az Alkotmánybíróság több hiányosságot állapított meg. Ezeket próbálta kiküszöbölni az Országgyűlés a *2007. évi CLXXII. törvénnyel*, amely a választási eljárásról szóló *1997. évi C. törvényt* (a továbbiakban *Ve.*) módosította. Dolgozatomban azt vizsgálom, mennyire jobbak ezek a szabályok a garanciák érvényesülése szempontjából, mennyire mozdíthatják elő a választópolgárok fokozottabb részvételét.

A korábbi szabályok szerint az igazolással a választópolgár a tartózkodási helyén bármelyik szavazóköri szavazhatott. Az egyik lehetősége erre az volt, hogy előre bejelentkezett a helyi választási iroda (HVI) vezetőjénél, és ott felvették az igazolás alapján a névjegyzékbe. Ha ezt nem tudta megoldani, akkor a szavazás napján az igazolást vitte a szavazatszámoló bizottsághoz (SZSZB), ahol felvették a névjegyzékbe, és szavazhatott. Ma változás csak az utóbbi esetenél van, mégpedig az, hogy a településen nem bármely, hanem csak egy, az *igazolással szavazásra kijelölt szavazatszámoló bizottságnál* (a továbbiakban ISZSZB) szavazhat. A *Ve* ugyanis azt mondja, hogy a „két vagy több szavazókörral rendelkező településen a helyi választási iroda vezetője kijelöli azt a szavazókört, ahol azok a választópolgárok szavazhatnak [...] akik igazolással rendelkeznek.” {*Ve* 10.§ (2) bek.}

Miért nem lehet minden szavazóköri szavazással szavazni? A *2007: CLXXII. törvény* indokolása szerint ezt a lehetőséget az igazolással kapcsolatos visszaélések megelőzése és az igazolással való szavazás szakszerűbb

* DR. HALLÓK TAMÁS

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Alkotmányjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

lebonyolítása érdekében szüntették meg. Az új rendelkezések folytán ugyanis a SZSZB-ok igazolással szavazással kapcsolatos feladatai megnövekednek, mivel az országgyűlési választásokon a kétfordulós szavazás miatt azt is ellenőrizni kell, hogy mindenki csak egy jelölt megválasztásában vegyen részt. Ennek megfelelően az ISZSZB taglétszámát a törvény meg is emeli: nemcsak öt, hanem legalább hét tagból áll.

A választópolgár oldaláról nézve viszont ez bonyolultabb. Eddig igazolással elmehetett a hozzá legközelebb eső szavazókörbe, ami számára kényelmesebb. Most már csak a kijelölt szavazókörbe mehet, ami messzebb is lehet, és a megadott cím alapján tájékozódnia kell, hogy merre található. A nehézségeket fokozza az, hogy ha a településen két vagy több választókerület van, a helyi választási iroda vezetője az általa kisorsolt választókerületbe tartozó szavazókört jelöli ki. {Ve 10. § (2) bek.} Ez nyilván azt a lehetőséget akadályozza meg, hogy több választókörzet között az eredmények befolyásolásának szándékával választhasson a választópolgár. Ugyanakkor a választó számára egy olyan városban, mint Miskolc, ahol 4 választókerület is van, nehézséget okoz, pl. a Diósgyőrben tartózkodóknak, ha a HVI vezetője azt a szavazókört jelöli ki, amihez a Tiszai pályaudvar környéke tartozik. Bár gondolom, hogy ezen esetekben a HVI vezetők figyelnek majd arra, hogy központi helyen levő, mindenhol jól megközelíthető szavazókört jelöljenek ki. Egyszerűen a növekvő feladatok miatt döntött így a jogalkotó, azaz a választópolgár kényelmének növelése és az adminisztráció egyszerűsítése közül az utóbbi mellett voksolt.

A 2007: CLXXII. törvény deklaratív módon beiktatta, hogy az igazoláskérés célja nem lehet a választás eredményének a joggal való visszaélést megvalósító befolyásolása. {Ve 89. § (1) bek.} Ez eleve tiltja, hogy egyes politikai erők vélt vagy valós támogatottsági arányának területek közötti átrendezését szolgálja az igazoláskérés. Ez különösen akkor valósulhat meg, ha igazolással tömegesen áramolnak át egyik választókerületből a másikba.

Ennek megakadályozását vagy felderítését szolgálja az *igazolással szavazók külön nyilvántartása*. Ennek országosan összesített adatait aszerinti bontásban, hogy az igazolást mely választókerületben, valamint mely választókerületre kérték, az OVI a választás első fordulóját megelőzően nyilvánosságra hozza, valamint településenkénti bontásban bárki számára hozzáférhetővé teszi. {89. § (12) bek.} További garancia, hogy a tartózkodási hely szerint illetékes HVI vezetője a választási eredmény megállapítását követő nap 24 óráig a személyes adatok kivételével a helyben szokásos módon közzéteszi a választói névjegyzék azon adatait, amelyek alapján egyértelműen megállapítható, hogy az adott választókerületben hányan szavaztak igazolással. {89. § (13) bek.} Így láthatóvá válik, hogy adott településen, választókerületben

az igazolással szavazók mennyisége alkalmas lehet-e az eredmény megváltoztatására.

2. A választójog egyenlőségének érvényesülése a kétfordulós országgyűlési választásokon

A *választójog egyenlőségének* elve szerint mindenkinek azonos számú és azonos értékű szavazata van. Ha az országgyűlési választások során valaki már egy jelölt megválasztásában részt vett, ezen elv sérül, ha még egy jelölt megválasztásában közreműködik. Ezt az igazolással szavazás, igaz véletlenszerűen, de lehetővé tette.

Magyarországon a kétfordulós országgyűlési választások eredményeként már az első forduló után valamennyire tisztában lehetünk az esetleges erőviszonyokkal. Tudjuk, hogy mely jelölteknek milyen a támogatottsága. Lehetőség van a jelöltek között visszalépésekre, s ennek eredményeképpen meg lehet jósolni azt, hogy kinek van esélye arra, hogy megválasszák. Ezért zárják ki a szabályok azt, hogy valaki az első fordulós eredmények ismeretében szavazzon máshol a második fordulóban.

Az igazolást az országgyűlési választásokon akár az első, akár a második fordulóra kérik, legkésőbb az első fordulót megelőző második napig lehet kérni. Előnye, hogy kizárja azt, hogy az első forduló eredményének ismeretében a választó a választókerületek közötti váltással egy-egy körzet eredményét befolyásolni tudja. Hátránya viszont az, hogy nem teszi lehetővé azok igazolással szavazását, akik ebben az időben kerülnek olyan helyzetbe, pl. kórházi kezelés miatt, hogy csak igazolással tudnának szavazni. Ha a második fordulóra kért igazolás helyéről időközben valamilyen elháríthatatlan ok folytán el kell mennie a választópolgárnak, akkor sem fogja tudni választójogát gyakorolni.

A 2006-os országgyűlési választások tapasztalatai¹ azt mutatták, hogy az I. forduló eredménye miatt több alkalommal került a II. fordulóban igazolással szavazó elutasításra. A delegált tagok bizalmatlansággal fogadták az így szavazókat. Erre a hatályos jogszabályok alapján pedig nem volt lehetőségük.

Budapesten a 16. sz. országgyűlési egyéni választókerületi választási bizottság (OEVB) eredménymegállapító határozata ellen nyújtottak be kifogást. Az 57. sz. SZSZB-ban ugyanis 3 igen és 3 nem szavazati arány mellett az SZSZB nem tudott dönteni, mivel a választó lakóhelyén az első forduló eredményes volt, de az elnök szavazatához igazodva végül engedték szavazni a

¹ Összefoglaló jelentés a 2006-os országgyűlési választások tapasztalatairól. Országos Választási Iroda, Bp., 2006. (a továbbiakban Jelentés)

választópolgárt. A kérelmező szerint a Ve ilyen döntést nem tesz lehetővé. Egyes bizottságok viszont ezt eltérően értékelték (44,52,62 sz. szavazókör). A Fővárosi Bíróság 3. Kpk.45135/2006/2. végzésében² kimondta, hogy a Ve nem határoz meg különféle indokokat az igazolás kiadásának feltételéül. A lakcím szerinti HVI vezetőjének nincs törvényi kötelessége, de lehetősége sem arra, hogy a választópolgárt az igazolás kiadásának okairól nyilatkoztassa. Így a 77. sz. szavazókör járt el törvénytől, amikor azt is vizsgálta, hogy az igazolással levő választó lakóhelyén az első forduló eredményes volt-e, és ha igen, akkor nem engedi szavazni.

A 47/2006. (X. 5.) AB határozat viszont megállapította, hogy az Országgyűlés jogalkotói feladatának elmulasztásával alkotmányellenes helyzetet idézett elő azzal, hogy nem teremtette meg maradéktalanul az egyenlő választójog alapelveinek érvényesülését biztosító jogszabályi feltételeket. Erre 2007. június 30-ig adott határidőt. Az igazolással szavazás törvényi rendelkezéseit azonban nem találta alkotmányellenesnek. Az indítványozó szerint az egyenlő választójog azt jelenti, hogy minden választópolgárnak joga van egy képviselő sikeres megválasztásában egy szavazattal közreműködni. Visszaélésre van lehetőség akkor, ha a választópolgár igazolással szavaz az első fordulóban és a választás első fordulója eredményes. Ilyen esetben elvileg akár a lakóhelyén, akár igazolással egy másik olyan választókerületben, ahol az első forduló eredménytelen volt, újabb jelölt megválasztásában vehet részt, kizáró szabály hiányában. {47/2006. (X. 5.) AB határozat}

Tehát itt a következő változatok lehetségesek:

- a) A választó az első fordulóban lakóhelyén szavaz, és ott a választás eredményes, igazolással a második fordulóban egy másik körzetben szavazhat.
- b) A választó az első fordulóban igazolással szavaz olyan körzetben, ahol ekkor eredményes a választás, és a második fordulóban lakóhelyén szavazhat.
- c) A választó az első fordulóban olyan lakóhelyén kívüli körzetben szavaz igazolással, ahol a választás eredményes, és a második fordulóban egy másik körzetben (kivéve a lakóhelyét) igazolással szavazhat.

Az Alkotmánybíróság szerint ha a lakóhelytől távol való szavazásra jogosító igazolást a második vagy mindkét fordulóra kérték, előállhat az a helyzet, hogy a választópolgár akkor is szavazhat a második fordulóban, ha azon a településen, ahol az első fordulóban szavazhatott, a szavazás érvényes és eredményes volt. Ilyen esetben az érintett választópolgár újabb szavazatával, újabb választókerületben befolyásolhatja a szavazás eredményét, míg azok, akik

² www.fovarosi.birosag.hu/valasztas2006.htm, 2006. június 8.

nem éltek igazolással, egyetlen egyéni jelölt megválasztásában vehetnek részt. Ez a helyzet ellentétes a választójog egyenlőségének az Alkotmány 71. § (1) bekezdésében foglalt elvével. {47/2006. (X. 5.) AB határozat}

Kérdés az, hogy milyen szabályokkal lehetne a mulasztást orvosolni. Elrendelhetik, hogy a második fordulóra kiadott igazolásnak tartalmaznia kell, hogy a választó az első fordulóban hol szavazott. Így amikor a szavazatszámoló bizottságnál a választó jelentkezik, és az a névjegyzékbe felveszi, az igazolás alapján meg tudja állapítani, hogy az első fordulóban képviselő megválasztásában közreműködött-e. Ha igen, a SZSZB jogosult volna visszautasítani a választót. Ez egyszerű, de a SZSZB és a HVI adminisztratív terheit megnöveli. Emellett minden egyes SZSZB-hoz többek között el kell majd küldeni az első fordulóban már eredményes választóközrtek jegyzékét.

Nehezebb a helyzet akkor, ha a választót már korábban az igazolás alapján felvették a névjegyzékbe. A Ve alapján az sem kizárt, hogy ez már akkor megtörténjen, amikor még az első forduló meg sem volt. Ekkor még nem ismeretes az eredmény, így bonyolultabb helyzet áll elő. Ahhoz, hogy az esetleges visszaélést meg lehessen állapítani, már eleve úgy kell névjegyzékbe venni a választót, hogy jelezni kell, hogy az első fordulóban hol fog szavazni. Az első forduló után pedig a második fordulás névjegyzéken az igazolással szavazókat át kell tekinteniük a HVI-k vezetőinek, s ha találnak olyat, aki már az első fordulóban jelölt megválasztásában közreműködött, azt törölni kell. Erről a választót határozattal kell értesíteni. Ellene természetesen lenne lehetőség jogorvoslatra. Mivel ennek még a második forduló ideje előtt le kellene zárulnia, célszerű lenne a HVI vezetőknek a felülvizsgálatot már rögtön az első forduló eredménye után elvégezni, figyelemmel a háromfokú jogorvoslati rendszerre és a határidőkre.

Mi a helyzet akkor, ha a választó csak a második fordulót megelőző utolsó előtti napon veteti magát igazolás alapján névjegyzékbe? Megteheti, hiszen erre nem ad határidőt a törvény, hamarabb nem is biztos, hogy meg tudja tenni. Ekkor is el kell végeznie a HVI vezetőjének a vizsgálatot, de már a névjegyzékbe vételkor nyomban meg is teheti. Ha eredményes választáson már részt vett, visszautasíthatja felvételét. Természetesen mind ezen visszautasítás, mind a SZSZB döntése ellen lehetne jogorvoslat, csak ekkor már hibás döntés esetén már nem lehetne megoldani, hogy a választó mégis tudjon szavazni.

A b) eset, tehát amikor a második fordulóban szavaz a választó a lakóhelyén már bonyolultabb. A második fordulóban a SZSZB előtt való névjegyzékbe vétel fel sem vetődhet. A második fordulás lakóhely szerinti névjegyzéken tehát azt is át kell tekinteni, hogy ki az, aki az első fordulóban olyan körzetben szavazott, ahol érvényes és eredményes a választás. Tehát amikor a HVI vezetője törli az első fordulás névjegyzékből a választót, akkor a

második forduló névjegyzékben jeleznie kell, hogy az első fordulóban igazolással másutt szavazott. Az első forduló után pedig a HVI munkatársai át tudják tekinteni a második forduló névjegyzékben a jelzés alapján, hogy a szavazás helye szerinti első forduló eredményes volt-e.

Más javaslat³ központi nyilvántartást szorgalmaz. Eszerint egy lista készülne azokról az országgyűlési egyéni választókerületekről (a továbbiakban: OEVK), ahol ez első forduló eredményes volt, s ezt országosan össze lehetne vetni az összes igazolással szavazó névjegyzékével. Így megkapnánk azok névsorát, akik már igazolással érvényesen és eredményesen szavaztak valamelyik választókerületben. Ez viszont inkább az Országos Választási Iroda (OVI) terheit növelné.

Felvetődött az a javaslat is, hogy célszerű lenne, hogy fordulónként lehessen kérni az igazolást, a második fordulóra csak akkor, ha olyan településre kéri, ahol lesz második forduló. Az országos számítógépes hálózatból az ország legkisebb településén is meg lehessen győződni, hogy a második fordulóban ténylegesen olyan igazolás kerül kiadásra, ahol lesz is második forduló. Ha nem kivitelezhető, elfogadható a választópolgár írásbeli nyilatkozata büntetőjogi felelősség terhe mellett.⁴

A Ve módosított szabályai hasonló megoldásokat vezettek be. A HVI vezetője az igazolásban feltünteti a választópolgár nevét, személyi azonosítóját lakcímét, a lakcíme szerinti választókerület megjelölését, a települést, ahol a választópolgár szavazni kíván, a választókerület megjelölését, továbbá az igazolással szavazásra kijelölt szavazóhelyiség címét. {Ve. 89. § (4) bek.} A lakcím szerinti választókerületet azért kell feltüntetni, hogyha a második fordulóban a választó a lakóhelyén szavaz, és a szavazásának helye szerinti első forduló eredményes volt, akkor ki lehessen zárni a kettős szavazást. Biztosítva van, hogy a választópolgár még a választókerületet se választhassa meg. Ami hatékonyabban szolgálja a választójog egyenlőségének érvényesülését, az a külön nyilvántartás. Az igazolás kiadásakor a lakcím szerint illetékes helyi választási iroda vezetője a választópolgárt külön nyilvántartásba veszi, egyidejűleg törli a névjegyzékből, továbbá feltünteti a névjegyzéken – ha az igazolás csak az első fordulóra szól, a második forduló névjegyzékén is – annak a településnek s választókerületnek a megjelölését, ahova a igazolás szól. A külön névjegyzéket az első fordulót megelőző harmadik napot követően megküldi az Országos Választási Iroda részére. (Ve. 89. § (5) bek.) A Ve indokolása szerint a többször szavazás felderítése és az igazoláskérések statisztikai célú feldolgozása érdekében történik a külön jegyzékbe vétel. A

³ Jelentés.

⁴ Jelentés.

település és a választókerület megjelölése lehetővé teszi az esetleges „kettős” szavazás országos szintű nyomon követését.

Garanciának tekintendő, hogy amennyiben az igazolás csak az első fordulóra szól, a lakcím szerint illetékes HVI vezetője az igazolás kiadásával és a névjegyzékből való törléssel egyidejűleg a második forduló névjegyzékén is feltünteti azt a települést, ahol a választópolgár igazolással szavazni kíván. Így a SZSZB a második fordulóban tudja, hogy a választópolgár az első fordulóban melyik választókerületben szavazott vagy szavazhatott volna igazolással. Ha a választópolgár mindkét fordulóra kért igazolást, a HVI vezetője az igazolást mindkét fordulóra ugyanazon a lapon állítja ki. (2007: CLXXII. tv. indokolása) A kérdés azonban az, hogy mennyire jobb ez a megoldás, mint a két fordulóra külön-külön kiadott igazolás. Kérdés, hogy ebben az esetben nem lenne-e egyszerűbb, hogy mindkét fordulóra külön-külön igazolása legyen a választópolgárnak ahogy eddig? A választási szervek munkája szempontjából ez egyszerűbb, hiszen így ahol az első fordulóban szavaz, láthatják, hogy a második fordulóban is igazolással fog szavazni, nem kell ennek utánajárniuk.

A választópolgárt a tartózkodási hely szerint illetékes helyi választási iroda vezetője vagy az ISZSZB a felveszi a névjegyzékbe, és az adminisztráció megkönnyítése érdekében itt is külön nyilvántartásba veszi. {Ve 89. § (7) bek.} A módosítás külön veszi azokat az eseteket, amikor az igazolás csak az egyik illetve mindkét fordulóra szól. Az igazolást, kivéve akkor, ha mindkét fordulóra szól, be kell vonni, és azt, valamint a külön nyilvántartást a választási iratok között meg kell őrizni.

A módosítás a SZSZB eljárásába további garanciákat épít be, amelynek során ellenőrzik, hogy a választópolgár jogosult-e a második fordulóban szavazni.

Ha az igazolás mindkét választási fordulóra szól, a választás első fordulójában a HVI vezetője illetőleg az ISZSZB az igazoláson feltünteti a választópolgár névjegyzékbe vételének tényét, és az igazolást lebélyegzi. Ez az indokolás szerint garancia a többször szavazás megakadályozása érdekében. Ugyanis a választópolgár az első fordulóban már más helyen nem fogja tudni felhasználni. Ez azonban csak kiegészítő garancia, az igazoláson ugyanis fel van tüntetve, hogy cím szerint hol lehet felhasználni, máshova nem is lehet vele menni. A mindkét választási fordulóra szóló igazolást az első fordulóban a választópolgár részére vissza kell adni. {89.§ (8) bek.} Így fog tudni szavazni a második fordulóban.

A választás második fordulójában az a választópolgár, aki az első (vagy mindkét) fordulóra igazolást kapott, csak akkor vehető fel a névjegyzékbe és szavazhat, ha a választás első fordulója érvénytelen vagy eredménytelen volt abban a választókerületben, ahova az igazolás szólt. {89. § (9) bek.} Az

igazolásból és a választási iroda által a SZSZB részére átadott, az első forduló eredményeket tartalmazó tájékoztatásból a SZSZB meg tudja állapítani, hogy az a választópolgár, aki mindkét fordulóra igazolást kapott, az első fordulóban hol szavazhatott, és ott a választás eredményes volt-e.

A választás érvényességét és eredményességét az egyéni választókerületi és a területi listás választás tekintetében külön-külön kell vizsgálni. {89. § (9) bek.} Ez érdekes kérdésre hívja fel a figyelmet: ugyanis a kettős szavazás a második fordulóban nemcsak akkor állhat fenn, ha valaki az első fordulóban igazolással olyan egyéni választókerületben, hanem akkor is ha olyan területi választókerületben szavazott, ahol a szavazás eredményes volt. Erre példaként az 1998-as választásokat hozhatjuk, hiszen akkor fordult elő, hogy pl. Szabolcs-Szatmár-Bereg és Hajdú-Bihar megyében a területi választókerületben az első forduló érvénytelen volt. Előfordulhatna az, hogy ha valaki Borsod-Abaúj-Zemplén megyében szavaz az első fordulóban, akkor Hajdú-Biharban igazolással a második fordulóban egyéni jelöltre igen, területi listára viszont nem szavazhatna.

A választás második fordulójában az a választópolgár, aki kizárólag a választás második fordulójára kapott igazolást, csak akkor vehető fel a névjegyzékbe és szavazhat, ha a lakóhelye szerint a választás első fordulója érvénytelen vagy eredménytelen volt. {89. § (10) bek.} Az indoklás szerint az igazolásból és a választási iroda által a SZSZB részére átadott, az első forduló eredményeket tartalmazó tájékoztatásból a SZSZB meg tudja állapítani, hogy annak a választópolgárnak, aki csak a második fordulóra kapott igazolást, a lakóhelyén a választás eredményes volt-e.

Az ellenőrzést nagy mértében elősegíti az *Országos Választási Iroda*, amely a választás második fordulóját megelőzően a HVI-k vezetőit tájékoztatja arról, hogy a választás első fordulójára mely választókerületekben volt érvényes és eredményes. Ezt a HVI vezetője a SZSZB-ok rendelkezésére bocsátja. {89. § (11) bek.} A külön nyilvántartás országosan összesített adatait aszerinti bontásban, hogy az igazolást a) mely választókerületben, valamint b) mely választókerületre kérték, az OVI a választás első fordulóját megelőzően nyilvánosságra hozza, valamint településenkénti bontásban bárki számára hozzáférhetővé teszi. {89. § (12) bek.} Ez jelentős garancia az ellenőrizhetőség szempontjából, és megkönnyíti a HVI és az ISZSZB munkáját.

Ha a második fordulóban történő szavazáskor a választópolgár lakóhelyén szavaz, a SZSZB a névjegyzék alapján meg tudja állapítani, hogy az első fordulóban igazolással hol szavazhatott, és ott a választás eredményes volt-e. Amennyiben abban a választókerületben, ahol a választópolgár az első fordulóban szavazhatott, az első forduló eredményes volt, a választópolgár a

második fordulóban már nem szavazhat, ezért a ISZSZB a választópolgárt visszautasítja. (indokolás)

A kérdésnek azonban van egy másik oldala. Mi történik ugyanis akkor, ha valaki lakóhelyén szavaz az első fordulóban, de a második fordulóra olyan helyre kért igazolást, ahol már az első forduló eredményes volt? Így meg lesz fosztva választójoga gyakorlásától. Ebben az esetben az ő joga is sérül, hiszen nem vesz részt egyetlen jelölt megválasztásában sem. Ezt elég nehezen is lehet kiküszöbölni. A megoldás erre az volt eddig, hogy visszavihette az igazolást a lakóhelyére, de láthatjuk még, hogy ez alkotmányellenes. Ez is sérti a választójog egyenlőségének elvét, hiszen míg mások közreműködtek egy jelölt megválasztásában, ők nem. Ekkor a tartózkodási helyén nincs szavazás, a lakóhelyére pedig már nem vetetheti vissza magát a névjegyzékbe. Ezt a sérelmet az igazolással szavazás keretein belül nem lehet orvosolni.

3. Az igazolás kiállítása több választókerülettel rendelkező településre

Magyarországon több olyan település is van, amelyen több egyéni választókerület található. Ilyenek a nagyobb városok pl. Miskolc, Debrecen, Szeged, Pécs és Budapest. Ezzel összefüggésben a 2006-os országgyűlési választásokon az igazolás kérelmezésénél elsősorban az okozott bonyodalmat, hogy a formanyomtatványon a helységnév rovattól Budapest esetében a kerületet is meg kell-e jelölni, így egyértelművé tenni, melyik választókerületben szavazzon a választó. Ezt több választási iroda is eltérően értelmezte.

Az *Országos Választási Bizottság 2006. április 18-i közleményében* a második fordulóra kiadott igazolásokkal kapcsolatban a következőkre hívta fel a figyelmet: Mivel a Ve. 149. § n) pontja külön meghatározza, hogy *településen főváros esetén fővárosi kerületet kell érteni*, ezért a Budapestre kiadott igazolás alapján csak abban az esetben kerülhet fel a választópolgár a névjegyzékbe, amennyiben az igazolás a fővárosi kerület megjelölését is tartalmazza. A már kiadott igazolások utólag nem módosíthatóak.

Akinél nem jelölték meg, hogy melyik kerületben kíván szavazni, akkor az ilyen igazolásokat nem fogadták el Budapesten, s ez nagy felháborodást keltett az érintett választópolgárok körében. Kifogásolták azt is, hogy a Ve végrehajtásáról szóló 60/2005. (XII.21.) BM rendelet 7. sz. melléklet 1. mintában a nyomtatvány adattartalmának szóhasználata nem egyezik mindig a Ve fogalmaival: a Ve települést használ, a nyomtatvány helységnévet.⁵

Ilyen ügygel került szembe a Kazincbarcika székhelyű B.-A.-Z. Megyei 7. Sz. OEVB is. A kifogás szerint a HVI által kiadott igazoláson a helységnév

⁵ Jelentés.

mellett nem volt feltüntetve a budapesti kerület. Az OEVB a kifogást 13/2006. (IV. 28.) OEVB határozatával elutasította. Azzal érvelt, hogy az igazolást a 60/2005. (XII.21.) BM rendelet 7. sz. mellékletének 1. számú mintája alapján kellett kiadni. E nyomtatvány pedig csak a „helységnév” rovatot tartalmazza. Tény, hogy a Ve 149. § n) pontja a település fogalmánál a fővárosi kerületet említi meg, de ez nincs összhangban a központilag készített igazolás-mintával. Az OVB állásfoglalására pedig már az ilyen típusú igazolások több ezres nagyságrendben történő kiadása után, időben megkésetten került sor. Az OVB körlevelét amelyben leírja, hogy a kerület megnevezését nem tartalmazó igazolás alapján a választópolgár a névjegyzékbe nem vehető fel – a választások első fordulójának napján, és csak a budapesti OEVB-k választási bizottságainak adták ki. Az OVB április 18-i közleménye pedig a választók figyelmét hívta fel erre.

A kérelmező fellebbezéssel élt a B.-A.-Z. Megyei Területi Választási Bizottsághoz (TVB), amelyben arra hivatkozott, hogy az első fordulóban Budapest VIII. kerület 66. számú szavazókörében még leadhatta a szavazatát annak ellenére, hogy a kerület megjelölése nem szerepelt az igazoláson. A második fordulóban azonban már megtagadták tőle a szavazás lehetőségét az OVB április 9-én kelt körlevelére hivatkozással. A 29/2006. (V.4.) TVB határozat a fellebbezésnek részben helyt adott, és az OEVB határozatát megváltoztatta. A TVB megállapította, hogy az igazolás kiadása iránti kérelem a kérelmező a szavazás helyeként „Budapest VIII. kerületet jelölte meg” A TVB szerint a nyomtatvány kitöltésénél nem került figyelembevételre a magasabb szintű jogszabály, a Ve. 149. § n) pontjában foglalt rendelkezés.

Valóban a Ve alapján a településen Budapest esetében kerületet kell érteni, tehát az igazoláson ezt is meg kellene jelölni. Mi lehet ennek az indoka? Nyilván az, hogy Budapest a választókerületi beosztás szempontjából egy megyényi területnek, azaz egy területi választókerületnek felel meg. Más megyében nem teheti meg az igazolással szavazó, hogy akármelyik egyéni választókerületben szavazzon, amelyben jónak látja, ezért ez itt sem indokolt. Ekkor ugyanis felmérhetné, hogy hol számíthat jobban a szavazata.

Azonban ez az indok kissé hibás, hiszen Budapest területén is vannak olyan kerületek, pl. a XIV kerület, amelyben több egyéni választókerület van. Sőt megyei jogú városokon belül is több egyéni választókerület van, pl. Miskolcon 4, Debrecenben 3. Az igazolással szavazó itt ez alapján továbbra is megtehetné, hogy maga dönti el, hogy mely körzetben kíván szavazni. Sőt az sem kizárt, ha valaki mindkét fordulóra kap igazolást, mindkét esetben a szavazatszámoló bizottságnak a szavazáskor adja le az igazolását. Nyugodtan megtehetné, hogy az első fordulóban pl. Miskolcon az 1. sz. választókerületben szavaz, a második fordulóban pedig a 3. választókerületben. Ez alkalmas arra,

hogy az első forduló eredmények ismeretében a választókerületek között az esélyek latolgatásával választhasson a választópolgár. Tehát ha szigorúan vesszük azt a követelményt, hogy a választó ne választhassa meg a kerületet, akkor ezt ugyanúgy érvényesíteni kellene a választókerületekre is, nemcsak a településekre. Tehát Budapest esetén a település mellett a kerületet és a választókerületet is, egyéb településen pedig ahol több egyéni választókerület van, a település mellett a választókerületet is fel kelljen tüntetni.

Olyan helyzet is előállhat, hogy a szavazás napján a fővárosban tartózkodó választó nem tudhatja, hogy melyik kerületben fog szavazni. Ez megoldható úgy, ha kijelölik pl. az általános illetékességű V kerületet.⁶

Ezeket a problémákat a Ve módosítása teljeskörűen megoldotta. Az igazolás kiadásához ugyanis a választó a személyi adatain kívül annak a településnek a nevét is köteles közölni, ahol a szavazás napján tartózkodik. {89. § (3) bek.} Tehát a választókerületet nem, mivel több választókerülettel rendelkező településen is csak az egyikbe tartozó egyik szavazókört fogja kijelölni a HVI vezetője az igazolással szavazásra. {Ve 10. § (2) bek.}, tehát ez adott. Így a választópolgárnak nincs lehetősége több választókörzet között befolyási céllal választani. Ez a választópolgár szempontjából egyszerűbb és bonyolultabb is. Egyszerűbb azért, mert nem kell tájékozódnia, hogy a több választókerületű településen melyik választókerületben fog tartózkodni. Bonyolultabb viszont a már említett azon tény miatt, hogy lehet, hogy ez számára nehezebben megközelíthető, mintha a másik választókerület lett volna kijelölve. Ugyanakkor a kijelölt szavazókör vonatkozásában is egyszerűbb, hiszen a választópolgárnak nem kell utánanéznie, hogy ahol tartózkodni fog, az vajon melyik szavazókörhöz tartozik. A HVI vezetője így az igazolásban nemcsak a települést, ahol a választó szavazni kíván, hanem a választókerületet is megjelöli. {89. § (4) bek.} A HVI vezetője a település mellett azt a választókerületet is feltünteti a névjegyzéken, ahova a igazolás szól, ha csak az első fordulóra szól, a második forduló névjegyzékén is. {Ve 89. § (5) bek.} Így teljeskörű az ellenőrzés lehetősége.

4. Tartózkodás az igazolással szavazástól

Mi történik akkor, ha az igazolással szavazó mégsem megy el oda, ahová az igazolást kérte? Erre olyan események miatt kerülhet sor, amelyek még az első forduló előtt két nappal nem ismertek. A 12/2006. (IV. 6.) OVB állásfoglalás szerint a Ve 66. §-a alapján a SZSZB köteles a névjegyzékbe felvenni mérlegelés nélkül a törvényes feltételeknek megfelelő választópolgárt.

⁶ Jelentés.

Amennyiben a névjegyzékbe vétel igazolás alapján történik, vagy olyan választópolgárt vesz fel a SZSZB a névjegyzékbe, akit korábban igazolás kiadása miatt törölt a HVI vezetője, az igazolást a választópolgártól be kell vonni. {12/2006. (IV. 6.) OVB állásfoglalás} Tehát az OVB állásfoglalása alapján is lehetőség volt arra, hogy az a választópolgár, akit a lakóhelye szerinti névjegyzékből igazolás kiadása miatt töröltek, lakóhelyére visszamenjen, leadja a SZSZB-nek az igazolást, így visszavegyék a névjegyzékbe, s ott szavazhat. Itt kimondatlanul a Ve. 66. §-ának azon rendelkezéséből indult ki az OVB, hogy a SZSZB névjegyzékbe veszi azt, aki igazolja, hogy lakcíme a szavazókör területén van.

A 60/2005. (XII. 21.) BM rendelet (a továbbiakban BM rendelet) 1. sz. melléklete IV.30. pontja is lehetővé tette, hogy „az igazolás és az érvényes igazolványok egyidejű bemutatását követően kell felvenni a névjegyzékre azt a választópolgárt, aki a lakóhelyétől távol történő szavazásra igazolással rendelkezik (egyidejűleg az igazolást el kell venni és a választópolgárt F jegyzékre⁷ is fel kell venni). *Ugyanígy kell eljárni, ha a választópolgár abban a szavazókörben kíván szavazni, amelynek névjegyzékéből az igazolás kiadása miatt törölték.*”

Ez utóbbi mondat alkotmányosságának vizsgálatát kezdeményezték az Alkotmánybíróságon a választójog egyenlősége elvének sérelmére hivatkozva. Az indítványozók szerint a Ve 89. § (2)-(5) bekezdéséből az következik, hogy nincs törvényi lehetőség eszerinti eljárásra.

A 47/2006. (X. 5.) AB határozat az utóbbi mondattal kapcsolatban megállapította, hogy a Ve nem tartalmaz olyan rendelkezést, amely lehetővé tenné, hogy a lakóhely szerinti szavazókörben a névjegyzékbe felvegyék azt a választópolgárt, akit az igazolás kiadása miatt töröltek onnan. A BM rendelet 1. számú melléklete IV. pontja a 29. pontjában kifejezetten kimondja, hogy az a választópolgár, aki arra hivatkozik, hogy lakóhelye a szavazókör területén van, akkor vehető fel a névjegyzékbe, ha személyazonosságát és lakcímét igazolja, feltéve, hogy a névjegyzékből korábban nem törölték. Így a BM rendelet 1. számú melléklete IV. 30. pontjának második mondata értelmében a választópolgár az eredménytelen választási fordulót követően, az eredmények ismeretében dönthetne abban a kérdésben, hogy az igazolás szerinti helyen, vagy lakóhelyén szavaz a második választási fordulóban.

Az Alkotmánybíróság a Ve alapján arra hivatkozott, hogy az igazolás alapján gyakorolt választójoggal csak akkor lehet élni, ha legkésőbb az első fordulót megelőző második napon kérte a választópolgár a tartózkodási hely szerinti névjegyzékbe való felvételét. A rendelet viszont ezt a szabályt kiterjeszti

⁷ F jegyzék: a névjegyzékbe felvett választópolgárok jegyzéke

a névjegyzékből az igazolás kiadása miatt törölt választópolgárnak ugyanebbe a névjegyzékbe való felvételére, ezért a Ve 89. § (2) bekezdésébe ütközik. Így ellentét áll fenn az Alkotmány 37. § (3) bekezdésével, tehát azzal, hogy a Kormány tagjának rendelete törvénnyel nem lehet ellentétes. Ez alapján semmisítette meg ezt a rendelkezést az Alkotmánybíróság.

Bragyova András különvéleménye szerint, amihez Bihari Mihály és Kiss László is csatlakozott, ez az érv nem helytálló. A Ve 89. §-a ugyanis arról szól, milyen *feltételekkel adható ki igazolás azoknak a választópolgároknak, akik Magyarország területén lakóhelyüktől távol kívánnak szavazni*. A 89. § (1) bekezdés utolsó mondata⁸ pedig megengedi, hogy az igazolás birtokában lévő választópolgár szavazhasson a településen, ahol tartózkodik (illetve ahova az igazolása szól). A Ve e szabályából tehát nem következik, hogy a választópolgár az első vagy a második fordulóban ne szavazhatna a lakcíme szerinti választókerületben, csak arra ad jogot, hogy igazolás birtokában a tartózkodási helyén szavazhasson. A Ve 66. § (2) bekezdése szerint „*A szavazatszámlláló bizottság felveszi a névjegyzékbe azt a választópolgárt, aki a) igazolással rendelkezik, b) igazolja, hogy lakcíme a szavazókör területén van, feltéve, hogy nem szerepel a választójoggal nem rendelkező nagykorú polgárok nyilvántartásában.*” A többségi határozat csak akkor nyilváníthatta volna alkotmányellenesnek a BM rendelet szabályát, ha a Ve. 66. § (2) bekezdésének *b)* pontja alkotmányellenes lenne. A megsemmisített mondat nélkül a szavazatszámlláló bizottság pontosan úgy lett volna köteles döntenie az igazolással rendelkezők szavazásáról eredeti lakóhelyükön, ahogyan a rendelet előírta. Egyébiránt az indítványozók által felhozott érv, hogy ily módon lehetővé válik egyes szavazópolgárok szavazóerejének befolyásának növelése, a magyarországi kétfordulós vegyes választási rendszer következménye. Ez véletlenszerűen is megoszolhat a különböző jelölő szervezetek támogatói között. A különvélemény azonban arra is rámutat, hogy fordított helyzet is előállhat, ha a választópolgár tartózkodási helyén szavazhat a második fordulóban, de a lakcíme szerinti választókerületben nincs második forduló. Ezeket az eseteket azonban a választási statisztika nem tartja nyilván. A lakcím szerinti választókerületben történő szavazást döntően magántermészetű okok motiválják; az igazolás kiadása és a második forduló között több mint két hét telik el, így elképzelhető, hogy előre nem látott körülmények indítják a szavazópolgárokat az otthonmaradásra. {Bragyova András különvéleménye, 47/2006. (X.5.) AB határozat}

⁸ Az igazolás alapján a választópolgár azon a magyarországi településen szavazhat, ahol tartózkodik

Halmi Gábor szerint is itt az Alkotmánybíróság teljesen félreértette a Ve 66. §-ának (2) bekezdését, s indokként Bragyova András érveit említi.⁹ A különvéleményben foglaltakat én is helytállóan tartom. A hivatkozott BM rendelet nem ellentétes a Ve-vel, hiszen felvehető a SZSZB névjegyzékébe, aki a szavazás napján igazolja, hogy lakóhelye a szavazókör területén van. Ez a szabály pedig nem zárja ki azt, hogy ezt akkor is megteheti, ha már igazolást kapott. Ezen szabály mellett szólnak a különvéleményben is megtalálható előre nem látott körülmények, amelyek az igazolás kiadása és a szavazás napja között bekövetkezhetnek, pl. ha valaki betegség miatt mégsem megy tartózkodási helyére, vagy fordítva, kikerül a kórházból. Arról a fentebb említett esetről is szó lehet, hogy a második fordulóra oda kért valaki igazolást, ahol már az első forduló eredményes. Ilyenkor lakóhelyére visszamenve legalább egy jelölt megválasztásában részt vehetne.

A probléma viszont az, hogy visszaélésre adhat alapot, igaz már csak akkor (!), ha az első fordulás eredményekkel tisztában vannak a választók. Ez akkor lehetséges, ha az első forduló a lakóhelyen még nem eredményes, de ahova a második fordulóra igazolást kért a választó, ott már igen, vagy fordítva. Így a választó el tudja dönteni azt, hogy hol adja le szavazatát. Ez nem minden választópolgárnak adatik meg, csak annak, aki igazolással rendelkezik. Tehát ez ellentétes az Alkotmány 71. § (1) bekezdésében meghatározott egyenlő választójog alapelveivel, mivel bár véletlenszerűen, de így is két jelölt megválasztásában vehet részt.

Azok esetében, akiknél előre nem látható körülmények következnek be, fenn lehetne tartani ezt a lehetőséget. Ennek kiszűrése bonyolult volna, hisz a célszót nehéz lenne vizsgálni, sőt az indokot is nehéz igazolni, bár a kórházból kikerülés esetén ez könnyen megoldható.

A 2007: CLXXII. törvény a Ve 66. § (1) bekezdéséből kivette azt a szabályt, hogy a szavazóhelyiségben az a választópolgár szavazhat, hogy aki igazolja, hogy lakcíme a szavazókör területén található. Az indokolás szerint *ezáltal lehetővé vált volna, hogy az igazolással rendelkező választópolgár mégis a lakóhelye szerinti választókerületben szavazzon, így az ebből származó esetleges visszaélések elkerülése végett döntöttek így.* Így azonban érdekes alkotmányjogi helyzet állt elő. A törvényalkotó ezzel nem az Alkotmánybíróság többségi határozatával, hanem kimondatlanul is Bragyova András alkotmánybíró különvéleményével értett egyet, tehát azzal, hogy a Ve 66. §-ból levezethető az igazolás lakóhelyre való visszavitelének lehetősége. Ebből az következik, hogy a rendelet nem áll ellentétben a törvénnyel. Kérdés az, hogy foglalhat-e állást a

⁹ Halmi Gábor: A 2006-os parlamenti választás és az eljárási jog. Fundamentum 2006. évi 3. szám, 124. o.

miniszteri indokolás és ezen keresztül az Országgyűlés az Alkotmánybírósággal ellentétesen, hiszen annak többségi határozata mindenkire kötelező.

Bizonyos szempontból viszont aggályos lehet, hogy nem veszik fel a névjegyzékbe azt, aki igazolja, hogy lakóhelye a szavazókör területén van. Ez különösen akkor van így, ha valaki tévedésből maradt ki a szavazóköri névjegyzékből, de értesítőt egyébként kapott. Lehet érv is ez ellen, hiszen lehet, hogy az illető másutt igazolással szavaz, és a névjegyzék ezt valahogy nem jelzi.

Az igazolás visszavételét, azaz a tartózkodást az igazolással szavazástól csak korlátozottan teszi lehetővé a módosított Ve. Erre csak *a választás első fordulóját megelőző harmadik napig van lehetőség*, amikor a helyi választási iroda vezetője a kiadott igazolás bevonásával egyidejűleg kérelmére visszaveszi a névjegyzékbe azt, akit igazolás kiadása miatt törölt onnan. {89. § (6) bek.} Tehát csak akkor lehetséges ez még, amikor az erőviszonyok, a részeredmények még nem ismertek. Ezt tovább korlátozza azzal is a Ve, hogy a választópolgár a lakóhelye szerinti névjegyzékbe történő visszavételét egy alkalommal kérheti.

5. Igazolás és a mozgóurnás szavazás egyidejű alkalmazása

Gyakran kerülhet sor arra, hogy a választó lakóhelyén kívül tartózkodik, és emellett még a mozgásában is korlátozva van pl. kórházban, büntetés-végrehajtási intézetben tartózkodik. Ezen helyzetekben az igazolással szavazás mozgóurnás szavazással társul.

A Ve nem ad megnyugtató megoldást igazolással szavazás és mozgóurnás szavazás együttes fennállása esetén.¹⁰ A korábbi szabályokból bizonyos esetekben csak következtetni lehetett arra, hogy a két intézmény együtt alkalmazandó. A Ve ugyanis nem zárta ki azt, hogy valaki egyszerre igazolást és mozgóurnát kérhessen, ha mozgásában korlátozott és még a lakóhelyén kívül is tartózkodik. A leggyakoribb esetekben erre a nem jogerősen fogvatartottak, a kórházi kezelés alatt állók és bizonyos esetekben a szociális intézményekben tartózkodók körében kerülhet sor.

A fogvatartottak szavazása ebben a körben a következőkre vonatkozhat: előzetesen letartóztatottak és az ideiglenesen kényszergyógykezelték, az elzárást, illetve a pénzbírságot helyettesítő elzárást töltő elkövetők, valamint a pénzbüntetést és a közérdekű munka helyébe lépő szabadságvesztést töltő elítéltek, feltéve, ha a bíróság a közügyektől nem tiltotta el őket.

A 15/2002. (IV. 7.) OVB állásfoglalás megállapította, hogy a választójoggal rendelkező fogvatartottak akkor gyakorolhatják a választójogukat, ha

¹⁰ Jelentés.

rendelkeznek igazolással, valamint a személyazonosság és a lakcím megállapításának alapjául szolgáló, a Ve 66. § (2) bekezdése szerinti igazolvány a fogvatartó intézménynél rendelkezésre áll, illetőleg a szavazni kívánó személyazonossága a büntetés-végrehajtási intézet, illetve a rendőrség által minden kétséget kizáróan megállapítható.

Szavazásuk lebonyolítása úgy történik, hogy a büntetés-végrehajtási intézetben a választójogosult fogvatartottakat erről is tájékoztatják. Az igazolási kérelmet az intézet ajánlott levélben továbbítja az illetékes jegyzőnek. A szavazást a jegyzővel korábban egyeztetett időpontban kell lebonyolítani. Csak azok szavazhatnak, akiknek a jegyző megküldte a szükséges igazolást. Az a fogvatartott, aki az igazolást megkapta, más intézetbe csak rendkívül indokolt esetben szállítható át (pl. tárgyalás, előállítás, gyógykezelés céljából), de a választás napján ilyen esetben is vissza kell szállítani.¹¹ Ez indokolt is, hiszen ott tudja választójogát gyakorolni.

A másik eset az lehet, ha a választó a *lakóhelyén kívül kórházban* tartózkodik. Ekkor még az első forduló előtti 2. napig kérhet igazolást. Ilyenkor az igazolással szavazás iránti kérelmét meghatalmazott útján juttatta el a HVI-hoz, hiszen ott személyesen nem tud megjelenni. A kórház részére a HVI előzetesen megküldte a formanyomtatványt, melyet a kérelmezővel aláíratva juttattak vissza a HVI-nek. A kérelmek az illetékes SZSZB-hoz kerültek továbbításra, akik a szavazás napján mozgóúrnával biztosították a szavazást. Problémát jelenthet, ha valaki a két forduló között kerül kórházba, mert az igazolás kérésének határideje már korábban lejárt.

Harmadik eset, ha *szociális intézményben* történik a szavazás. Különbséget kell tennünk aközött, hogy a választónak itt van a lakóhelye is, vagy csak ideiglenesen tartózkodik itt. Az első esetben nem kell igazolást kérni csak mozgóúrnát, a második esetben pedig mindkettőt.

Igazolással szavazás lakóhelyen belül

Lakóhelyen belülről is lehetett igazolást kiadni. Erre akkor került sor, ha valamilyen okból a szavazó ugyanazon a településen szavazott, ahol a lakóhelye van, de más szavazókörben. Mi lehet ennek az oka? A választó *kórházba esetleg büntetés-végrehajtási intézetbe kerülhet, ami más szavazókör területén van, mint a lakcíme, vagy más szavazókörben lesz szavazatszámlláló bizottsági tag, és ezt a szavazásának megkönnyítése érdekében kéri.* A kórházban, büntetés-végrehajtási

¹¹ Hogyan szavazhatnak a fogvatartottak az Európai Parlament tagjaira? Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága. www.bvop.hu/?mid=14&cikkid=31, 2006. december 22.

intézetben ez a szavazási mód mozgóúrnás szavazással társul, ezért tárgyalom itt.

A 2006-os országgyűlési választásokon ezzel kapcsolatban kételyek alakultak ki, mivel a Ve nem fogalmazott egyértelműen. Segítséget nyújtott ugyan a 12/2006. (IV. 6.) OVB állásfoglalás, de ezt túl későn adták ki, mivel addigra a kérelmek többsége beérkezett.¹² Eszerint a Ve 89. §-a alapján mind a választópolgár lakóhelyétől eltérő településre, mind a választópolgár lakóhelye szerinti településre kiadható igazolás. Ez utóbbi teheti lehetővé, hogy pl. a kórházban, büntetés-végrehajtási intézetben tartózkodó választópolgárok élhessenek választójogukkal akkor is, ha az intézmény nem annak a szavazókörenek a területén helyezkedik el, ahol a választópolgár lakhelye van. {12/2006. (IV. 6.) OVB állásfoglalás}

Ha a választópolgár a szavazás napján nem a lakóhelye szerinti szavazókörben kívánt szavazni, kiadták az igazolást, melyet a szavazás napján átadott a SZSZB részére, vagy ha kérte, a szavazás napja előtt felvették a tartózkodási helye szerinti szavazókör névjegyzékébe. Fontos kérdés, hogy mi történt akkor, ha esetleg a helyi választási iroda munkatársai nem megfelelően töltötték ki az igazolást, vagy nem megfelelő tájékoztatást adtak a használatáról.

Különösen a 2006-os választások idején alakult ki egy helytelen gyakorlat. A Ve szerint ugyanis a lakóhely szerinti HVI vezetője kiadja az igazolást, és törli a választót a névjegyzékből, a tartózkodási hely szerinti HVI vezetője pedig beveszi az igazolást, és felveszi a választót a névjegyzékbe. Ebben az esetben viszont a lakóhely és a tartózkodási helyi szerinti HVI vezetője egybeesik. Tehát csak törölni kellene az egyik szavazókör névjegyzékéből a választót, kiadni az igazolást, majd bevenni, és ez alapján felvenni a másik szavazókör névjegyzékébe. A gyakorlat azonban az volt, hogy a választót törölték a névjegyzékből, kiadták az igazolást, és nem vették fel a másik szavazókör névjegyzékébe. Ennek indoka a HVI-k szerint az, hogy bekövetkezhetnek olyan események, hogy mégsem ott szavaz a választó, ahova az igazolást kérte, hanem a lakóhelyén. Ha nincs nála az igazolás, nem tudja azt lakóhelye szavazókörében leadni, és így nem tud szavazni sem.

Való igaz, ha a választó az igazolást a szavazás napján a szavazatszámálló bizottságnak átadja, akkor szavazhat. Ha a választó kórházban vagy büntetés-végrehajtási intézetben tartózkodik, mozgóúrnával is ki kell menni hozzá. A bizonytalanságokat nagymértékben csökkenti, ha olyan választóhoz kell kivinni a mozgóúrnát, aki szerepel a névjegyzékben, tehát már előzőleg bevonták tőle az igazolást. Felvetődhet ugyanis a kérdés, hogy kimehetnek-e mozgóúrnával a SZSZB tagjai ahhoz, aki nem szerepel a

¹² Jelentés.

névjegyzékben, csupán állítják, hogy igazolással rendelkezik. Kik lehetnek ilyenek? Egyrészt azok, akiknek ilyen helytelen gyakorlat folytán adták ki az igazolást, másrészt azok, akiknél hirtelen következhet be ilyen eset (kórházba kerülés stb.), és még van idő igazolást kérni. Több településen viszont úgy látták,¹³ hogy megoldatlan, ha igazolással szavazó a szavazás napján kér mozgóurnát, mivel előzőleg nem kérte a felvételét a névjegyzékbe. A BM rendelet szerint a nyomtatványt teljes körűen kitölteni csak akkor lehet, ha valaki már a névjegyzéken szerepel, hisz sorszámát így lehet beírni. Ez úgy is értelmezhető, hogy ők nem szavazhatnak.

Értelmezési problémát is okozott, hogy a mozgóurnával kimenők szavazatszámoló bizottságnak tekinthetők-e. A Ve 66. §-a szerint ugyanis a SZSZB-nak kell felvenni a névjegyzékbe azokat, akik igazolással rendelkeznek, a mozgóurnával kimenők pedig nem a teljes szavazatszámoló bizottság. Mivel a mozgásukban korlátozottak szavazása másként nem oldható meg, így a mozgóurnás szavazást végzők kötelesek lettek volna a szavazót felvenni a névjegyzékbe, hiszen ők a SZSZB-ot képviselik. Legalább két ellenérdekű taggal rendelkeznek, tehát képesek befolyásmentes döntést hozni.

Tehát a legjobb megoldás az lett volna, ha előzetesen elfogadják az igazolást, és felveszik a választót a névjegyzékbe. Ez még az utolsó pillanatban is megoldható, mivel a lakóhely és a tartózkodási hely szerinti HVI egybeesik.

További bizonytalanságot okozott az is, hogy kinek kell felmérnie a mozgóurna iránti igényeket. A kórházakban, bv intézetekben valakit megbíztak azzal, hogy összegyűjtse az igazolásokat, és átadja az illetékes SZSZB részére. Kérdés, hogy az igazolások meglétét hogyan vizsgálhatja a kórházi dolgozó, hiszen nem kap oktatást arról, hogy mikor szabályos egy igazolás. Azzal is gond lehet, hogy mindenhol felméri-e az igényeket, illetőleg megfelelően kezelik-e az átadott igazolásokat. Megfelelő időpontban szervezik-e meg az igényfelmérést?

Személyesen tapasztaltam, hogy ez nem mindig történik megfelelően. A választót (meghatalmazottját) az igazolást kiadó HVI munkatárs arról tájékoztatta, hogy a mozgóurnára vonatkozó igény felmérését az adott kórháznak kell megszerveznie. A tájékoztatásból azonban kifejejtette, hogy a választó saját maga is kérheti, hogy külön a mozgóurnás névjegyzékbe is vegyék fel. A kórházban viszont bizonyos osztályokon megszervezték ezt, bizonyos osztályokon, pl. a sebészetben nem. Előfordulhat, hogy már a választás előtti pénteken délelőtt gyűjtik össze az igényeket, mert akkor van munkaidő. Mi történik azokkal, akik péntek délután vagy szombaton kerülnek be, vagy más osztályról kerülnek át? Azok így meg lesznek fosztva a választójoguk

¹³ Jelentés.

gyakorlásától. A választó ilyenkor élhet ugyan jogorvoslattal, de mivel a döntés csak a szavazás zárása után születik meg, valószínű hogy nem fog tudni szavazni. Erre a kórház figyelmét a HVI vezetőinek fel kell hívni.

A Ve új rendelkezései sokat pontosítottak, és egyértelművé tettek egyes kérdéseket. Eszerint a mozgásában gátolt választópolgárt a SZSZB legalább két tagja a SZSZB illetékességi területén belül mozgóúrnával felkeresi és amennyiben igazolással kíván szavazni, a névjegyzékbe felveszi. A mozgóúrnát a választópolgár írásban kérheti a HVI vezetőjétől, illetőleg a szavazás napján a SZSZB-től. A mozgóúrnás szavazás lebonyolítására igazolással szavazó választópolgár esetében a település egészére kiterjedő illetékességgel az ISZSZB illetékes. A mozgásában gátolt és igazolással szavazó választópolgár névjegyzékbe vételét az ISZSZB utólag ellenőrzi. {Ve. 61. § (3) bek.} Tehát aki akár a lakóhelyén belül olyan szavazókör területén, ahol nem a lakcíme van, akár azon kívül kórházban, büntetés-végrehajtási intézetben nem jogerősen vagy szociális otthonban tartózkodik, írásban kell jeleznie a mozgóurna iránti igényét az ISZSZB-nek. Ez attól független, hogy ott szerepel-e a névjegyzékben, azaz, hogy igazolás alapján már korábban felvették-e vagy sem. Ez utóbbi esetben akkor is köteles kimenni az ISZSZB két tagja, ha a választó nem szerepel a névjegyzékben, hiszen a nála lévő igazolás alapján felvehető. Ezzel a korábbi bizonytalanságokat megoldotta a módosítás.

A lakóhelyen, de nem a saját szavazókörben lévő SZSZB tagok esetében az eljárás sokkal zökkenőmentesebb volt, mivel őket már előre felvették a szavazóköri névjegyzékbe, és ezért nem adtak ki a részükre igazolást. A módosított szabályok alapján ez megváltozott, ebben az esetben legfeljebb annak érdemes élni ezzel a lehetőséggel, aki az ISZSZB tagjaként lát el ilyen feladatot.

Összességében tehát az mondható, hogy a módosított rendelkezések több problémát is megoldottak. Teljes mértékben biztosított az egy jelölt megválasztásában való közreműködés, melynek ára a megnövekedett feladatok, melyre külön kijelölt bizottság létesült. A szavazás bonyolultabbá válása sem vette el a kedvet attól, hogy többen is éljenek igazolással, amit 2008. március 9-i három kérdéses népszavazás adatai is mutatnak.¹⁴ A településeken belül sincs lehetőség többé a választókerületek közötti esélylatoztatásra. Pontosodtak az igazolás és mozgóúrnás szavazás egyidejűleg alkalmazandó rendelkezései. Nem megoldott viszont továbbra sem a saját jelöltre szavazás. Igazán jó megoldás más szavazási módra való áttérés, pl. a postai szavazás lehetne. A postai szavazás esetén mindig saját jelöltre szavaz a választó, hiszen a lakhelyének megfelelő szavazólapot postázzák el neki. Ha a forduló eredményes, többször

¹⁴ A szavazás napján 23342 választópolgárt vettek igazolás alapján a névjegyzékbe. www.valasztas.hu, 2008. május 6.

szavazás veszélye nem vetődhet fel. Kórházakban, büntetés-végrehajtási intézetekben zökkenőmentesebben megoldható, főleg ha ideiglenesen ilyen hivatal üzemel is azok területén. A kiállítással kapcsolatos pedig problémák fel sem vetődhetnek.

Tamás Hallók

About the Modified Rules of the Vote by Certificate

Summary

The voters who are away from home on the election day inside of the country, may vote by certificate. The parliament modified its rules by the Act No. 172 in 2007, which I examine in this essay.

The voter may vote by certificate in a designated polling place. The law declare that the aim of voting by certificate mustn't be the misusable influencing of the election result. This hinders the separate list of certificate voters.

In the two-round parliamentary elections one voter could elected two representatives accidentally. The new rules exclude this whith separate list and the electoral organs control this. The rules become more unambiguous, because inside the settlement the voter can't choose where s/he votes, especially it has more constituency. That's why in this case the designated polling place is in the territory of either constituency.

On the election day those who applied for certificate earlier don't take back the list of the permanent residence, and mustn't vote, because this can be the cause of misuse.

The modified rules is clearer when applying the rules of vote by certificate and the mobile ballot box together. The two members of designated polling committee take this work. The voters must apply it in writing, and the two members have to go out, and the base of the certificate must take the voter ont he voter's list.

„HATÁRON INNEN ÉS TÚL”, AVAGY A BELSŐ HATÁROK MENTÉN KIALAKÍTHATÓ TERÜLETI EGYÜTTMŰKÖDÉSEK SZABÁLYOZÁSA ÉS MŰKÖDÉSE AZ EURÓPAI UNIÓBAN

JUHÁSZ ÁGNES*

Bevezetés

Amikor arra vállalkozunk, hogy a területi együttműködések fogalmát próbáljuk definiálni, igencsak nehéz feladat elé nézünk, hiszen az Európai Unió történetében a területi együttműködés („*territorial cooperation*”) kifejezés még mondhatni, egészen új, hiszen valójában csupán az utóbbi néhány évben vált szervesen a közösségi terminológia részévé. A területi együttműködések legelső formái már egészen korán, az 1950-es években megjelentek, amikor egyes határ menti régiók – így különösen a német–holland, valamint a francia–német–svájci határ mentén, illetve Skandináviában határon átnyúló kapcsolatok kialakításába kezdtek.¹ Elsődleges céljuk a béke fenntartása és a határ menti régiók lakossága életszínvonalának növelése volt azáltal, hogy a fejlődés szempontjából összetartozó, ám a nemzeti határok által mégis elválasztott területeken, határon átvívelő fejlesztésekbe fogtak a területek egyenlőtlen, kiegyensúlyozatlan fejlődésének megelőzése érdekében.² Tekintettel arra, hogy ezek az együttműködések kizárólag a határ mentén jöttek létre, helyesebb az integráció e korai korszakában inkább a határon átnyúló együttműködés, sőt még inkább a határ menti együttműködés kifejezést használni a területi együttműködés helyett.

Az együttműködések ilyen kezdeti megjelenési formái általában mindenfajta jogi alapot nélkülözve jöttek létre, pontosan emiatt számos probléma merült fel az együttműködések működése során. Az első államközi megállapodások, amelyek a határon átnyúló együttműködések szabályozták,

* DR. JUHÁSZ ÁGNES

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Európajogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Az első euróregió 1958-ban jött létre német és holland helyi hatóságok együttműködésén alapulva.

² Study on organisational aspects of cross-border INTERREG Programmes – Legal aspects and partnerships, p. 15, www.interact-eu.net/download/application/pdf/1272307, a letöltés ideje 2007. december 28.

csupán az 1970-es évektől kezdve jelentek meg,³ köszönhetően például az Európai Határmenti Régiók Szövetsége⁴ (a továbbiakban az angol kifejezésből AEBR) 1971-es létrehozásának és a strasbourg-i Európa Tanács (a továbbiakban ET) tevékenységének, amelyek az együttműködések szabályozását európai szintre emelték.

A határon átnyúló jellegű együttműködések az 1970-es évektől kezdve, különösen Írország csatlakozásától, már a közösségi regionális politikában is jelen vannak, szerepüket tekintve azonban elmondható, hogy a regionális politika fejlődésében csupán minimális szerepet tölthettek be,⁵ annak ellenére, hogy az 1975-ben felállított Európai Regionális Fejlesztési Alap kifejezetten biztosított támogatást a határon átnyúló együttműködések számára.

Az Európai Közösségen belüli szabályozás mellett, európai szinten kiemelkedő az ET együttműködésekhez kapcsolódóan kifejtett tevékenysége, amelynek eredményeként 1980. május 21-én sor került a Területi Önkormányzatok és Közigazgatási Szervek Határmenti együttműködéséről szóló Madridi Konvenció⁶ aláírására, amely dokumentum megszületése az együttműködések európai szintű szabályozása felé vezető úton az első igazi mérföldkőnek tekinthető.

Az ET égisze alatt megalkotott Madridi Konvenció gyakorlatilag megteremtette a közjogi alapú határon átnyúló együttműködések fejlesztésének közös jogi keretét; aláírását követően a határon átnyúló együttműködések száma megsokszorozódott, különösen Kelet-Közép-Európában, ahol a demokratizálódó államok egyre több kapcsolatot kerestek nyugati határaik felé, ugyanakkor az egységes közös piac létrejötte is az együttműködések fejlesztésének irányába hatott.

Mindezen törekvések ellenére, közel két évtizednek kellett eltelnie, míg a Közösség végül felismerte, hogy a határon átnyúló együttműködések igenis fontos dimenzióját képezik a közösségi regionális politikának. Ez a felismerés a gyakorlatban az INTERREG közösségi kezdeményezés 1989-1990-es létrehozásával realizálódott, amelyet ugyan a Közösség kifejezetten a határon átnyúló együttműködések támogatására hozott létre, ám később, túllépve a szigorúan szomszédsági, vagyis határon átnyúló együttműködésekre koncentráló

³ Study on organisational aspects... p. 15.

⁴ Association of European Border Regions, AEBR

⁵ Katrin Böttger: Grenzüberschreitende Zusammenarbeit in Europa. Occasional Papers Nr. 32., Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung, Tübingen, 2006, 83. o.

⁶ European Outline Convention on Transfrontier Cooperation between Territorial Communities and Authorities, Opened for signature in Madrid on 21 May 1980, CETS No. 106.

felfogáson, a transznacionális és interregionális kapcsolatok támogatására is lehetőséget biztosított.

Az együttműködések formáinak ily módon történő kiterjesztése egy új jogi keret kialakítását is megkívánta, amelyet sürgetett a Közösség közelgő, 2004-es keleti bővítése is. A 2006-ban elfogadott új közösségi rendeletek elfogadásával sor került a regionális, illetve a már kohéziósnak nevezett közösségi politika reformjára, amelynek keretei között 2007-től új formában jelentek meg az együttműködések is. A határon átnyúló, transznacionális és/vagy interregionális együttműködések egy önálló kifejezés, a területi együttműködés alatt nyernek értelmet, és így, európai területi együttműködés néven – a korábbi INTERREG tapasztalatokra alapozva a kohéziós politika önálló célkitűzéseiként jelennek meg a 2007-2013-as programozási időszakban.

I. A területi együttműködések típusai

Mint arra már az előbbieken utaltam, a területi együttműködés mint átfogó fogalom, csupán az utóbbi években vált általánosan elfogadottá az Európai Közösségen belül, korábban kizárólag az ET használta. Az első közösségi dokumentum, amelyben a kifejezés megjelent, a Bizottság által kiadott Harmadik kohéziós jelentés⁷ volt, azonban a kifejezés elterjedésének folyamatát az Európai Konvent tevékenysége is felgyorsította, hiszen a végül hatályba nem lépett Alkotmányos Szerződés is ezt a fogalmat használta, a Lisszaboni Szerződés pedig kifejezetten a „területi kohézió” megnevezést használja valamennyi dimenzió, vagyis a határon átnyúló, transznacionális és interregionális kapcsolatok összefoglalására.

Ez az imént említett három dimenzió gyakorlatilag már az együttműködések kezdet formáitól fogva megkülönböztethető, a fogalmak pontos tartalmát az 1995-ben a Madridi Konvencióhoz fűzött, a határon átnyúló együttműködésekről szóló jegyzőkönyv tisztázta.

Közösségi szinten az együttműködések formáinak pontosítására az INTERREG közösségi kezdeményezés megjelenését követően kerülhetett sor, hiszen a program A, B és C komponense a három együttműködési szintet lefedve került kialakításra.

⁷ Third report on economic and social cohesion. A new partnership for cohesion: convergence, competitiveness, cooperation. COM (2004) 107, European Commission, Brussels, 2004. február 17.

1. A határon átnyúló együttműködések

A határon átnyúló („cross-border, „transfrontier”), vagy gyakran határ menti együttműködéseknek is nevezett programok a szomszédos, vagyis közös határszakasszal rendelkező államok közötti együttműködések jelölik, amelyek elsődlegesen a Madridi Konvenció és az 1995-ben hozzá kapcsolt Kiegészítő Jegyzőkönyv,⁸ valamint az INTERREG,⁹ INTERREG IIA¹⁰ és INTERREG IIIA¹¹ keretei között kerültek szabályozásra.

Az együttműködések két vagy több regionális vagy helyi hatóság között megkötött bi-, illetve multilaterális megállapodáson alapulnak, amelyekben ugyanakkor e hatóságok mellett más szereplők, például a nemzeti hatóságok is részt vehetnek.¹² Megjegyzendő, hogy ezek az egyezmények, amelyek az együttműködések szabályait és feltételeit rögzítik, nem képezik közvetlenül tárgyát a nemzetközi jognak.

Az ET által megfogalmazottakhoz hasonlóan értelmezte a Régiók Bizottsága is a határon átnyúló együttműködések fogalmát egy 2002-ben megfogalmazott véleményében:¹³ a tanácsadó szerv szerint a határon átnyúló együttműködés magában foglalja mindazokat a két, három vagy többoldalú együttműködések, amelyeket földrajzilag egybefüggő területeken működő helyi és regionális hatóságok alakítanak ki.

A határon átnyúló együttműködésekhez kapcsolódóan nagyon fontos, hogy tisztázzuk, mit is értünk határ alatt, amelyek nemzetállamokat, illetve

⁸ Additional Protocol to the European Outline Convention on Transfrontier Cooperation between Territorial Communities or Authorities, Opened for signature in Strasbourg on 9 November 1995, CETS No 159.

⁹ HL C 215, 1990.8.30., 4. o.

¹⁰ Commission communication to the Member States of 15 June 1994 laying down guidelines for operational programmes which Member States are invited to establish in the framework of a Community initiative concerning border development, cross-border cooperation and selected energy networks (Interreg II), HL C 180, 1994.7.1., 60. o.

¹¹ Communication from the Commission to the Member States of 28 April 2000 laying down guidelines for a Community initiative concerning trans-European cooperation intended to encourage harmonious and balanced development of the European territory - Interreg III, HL C 143, 2000.5.23., 6. o.

¹² Charles Ricq: Handbook of Transfrontier Cooperation. Council of Europe, Strasbourg, 2006, 41-42. o.

http://www.coe.int/t/e/legal_and_regional_democracy/documentation/library/transfrontier_cooperation/tfc_handbookTC2006_EN.pdf, a letöltés ideje 2008. február 17.

¹³ Strategies for promoting cross-border and inter-regional co-operation in an enlarged EU a basic document setting out guidelines for the future (Opinion 181/2002), Committee of the Regions, Brussels, 2002. március 13.

területeket választanak el egymástól, továbbá mit is jelent a határrégió kifejezés, mint a régiók egy speciális típusa.

A határ fogalmának pontos meghatározására már számtalan kutató, tudós vállalkozott, emiatt a fogalmak igencsak széles skálán helyezhetők el. *Paasi* szerint például, a határ nem más, mint olyan vonal, amely fizikai kapcsolatot jelent az egyes államok között, és lehetőséget teremt az együttműködésre.¹⁴ Más szerzők szerint (*Knippenberg* és *Markusse*) a határ az államterületeket választja külön, amelyek önmagukban a modern állam létezésének feltételét képezik.¹⁵ Ezek a fogalmak lényegében a határt úgy fogják fel, mint valamely fizikai korlátot, amely lehatárolja azt a területet, amelyen belül az adott állam szuverenitását gyakorolhatja.

Az utóbbi években a határ fogalmának európai integrációban betöltött szerepe megváltozásának lehetünk tanúi. Napjainkra a határ fogalma talán már kevésbé fontosnak: egységes Európai Unió létezik, amelyhez kapcsolódóan sokkal gyakrabban használjuk a belső és külső határok fogalmát. Ma már a határ nem feltétlenül az a fizikai korlát, amely nemzeteket választ el, sokkal inkább egy képzeletbeli vonal, amely ugyan elválasztja a tagállamokat, mégis, egyfajta összeköttetést is jelent, hiszen ezek mentén van lehetőség szorosabb együttműködések kialakítására a szomszédos tagállamok között.

A határ mentén kialakuló együttműködésekhez kapcsolódóan szokás megemlíteni azokat a régiókat, amelyek ezekben partnerként vesznek részt. Ezeket a területeket nevezhetjük határrégióknak, amelyek a központi (centrum) és külső (perifériális) régiók közötti megkülönböztetésen alapulnak. Ez utóbbiaknak a Közösség különösen nagy figyelmet szentel, hiszen olyan karakterisztikus vonásokat viselnek magukon, amely más régióktól megkülönbözteti őket. Köszönhetően ennek a kiemelkedő közösségi figyelemnek, a perifériális, vagy határrégiók e jellegzetességei kezdenek elhalványulni, és bár földrajzi helyzetük nyilvánvalóan nem változik meg (kivéve a bővítés esetét), a felmerülő problémák (például rossz infrastruktúra, nagy arányú munkanélküliség, elvándorlás) kezelése közösségi segítséggel, egyre hatékonyabban valósul meg.

2. A területközi együttműködések

A területközi (az ET terminológiáját használva inter-territoriális) együttműködésekre vonatkozó szabályokat a Madridi Konvencióhoz 1998-ban

¹⁴ Böttger i. m. (2006) 27. o.

¹⁵ Böttger i. m. (2006) 28. o.

fűzött Második Jegyzőkönyv¹⁶ tartalmazza. A jegyzőkönyv szerint az ilyen együttműködések keretében földrajzilag nem összefüggő, különböző államok területén működő helyi és regionális hatóságok alakíthatnak ki kapcsolatokat.

A Régiók Bizottságának korábban már hivatkozott véleménye a határon átnyúló együttműködések fogalmának meghatározása mellett a területközi, közösségi terminológiával élve interregionális együttműködések tartalmát is pontosítja. A közösségi intézmény olyan két, három, vagy többoldalú kapcsolatokat sorol ide, amelyeket egymással össze nem függő területeken működő helyi és/vagy regionális hatóságok építenek ki egymás között. Az együttműködések alapjául minden esetben valamilyen megállapodás áll, amely irányulhat kulturális, kereskedelmi, vagy bármilyen más célra egyaránt.

Láthatjuk, hogy bár a Régiók Bizottsága és az ET által kidolgozott fogalom gyakorlatilag konzisztens, előbbi inkább az interregionális, míg utóbbi az interterritoriális kifejezést használja. Tekintettel erre a terminológiai különbségre került előtérbe a korábbiakban már többször hivatkozott „területi együttműködés” kifejezés, amelyet a közösségi szervek egyre inkább előszeretettel alkalmaznak, ily módon egységesítve a két szerv által az együttműködésekben kialakított és használt kifejezéseket.

3. A transznacionális együttműködések

Az ET a Madridi Konvencióban és az ahhoz csatolt 1998-as jegyzőkönyvében csupán a határon átnyúló és területközi együttműködések fogalmát tisztázta, egyáltalán nem jelzi, hogy az együttműködéseknek bármilyen más típusa is elképzelhető lenne.

Ezzel szemben a Régiók Bizottsága nemcsak bevezeti, hanem definiál is egy harmadik dimenziót, a transznacionális együttműködések szintjét, amely a területközi együttműködésektől valójában csak az együttműködést kialakítók körét tekintve különbözik, hiszen míg az interregionális kapcsolatoknál helyi és regionális hatóságok szerepeltek partnerként, addig a transznacionális együttműködések alapjául szolgáló megállapodások nemzeti, központi kormányzati szinten is megszülehetnek. Az ilyen jellegű együttműködések általában nagyobb területeket fednek le, mint a korábban ismertetett két együttműködési típus, lényeges továbbá, hogy a programok a közösségi tagállamok mellett nem közösségi tagállamokat is integrálnak.

¹⁶ Second Protocol to the European Outline Convention on Transfrontier Cooperation between Territorial Communities or Authorities, Opened for signature in Strasbourg on 5 May 1998, CETS No. 169.

A transznacionális együttműködések szabályozása az INTERREG IIC¹⁷ és az INTERREG IIIB¹⁸ végrehajtásáról rendelkező bizottsági közleményekben jelent meg először, amelyek a transznacionális együttműködések már teljesen önálló együttműködési szintként kezelik.

II. A területi együttműködések koordinálásában résztvevő közösségi szervek

A területi együttműködések az Európai Unió kohéziós politikájának speciális területét képezik, amelyek szerepe az utóbbi időben, különösen a Közösség kibővülésétől kezdve még inkább jelentőséget kapott.

Az EK-Szerződés 161. cikke meghatározza, hogy a Bizottság javaslata alapján, az Európai Parlament hozzájárulásának elnyerését, és a Gazdasági és Szociális Bizottsággal és a Régiók Bizottságával folytatott konzultációt követően a Tanács egyhangúlag meghatározza a strukturális alapok feladatait, elsődleges célkitűzéseit és azok megszervezését, valamint kialakítja az alapokra alkalmazandó általános szabályokat, továbbá azokat a rendelkezéseket, amelyek az alapok eredményes működésének, valamint az egymás közötti és az egyéb meglévő pénzügyi eszközökkel történő összehangolásának biztosításához szükségesek. Az idézett cikknek megfelelően kerültek meghatározásra 2006-ban a kohéziós politika új célkitűzései, amelyek közül a „konvergencia” és a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” mellett jelenleg az „európai területi együttműködés” a lényeges a dolgozat szempontjából.

1. Közösségi intézmények

a) A Bizottság

A Tanács által elfogadott szabályok végrehajtásáért a Bizottság a felelős, mely végrehajtó tevékenységét főigazgatóságai révén látja el. A kohéziós politikáért, és így a területi együttműködésekért is elsődlegesen a Bizottság Regionális Politikai Főigazgatósága (a továbbiakban az angol kifejezésből DG-REGIO) a

¹⁷ Commission communication to the Member States of 8 May 1996 laying down guidelines for operational programmes which Member States are invited to establish in the framework of a Community Interreg initiative concerning transnational cooperation on spatial planning (Interreg II C), HL C 200, 1996.7.10., 23. o.

¹⁸ Communication from the Commission to the Member States of 28 April 2000 laying down guidelines for a Community initiative concerning trans-European cooperation intended to encourage harmonious and balanced development of the European territory – Interreg III, HL C 143, 2000.5.23., 23. o.

felelős. A DG-REGIO foglalkozik a Bizottságon belül a regionális politikával kapcsolatos ügyekkel, minden olyan esetben közreműködik, amikor olyan közösségi jogszabály, döntés előkészítése történik, amely kifejezetten a regionális politika körébe tartozik. A DG-REGIO mellett meg kell említeni továbbá a Bizottság Külkapcsolatokért felelős Főigazgatóságát (a továbbiakban az angol kifejezésből DG-RELEX) is, amely bár alapvetően a szomszédsági politikáért felelős, tekintettel azonban a szomszédsági politika területén kidolgozott területi együttműködésekre, és az ezeket támogató eszköz (ENPI) működésére, kapcsolódik a területi együttműködésekhez, legalábbis azoknak bizonyos dimenziójához.

b) Az Európai Parlament Regionális Fejlesztési Bizottsága

Az Európai Bizottság Főigazgatóságai mellett az Európai Parlamenten belül is szakbizottság formájában jelenik meg olyan szervezeti alegység, amely a regionális politikával kapcsolatos ügyekkel foglalkozik. Az európai parlament Regionális Fejlesztési Bizottsága (a továbbiakban REGI) tevékenysége során kapcsolatot egyrészt kapcsolatot tart a Régiók Bizottságával, másrészt pedig az interregionális szervezetekkel, és a helyi és regionális hatóságokkal.

c) A Régiók Bizottsága

A Régiók Bizottsága, mint az Európai Unió konzultatív szerve, a helyi és regionális önkormányzatok számára biztosít lehetőséget a közösségi döntések meghozatalában való részvételre.

Az Alkotmányos Szerződés hatályba lépése fontos változásokat hozott volna a Régiók Bizottságát illetően: a Régiók Bizottsága jogok nyert volna az Európai Közösségek Bírósága előtti eljárás kezdeményezésére, ha a szubszidiaritás alapelvének megsértését tapasztalja a közösségi jogalkotás területén, mindazokban az esetekben, amelyekben az EK-Szerződés kötelező konzultációt ír elő a Régiók Bizottságával.¹⁹ A szubszidiaritás alapelve továbbá kiterjedt volna a regionális és helyi szervezetekre is, emellett az Alkotmányos Szerződés további újdonsága lett volna, hogy az együttműködések közösségi szabályait közösségi szinten, „területi együttműködés” cím alatt kívánta rögzíteni.

¹⁹ Procedures for local and regional authority participation in european Policy Making in the Member States, CoR Studies E-1/2005, Committee of the Regions, Brussels, January 2005, 17. o.

Habár az Alkotmányos Szerződés végül nem lépett hatályba, azonban a kidolgozott, imént említett újdonságok gyakorlatilag beépültek a 2007 decemberében aláírt Lisszaboni Szerződésbe.²⁰ A Reformszerződés az eddig „társadalmi és gazdasági kohéziós” cím alatt szabályozott kohéziós politika megnevezését „gazdasági, társadalmi és területi kohézióra” változtatta meg. A szerződéshez a szubszidiaritás és az arányosság elveinek alkalmazásával kapcsolatban továbbá jegyzőkönyvet is kapcsoltak,²¹ amelynek fő célja, hogy a döntéseket az Unió polgáraihoz a lehető legközelebb eső szinten hozzák meg. A jegyzőkönyv rögzíti a Régiók Bizottságának korábban már említett keresetindítási jogát, mindazon jogalkotási aktusok esetén, amelyek elfogadásához az Európai Unió működéséről szóló szerződés rendelkezései szerint azzal konzultálni kell.

2. Egyéb európai szervezetek a területi együttműködések szolgálatában

Annak érdekében, hogy a Közösségen belül a Régiók Bizottsága megfelelően képviselhesse a helyi és regionális szervezetek érdekeit, fontos, hogy a különböző, akár európai, akár interregionális szinten szerveződő szervezetekkel megfelelő kapcsolatokat ápoljon, illetve alakítson ki. E szerveződések tevékenysége azért is kiemelkedő, mivel aktív lobbitevékenységüknek köszönhetően hozta létre a Maastrichti Szerződés a Régiók Bizottságát, hogy e szervezetek érdekei megfelelően képviseltessenek közösségi szinten is.

Az ide tartozó szerveződések között különbséget tehetünk aszerint, hogy azok ténylegesen „európaiak”, vagyis így nevezik meg magukat, elnevezésükben szerepel az európai jelző, avagy csupán egy meghatározott területen található regionális és helyi hatóságokat tömöríti, és így mint regionális szerveződések határozhatók meg.²²

2.1. Európai szintű szerveződések

a) Az Európai Határmenti Régiók Szövetsége

Az Európai Határmenti Régiók Szövetsége²³ (az angol kifejezésből a továbbiakban AEBR) létrehozásának gondolata először 1965-ben merült fel az

²⁰ Lisszaboni Szerződés az Európai Unióról szóló szerződés és az Európai Közösséget létrehozó szerződés módosításáról (2007/C 306/01), HL C 306, 2007. december 17.

²¹ A Lisszaboni Szerződéshez csatolt 2. sz. jegyzőkönyv a szubszidiaritás és az arányosság elveinek alkalmazásáról, HL C 306, 2007. december 17., 150-153. o.

²² Procedures... 37. o.

²³ Association of European Border Regions, AEBR

„*International Conference of Regional Planning*” című konferencián Bázelen, azonban a szervezet hivatalos megalakulására csak hat évvel később, 1971-ben, Bonnban került sor. Tagjai Európa tizennégy regionális egyesüléséből kerülnek ki, Észak-Európa és a Baltikum, Közép-Kelet-Európa, Északnyugat-Európa, és a Mediterránrum térségéből, valamint az Alpok-Duna régióból.

A szerveződés – mint nemzetközi szervezet – fokozottan figyelemmel kíséri a területi együttműködések kialakulását, kialakítását, és jogalkotási tevékenységével részt vesz az együttműködések európai jogi keretének kialakításában, ennek érdekében működött 1990 és 2001 között a LACE program, amely bizottsági finanszírozással megvalósítva a határon átnyúló együttműködések létrehozását és működését követte nyomon.

Az AEBR égisze alatt született legnagyobb hatású és legfontosabb dokumentumként az 1995-ben elfogadott európai charta²⁴ tekinthető, amely a határrégiókra vonatkozóan bír különösen nagy jelentőséggel. A charta preambuluma a határon átnyúló együttműködések fontosságát azzal indokolja, hogy ezek az együttműködések segítenek a határrégiók legfőbb jellegzetességéből, vagyis a határmentiségéből adódó hátrányok csökkentésében, valamint az ott élő lakosság életfeltételeinek javításában.

b) Az Európai Régiók Gyűlése

Az Európai Régiók Gyűlése²⁵ (az angol kifejezésből a továbbiakban AER) 1985-ben jött létre, jelenleg mintegy 250 régió tagja, Európa 33 országából és 14 interregionális szervezetéből. Létrejöttének célja az volt, hogy az európai régiók elképzeléseknek európai szinten is hangot adhassanak, azáltal, hogy a gyűlés párbeszédet kezdeményez és együttműködések kialakítására törekszik az európai régiók között.

Az AER-ben teljes jogú tagként vehetnek részt az Európa Tanács tagállamainak régiói, valamint mindazon országok régiói, amelyek ugyan nem tagjai az Európai Tanácsnak, viszont tiszteletben tartják a Tanács által megfogalmazott alapelveket. Teljes jogú tagként jelenhetnek meg továbbá egy adott államon belül kialakított régiók csoportjai, amennyiben az ilyen csoportokat alkotó egyes régiók önállóan is tagjai az AER-nek. Az interregionális szervezetek képviselői tanácskozási joggal vehetnek részt az AER ülésein.

²⁴ European Charter of Border and Cross-border Regions

²⁵ Assembly of European Regions, AER

c) Az Európai Régiók Törvényhozói Gyűléseinek Konferenciája

Az Európai Régiók Törvényhozói Gyűléseinek Konferenciája²⁶ (az angol kifejezésből a továbbiakban CALRE) az Európai Unió föderatív berendezkedésű, illetve föderatív jellegzetességekkel bíró tagállamainak regionális parlamentjeit egységesíti, oly módon, hogy a törvényhozói hatáskörrel bíró regionális parlamentek elnökei vesznek részt ezeken a konferenciákon.

A szerveződésben a Közösség nyolc tagállamából jelenleg 74 törvényhozó gyűlés elnöke vesz részt, közel 200 millió lakost képviselve. A CALRE fő célja, hogy a regionális parlamenteket bevonják a közösségi döntéshozatali mechanizmusba, ennek érdekében például együttműködik a Régiók Bizottságával, amely egy 2006-os véleményében²⁷ hangsúlyozta, hogy az európai kormányzásról szóló fehér könyv²⁸ értelmében, az európai jogszabályok végrehajtásáért felelős valamennyi szintet teljes mértékben be kell vonni a jogalkotási előkészítő munkába és a közösségi politikák kidolgozásába.

d) Az Európai Önkormányzatok és Régiók Tanácsa

1951-ben, Genovában megalakult Európai Önkormányzatok és Régiók Tanácsa²⁹ (a továbbiakban az angol kifejezésből CEMR) mára már Európa egyik legrégebbi és legnagyobb helyi és regionális önkormányzatokat tömörítő szerveződése, amelynek jelenleg körülbelül 100.000 helyi és regionális önkormányzatot tagja.

A CEMR fő célja, hogy az egységes és egyesült Európa egy olyan közösségként valósuljon meg, amely a helyi és regionális önkormányzatokon alapul, vagyis alulról felfelé szerveződik. Megjegyzendő, hogy a CEMR számos területen tevékenykedik, így például nemcsak a regionális politikához kapcsolódóan, hanem például a közlekedés, környezetvédelemhez, kormányzáshoz, egyenlő elbánáshoz kapcsolódóan is fejt ki tevékenységet, amely leginkább az Európai Unió jogalkotásához kapcsolódóan, a CEMR munkacsoportjai útján kidolgozott és benyújtott vélemények formájában realizálódik, amelyek minden esetben szem előtt tartják a helyi és regionális önkormányzati érdekeket.

²⁶ Conference of European Regional Legislative Assemblies, CALRE

²⁷ A Régiók Bizottságának véleménye: „A törvényhozói jogkörrel bíró regionális parlamentek szerepe az Unió demokratikus közéletében” (2006/C 115/07), HL C 115, 2006.5.16., 32-35. o.

²⁸ White Paper on European Governance, COM (2001) 428 final, Brüsszel, 2001.7.25.

²⁹ Council of European Municipalities and Regions, CEMR

e) *Peremterületek és Tengeri Régiók Tanácsa*

A Peremterületek és Tengeri Régiók Tanácsa³⁰ (a továbbiakban az angol kifejezésből CPMR) 1973-ban jött létre, amelynek jelenleg huszonhat állam 159 régiója a tagja. A Tanácson belül hat földrajzi bizottság,³¹ 1997-től pedig brüsszeli képviselő is működik, amely lobbi-tevékenységet folytat az Európai Unió intézményeinek döntései során.

A CPMR célja például a képviselt régiók közösségi döntéshozatalban való részvételének növelése, valamint a kohéziós politikához kapcsolódóan a Közösség központi és perifériális régiói közötti fejlettségbeli különbségek mérséklése. Ennek egyik eszközéül szolgálnak a területi együttműködések, amelyek növelik e régiók versenyképességét.

f) *EUROCITIES*

Az 1986-ben létrehozott EUROCITIES városhálózat Európa harminc országából 130 nagyvárost fog össze. A szerveződés célja, hogy egy olyan közös platformot alakítson ki, ahol a tagként szereplő városok megoszthatják egymással tapasztalataikat, elképzeléseiket, a közös problémákat kielemezzék, és adott esetben arra megoldást találjanak.

g) *REGLEG*

A „jogalkotó hatáskörrel rendelkező régiók csoportosulása” (az angol kifejezésből a továbbiakban REGLEG)³² az európai szintű regionális szerveződések között az egyik legérdekesebb szerveződésnek tekinthető. Mint azt már elnevezése is mutatja, az informális alapon szerveződő csoportosulás az Európai Unió tagállamainak olyan régióit tömöríti, amelyek alkotmányuk szerint jogalkotási hatáskörrel vannak felruházva. Ilyen régiókkal jelenleg az Európai Unió nyolc tagállamában találkozhatunk. Jogalkotó hatáskörrel rendelkeznek a szövetségi államok, vagyis Németország és Ausztria tartományai, valamint a spanyol autonóm közösségek. Ide sorolhatók továbbá Belgiumban a flamand és a vallon közösségek, a Finnországhoz tartozó Åland-szigetek, az olasz és a portugál régiók, valamint az Egyesült Királyság részei.

³⁰ Conference of Peripheral Maritime Regions of Europe, CPMR

³¹ (1) Islands Commission, (2) Atlantic Arc Commission, (3) North Sea Commission, (4) Baltic Sea Commission, (5) Inter-Mediterranean Commission, (6) Balkans/Black Sea Commission

³² Conference of European Regions with Legislative Power, REGLEG

A REGLEG jelenleg 20 olyan régiót tömörít, amelyek saját kormányzattal és regionális törvényhozó szervvel (parlamenttel) rendelkeznek. Németországból Baden-Württemberg, Bajorország, Észak-Rajna-Vesztfália, és Rheinland-Pfalz tartományok, Ausztriából Salzburg és Tirol, Olaszországból Basilicata, Calabria, Piemonte és Toscana csatlakozott a szerveződéshez. A felsorolt régiók mellett tagként szerepel továbbá Belgiumból a flamand és a vallon közösség, Katalónia, a Baszk Állam, Extremadura és Galícia autonóm közösségei, a Portugáliához tartozó Madeira, és a már említett, Finnországhoz tartozó Åland-szigetek. Az Egyesült Királyságból Skócia és Wales csatlakozott az informális szerveződéshez.

2.2. Regionális jelegű szerveződések

Az európai szintű érdekképviseleti szervezetek mellett számos egyéb regionális, illetve interregionális szerveződésről is beszélhetünk. Tekintettel viszont arra, hogy az ilyen szerveződések száma jóval meghaladja az európai szintű szerveződések számát, jelen dolgozat keretei között nem foglalkozom önállóan és részletesen valamennyi ilyen regionális szervezettel.

Érdemes azonban megemlíteni néhány jelentősebb regionális szervezetet, például az AEM-et,³³ az AMRIE-t,³⁴ az EIRA-t,³⁵ a Balti-tengeri Államok Szubregionális Konferenciáját³⁶ és az Arco Latino-t,³⁷ mely két utóbbi azért is bír különösen nagy jelentőséggel, mivel a Régiók Bizottsága ezekkel – hasonlóan az európai szintű szerveződésekhez – cselekvési együttműködési tervet dolgozott ki.

III. Területi együttműködések az új programozási időszakban

Amint arra már a tanulmány bevezetésében utaltam, a 2007-2013-as tervezési időszakban az Európai Unió kohéziós politikájának egészen új formájával állunk szemben. A korábbi időszak sok változást hozott: sor került egy eddig még soha nem tapasztalt méretű bővítésre, melynek eredményeként a Közösség mind területét, mind lakosságát tekintve hatalmas méretűre növekedett. A kibővült Unió problémáinak kezeléséhez szükség volt a kohéziós politika reformjára is, melynek eredményeként a régi célkitűzések helyébe új célkitűzések kerültek, a

³³ Association of Elected Representatives from Mountain Areas, AEM

³⁴ Alliance of Maritime Regional Interest sin Europe, AMRIE

³⁵ European Industrial Regions Association, EIRA

³⁶ Baltic Sea States Subregional Cooperation, BSSSC

³⁷ Arc Latin Association

sok éve működő támogatási eszközöket még hatékonyabb, új támogatási struktúrák váltották fel.

A közösség felismerte, hogy az egyes régiók közötti gazdasági, fejlettségi szintbeli eltérések nem csupán az adott állam, államok számára jelentenek problémát, hanem az egész Európai Unió versenyképességét, kohézióját veszélyeztetik. Ennek érdekében – a korábbi tervezési időszakok tapasztalatait felhasználva – a területi együttműködést az önálló célkitűzés szintjére emelték, mely által a gazdasági és társadalmi kohézió erősítése még hatékonyabban valósítható meg.

Mindemellett ugyanakkor a Bizottság javaslatot tett egy új jogi eszközre, az európai területi együttműködési csoportosulásra, amely mint önálló, határon átnyúló regionális autoritás, külön rendeletben nyer szabályozást.³⁸

1. Az európai területi együttműködés

Az 1083/2006/EK rendelet³⁹ a 2007-2013-as programozási időszakra három alapvető célkitűzést fogalmaz meg. A „konvergencia” és a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” mellett az európai területi együttműködés jelenik meg harmadik célkitűzésként, amely a korábbi INTERREG közösségi kezdeményezés tapasztalataira alapozva a kohéziós politika területi dimenzióját az önálló célkitűzés szintjére emeli.

Az európai területi együttműködés (a továbbiakban ETE) célkitűzés *„olyan, szárazföldi vagy tengeri határral rendelkező régiókra, transznacionális együttműködésre alkalmas térségekre vonatkozik, amelyeket az integrált területi fejlődést, az interregionális együttműködés és tapasztalatcsere támogatását előmozdító intézkedésekre tekintettel állapítottak meg.”*⁴⁰ Az ETE a Közösség tagállamai között, a belső határok mentén kialakítható, kétoldalú együttműködések dimenzióját jelenti, melyek pénzügyi háttérét az Európai Regionális Fejlesztési Alap biztosítja.

Maga a célkitűzés arra irányul, hogy *„erősítse a határokon átnyúló együttműködést közös helyi és regionális kezdeményezések útján, a transznacionális együttműködést az integrált területi fejlődéshez vezető, a közösségi prioritásokhoz kapcsolódó intézkedések révén, valamint az*

³⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 1082/2006/EK rendelete (2006. július 5.) az európai területi együttműködési csoportosulásról, HL L 210., 2006.7.31., 19. o.

³⁹ A Tanács 1083/2006/EK rendelete (2006. július 11.) az Európai Regionális Fejlesztési Alapra, az Európai Szociális Alapra és a Kohéziós Alapra vonatkozó általános rendelkezések megállapításáról és az 1260/1999/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről, HL L 210, 2006.7.31., 25. o.

⁴⁰ 1083/2006/EK rendelet, HL L 210, 2006.7.31., Preambulum (19) bekezdés

interregionális együttműködést és tapasztalatcserét a megfelelő területi szinten”⁴¹

Habár az együttműködések alapjául szolgáló rendelkezéseket ugyan a strukturális alapokra, és a Kohéziós Alapra vonatkozó általános rendelet tartalmazza, mégis, külön rendelet vonatkozik az európai területi együttműködésre, mint önálló célkitűzésre.

A vonatkozó, 1082/2006/EK rendelet a területi együttműködések öt típusát rögzíti: hasonlóan a korábbi programozási időszakokhoz különbséget tesz az együttműködések három, vagyis (1) a határon átnyúló, (2) a transznacionális és (3) az interregionális dimenziója között. Ezeket kiegészítendő tartalmaz rendelkezéseket a közösségi rendelet (4) az ESPON 2013 és (5) az INTERACT II programra is. Tekintettel arra, hogy e két utóbbi forma is interregionális alapokon nyugszik, gyakorlatilag a régiók közötti együttműködések alcsoportjainak is tekinthetők. Ezen elhatárolásnak megfelelően, a következő néhány oldalon az együttműködések imént felsorolt öt típusának részletesebb ismertetésére térek át.

1.1. Határon átnyúló együttműködés

Európában a határon átnyúló együttműködések arra irányulnak, hogy integráljanak olyan, hasonló problémákkal küzdő területeket, amelyeket tagállami határok választanak el egymástól, miközben az integrált megoldáskeresés hatékonyabb lenne. Különösen ilyen jellegű, a határ mentén jelentkező problémaként jelenik meg a munkaerő- és tőkepiac, vagy az infrastrukturális hálózatok fejlesztése.⁴²

A határon átnyúló kapcsolatok kialakítása már 2007 előtt, az „INTERREG – korszakban” is az együttműködések legfontosabb dimenziójának számított, az elkülönített pénzeszközök csaknem 80%-át fordították az „A” komponens, vagyis a határon átnyúló együttműködések támogatására.⁴³ A határon átnyúló együttműködések szerepe a 2007-2013-as programozási időszakban sem csökken: a területi együttműködésen belül a határon átnyúló együttműködések maradnak a leghangsúlyosabbak mind a programok számát, mind pedig az elkülönített pénzeszközöket tekintve. Az európai területi együttműködés célkitűzés finanszírozására rendelkezésre álló pénzeszközök

⁴¹ 1083/2006/EK rendelet, HL L 210, 2006.7.31., 3. cikk (1) bekezdés c) pont

⁴² A Tanács határozata (2006. október 6.) a kohézióra vonatkozó közösségi stratégiai iránymutatásokról (2006/702/EK), HL L 291, 2006.10.21., 11-32.o, 31. o.

⁴³ Böttger i. m. (2006) 87. o.

közel háromnegyede, mintegy 73,86% allokálható a határon átnyúló programok résztvevői, kedvezményezettjei között.⁴⁴

Az együttműködéseknek elsődlegesen a határ régiók versenyképességének növekedésére kell koncentrálnia, de oly módon, hogy egyúttal a gazdasági és társadalmi integrációhoz is hozzájáruljanak a határszakaszok mindkét oldalán.⁴⁵ A programokban a 2004-ben, illetve 2007-ben csatlakozott tizenkét új tagállam számára az első perctől kezdve biztosított a részvétel; az egyetlen feltételként az a kikötés említhető, hogy az együttműködési programokban legalább két olyan partnernek kell részt vennie, amelyek a határ különböző oldalán helyezkednek el.

Itt fontos megjegyeznünk azt is, hogy az új tagállamok nagy mértékben megnövelték az Európai Unió külső határait, így ennek fényében hangsúlyozottan figyelemmel kell lenni a határok módosulásával előállt új problémákra, kihívásokra és lehetőségekre. A kohéziós politika nem szigetelődhet el a szomszédsági politikától, sőt, kifejezetten az új európai partnerségi és szomszédsági eszköz, illetőleg adott esetben az előcsatlakozási eszköz segítségével kell hatékony együttműködések teremtenei a tagállamok és a tagjelölt, potenciális tagjelölt és partnerországok között.⁴⁶

1.2. Transznacionális együttműködés

A transznacionális együttműködések keretei között stratégiai jelentőségű kérdések, problémák kezelésére, feladatok megoldására van lehetőség.⁴⁷ A résztvevő partnerek, vagyis az együttműködő tagállamok közötti kapcsolatot nem a határok szomszédsága teremti meg, mint ahogyan azt a határon átnyúló, illetve interregionális együttműködések esetén is láthatjuk, hanem a közös, kezelésre szoruló probléma megléte. Ennek megfelelően a transznacionális együttműködések esetén egész térségek működhetnek együtt, amelyek például egy „*olyan folyó medrén vagy partmenti zónáján osztoznak, amely ugyanahhoz a fő közlekedési folyosó által átszelt hegyvidékhez*” tartoznak.⁴⁸ További összekötő kapocs lehet például a közös történelmi, intézményi struktúra, esetleg már meglévő együttműködés.

⁴⁴ 1083/2006/EK rendelet, HL L 210, 2006.7.31., 21. cikk (1) bekezdés a) pont

⁴⁵ 2006/702/EK határozat, HL L 291, 2006.10.21., 11-32. o, 32. o.

⁴⁶ A szomszédsági politika keretei között az együttműködések támogatására rendelkezésre álló pénzügyi eszközökkel részletesen a dolgozat következő fejezetében foglalkozom.

⁴⁷ 2006/702/EK határozat, HL L 291, 2006.10.21., 11-32. o., 32. o.

⁴⁸ 2006/702/EK határozat, HL L 291, 2006.10.21., 11-32. o., 32. o.

A 2007-2013-as időszakban – a 2000-2006-os programozási időszzakkal azonos módon 13 térség van, amely részt vesz a transznacionális együttműködésben. Ezek a következők: Északi-periféria, Balti-tenger, Északnyugat-Európa, Északi-tenger, Atlanti partvidék, Alpesi övezet, Közép-Kelet-Európa, Délnyugat-Európa, Mediterrán-térség, Délkelet-Európa, Karib-térség, Azori-szigetek–Madeira–Kanári-szigetek (Makaronézia), Indiai-óceán térsége.

A programok finanszírozására az európai területi együttműködésre elkülönített pénzeszközök 20,95%-a használható fel.⁴⁹

1.3. Régiók közötti együttműködés

A régiók közötti, úgynevezett interregionális együttműködés céljait tekintve a megújult lisszaboni stratégiához alkalmazkodik: az innováció erősítése, a kis- és középvállalkozások középpontba állítása, a környezetvédelem és a kockázat-megelőzés mind-mind fontos szerepet játszik az interregionális kapcsolatok kialakításánál. Az európai területi együttműködés célkitűzésre elkülönített források 5,19%-a fordítható az interregionális együttműködés, együttműködési hálózatok és tapasztalatcsere finanszírozására.⁵⁰

Ugyan korábban már felhívtam rá a figyelmet, mégis érdemes megismételni, hogy bár mind az ESPON, mind pedig az INTERACT önálló programként jelenik meg, mégis, fontos megjegyeznünk, hogy az alapjai az interregionális együttműködésekben keresendők. Ezen szoros összekapcsolódás ellenére a két formát külön pont alatt, és nem a régiók közötti együttműködések körében ismertetem.

1.4. Az ESPON 2013

Az INTERREG III közösségi kezdeményezés keretei között az ESPON⁵¹ program életre hívásával a Bizottság célja az volt, hogy egy tudományos közösséget építsen ki a területfejlesztés területén, és ezzel hozzájáruljon a kibővült Európai Unión belüli területi egyenlőtlenségek mérsékléséhez. A programban az akkori huszonöt tagállam és a Bizottság vehetett részt, valamint teljes joggal kapcsolódhatott be a programba Norvégia és Svájc. A program keretei között tudományos – regionális, területfejlesztési témájú – kutatások, tanulmányok támogatására volt lehetőség, amelyek közösségi és tagállami

⁴⁹ 1083/2006/EK rendelet, HL L 210, 2006.7.31., 21. cikk (1) bekezdés b) pont

⁵⁰ 1083/2006/EK rendelet, HL L 210, 2006.7.31., 21. cikk (1) bekezdés c) pont

⁵¹ European Spatial Planning Observation Network, ESPON

társfinanszírozással valósulhattak meg. A program célja volt többek között az európai területfejlesztési terv⁵² nemzeti szinten való érvényesítésének, elfogadásának és alkalmazásának hatékonyabbá tétele, valamint az Európai Unió kohéziós politikája területi dimenziójának beépítése más közös politikákba. A program lehetőséget biztosított a területfejlesztés során összegyűjtött tapasztalatok cseréjére, a megvalósult eredmények szélesebb körű ismertetésére.

A program működésének végső szakaszában megállapodás született arról, hogy továbbra is szükség van egy közös, regionális ismeretekre épülő tudás, információs bázis kiépítésére és fenntartására,⁵³ így a 2007-2013-as programozási időszakban a program immáron ESPON 2013 néven folytatódik. Az új programozási időszakra vonatkozó, ESPON 2013 Operatív Programot a Bizottság 2007. november 7-én fogadta el; pénzügyi háttérét részben az Európai Regionális Fejlesztési Alap képezi, részben pedig a harmadik célkitűzésként meghatározott európai területi együttműködés keretei között kerül finanszírozásra.

Az ESPON 2013 Operatív Program bevezetésében megfogalmazódik a 2007-2013-as időszakban elérendő cél, vagyis a regionális politika megerősítése a fejlesztési trendekről készített megfigyelések, összegyűjtött adatok és elkészített tanulmányok segítségével.⁵⁴ A korábbi tervezési időszakhoz képest változást jelent, hogy az új programban a tagállamok mellett a tagjelölt és potenciális tagjelölt államok, valamint a Európai Unióval partnerségi kapcsolatban álló országok is részt vehetnek.

1.5. Az INTERACT II

Az EU27 hálózati programok körébe tartozó INTERACT⁵⁵ hasonlóan az ESPON programhoz az INTERREG III közösségi kezdeményezés egyik komponensként jelent meg azzal a céllal, hogy az INTERREG I és INTERREG II tapasztalatait összegezve, a közösségi kezdeményezés harmadik generációjában segítséget nyújtson a hatékonyság növelésében.

Az osztrák kezdeményezés alapján, 2002. december 16-án útjára indított program elsődleges célja az INTERREG programok minőségének javítása,

⁵² European Spatial Development Perspective, ESDP

⁵³ „Common understanding on Orientations of an ESPON II”, Presidency Conclusions, no. 2.4, EU Informal Ministerial Meeting on Territorial Cohesion, Luxembourg, 20/21 May 2005

⁵⁴ ESPON 2013 PROGRAMME, European observation network on territorial development and cohesion, European Commission Decision C(2007) 5313 of 7 November 2007, p. 5.

⁵⁵ INTERREG Animation Cooperation and Transfer

valamint a regionális fejlesztésekhez, illetve a határon átnyúló, transznacionális és interregionális együttműködésekhez kapcsolódó tapasztalatok cseréje a programokban résztvevő intézmények és (gazdasági) szereplők között. A tapasztalatok részét képezi a „már bevált megoldások”, a know-how továbbadása, másokkal való megosztása is.

Az INTERACT keretében SWOT analízis segítségével mérték fel, melyek azok a jellemzők (erőségek és gyengeségek), amelyek az INTERREG kezdeményezést jellemzik, és ehhez képest hogyan tudja az INTERACT kiaknázni a lehetőségeket és kezelni a problémákat, a kihívásokat. Prioritásai alapvetően az INTERREG működéséhez alkalmazkodnak: a tevékenységek, feladatok elsődlegesen a közösségi kezdeményezés menedzsmintájának támogatása, a programfejlesztés, az (akkori) csatlakozó államok határrégióival való együttműködések és a technikai segítségnyújtás köré szerveződnek.

Az INTERACT nem várt sikert hozott a közösségi kezdeményezés számára, amely 2007-től közös célként jelenik meg a kohéziós politikán belül. INTERACT II néven a hálózati program is tovább folytatódik, hatékony tudásbázist képezve a különböző regionális fejlesztésekhez, programokhoz.

1.6. Az európai területi együttműködési csoportosulás

Az európai területi együttműködési csoportosulás (a továbbiakban csoportosulás) a 2007-2013-as programozási időszakában az új kohéziós politika egyik nagyon fontos és innovatív eszköze. Olyan, jogi személyiséggel rendelkező együttműködési forma, amely tevékenységét a határon átnyúló, interregionális és transznacionális területi együttműködések keretében fejti ki.

Az együttműködés a korábbi INTERREG III közösségi kezdeményezés tapasztalataira épít. Létrehozását számos tényező motiválta, így különösen az, hogy az INTERREG-projektek megvalósítása során számos probléma merült fel azok irányításakor a nemzeti jogi szabályozások különbözősége következtében.

A csoportosulások létrehozásával a határ különböző oldalán elhelyezkedő tagállamok közötti együttműködés erősebbé, az uniós projektek végrehajtása pedig hatékonyabbá válhat, köszönhetően annak, hogy a területi együttműködések szabályozása egységes, közösségi szintű jogi háttérrel rendelkezik. A csoportosulás célja, hogy *„a gazdasági és társadalmi kohézió kizárólagos céljából (...) tagjai között lehetővé tegye és előmozdítsa a határokon átnyúló, transznacionális és/vagy interregionális együttműködést”*

A csoportosulás egyik legfontosabb és legalapvetőbb jellegzetessége, hogy jogi személyiséggel rendelkezik,⁵⁶ vagyis nemcsak egy közösségi szintű

⁵⁶ 1082/2006/EK rendelet, 1. cikk (3) bekezdés

együtműködési forma, hanem ennél jóval több, egy olyan csoportosulás, amely tagjainak érdekében közvetlen cselekményeket tehet. Létrehozásával várhatóan a Közösség strukturális alapjaiból származó támogatások felhasználása célzottabbá és hatékonyabbá válik, a csoportosulás mint jogi személy pedig fontos szerepet tölthet be az alapokhoz kapcsolódó irányítási és menedzsmentfeladatok ellátása során.

Zárszó

A tanulmány utóbbi néhány oldalán a területi együttműködések kialakulásának története és az együttműködések koordinálásában résztvevő szervek rövid ismertetése után az Európai Unió belső határai mentén kialakítható együttműködések vizsgálta meg közelebbről. Amikor azonban ezen együttműködések górcső alá vesszük, nem szabad megfeledkeznünk arról, hogy az együttműködések kialakítására nemcsak a Közösségen belül, a tagállamok belső határai mentén, hanem a külső határok mentén is van lehetőség, amelyek – habár szabályozást a szomszédsági politika keretei között nyernek – szerepük a Közösség szempontjából ugyanolyan fontos.

Az utóbbi években közösségi szinten egyre inkább megerősödött az a felismerés, hogy nem elegendő csupán a Közösségen belüli kohézió növelésén dolgozni, hanem törekedni kell arra, hogy az Európai Unió periferiáján lévő, leghátrányosabb régiók a külső határok mentén a tagjelölt és potenciális tagjelölt államokkal is kapcsolatokat alakítsanak ki. A Közösség keleti kibővülését követően a külső határok hossza jelentős mértékben megnőtt, így a szomszédos országokkal való kapcsolatok kialakítása még a korábbinál is jelentősebb szerephez jut. A Közösség nagy hangsúlyt fektet arra, hogy a tagjelölt és potenciális tagjelölt országok hatékony együttműködési programokat alakítsanak ki annak érdekében, hogy a fejlődést tekintve a határok ne válasszák el élesen az uniós tagállamokat a (még) nem-tagállamoktól, hanem közös programok kialakításával kerüljön sor e területek integrált fejlesztésére.

A területi együttműködési programok kialakítása során fontos szerepet töltenek be az újonnan csatlakozott tagállamok, hiszen nemcsak mint a kohéziós politika kedvezményezettjei jelennek meg, hanem egyfajta közvetítő funkciót is betöltenek, amennyiben a Kelet-Európát, illetőleg a Balkánt, Nyugat-Balkánt összekötik a Közösséggel.

Ugyan a tanulmány a területi korlátokra tekintettel nem foglalkoztam a külső határok mentén kialakítható együttműködésekkel, sem azok formáival és a kapcsolódó támogatási eszközökkel, mégis, minden esetben szem előtt kell tartanunk, hogy a határoknak két oldala van. Habár a belső határok mentén a

kohéziós politika nyújt támogatásokat az együttműködések kialakításához, a külső határok mentén, a tagjelölt, potenciális tagjelölt, illetve a Közösségből előreláthatólag tartósan kívül maradó államokkal, partnerszágokkal való kapcsolatokat pedig a szomszédságpolitika rendezi, Európa jövője szempontjából mégis, a két politika integrált kezelése, a kölcsönös segítségnyújtás tűnik indokoltnak.

A belső és külső határok ideális teret jelentenek a Közösségen belüli változások irányításának kikísérletezésére és annak bizonyítására, hogy tárgyalások révén közös megoldások találhatóak a sokszor nagyon eltérő és komplex helyzetekre is. Helyénvaló lenne, ha ezeket a tapasztalatokat nemcsak a különböző országok között hasznosítanák, hanem minden egyes országban egyenként is, hasznot húzva azokból a sajátos „transzregionális” irányítási eszközökből, amelyeket a területi együttműködés működtetése során dolgoztak ki.⁵⁷

Ágnes Juhász

„Hither and thither the border” or regulation and working of the territorial cooperations along the international borders of the European Union

Summary

The territorial cooperation nowadays appears as one of the most important area of the EU' cohesion policy. In my study I look after the development of these cooperations from the beginning, so from the middle of the 20th century, even the cohesion policy's reform in 2006.

First, I introduce the types of territorial cooperations, so the cross-border, transnational and interregional strands. In Europe, the main goal of the cross-border cooperations is to integrate areas, which are facing with same problems, but they are separated by internal borders. As a type of territorial cooperations, under transnational cooperations strategically important questions, problems, challenges can be manage and solve. Cooperations between regions, the so called interregional cooperations primarily conform to the objectives of the renewed Lisbon Strategy: strengthening innovation, small- and medium enterprises, environment and risk-prevention also play a dominant role in creating interregional cooperations.

Following the classification of territorial cooperations, I deal with the different Community institutions (Commission, Committee of the Regions) and other

⁵⁷ Inforegio Panorama, 17. szám, 2005. szeptember, 7. o.

organisations, based on European or regional collaboration, which take part in the coordination of the above mentioned cooperations.

In the third part of my study, I look after in detail the cooperations, existing along the EU's internal borders, within the framework of the cohesion objective "european territorial cooperation" (ETC), after 2007. I also deal with the European Grouping of Territorial Cooperation (EGTC), which is a new cooperation tool within the scope of the objective ETC.

A DÉL-AFRIKAI TÉNYFELTÁRÓ ÉS BÉKÉLTETŐ BIZOTTSÁG AMNESZTIA-MEGÍTÉLÉSI ÉS TÉNYFELTÁRÁSI GYAKORLATÁVAL KAPCSOLATOS KRITIKAI MEGJEGYZÉSEK

KIRS ESZTER*

Az apartheid-rendszer bukását követően a múltbeli jogsértésekre fényt derítő dél-afrikai Tényfeltáró és Békéltetési Bizottság 1995-ben megkezdett és 1998-ban befejezett munkája három szervezeti egység keretei között zajlott: az Amnesztia Tanács foglalkozott az amnesztiakérelmekkel, az Emberi Jogsértéseket Vizsgáló Tanács jelentette azt a fórumot, ahol az áldozatok történetei kerültek rögzítésre, a Rehabilitációs és Jóvátételi Tanács pedig első sorban ajánlásokat készített az áldozatoknak fizetendő kártérítés tekintetében. A három tanács működését 17 biztos ellenőrizte. A Bizottság elnökének Desmond Tutut nevezték ki, a nagy tiszteletnek örvendő fokvárosi anglikán érseket. A Bizottságot alkotó három testület közül az Amnesztia Tanács és az Emberi Jogsértéseket Vizsgáló Tanács munkája áll jelen tanulmány fókuszában.

Az Amnesztia Tanács helye a Bizottság szerkezeti rendszerében

A törvényi szabályozásnak megfelelően az Amnesztia Tanács eredetileg öt tagból állt, azonban a munkateher láttán az 1997-es év folyamán a tagok számát felemelték először 11, majd 19 főre, akik mind a Legfelsőbb Bíróság bírái, ügyvédek és ügyészek voltak. Mivel a Tanács nem tudott megfelelő alkalmazási biztonságot és pontos információt nyújtani a megbízás időtartamára vonatkozóan, rendszeresen veszített értékes szakmai emberállományából, amely hézagok pótlása gyakran okozott akadozást a testület működésében.¹ A teljes személyzet létszáma ugyanakkor a kezdeti 13 főről idő közben 94-re emelkedett. Ekkora személyi állománnyal működött a testület 2001. május 31-ig, amikor Dél-Afrika elnöke feloszlatta.² Bár a Tanács a Bizottság egységes szerkezetébe

* DR. KIRS ESZTER

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Nemzetközi Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 34. o.

² *Id.*, 18. o.

integrált testületként volt felállítva, és nem rendelkezett a Bizottságtól elkülönülő saját költségvetéssel, fennállása során jellemzőbb volt rá egy a teljes intézménytől elkülönült működés. Ez különösen kidomborult az Afrikai Nemzeti Kongresszushoz tartozó elkövetők ügyében, amely esetekben a Bizottság bírói segítséghez fordult a Tanács néhány döntésének felülbírálása céljából. A függetlenséget igazoló további példaként szolgál a Bizottság Tanácshoz intézett kérése, hogy először a nagyobb jelentőségű, vezető pozícióban lévő elkövetők amnesztia-kérelmét bírálja el, ezzel elősegítve a Bizottság tényfeltáró munkáját. A Tanács szigorúan tartva magát a törvényi kötelezettségéhez, miszerint az őrizetben lévő elkövetők kérelmeinek kell prioritást biztosítania, elutasította ezt a felkérést.³

Az amnesztia-kérelmek mérlegelése az atrocitások hosszú sorának csupán egy töredékének vizsgálatát eredményezte, az Amnesztia Tanács és az Emberi Jogsértéseket Vizsgáló Tanács egymástól független működése pedig nagy mértékben csökkentette a tényfeltárási munka eredményességét, amely helyzetet csak tovább gyengítette a nyomozati kapacitásban mutatkozó hiány.⁴

Az amnesztia-eljárások menete

Az amnesztia-eljárások szabályait az 1995-ben született Nemzeti Egység és Megbékélés Törvényében rögzítették. Korábbi, hasonló mandátummal rendelkező testület hiányában azonban túlzott mélységekbe nem bocsátkoztak a jogalkotók, az eljárás részleteinek meghatározását a Tanácsra hagyták, ami első alkalommal 1996 februárjában ült össze, és ugyanazon év májusában tartotta meg első tárgyalásait.⁵ A törvény által biztosított széles mozgástérben végül a Tanács valahol az inkvizitórius és akkuzatórius eljárási modellek közé kívánta beilleszteni az előtte zajló procedúrákat, végül azonban inkább akkuzatórius jelleget öltöttek az eljárások. A büntetőjogi eljárásokban fennálló helyzethez viszonyítva az alapvető különbséget az jelentette, hogy míg annak során a vádlott igyekszik kivonni magát a felelősség alól, addig az amnesztia-eljárásban gyakorlatilag önmagát inkriminálja.

Az amnesztia-kérelmek leadásának eredeti határidejét 1996 decemberéről kitolták 1997 szeptemberére, végül pedig több mint 7000 kérelem érkezett be.

³ Martin Coetzee, *An Overview of the TRC Amnesty Process*, in THE PROVOCATIONS OF AMNESTY: MEMORY, JUSTICE AND IMPUNITY (Africa World Press, 2003), 191. o.

⁴ Piers Pigou, *Degrees of Truth: Amnesty and Limitations in the Truth Recovery Project*, in THE PROVOCATIONS OF AMNESTY: MEMORY, JUSTICE AND IMPUNITY (Africa World Press, 2003), 219. o.

⁵ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 22. o.

Az e célból létrehozott formanyomtatványt mind a tizenegy hivatalos dél-afrikai nyelvre lefordították, és elérhetővé tették a Bizottság, az Igazságügy-minisztérium hivatalaiban és a büntetés-végrehajtási intézetekben.⁶ A kérelmet személyesen, esküvel mellett kellett benyújtani. A már őrizetben lévő elkövetők prioritást élveztek.⁷

A Tanács működésének olajozott menetét akadályozta, hogy a legtöbb kérelmet benyújtónak nem volt lehetősége jogi képviselő szakmai segítségét igénybe venni a formanyomtatvány kitöltése érdekében, ezért igen sűrűek voltak a Tanács és a kérelmező közötti hiánypótlási tárgyú levelezések.⁸

Ezt követően a Tanács lefolytatta az ügy részleteinek kivizsgálását saját nyomozói munkája révén, a Bizottság kutatói csoportjától, az Emberi Jogsértéseket Vizsgáló Tanácstól, a rendőrségtől, a büntetés-végrehajtási hatóságoktól, a nemzeti vádhatóságtól és bíróságoktól szerzett információk felhasználásával. Megfelelő jogi képviselő esetén természetesen mindez kisebb saját erőfeszítéseket vett igénybe a Tanács részéről.⁹ Az egyes esetekben lefolytatott vizsgálatok között nagy különbségek adódtak, akadtak esetek, melyekben csupán apró részletek tisztázására volt szükség, más esetekben hónapokig is elhúzódhatott a nyomozás.

A vizsgálat lefolytatását követően a Tanács elutasíthatta a kérelmet, megítélhette az amnesztiát meghallgatás nélkül, fogva tartott személy esetén egyben annak haladéktalan szabadlábra bocsátásáról is döntve, ha viszont súlyos emberi jogsértések elkövetőjéről volt szó, nyilvános tárgyalásra utalta az ügyet, értesítve erről az érintett feleket.¹⁰ A Tanács döntése tekintetében súlyos emberi jogsértésnek minősült az emberölés, emberrablás, kínzás, vagy súlyos bántalmazás elkövetése, annak megkísérlése, vagy arra való felbujtás, illetve az elkövetésre vonatkozó parancs kiadása.¹¹ A nyilvános tárgyalásra a kérelmeket szakmai gyakorlattal rendelkező jogászok készítették elő.¹²

⁶ *Id.*, 22. o.

⁷ Act No. 34 of 1995, Promotion of National Unity and Reconciliation Act. 1995. július 26, 18. cikk. Az amnesztia-kérelmek 65 százalékát nyújtották be őrizetben lévő személyek.

⁸ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 34. o.

⁹ COETZEE (2003), 183. o.

¹⁰ Act No. 34 of 1995, Promotion of National Unity and Reconciliation Act. 1995. július 26, 19. cikk (1-4) bek.

¹¹ *Id.*, 1. cikk (1) ix bek.

¹² Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 20. o.

Az amnesztia megítélésének feltétele a bűncselekmény elkövetésének háttérében álló politikai motívum volt. Az amnesztiáért folyamodó jóhiszemű feltevése, miszerint tettével valamely felszabadítási szervezet, vagy a kormányerők céljait szolgálta, bizonyítottá kellett, hogy váljon. További feltétel volt, hogy az adott tett elkövetésére 1960. március 1. és 1997. május 11. között került sor, és az elkövető a tetteivel kapcsolatos összes releváns tényt felfedte a Tanács előtt tett vallomásában.¹³ Releváns tényeknek viszont kizárólag az amnesztia-kérelemben szereplő atrocitás körülményei számítottak, bármely egyéb információt elhallgathatott a kérelmező, ha az nem az eljárás tárgyát képező ügyszóhoz tartozott, ami miatt számos kritika is érte az eljárást, hiszen ily módon sok, a múltbeli eseményekről alkotott globális kép tekintetében hasznos tény a nyilvánosság és a bizottság szeme elől rejtve maradt.¹⁴ A feltételek vizsgálata során, az amnesztia odaitélhetőségéről való döntés előtt a Tanács figyelembe vette a bűncselekmény elkövetésének motívumán kívül annak kontextusát alkotó eseményeket, a tett jogi és ténybeli természetét, annak súlyát, az érintett személy elkövetésben való szerepét (parancsot teljesített-e), a cél és büntett közötti arányossági viszonyt, valamint az esetleges személyes haszon elérésének szándékát. Ez utóbbi motívum fennállta esetén az amnesztia kérelmet a Tanács elutasította.¹⁵

Az eljárások különböző tárgyalási kamarák előtt zajlottak, melyek az egyes eset konkrét körülményeit mérlegelve hoztak határozatot. Kezdetben egyéni alapon zajlottak a tárgyalások, később azonban a munka főlegesen ismétlésének elkerülése érdekében politikai csoportok és földrajzi régiók szerint csoportosították a kérelmeket.¹⁶ A meghallgatásokat több releváns tényező figyelembevételével lokalizálták. Számításba vették az elkövetés helyét, hogy a helyi és érintett közösség tagjai részt vehessenek az üléseken (bármelynek jogában állt szerepelni a kérelmet támogató vagy ellenző színekben),¹⁷ az áldozatok és elkövetők tartózkodási helyét. A Bizottság rendelkezésére álló forrásoknak köszönhetően biztosítottá váltak a logisztikai feltételek, megfelelő helység, tolmácsberendezések, tanú-védelmi eszközök, valamint jogi képviselő mind az elkövető, mind az áldozat számára. Miután kitűzték a tárgyalást a Tanács elnöke kinevezett egy bírót a tárgyalást lefolytató kamara élére, valamint további két –

¹³ Act No. 34 of 1995, Promotion of National Unity and Reconciliation Act. 1995. július 26., 20. cikk

¹⁴ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 10. o.

¹⁵ COETZEE (2003), 185. o.

¹⁶ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 27. o.

¹⁷ *Id.*, 49. o.

bonyolultabb ügyekben további négy – tagot, akik ugyancsak jogászok voltak, ami különösen erősítette az eljárások bírói jellegét.¹⁸ Ugyanakkor ez kritikára is adott okot, miszerint más tudományágak képviselőinek részvétele gazdagíthatta volna az amnesztia-ítélési folyamatot.

A tárgyalásokat teljes média-figyelem követte a Tanács kezdeti aggodalmai ellenére, hogy ez visszatartó erőt jelenthet az esetleges vallomástevőknek a testület elé járulása tekintetében. A közvetítéseknek pedig bármikor gátat szabhatott a Tanács, ha úgy látta, az veszélyeztetné az igazságszolgáltatás érdekeit. Végül nagyon jó együttműködési kapcsolat alakult ki a sajtó és a Tanács között, ami alapját jelentette a lakosság széleskörű tájékoztatásának, melynek jelentőségét nem lehet eléggé hangsúlyozni.¹⁹

A vallomástevőket eskütételi kötelezettség terhelte, a Tanács engedélyezhette a keresztkérdezést bármely érdekelt fél vagy annak jogi képviselője kérésére. Az eljárásban résztvevő jogi képviselők gyakran tévesztették össze a Tanács előtti eljárást egy rendes bírói procedúrával, ami olykor a keresztkérdezések órákig való elhúzódásához is vezetett. Ugyanakkor a Tanács elfogadhatott hallomásból szerzett információkat is, és dönthetett azoknak bizonyító erejéről.²⁰ Nem hártották a kérelmezőre a bizonyítás terhét, az amnesztia megítélésének feltétele pusztán az volt, hogy a Tanács meggyőződjön a törvénybeli feltételek kimerítéséről.²¹

Akadtak, akik a kamarák működése közti különbségek miatt illeték bíráló szavakkal a Tanács működését, és egy formális precedens-rendszer létrehozásában látták a lehetséges megoldást. A Tanács azonban nem bírói fórum lévén, ellenezte bármilyen kötött precedens szisztéma megalkotását, és így csak bizonyos ténybeli kérdésekben vették alapul a kamarák egymás döntéseit. Erre szolgálhat például az Azanian People's Liberation Army tagjai ügyéhez kapcsolódó eljárás. Miután bizonyítottá vált egy kamara előtt, hogy az APLA politikai céljai eléréséhez szükséges eszközei közé sorolta a rablást is, a további szervezethez tartozó elkövetőknek ezt a tényt már nem kellett újra bebizonyítani, bármely kamara elé került is az ügyük.²² Ehhez hasonló döntésekre azonban ritkán került sor, és az tagadhatatlan, hogy a precedensek szélesebb körű elfogadása lehetővé tette volna a Tanács egy integráltabb és így hatékonyabb működését.

¹⁸ *Id.* 28. o.

¹⁹ *Id.* 30. o.

²⁰ *Id.* 31-32. o.

²¹ *Id.* 53. o.

²² *Id.* 12-13. o.

A vizsgálatok folyamán a Tanács által szerzett információkat, az amnesztiakérelmeket és az azokhoz kapcsolódó dokumentumokat teljes mértékben bizalmasan kezelték, kivéve ha azok kiadásáról maga a Tanács döntött másként. Amennyiben az amnesztia-kérelmet a Tanács elutasította, és egyéb bírói fórum előtt zajló eljárás volt felfüggesztve a Tanács döntésének megszületéséig, a kérelem elutasítását követően a bírói eljárás folytatódott. Ugyanakkor ebben az esetben sem juthatott hozzá az érintett bíróság az amnesztia-kérelemben szereplő nyilatkozatokhoz.²³

Az eljárás többségi döntésen alapuló kimeneteléről a Tanács értesített minden érdekelt szereplőt, az elkövetőt, az áldozatot, ha fogva tartott személy kapcsán született döntés, a fogva tartó hatóságot, valamint az esetlegesen függőben lévő bírósági eljárást lefolytató igazságszolgáltatási hatóságot. Ezen kívül pozitív döntéséről értesítette a Rehabilitációs és Jóvátételi Tanácsot, az áldozat helyzetét annak vizsgálata körébe utalva.²⁴ A döntést tartalmazó határozatokat a Hivatalos Közlönyben tették közzé.

Amennyiben a Tanács az amnesztia odaítéléséről pozitív döntést hozott, ez a határozat mentesítette az érintett elkövetőt minden büntetőjogi vagy polgári jogi felelősség alól az ügy kapcsán, melyre a döntés vonatkozott. Elutasító határozat esetén rendes jogorvoslati lehetőség nem állt az elkövető rendelkezésére, egyedül a Legfelsőbb Bírósághoz fordulhatott a döntés felülvizsgálataért. Ez a bírói fórum azonban nem dönthetett arról, vajon a Tanács döntése helyes volt-e, csak arról, hogy indokolható volt-e, érdemben az ügyet nem vizsgálta.²⁵ Mindössze nyolc alkalommal éltek ezen rendkívüli jogorvoslati lehetőséggel, a Tanács döntésének érdemben való megváltoztatására azonban egyetlen esetben sem került sor. Ez azonban nem igazolja automatikusan a Tanács munkájának maradéktalan eredményességét, melynek kapcsán komoly kritikai megjegyzések említhetők.

A Tanács működésének eredményei és annak kritikája

Az Amnesztia Tanács 7116 ügyben hozott döntést, 1167 esetben ítélte indokoltnak az amnesztia kérelmet, 5143 kérelmet meghallgatás nélkül, 362-t meghallgatást követően utasított el, a leggyakrabban pedig a politikai motívum hiányát jelölte meg az elutasítás okaként.²⁶ Sajnálatos módon a Tanács által

²³ *Id.*, 14. o.

²⁴ Act No. 34 of 1995, Promotion of National Unity and Reconciliation Act. 1995. július 26., 21-22. cikk

²⁵ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 15-16. o.

²⁶ COETZEE (2003), 193-194. o.

elutasított kérelmek tárgyát képező esetekkel kapcsolatos információk nem kerültek nyilvánosságra.²⁷

Mint azt az említett számadatok is mutatják, a rendelkezésre álló idő rövidsége komoly hiányosságokat okozott, valamint túlzott rugalmasságot a nyomozati és bizonyítási eljárásban. Ennek eredményeként az amnesztiáról hozott döntések mögötti bizonyítékok bizonyos esetekben nem feleltek meg a teljes bizonyosság elvárásának. Ezekben az esetekben sem maga a döntés, sem az így nyilvánosságra került tények nem nevezhetők kielégítőnek békéltetési szempontból. Ezen esetek sorából említhető az Ellis Parkban 1988. július 2-án végrehajtott bombamerénylet ügye. Két ember lelte halálát, és 30 személy sérült meg a Lester Dumakude parancsai nyomán történt robbanás következményeként. Az eset kapcsán amnesztiáért folyamodók kitarítottak végig azon állításuk mellett, hogy úgy időzítették a támadást, hogy a bombák helyüül szolgáló autó melletti stadionban még ne érjen véget a futballmeccs, s így senki se sérülhessen meg. Dumakude vallomásaiban elismerte, hogy látta két személy közeledését az autó felé, ugyanakkor mást nem látott a közelben, így jobbnak látta a merényletet haladéktalanul végrehajtani, mielőtt még több ember áramlik ki a stadionból a meccs végeztével. Ez az állítás nehezen lett volna igazolható amellett, hogy a sérülések természetéből megállapítható volt, hogy az autó pár méteres közelségében 11 ember tartózkodott. Emellett az ügyben érintett elkövetők egyike sem tudott megfelelő magyarázattal szolgálni arra nézve, hogy miért telepítettek ilyen nagy erejű robbanószerkezetet, és miért helyezték azt el ilyen közel a stadionhoz, ha csak üzenetértékűnek szánták a támadást. Mindezen tisztázatlan részletek ellenére a Tanács úgy döntött, a kérelmezők kielégítették a törvény által szabott feltételeket, és amnesztiát ítelt a javukra.²⁸

Maga az Amnesztia Tanács is kiemelte az amnesztia-elbírálási eljárás bizonyos gyengeségeit, hiányosságait. Ezek egyikeként említette a zárójelentésben, hogy bizonyos incidensek kapcsán, ahol összevont eljárásra került sor több elkövető ügyében, előfordult, hogy a törvényi szabályozásnak megfelelően a bűnösségüket beismerők amnesztiában részesültek, fogvatartottak lévén haladéktalanul szabadlábra helyezték őket. Mellettük azonban azok érdekében, akikről a vizsgálatok során bebizonyosodott, hogy ártatlanok, semmit nem tehetett a Tanács, hiszen rájuk nem terjedt ki a törvény és így a Tanács hatásköre. Ezek a személyek fogva tartás esetén visszasétáltak a börtöncelláikba. Az egyetlen eszköz a testület kezében az ő vonatkozásukban pusztán az volt, hogy javaslatot tettek az elnöknek kegyelem gyakorlására.²⁹

²⁷ PIGOU (2003), 219

²⁸ *Id.*, 230-232. o.

²⁹ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the

Hozzájuk hasonlóan estek ki a Tanács hatásköre alól a helyi közösségek Önvédelmi Egységeinek azon tagjai, akik állításuk szerint pusztán önvédelemből, tehát szigorú jogszabály-értelmezés alapján nem politikai motívumok mentén cselekedtek, így nem is részesülhettek amnesztiában.³⁰

Az amnesztia meghirdetésének jogszerűsége és fogadtatása a dél-afrikai társadalomban

Vitatható az itt zajló eljárások alapját képező, széles körben lehetővé tett amnesztiának a jogszerűsége is, ha az 1973-as apartheid egyezményben foglalt kötelezettségekre gondolunk. A részes államok az egyezmény rendelkezései szerint köteles az apartheid büntette eseteiben megfelelő büntetőjogi eljárást foganatosítani, kellő súlyú büntetést kiszabni. E tekintetben pedig érintettnek kell lennie mind a kormányzó hatalomhoz, mind a nemzeti ellenállási mozgalomhoz tartozó személyek eseteinek. A rendőri brutalitás áldozatául esett néhány áldozat családja az Alkotmánybírósághoz fordult ezzel a problémával. Az *AZAPO*³¹ v a *Dél-Afrikai Köztársaság Elnöke* ügyének kezdeményezői szerint az amnesztiára vonatkozó rendelkezések sértették az Átmeneti Alkotmány által biztosított bírói eljáráshoz való jogukat, másfelől pedig az állam nem kerülheti ki a súlyos emberi jogsértéseket elkövető személyek felelősségre vonására vonatkozó nemzetközi jogi kötelezettségének végrehajtását.³² Az Alkotmánybíróság elutasította a kérelmeket kijelentve, hogy az amnesztiára vonatkozó rendelkezések töltik be a híd funkcióját az apartheid-rendszer és a demokrácia között, így azok elengedhetetlenül szükségesek.³³ Ezen politikai jellegű magyarázat mellett belső jogi indokokra támaszkodott, miszerint az Átmeneti Alkotmány epilógusa felülírta a bírói eljáráshoz való jogot biztosító rendelkezéseket az amnesztiát hirdető törvény elfogadására való felhívás formájában.

Sajnálatos tény, hogy a Bíróság indoklásában nem helyezett hangsúlyt a kérdés alapvető nemzetközi jogi vonatkozásaira, melyet maguk a felperesek is kidomborítottak kérelmükben. Ezzel a testület nyitva hagyta a kérdést, hogy nemzetközi jogi szempontból nem lett volna-e köteles az apartheid-rezsimit

Amnesty Committee, Section 1, Chapter 1, The legal basis of the amnesty process, 7. o.

³⁰ *Id.*, 42. o.

³¹ Azanian Peoples Organization

³² John Dugard, *Is the Truth and Reconciliation Process Compatible with International Law? An Unanswered Question*, in 13 SOUTH AFRICAN JOURNAL ON HUMAN RIGHTS (1997), 261. o.

³³ John Dugard, *International Law and the South African Constitution*, in 8/1 EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW (1997) VII. Amnesty

követő jogutód állam felelősségre vonni az apartheid elkövetőit, s ily értelemben gátat szabni bármiféle, akár feltételes amnesztia-rendelkezésnek. Bár a nemzetközi szerződési kötelezettségek kérdése megjelent a bírósági határozatban mint döntésüket alátámasztó bizonyítékok,³⁴ azonban az azokkal szemben említhető szokásjogi vonatkozások figyelmen kívül maradtak. Ezen kívül az Alkotmánybíróság megemlítette ítéletében az Emberi Jogok Amerikai Bíróságának ítéletét, melyet 1988-ban hozott a *Velasquez Rodriguez* ügyben, felemlítve azt a tényt, hogy a dél-afrikai helyzet nem egyedülálló, hiszen latin-amerikai államoknak is szembe kellett nézniük az átmeneti igazságszolgáltatás problematikájával. Ugyanakkor ezen gondolatmenet útján odáig már nem jutott el a Bíróság, hogy figyelembe vegye az ügyben hozott ítélet 174. paragrafusát, mely kihangsúlyozza a rendszerváltást követően hatalomra kerülő kormánynak a korábbi rezsim elkövetőinek büntetőjogi felelősségre vonására vonatkozó kötelezettségét.³⁵ E tekintetben a dél-afrikai Alkotmánybíróság már nem kívánt párhuzamot vonni az amerikai regionális jogrendszerrel.

Az ma már nem kérdés, hogy a nemzetközi szokásjog kötelezi a jogutód kormányzatokat az előző rezsim nemzetközi jellegű büntettek elkövetésében bűnös tagjainak felelősségre vonására.³⁶ Ez a kötelezettség egyértelműen lefedi az emberiség elleni büntettek körét. Az ezt követően vitatható kérdés az lett, hogy a Dél-Afrikában elkövetett apartheid besorolható-e ebbe a bűncselekmény-kategóriába. Az ügy eldöntésének idején komoly ellenkezésbe ütközött az a feltevés, hogy a Dél-Afrikában történeteket egy lapon említsék a II. világháborús német vezetők büntetteivel azáltal, hogy emberiség elleni büntettnek minősítik az apartheidet.³⁷ Hovatovább a fehér lakosság körében élt

³⁴ Dél-Afrika csak 1995-ben vált részesévé a második 1977-es genfi kiegészítő jegyzőkönyveknek, ennek ellenére a Bíróság ennek 6. cikkének (5) bekezdésére hivatkozott mondván, hogy ezen rendelkezés a legszélesebb lehetséges körben ösztönzi a nem-nemzetközi konfliktusokat követő kormányzatokat az amnesztia meghirdetésére. Ha pedig a releváns időpontban Dél-Afrika részese lett volna ennek a szerződésnek, ez is megerősíthette volna az amnesztiára vonatkozó döntés helyességét.

DUGARD (1997), 265. o.

³⁵ „Az állam köteles megtenni az emberi jogsértések megelőzését szolgáló lépéseket, és felhasználni a rendelkezésére álló eszközöket a joghatósága a jogsértések alapos kivizsgálása érdekében, a felelősöket azonosítani, rájuk nézve megfelelő büntetést kiszabni, és az áldozatoknak arányos kártérítést biztosítani.

Velasquez Rodriguez case, Inter-American Court of Human Rights, 29 July 1988, Series C no. 4, 174. par.

³⁶ DUGARD (1997), 263. o.

³⁷ Claudia Braude és Derek Spitz, *Memory and Spectre of International Justice: A*

az a nézet is, hogy az apartheid egy jó politikai elgondolás volt, ami a közös jólétet szolgálhatta volna az etnikai csoportok elkülönítésével, hiszen ez megfelelő teret biztosított volna a dinamikusabb fejlődésre. Az apartheid felszámolása pedig nem azért történt meg, mert egy jogszerűtlen rendszerről volt szó, hanem mert az elgondolás megvalósítása lehetetlennek bizonyult.³⁸ A Nemzetközi Büntető Bíróság Statútuma, melynek Dél-Afrika részes állama az emberiség elleni bűntettek kategóriájába sorolja az apartheid tényállását.³⁹ Ennek megfelelő nézet tükröződik a TRC Zárójelentésében is, és vannak, akik szerint a nemzetközi szokásjog is ebbe a kategóriába sorolja, aminek azonban univerzális jellege vitatható.⁴⁰ Mindezek ellenére az apartheid biztos kategóriába sorolása máig nem nevezhető egyértelműnek. Az 1977-es első genfi kiegészítő jegyzőkönyv például háborús bűntettnek minősíti.⁴¹ Mindenesetre egyik álláspont felülkerekedése sem jelentheti azt, hogy az apartheid súlyos és nemzetközi jellege kétségbe vonható lehetne.

A felelősségre vonásra vonatkozó nemzetközi jogi kötelezettségtől függetlenül azonban az igazságszolgáltatás fogalmának tágabb értelmezésére volt szükség Dél-Afrika esetében. Bár az Alkotmánybíróság ezzel a döntésével zöld utat adott az amnesztia jogszerűségében kételkedőknek, ami sokakban kételyekre adott okot a Bizottság és az Amnesztia Tanács működésének legitimitása kapcsán,⁴² ugyanakkor általános jelleggel kijelenthető az, hogy az áldozatok csoportjában kisebbséget alkottak azok, akik teljes mértékben elutasították az amnesztiát, és az adott politikai és társadalmi helyzetben, elvileg legalábbis, ez szolgálhatta a hosszú távú konszolidáció közös érdekét.⁴³ Az viszont bizonyos, hogy intő példává vált ez az alkotmánybírói döntés arra, hogy egy a dél-afrikaihoz hasonló Amnesztia Tanács és TRC felállítása esetén szükség van a belső jogalkalmazó szervek támogató együttműködésére. A hasonló testületek létrehozásának legitimitása felől kielégítő magyarázatot kell biztosítani a

Comment on AZAPO, in: 13 SOUTH AFRICAN JOURNAL ON HUMAN RIGHTS (1997), 281. o.

³⁸ Paul van Zyl, *Unfinished Business: The Truth and Reconciliation Commission's Contribution to Justice in Post-Apartheid South Africa*, in *POST-CONFLICT JUSTICE* (Transnational Publishers, 2002), 747. o.

³⁹ Rome Statute of the International Criminal Court, 1998. július 17, 7. cikk 1 (j) bek.

⁴⁰ John Dugard, *INTERNATIONAL LAW. A SOUTH AFRICAN PERSPECTIVE* (International Legal and Academic Publishers, 2006), 162. o.

⁴¹ Protocol Additional I to the Geneva Conventions, 1977. június 8, 85. cikk 4 (c) bek.

⁴² DUGARD (1997), 267

⁴³ Hugo van der Merwe, *Reconciliation and Justice in South Africa. Lessons from the TRC's Community Interventions*, in *RECONCILIATION, JUSTICE AND COEXISTENCE. THEORY AND PRACTICE* (Lexington Books, Lanham, Boulder, etc. 2001), 197. o.

lakosság általi elfogadottság és így a hatékonyság elősegítése érdekében. Az amnesztiaeljárás mögött húzódó fő gondolat az volt, hogy a büntető bírói eljárások „botja” mellett az amnesztia lehetősége egyfajta vonzó „mézesmadzagként” funkcionálhat. A megvalósítás során azonban a program meghirdetése korántsem aratott osztatlan sikert a dél-afrikai társadalom érintett szervezetei körében.

Az Afrikai Nemzeti Kongresszus (African National Congress, a továbbiakban ANC) jogtanácsosának, Mathews Phosának az amnesztia eljárások vonatkozásában tett nyilatkozata szerint a szervezet tagjainak nem kell amnesztiaért folyamodniuk, hiszen az apartheiddel szemben vívott háborújuk jogos volt. A Bizottság Alelnöke, Alex Boraine a pártatlan eljárás híveként utasított vissza bármely efféle álláspontot hangsúlyozva, hogy „*csak annyira lehet jogellenes cselekedeteket végrehajtani egy igazságos háborúban, mint amennyire jogos cselekedeteket egy igazságtalan háborúban*”⁴⁴ Tutu hasonlóképpen foglalt állást, és kijelentette, hogy lemond elnöki tisztségéről, ha az ANC amnesztiát hirdet a tagjai számára.

Végül azonban éppen az ANC tanúsított a leginkább együttműködést az érintett szervezetek közül. Átadta a Bizottságnak mindazon erőszakos támadások listáját, melyekért felelősséget vállalt, valamint azokét, melyekért valószínűsítette tagjai felelősségét. Ezzel szemben a konfliktus egyéb igen jelentős szereplői, mint a katonaság vagy az Inkatha Freedom Party tagjai, távolmaradásukkal is nemtetszésüket fejezték ki az amnesztia-eljárások kapcsán. Ez is hozzájárult ahhoz a sajnálatos tényhez, hogy az Amnesztia Tanács a múltbeli eseményeknek csupán egy töredékét vizsgálta.⁴⁵

Általában véve a Tanács csalódottságát fejezte ki zárójelentésében a politikai pártok együttműködése tekintetében. Két-hat hónapot vett igénybe részükről már egy adott személy pártban való tagságának megerősítése is.⁴⁶ A bizonyítási eljárást nehezítette az is, hogy a korábbi bírósági és rendőrségi jegyzőkönyveket rendkívül nehéz volt felkutatni, sok esetben megsemmisítették a régi aktákat, s ha sikerült is beszerezni őket, előfordult, hogy a Tanács előtt álló tanú korábbi vallomásának igaztalanságáról számolt be, a hamis tanúzás okaként a letartóztatástól való félelmet feltüntetve. Ezek után azonban máris kérdésessé válhatott a Tanács előtt tett vallomásának hitelessége is.⁴⁷

⁴⁴ Donald W. Shriver, *Truth Commissions and Judicial Trials: Complementary or Antagonistic Servants of Public Justice?*, in THE PROVOCATIONS OF AMNESTY: MEMORY, JUSTICE AND IMPUNITY (Africa World Press, 2003), 71. o.

⁴⁵ PIGOU (2003), 220. o.

⁴⁶ Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report, Vol. 6, Report of the Amnesty Committee, 35. o.

⁴⁷ *Id.*, 37. o.

Az Emberi Jogsértéseket Vizsgáló Tanács tényfeltárási tevékenysége

A Bizottság tényfeltáró munkájának hatékonysága is kritika tárgyává válhat, amely feladat betöltéséért elsősorban az Emberi Jogsértéseket Vizsgáló Tanács volt felelős. Míg az Amnesztia Tanács az elkövetők meghallgatásáért, a Bizottság ezen másik szervezeti egysége az áldozatok vallomástételének teremtett fórumot. Két alapvető feladattal ruházták fel: egyrészt a súlyos emberi jogsértések áldozatainak meghallgatásával, másrészt tematikus és intézményi meghallgatások lebonyolításával, melyeken a legfőbb társadalmi és politikai csoportok adhattak számot arról, hogy ők hogyan értékelik és értelmezik az apartheid-időszak történelmi összefüggéseit és az emberi jogsértések okát jelentő tényezőket. Mintegy 21 000 áldozati vallomást gyűjtött össze a Tanács, azonban nyilvános meghallgatáson mindössze 2000 személy hallathatta hangját. Ők mind a meghallgatások előtt, mind azokat követően pszichológiai tanácsadásban részesültek. A meghallgatásokon nem korlátozták a vallomástétel időtartamát.⁴⁸ Az érintett közösség tagjainak és vezetőinek részvételével zajló nyilvános meghallgatások végül általában egy-három napig tartottak 10-12 áldozat bevonásával.⁴⁹

A megfelelően széles körű részvétel érdekében a Tanács előzetes találkozókat szervezett az érdekelt társadalmi csoportokkal. A meghallgatást megelőzően a Tanács megkereste a közösség számos tagját, többek között a városi tanács, a szakszervezetek és a helyi egyházközségek tagjait is, hogy előzetesen informálja őket a meghallgatás céljáról és menetéről. Ez a megközelítés és előkészítő munka kiemelkedően pozitív eredményekhez vezetett a részvétel tekintetében.⁵⁰

Az áldozatokat az eljárásban való részvételre ösztönző tényezők voltak a pozitív személyes pszichológiai hatás hangsúlyozása, az ahhoz fűződő remény, hogy ily módon további információkhoz juthatnak a vizsgálatok révén az eltűnt vagy áldozatul esett hozzátartozókról, valamint ebből a szempontból alapvető jelentőséggel bírt az az 1995-ös kormányzati ígéret, hogy kártérítésben részesülhetnek, ha a Bizottsághoz folyamodnak, ami aztán egy beteljesítetlen remény maradt.⁵¹

Ezen kívül a Tanács korlátozott vizsgálati kapacitásából adódóan a hozzátartozókkal kapcsolatos információk napvilágra kerüléséhez fűzött

⁴⁸ Stéphane Leman-Langlois és Clifford D. Shearing, *Repairing the future: the South African Truth and Reconciliation Commission at work*, in CRIME, TRUTH AND JUSTICE: OFFICIAL INQUIRY, DISCOURSE, KNOWLEDGE (Willan, 2004), 226. o.

⁴⁹ MERWE (2001), 189. o.

⁵⁰ *Id.*, 193. old.

⁵¹ LEMAN-LANGLAIS ÉS SHEARING (2004), 233. o.

elvárások is sokszor kielégítés nélkül maradtak. Ugyanakkor a meghallgatások pozitív pszichológiai hatása sem érvényesült maradéktalanul, hiszen az áldozatok mindössze 10 százalékának részvétele vált lehetővé.⁵²

A tényfeltárási munka eredményei és visszhangja

Nem lehet eléggé hangsúlyozni, hogy a Tényfeltáró és Békéltető Bizottság munkájának fő célja elsősorban a letisztult közös emlékezet kialakítása volt, amely tekintetben a testület kiemelkedő eredményekre jutott. Ugyanakkor a Bizottság jelentései csak akkor hathatnak kellő intenzitással az egyes emberek gondolkodására, ha a munka hitelt érdemlő eredményei széles körű elfogadásra tesznek szert. E tekintetben a dél-afrikaiak nyitottságát nagyban befolyásolták kedvező irányban Desmond Tutu érsek megbocsátásra ösztönző üzenetei, és Mandela elnök folyamatos felhívásai a megbékélésre és a Bizottság jelentéseinek, munkájának elfogadására.⁵³ Működtek azonban ezzel szemben az elfogadást aláaknázó erők is az országon belül. Példaként említhető az Inkatha Szabadság Párt, melynek vezetője, Lionel Mtshali számos esetben nyilvános úton megkérdőjelezte a Bizottság elnökének, Desmond Tutunak és a Zárójelentésnek hitelességét. Lehetőséget adott erre a Bizottság előtt zajló eljárások természete. Az áldozatok többnyire (az esetek 90 százalékában) eskütel nélkül tettek vallomást, és keresztkérdésre is igen ritkán került sor, a hallomás alapján tett vallomásban szereplő információkat pedig az első kézből kapott vallomásokhoz hasonlóan vette figyelembe a testület.⁵⁴ Másrésről bár az összes konfliktusban részes fél által elkövetett jogsértések vizsgálatát feladatául tűzte ki a Bizottság, adódtak hiányosságok az ellenállási mozgalmaknak betudható atrocitások tekintetében. Habár a korabeli rendőrségi feljegyzéseket semmiképp nem lehet elfogadható és hiteles forrásként kezelni, melyek szerint az ANC tehető felelőssé 9200 ember meggyilkolásáért és 18000 sérüléséért a rendszerváltást megelőző nyolcéves periódusban végrehajtott műveleteik eredményeként, a Bizottság meg sem kísérelte ezen esetek szisztematikus vizsgálatát.⁵⁵ Általános jellegű kritika érte a Bizottság munkáját abból a szempontból is, hogy csak bizonyos emberi jogsértésekre fókuszált, és vizsgálatai hatáskörén kívül hagyta az apartheid politika ugyancsak szisztematikus eszközeit, mint a termőföldek kisajátítása, vagy az oktatási és

⁵² MERWE (2001), 195. o.

⁵³ James L. Gibson, *Overcoming Apartheid: Can Truth Reconcile a Divided Nation?* (2004) 24. o. elérhető: [www.ijr.za-Monograph\(2\).pdf](http://www.ijr.za-Monograph(2).pdf)

⁵⁴ Anthea Jeffery, *The Truth about the Truth Commission*, in SECTION OF INDIVIDUAL RIGHTS AND RESPONSIBILITIES (American Bar Association, 2007)

⁵⁵ *Id.*

munkalehetőségek terén megvalósított egyenlőtlen elbánást. Ezt a vádat azonban érvénytelenítette a Bizottság alapvető megközelítése, melynek okán mind a meghallgatások során, mind a jelentéseiben kihangsúlyozta, hogy a kínzási és emberölési eseteket a faji és gazdasági megkülönböztetés politikájának összefüggésében kívánja elemezni és értelmezni. Emellett speciális „intézményi meghallgatásokra” is sor került, melyeken kifejezetten az apartheid-politikával átszőtt média, jogászréteg, egészségügyi, oktatási és üzleti szektor szerepét vették górcső alá. A Zárójelentés egy teljes fejezetét pedig éppen az apartheid rendszerként való működésének szentelték. Másfelől beláthatatlan terheket rótt volna a testületre ezen kérdések esetenként történő elemzése. Ez a kritikai megközelítés pedig figyelmen kívül hagyja mindazon egyéb intézmények csoportját, melyeket éppen a különböző szektorokban történő visszaélések vizsgálatára hoztak létre, mint például az Emberi Jogi Bizottság, a Termőföldügyi Bíróság és Bizottság, vagy a Nemi Bizottság.⁵⁶

Éppen ezen Bizottságon kívül felállított intézmények sorából érdemes szemügyre venni a többi független tényfeltáró bizottság munkájának eredményeit, azokat összevetni a TRC jelentéseivel. A nyilvános erőszak megelőzésének elősegítését célul tűző Goldstone Vizsgálati Bizottság is foglalkozott például a johannesburgi Tokoza városrészben 1991 szeptemberében végrehajtott gyilkosságok ügyével. Míg a Goldstone Bizottság korábbi jelentései szerint nyolc személy esett áldozatul, a TRC jelentésében már 23 áldozatról van szó. Ugyanakkor a TRC bizonyos adatokat illetően a korábbi tényfeltáró bizottság vizsgálatainak eredményeire hagyatkozott, eltorzítva azonban az így megszerzett információkat. E szerint a Tokoza merényletet egy rendőrségi besúgó, Mngibi Ceba kezdeményezte. Hivatkozási forrásként a Goldstone Bizottság jelentését jelölték meg, holott Goldstone sosem jutott erre a következtetésre. A jelentései szerint Ceba valóban rendőrségi informátor volt, de nem tette felelőssé a Tokoza-i támadásért.⁵⁷

Hasonló ellentmondások mutatkoztak a Boipatong-i mézárások kapcsán, ami 45 ANC-szimpatizáns halálához vezetett 1992-ben. A Goldstone Bizottság egy nemzetközi szakértője jutott vizsgálatai végeztével arra az eredményre, hogy a rendőrségnek nem volt része a gyilkosságok végrehajtásában, amit megerősített egy 1994-ben a dél-afrikai Legfelsőbb Bíróság által hozott döntés. Mindamellett, hogy bizonyos pontokon a TRC hivatkozott ezekre a határozatokra, ugyanakkor új, azt alátámasztó bizonyítékok megjelölése nélkül kijelentette, hogy a rendőrség felelős a mézárás megtervezéséért és

⁵⁶ ZYL (2002), 748-749. o.

⁵⁷ JEFFERY (2007)

végrehajtásáért.⁵⁸ Ezek a visszasságok csökkentik a Zárójelentés erejét, ugyanakkor nem hagyható figyelmen kívül az, hogy sokaknak a szemét valójában felnyitották a Bizottság jelentései, mindazokét, akik addig nem szembesültek az atrocitások tömeges méreteinek valóságával. Az apartheid-rendszer védelmének „igazságos háborúja” ezek után egyre kevésbé tűnt igazoltnak. Az apartheid ellen küzdő feketék addig radikálisan gonosznak tartott céljai pedig egyre inkább bizonyultak érthetőnek.

A széles körű médiafedettség útján a meghallgatások, a kétezer áldozat nyilvános vallomástétele és a Bizottság jelentései nagy hatással voltak a társadalmi psziché alakulására, és teljes mértékben megvalósította az áldozatok sérelmeinek nyilvános elismerését. Ezen túl pedig intenzív vitákat katalizált számos érintett csoportban, mint például a médiában, az egészségügyi és jogász közösségben.⁵⁹

A szükséges felvilágosítást, a múltban történt események tisztázását tehát biztosították a bizottsági jelentések. Ezen kívül a rendőrség és katonaság kötelékében működő számos elkövetőt mozdítottak el addigi pozíciójából a jelentéseknek köszönhetően.⁶⁰ Következő kérdésként viszont felmerült az, hogy a konfliktusok eredete a valóságban mennyiben oldható fel, a megbékélésre mennyire nyitottak a dél-afrikai emberek, és így továbbléphet-e az ország a konszolidáció útján.

Ugyan a teljes megbékélés utópisztikusnak nevezhető, az azonban nem maradhat említés nélkül, hogy a Bizottság működésének nem is lehetett remélt eredménye annak biztosítása. A dél-afrikai alkotmánybíró, Albie Sachs magyarázata szerint a legnagyobb kihívás az áldozatok előtt a korábbi elkövetők emberi mivoltának elfogadása, ami alapját képezheti a tényleges megbékélésnek. Azonban ez nem várható el közvetlenül a Bizottság működéséhez kapcsolódóan. Annak legszerencsésebb kimenetele a múltbeli események és azok összefüggéseinek egységes értelmezése lehet,⁶¹ amit összességében sikerült is megvalósítania az azóta is a leghatékonyabbnak tekinthető dél-afrikai Tényfeltáró és Békéltető Bizottságnak.

⁵⁸ *Id.*

⁵⁹ ZYL (2002), 759. o.

⁶⁰ Richard J. Goldstone, *Past Human Right Violations: Truth Commissions and Amnesties or Prosecutions*, in 51 Northern Ireland Legal Quarterly (2000), 171. o.

⁶¹ Albie Sachs, *His name was Henry*, in AFTER THE TRC: REFLECTIONS ON TRUTH AND RECONCILIATION IN SOUTH AFRICA (Ohio University Press, Athens; David Philip Publishers, Cape Town, 2000) 96-97. o.

Eszter Kirs

**Critical Remarks Regarding the Amnesty and Fact-Finding Procedure
of the South African Truth and Reconciliation Commission**

Summary

At the end of the apartheid system, which was an official policy in South Africa from 1948 to 1992, the first democratic elections were held in 1994. The African National Congress led by Nelson Mandela won the elections with 61 percent of the votes, and established the new government. They prepared the draft of the National Unity and Reconciliation Act, which was adopted in 1995.

Control over the enforcement of the Act became the task of the Truth and Reconciliation Commission created by the Act. The Commission had three organizational units: the Committee on Amnesty dealt with the amnesty pleas. It granted amnesty if the applicant revealed all the relevant facts and circumstances of the crime to which the application related and this human rights violation had been associated with a political objective. The second organizational unit, the Committee on Human Rights Violations existed as a forum, where the hearings of victims were held, and the Committee on Reparation and Rehabilitation dealt with proposals for damages to be paid for the victims. The functioning of the three Committees was controlled by 17 Commissioners. Desmond Tutu, the highly respected Anglican Archbishop of Cape Town was appointed to the position of the President of the Commission.

Compared to other truth commissions (Argentina, Chile, El Salvador, Sierra Leone, East Timor, etc.) the South African forum had an outstanding role as it can be called the most efficient one. Approximately 38 thousand cases were elaborated, and the testimony of 21 thousand victims and 7 thousand perpetrators was recorded. Use of the testifier's own language was ensured, safe hearings were possible and the hearings became public to a properly wide extent. The procedure of fact-finding went on with suitable intensity and efficiency compared to the other commissions. At the same time, numerous critical remarks can be mentioned regarding the functioning of the Committees that is the aim of the present study.

A NYILATKOZAT A HATÁLYOS ÁLLAMPOLGÁRSÁGI TÖRVÉNYBEN

PAP GÁBOR*

A nyilatkozatról általában

Állampolgársági jogunkba – ma ismert rendeltetésével – az 1990. évi XXVII. törvény iktatta be a nyilatkozatot. Azóta a nyilatkozatról szóló szabályok többször módosultak. Az állampolgársággal foglalkozó hazai szakirodalom a nyilatkozat tárgyalásánál leíró jellegű maradt, nem tárta fel a nyilatkozat jogi természetét, viszonyát az állampolgársági jog más szabályaihoz, még változásait sem tekintette át.

A jogban a nyilatkozat rendszerint az akarat egyoldalú kinyilvánítása, amely jogviszonyt keletkeztet, megszüntet vagy megváltoztat. A nyilatkozat a magánjogban elég gyakori, ám erős korlátok között érvényesülhet. Az 1959. évi IV. törvény, a Ptk. 199. §-a szerint: „Egyoldalú nyilatkozatból csak a jogszabályban megállapított esetekben keletkezik jogosultság a szolgáltatás követelésére; az egyoldalú nyilatkozatokra – ha a törvény kivételt nem tesz – a szerződésre vonatkozó szabályokat kell megfelelően alkalmazni.”

A Ptk. azt is kijelenti 8. §-ának (3) bekezdésében, hogy „A jogképességet korlátozó szerződés vagy egyoldalú nyilatkozat semmis” A 11. § (3) bekezdése szerint: „A cselekvőképességet korlátozó szerződés vagy egyoldalú nyilatkozat semmis.” A 75. § (3) bekezdése szerint „...A személyhez fűződő jogokat ... korlátozó szerződés vagy egyoldalú nyilatkozat semmis.”

A Ptk. szabályaiból az is következik, hogy a nyilatkozat rendszerint akkor vált ki joghatásokat, ha jogszabály vagy szerződés írja elő, továbbá, ha a jogviszony másik alanya azzal egyet ért, hiszen jogügyletek egyező akarat esetén kötöttek.

A közjogban sem ritka a nyilatkozat. A hatóságok általában arról nyilatkoznak, hogy fennáll-e vagy sem valamely tény, hozzájárulnak-e vagy sem valaminek a megtételéhez. A büntetőeljárásról 1998. évi XIX. törvény számos helyen említi a nyilatkozatot: 70/C. § az államtitok és a szolgálati titok

* DR. PAP GÁBOR

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Alkotmányjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

megismerésénél; 173. § a magánindítványnál; a 175. § (4) bekezdése a polgári per megindításához, a 267. § (3) bekezdése a vád elejtése esetén a pótmagánvádhoz az ügyészszég nyilatkozatát kívánja meg.

Egyoldalú jognyilatkozat az állampolgársági jogban

A közjogba tartozó állampolgársági jogviszonynál az egyoldalú jognyilatkozat kivételesnek számít. Ennek több oka is van. Az állampolgársági jogviszony az egyén és az állam között létrejövő legfontosabb jogviszony. Első pillanatra talán túlzónak tetszhet ez a kijelentés, ám mélyebb vizsgálat mindenkit meggyőzhet ennek igazáról. Az állampolgárság az egyetlen jogviszony, amely – az esetek túlnyomó többségében az egyén születésétől haláláig fennáll. Az állampolgárság meglétéhez kötődnek az állampolgári jogok. Az állampolgársági jogviszonyból fakad a közügyekben való részvétel és a hivatalviselés joga.

Az állampolgársági jogviszony egyoldalú megváltoztatása azért is kivételes, mert jogszabályi előírásokba ütközhet. Az állampolgárság alanyi jog. Ezt nemzetközi egyezmények világosan kimondják: „Minden személynek joga van valamely állampolgársághoz” jelenti ki Az emberi jogok egyetemes nyilatkozata.¹

Az állampolgársági jogviszony egyoldalú megváltoztatását mégsem zárják ki a nemzetközi egyezmények. Az emberi jogok egyetemes nyilatkozatának 15. cikke így fogalmaz: „Senkit sem lehet sem állampolgárságától, sem állampolgársága megváltoztatásának jogától önkényesen megfosztani.” Szó szerint ugyan ezt mondja ki hatályos állampolgársági törvényünk, az 1993. évi LV törvény (a továbbiakban: IV. Ápt.) az alapelvek között, 1. §-ának (2) bekezdésében. Rövidebben és egyoldalúan fogalmaz Az állampolgárságról szóló európai egyezmény (a továbbiakban: Állampolgársági Egyezmény) az alapelvekről szóló 4. cikkének c) pontjában: „...senkit sem lehet önkényesen megfosztani állampolgárságától...”² A magyar alkotmány 69. §-ának (1) bekezdése így fogalmaz: „A Magyar Köztársaságban senkit nem lehet magyar állampolgárságától önkényesen megfosztani...”

¹A nemzetközi szerződések hivatalos magyar fordításai az idézett mondattal fogalmazzák meg az állampolgársághoz való alanyi jogot. Egyetlen kivétel A polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya, amelynek 24. cikkében ez áll: „Minden gyermeknek joga van arra, hogy állampolgárságot szerezzen.”

² Az Állampolgársági Egyezményt a 2002. évi III. törvény hirdette ki. Megjegyzendő, hogy a IV. Ápt. eredeti, 1993-as szövege már tartalmazta az idézett előírást, átvéve azt Az emberi jogok egyetemes nyilatkozatából.

A most idézett rendelkezések mindegyike korlátot állít az államhatalom elé. Az állam jogrendje és hatóságai nem akadályozhatják meg, hogy az állampolgár más állampolgárságot szerezzen. Az állam a fennálló állampolgárságot egyoldalúan nem szüntetheti meg. Mindkét tilalom az önkényes állami beavatkozást zárja ki. Az „önkényes” jelző azt jelenti, hogy az állami cselekvés nem lehet kiszámíthatatlan, előre nem látható. Am az államnak még sincs megtiltva az állampolgársági jogviszony egyoldalú megszüntetése, ha az jogszerű keretek között történik.

Az Állampolgársági Egyezmény 7. cikke tüzetesen felsorolja azokat az eseteket, amelyeknél az állampolgárság akár *ex lege* vagy az állam kezdeményezésére egyoldalúan megszűnhet.³ Am az egyoldalú megszüntetés eseteit és feltételeit jogszabályba kell foglalni.

Az Állampolgársági Egyezmény 8. cikke kimondja: „Minden részes állam köteles engedélyezni az állampolgárságról való lemondást, feltéve, hogy az érintett személyek ezáltal nem válnak hontalanná.” Ebből az következik, hogy az állampolgársági jogviszonyt egyoldalúan az egyén is megszüntetheti. A lemondás feltételeit az állam jogszabályban határozhatja meg. Összhangban áll az Állampolgársági Egyezménnyel a IV Ápt. már idézett 1. §-a, amely szerint az állam senkit sem zárhat el állampolgársága megváltoztatásának jogától.

Az állampolgárság létrejötte és megszűnése törvényben előírt szigorú szabályok alapján történik. Az idézett jogszabályokból mégis az tűnt ki, hogy az állampolgársági jogviszonynál helye lehet az egyoldalú akaratnyilvánításnak. A IV Ápt.-ben ilyennek tűnik az állampolgárság nyilatkozattal történő megszerzése, a lemondás és a visszavonás.

A magyar állampolgárság keletkezésénél a IV Ápt. kizárja, hogy a jogviszony alanyainak – az egyénnek vagy az államnak – az akarata a magyar állampolgárság keletkezését befolyásolhassa. A magyar állampolgárság minden esetben *ex lege*, azaz a törvény erejénél fogva keletkezik.

³ Ezek a következők: „a) egy másik állampolgárság önkéntes megszerzése;

b) a részes állam állampolgárságának megszerzése a kérelmező által elkövetett csalás, hamis adatszolgáltatás vagy bármely releváns tény eltitkolása révén;

c) önkéntes szolgálat egy külföldi katonai erőnél;

d) a részes állam alapvető érdekeit súlyosan sértő magatartás;

e) a részes állam és a szokásosan külföldön tartózkodó állampolgára közötti tényleges kapcsolat hiánya;

f) ha egy gyermek kiskorúságának idején megállapítást nyer, hogy már nem állnak fenn a belső jog által meghatározott azon feltételek, amelyek a részes állam állampolgárságának *ex lege* megszerzéséhez vezettek;

g) a gyermek örökbefogadása, ha a gyermek az örökbefogadó szülők egyikének vagy mindkettőnek a külföldi állampolgárságát megszerzi vagy azzal már rendelkezik.”

A IV Ápt. 3. §-a írja le a magyar állampolgárság keletkezésének eseteit:

„(1) Születésénél fogva magyar állampolgárrá válik a magyar állampolgár gyermeke.

(2) A nem magyar állampolgár szülő gyermekének magyar állampolgársága a születés napjára visszaható hatállyal keletkezik, ha másik szülője teljes hatályú apai elismerő nyilatkozat, utólagos házasságkötés, továbbá az apaság vagy az anyaság bírói megállapítása alapján magyar állampolgár.

(3) Ellenkező bizonyításig magyar állampolgárnak kell tekinteni:

a) a Magyarországon lakóhellyel rendelkező hontalan Magyarországon született gyermekét;

b) az ismeretlen szülőktől származó, Magyarországon talált gyermeket.”

Jól látható, hogy az (1) bekezdésben foglalt esetnél sem az egyén, sem az állam nem lehet hatással a magyar állampolgárság keletkezésére.

A (2) bekezdésnél mögöttesen megtaláljuk az akaratit elemet, mégsem szólhat bele a keletkezésbe sem az egyén, sem az állam. A (2) bekezdésnél a magyar állampolgárság ún. családjogi tényekkel keletkezik. Az utólagos házasságkötés, a teljes hatályú apai elismerő nyilatkozat, vagy az apaság- anyaság bírói megállapítása nem azért történik, hogy állampolgárság keletkezzen. Ezen hatósági eljárásoknak és aktusoknak törvényben elrendelt következménye a magyar állampolgárság keletkezése. Az egyén akarata a házasságkötésre, a gyermek elismerésére vonatkozik. Az apaság vagy az anyaság megállapításánál a bíróság nem az állampolgárságról dönt, nem azt mérlegeli, hogy a valószínű szülőnek milyen az állampolgársága.

A (3) bekezdésben olvasható „ellenkező bizonyításig” kitétel nem az állampolgárság keletkezésére vonatkozik. Az eme bekezdésben megfogalmazott két eset feltételeinek meglétekor az egyén és a magyar állam akaratától függetlenül, tehát *ex lege* keletkezik a gyermek magyar állampolgársága. A magyar hatóságoknak csak a tények és a törvényi tényállás azonosságát van joguk megállapítani. Az „ellenkező bizonyításig” kitétel az állampolgársági jogviszony megszűnésére vonatkozik.

Honosításnál és visszahonosításnál – amelyekről a IV Ápt. 4. és 5. §-ai szólnak a jogviszony alanyainak egyező akaratával jön létre a magyar állampolgárság. A kérelmező ezért csak akkor lesz magyar állampolgár, ha kérelmét a magyar állam elfogadja. A honosítást és a visszahonosítást kérelmezni kell, ennek hiányában az állam senkinek nem adhat állampolgárságot. A IV. Ápt. a honosítást és a visszahonosítást szerzési jogcímnek nyilvánítja.

Az alábbiakban a nyilatkozatot vesszük szemügyre, főként abból a szempontból, hogy milyen módon keletkeztet állampolgársági jogviszonyt. A

IV. Ápt. hatályos szövegében a szerzési jogcímek között találjuk meg a nyilatkozatot: „5/A. § (1) A Magyar Köztársaság Elnökéhez [sic!] címzett írásbeli nyilatkozatával a nyilatkozattétel napjától megszerzi a magyar állampolgárságot az a személy:

a) akit a külföldön tartózkodó egyes személyeknek magyar állampolgárságuktól való megfosztásáról szóló 1947. évi X. törvény és az 1948. évi XXVI. törvény, a magyar állampolgárságról szóló 1948. évi LX. törvény, illetve az állampolgárságról szóló 1957. évi V törvény alapján a magyar állampolgárságától megfosztottak, továbbá az, aki a Magyar Köztársaság Kormányának 7970/1946. M.E. számú rendelete, a 10.515/1947. Korm. sz. rendelet, a 12.200/1947. Korm. sz. rendelet alapján veszítette el magyar állampolgárságát, valamint az, akinek magyar állampolgársága 1947. szeptember 15. és 1990. május 2. napja között elbocsátással szűnt meg;

b) aki az ország területén született és születésével nem szerezte meg szülei külföldi állampolgárságát a szülők állampolgárságára irányadó külföldi jog alapján, feltéve, hogy a születése napján magyarországi lakóhellyel rendelkezett és a nyilatkozat megtételét közvetlenül megelőzően legalább öt éve az ország területén lakik. A nyilatkozatot az érintett tizenkilencedik életévének betöltéséig teheti meg;

c) aki magyar állampolgár anyától és külföldi állampolgár apától 1957. október 1-je előtt született, és születésével nem vált magyar állampolgárrá.

(2) A nyilatkozat elfogadása esetén a miniszter bizonyítványban igazolja az állampolgárság megszerzését.

(3) A miniszter határozatban állapítja meg, ha a nyilatkozat elfogadásának feltételei hiányoznak, beleértve a 13–15. §-okban a kérelem benyújtására előírtakat. A határozat felülvizsgálata a Fővárosi Bíróságtól kérhető.”

A IV. Ápt. idézett szövege 2007. január 1-je óta van hatályban. A nyilatkozatról szóló hatályos rendelkezések megértését nagyban elősegíti, ha röviden bemutatjuk a nyilatkozat történetét. Ehhez viszont először a megfosztást kell megismerni. Nem tekintjük át a megfosztást kimondó jogszabályok valamennyi változását, csak a IV. Ápt. megértéséhez nélkülözhetetlen állomásokat. A nyilatkozat jogintézményének történetét is csak a IV. Ápt.-re korlátozzuk, bár állampolgársági jogunk a magyar állampolgárságról szóló 1948. évi LX. törvénytől (a továbbiakban: II. Ápt.) ismeri, ám a korábbi állampolgársági kódexek nyilatkozatának szinte semmi köze a IV. Ápt. jogintézményéhez.

A megfosztás rövid éttekintése

A magyar állampolgárság megfosztással történő megszüntetését az 1939. évi XIII. törvénycikk vezette be. Kimondta, hogy: „8. § (1) A minisztérium megfoszthatja magyar állampolgárságától:

1. azt a külföldön tartózkodó személyt, akivel szemben a bíróság az állami és társadalmi rend hatályosabb védelméről szóló 1921:III. törvénycikkben meghatározott büntett vagy vétség miatt bűnösséget megállapító ítéletet hozott (1921:III. tc. 12. §);

2. azt a külföldön tartózkodó személyt, akire nézve a bíróság az 1921:XLIII. tc. 3. §-ának első bekezdése értelmében megállapította, hogy háború idején (1930:II. tc. 4. §, 1930:III. tc. 97. §) az ellenséghez pártolt és azt kémkedéssel, fegyveres szolgálattal vagy másnemű szolgáltatással támogatta vagy evégből ellenséges csapathoz csatlakozott, vagy önként ellenséges területre távozott;

3. azt, aki idegen állam kormányától, bármely más szervétől, vagy külföldi politikai szervezettől – a m. kir. kormány engedélye nélkül – bármilyen politikai jellegű tisztséget vagy megbízatást elvállal vagy valamely külföldi politikai szervezet tagjává lesz;

4. azt, aki az ország területének elhagyására vonatkozó jogszabályok megszegésével vagy kijátszásával külföldre távozik;

5. azt, aki bármilyen külföldi politikai jellegű szervezet tevékenységében részt vesz.

(2) A minisztérium határozata az állampolgárságától megfosztott személy feleségére és kiskorú gyermekeire csak akkor terjed ki, ha ezt a határozat kimondja.

(3) A határozatot a Budapesti Közlönyben közzé kell tenni. A határozat a közzététel napján válik hatályossá.

(4) A jelen § értelmében magyar állampolgárságától megfosztott személyt csak a minisztérium hozzájárulásával lehet visszahonosítani.”

Az 1939-es törvény alapján hozott megfosztó határozatokat az Elnöki Tanács II/1956. (VII. 18.) sz. határozatának 3. pontja semmisnek nyilvánította.⁴ A NET határozata csak az 1939 és 1947 között kimondott megfosztásokat semmisítette meg. Nem vonatkozott a külföldön tartózkodó egyes személyeknek magyar állampolgárságuktól való megfosztása tárgyában hozott 1947. évi X. törvényre; a külföldön tartózkodó egyes személyeknek magyar

⁴ A NET határozata így szólt: „Az 1939. évi XIII. törvény 8. §-a alapján hozott, a magyar állampolgárságtól való megfosztást kimondó határozatokat semmisnek kell tekinteni.”

állampolgárságuktól való megfosztása és vagyonának elkobzása tárgyában hozott 1948. évi XXVI. törvényre, és a II. Ápt.-re.

A II. Ápt. az alábbi esetekben tette lehetővé a megfosztást: „16. § (1) A belügyminiszter megfoszthatja magyar állampolgárságától azt, aki a kormány engedélye nélkül más ország közszolgálatába lépett.

(2) A belügyminiszter határozatát a Magyar Közlönyben közzé kell tenni. A határozat a közzététel napján válik hatályossá.

17. § (1) A kormány a belügyminiszter előterjesztésére megfoszthatja magyar állampolgárságától azt,

1. aki külföldi állam kormányától, bármely más szervétől vagy külföldi politikai szervezettől a magyar kormány engedélye nélkül bármilyen politikai jellegű tisztséget vagy megbízatást elvállal avagy valamely külföldi politikai jellegű szervezet tagjává lesz vagy annak tevékenységében részt vesz;

2. aki az ország területének elhagyására vonatkozó jogszabályok megszegésével vagy kijátszásával külföldre távozik.

(2) A kormány határozata az állampolgárságától megfosztott férfi feleségére és kiskorú gyermekére is kiterjed, ha ezt a határozat kimondja.

(3) A magyar állampolgárságától a jelen § alapján megfosztott személy vagyonát el kell kobozni. Az elkobzásra az 1948:XXVI. tc. 6-8. §-ának rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni.

(4) A kormány határozatát a Magyar Közlönyben közzé kell tenni. A határozat a közzététel napján válik hatályossá.

(5) Az (1) bekezdés rendelkezései nem érintik a külföldön tartózkodó egyes személyeknek magyar állampolgárságuktól való megfosztásáról és vagyonuk elkobzásáról szóló 1948:XXVI. törvénycikk hatályát.”

Ismerte a megfosztást az állampolgárságról szóló 1957. évi V törvény (a továbbiakban: III. Ápt.) is: „15. § Megfosztható magyar állampolgárságától az, aki külföldön tartózkodik és

a) súlyosan vétett az állampolgársági hűség ellen, vagy

b) súlyos bűncselekmény miatt magyar vagy külföldi bíróság jogerősen elítélte.

16. § (1) A megfosztás hatálya nem terjed ki a házastársra és a gyermekekre, kivéve, ha ezek külföldön tartózkodnak és a határozat erről külön rendelkezik.

(2) A Népköztársaság Elnöki Tanácsa elrendelheti az állampolgárságától megfosztott személy vagyonának egészben vagy részben való elkobzását is.

(3) A megfosztás a határozat keltének napjával válik hatályossá.

(4) A Népköztársaság Elnöki Tanácsa a megfosztásról szóló határozatát a Magyar Közlönyben közzé kell tenni.”

Az alkotmányt módosító 1989. évi XXXI. törvény kimondta az önkényes megfosztás tilalmát. Így 1989. október 23-ától elméletileg megszűnt a megfosztás.⁵

A nyilatkozat bevezetése 1990-ben

Az 1947-től született megfosztó határozatokat az 1990. évi XXVII. törvény helyezte hatályon kívül. A törvény így szólt: „Az Országgyűlés a magyar állampolgárságtól megfosztott személyek Magyar Köztársasághoz fűződő kapcsolata visszaállításának elősegítése érdekében az alábbi törvényt alkotja:

1. § Az 1947. évi X. tc, az 1948. évi LX. tc és az 1948. évi XXVI. tc, valamint az 1957. évi V törvény alapján hozott, egyes személyek magyar állampolgárságtól megfosztását kimondó határozatok a hatályukat veszítik.

2. § A magyar állampolgárságtól megfosztott személyek az 1. § alapján, a Magyar Köztársaság elnökéhez címzett nyilatkozattal, a nyilatkozattétel időpontjától a magyar állampolgárságot megszerzik.

3. § Ez a törvény a kihirdetése napján lép hatályba.” A törvény 1990. április 5-én lépett hatályba.

Első pillantásra jogilag minden rendjén van ezzel a törvénnyel. Az 1. § hatályon kívül helyezi a megfosztó határozatokat, de nem állítja vissza a megfosztás miatt megszűnt magyar állampolgárságot. Tiszteletben tartja az állampolgárságtól megfosztott egyén akaratát. Erről a 2. § szól, kimondva, hogy az állampolgárság nyilatkozattal visszaszerezhető.

A törvény miniszteri indokolásából egyértelműen kiolvasható a jogalkotói szándék: egyfelől jogi elégtételt szolgáltat a törvény, másfelől az állampolgári kötelek visszaállításának módját is megszabja. „A törvényjavaslat az állampolgársági jogviszony helyreállítását az érintettek akaratától teszi függővé. A több évtizede külföldön élő személyek között számosan lehetnek olyanok, akiknek magyar állampolgárságuk visszaállítása életkörülményeikben zavart vagy kifejezett hátrányt okozhat. Ilyen ok lehet, ha a jelenlegi állampolgárságuk szerinti belső jog egy másik státus megszerzéséhez hátrányos következményeket fűz.

Ezért akik a magyar állampolgárságot ismét meg kívánják szerezni, erre vonatkozó igényüket a köztársasági elnökhöz címzett nyilatkozattal közölhetik. A nyilatkozattétel időpontjától a törvény erejénél fogva ismét magyar

⁵ Furcsa módon a III. Ápt. megfosztásról rendelkező szabályait nem helyezte hatályon kívül. A törvény szövegében az Elnöki Tanács helyére egyszerűen a köztársasági elnök került. A gyakorlatban 1982-től nem született megfosztó határozat.

állampolgárrá válnak azok, akiket az 1947–48. évi törvények és az 1957. évi V törvény alapján állampolgárságuktól megfosztottak.”⁶

Az első gond ezzel a törvénnyel, hogy az 1990-ben hatályos állampolgársági szabályainkat – a III. Ápt.-t, a végrehajtására született 1957. évi törvényerejű rendeletet és a 8/1957. BM sz. utasítást – nem módosította, a nyilatkozatot az állampolgári jogviszony létrejöttének új jogcímeként nem iktatta be ezekbe a szabályokba. Nehéz volna eldönteni, hogy a III. Ápt. eljárási és hatásköri előírásai közül melyek vonatkoztak a nyilatkozatra. A nyilatkozatot a köztársasági elnökhöz kell címezni, ám a III. Ápt. szabályai csak akkor utalnak állampolgársági ügyet a köztársasági elnök hatáskörébe, ha az állampolgársági jogviszony létrejötté vagy megszűnése az államfő döntésétől függ. A köztársasági elnök döntése, mérlegelési joga ún. diszkrecionális jogkör, amely miniszteri ellenjegyzéshez van kötve az Alkotmány 30/A. § (2) bekezdése szerint. A köztársasági elnök kizárólag a belügyminiszter előterjesztésére dönthet állampolgársági ügyről. A köztársasági elnök döntését nem igénylő ügyek a belügyminiszter hatáskörébe tartoznak. Ezeket az ügyeket a III. Ápt. 18. §-ának (1) bekezdése sorolja fel, amelynek értelmében a belügyminiszter bizonyítványt állít ki magyar állampolgárság fennállásáról, elvesztéséről, vagy arról a tényről, hogy valaki nem magyar állampolgár. A nyilatkozat nem szerepel a hatásköri és eljárási szabályokban. Az 1990. évi XXVII. törvény szerint a nyilatkozó pusztán tudatja a köztársasági elnökkel, hogy magyar állampolgárságát vissza kívánja állítani. A köztársasági elnök bármilyen okirat kiállítása vagy egyéb formális elismerés nélkül veszi tudomásul a nyilatkozatot. Egyértelmű, hogy az állampolgárság visszaállításához ennyi nem elegendő. A magyar állampolgárokról nyilvántartást vezet több állami szerv, és a nyilvántartásokban a nyilatkozónak is szerepelnie kell. Ám a jogszabályok nem mondják meg, miként veszik nyilvántartásba a nyilatkozót.

A második gond, hogy a törvény és a miniszteri indokolás eltérően minősíti a nyilatkozatot. A törvény szerint a nyilatkozat szerzési jogcím. A miniszteri indokolás szerint ex lege, vagyis „a törvény erejénél fogva ismét magyar állampolgárrá válnak azok”, akik benyújtják a nyilatkozatot. A törvény és a miniszteri indokolás a magyar állampolgárság létrejöttének idejét egyezően teszi a nyilatkozattétel időpontjára.

A törvény és a miniszteri indokolás közötti különbség egyáltalán nem elhanyagolható. A magyar állampolgárság létrejötténél a szerzést és a keletkezést már a III. Ápt. élesen elválasztotta, és a IV Ápt. is így tesz. Amennyiben a magyar állampolgárság nyilatkozattal történő létrejötté keletkezésnek számít, úgy a IV. Ápt. 9. §-ában foglalt visszavonásnak nincs

⁶ Magyar Közlöny, 1990. április 5., 31. sz.

helye. A magyar állampolgárság visszavonását csak szerzett állampolgárságnál engedi meg a törvény. Am ha a nyilatkozat szerzési jogcím, úgy a IV. Ápt.-vel bevezetett visszavonás szabályai a nyilatkozattal szerzett állampolgárságra is vonatkoznak, ezért a szerzéstől számított tíz éven belül, elvileg a IV. Ápt. 1993. június 15-én történt hatálybalépése után rögtön visszavonható volt a jogellenesen szerzett magyar állampolgárság.

A keletkezés és a szerzés közötti különbségnek más jelentősége is van. A nyilatkozatnál nem kívánja meg a törvény, hogy a nyilatkozónak legyen magyarországi lakóhelye. A magyarországi lakóhely előírása az állam és a polgára közötti tényleges kapcsolat kívánalmának, az ún. effektivitás elvének érvényesítése. Az effektivitás elvét a keletkezésnél állampolgársági kódexeink nem alkalmazták, viszont minden szerzési jogcímnél megkívánták. Bár az egyes jogcímek alá sorolt eseteknél – kivételesen, méltányosságból – eltekintettek tőle, az állampolgárság megszerzésének kezdettől egyik alapfeltétele volt és maradt a magyarországi lakóhely. Az effektivitás elvének mellőzése arra enged következtetni, hogy a nyilatkozat keletkezési jogcím.

Mindent egybevetve, az 1990. évi XXVII. törvény alapján a nyilatkozó alanyi jogon válik magyar állampolgárrá.⁷ Egyetlen magyar hatóság sem akadályozhatja meg, hogy a nyilatkozat megtételére jogosult személy magyar állampolgár legyen. Egyoldalú jognyilatkozatával ex lege lesz magyar állampolgár a nyilatkozó.

A nyilatkozat jogi természetét a következő állampolgársági törvény sem tisztázta, ellenkezőleg, tovább növelte a jogi helyzet bonyolultságát. Ez a törvény az 1990. évi XXXII. törvény volt, amely egyetlen szakasszal módosította az 1990. évi XXVII. törvényt. „Azokat az elhunyt személyeket, akiket az 1. §-ban felsorolt törvények alapján fosztottak meg magyar állampolgárságuktól, úgy kell tekinteni, hogy e jogfosztó intézkedések következtében magyar állampolgárságukat nem veszítették el.” A törvény 1990. május 22-én lépett hatályba. A miniszteri indokolásból sem derül ki több, mint a törvényből.⁸

Az 1990. évi XXXII. törvény mellőzte az előző törvény ama erényét, hogy a magyar állampolgárság visszaállítását a megfosztott személy

⁷ Lásd Fűrész Klára: *Az állampolgárság és a státuszjogok*. In: *Alkotmánytan I. Alapfogalmak, alkotmányos intézmények*. 2., átdolg. kiad. Szerk.: Kukorelli István, Osiris tankönyvek, Osiris Kiadó, Bp., 2007., 260. o.

⁸ „Az 1990. évi XXVII. törvény csak ma is élő személyek számára tette lehetővé méltatlanul elvesztett magyar állampolgárságuk visszaszerzését. A javaslat orvosolja azoknak az elhunyt személyeknek a sérelmét is, akiket ugyancsak méltatlanul fosztottak meg magyar állampolgárságuktól.” Magyar Közlöny, 1990. május. 22., 49. sz.

nyilatkozatba foglalt akaratától tette függővé. Elfogadhatatlan jogi nagyvonalúsággal visszaállította az elhunyt személyek állampolgárságát, nem törődve azzal, hogy a hatályos magyar jog szerint mennyi ember lesz akarata ellenére és tudta nélkül magyar állampolgár. Az 1990. évi XXXII. törvény idején a III. Ápt. hatályos szövege a 3. §-ban kimondta: „Születésénél fogva magyar állampolgárrá válik a magyar állampolgár gyermeke.”

Máig nem tudjuk, hogy 1947-től pontosan mennyi embert fosztottak meg magyar állampolgárságától. A teljes szám valószínűleg kétezer fő alatt van.⁹ Ám még senki sem vizsgálta, hogy az egykor állampolgárságuktól megfosztott és 1990-ben már elhunyt személyeknek mennyi leszármazója lehet. A nem kellő körültekintéssel és szakszerűséggel megfogalmazott törvény az egykor állampolgárságuktól megfosztott és elhunyt személyek leszármazottait – akaratuk ellenére – magyar állampolgárokká tette. Ezek a leszármazók kivétel nélkül ma is magyar állampolgárok a magyar jog szerint, hacsak nem mondtak le magyar állampolgárságukról.

Az 1990. évi XXVII. törvény és az 1990. évi XXXII. törvény 1993. október 1-jéig volt hatályban, ekkor helyezte ezeket hatályon kívül a IV. Ápt.

A IV. Ápt. 1993-ban

A nyilatkozat sorsa sajátosan alakult a IV. Ápt.-ben. Eredetileg a zárórendelkezések között kapott helyet. Mindössze két, ám gazdag tartalmú bekezdésből állt a IV. Ápt. 21. §-a. „(1) A külföldön tartózkodó egyes személyeknek magyar állampolgárságuktól való megfosztásáról szóló 1947. évi X. törvény és az 1948. évi XXVI. törvény, a magyar állampolgárságról szóló 1948. évi LX. törvény, illetve az állampolgárságról szóló 1957. évi V. törvény alapján a magyar állampolgárságától megfosztott személy, továbbá az, aki a Magyar Köztársaság Kormányának 7970/1946. M.E. számú rendelete, a 10.515/1947. Korm. sz. rendelet, a 12.200/1947. Korm. sz. rendelet alapján veszítette el magyar állampolgárságát, valamint az, akinek magyar állampolgársága 1947. szeptember 15. és 1990. május 2. napja között

⁹ Az 1990. évi XXVII. törvény indokolása szerint 1947 és 1953 között közel 1500 főt fosztottak meg magyar állampolgárságától, 1957 és 1981 között pedig 203 főt.

Parragi Mária szerint „Az 1957. évi törvény alapján 202 embert fosztottak meg magyar állampolgárságától, döntő többségükben olyanokat, akik külföldön kisebb vagy súlyosabb bűncselekményeket követtek el, és új »hazájuk« hatóságai Magyarországra akarták toloncolni őket. Ennek az állampolgárságtól való megfosztással tudták elejét venni. Természetesen lehetett politikai okból történt megfosztás is, de ezek iratanyagához nem férhettem hozzá.” Parragi Mária: *A magyar állampolgársági jog és a külföldön élő magyarság. Kisebbségkutatás*, 9. évf., 2000. 1. sz., 46-47. o.

elbocsátással szűnt meg, a Magyar Köztársaság Elnökéhez címzett személyes, írásbeli nyilatkozatával a nyilatkozattétel napjától a magyar állampolgárságot megszerzi.

(2) A nyilatkozat alapján a belügyminiszter az érintett személy részére állampolgársági bizonyítványt ad ki.”

Több, jelentős változást hozott a IV. Ápt. a nyilatkozatnál 1990-hez képest. Az első, rögtön szembeötlő változás, hogy kiterjesztette a nyilatkozatra jogosultak körét. A 7970/1946. M.E. számú rendelet, a 10.515/1947. Korm. sz. rendelet és a 12.200/1947. Korm. sz. rendelet a magyarországi németek áttelepítéséről szól. A áttelepített németek számáról sincs pontos adat. Annyi bizvást leszögezhető, hogy nagyságrendekkel nagyobb az áttelepítéssel magyar állampolgárságukat elvesztítő személyek száma, mint a megfosztottaké.¹⁰

Nem elhanyagolható a IV. Ápt. és a végrehajtásáról szóló 125/1993. (IX. 22.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Vhr.) megfogalmazása közötti különbség. A IV Ápt. helyesen a magyarországi németek áttelepítését elrendelő jogszabályokat sorolta fel. Ezzel szemben a Vhr. 14. §-ának (1) bekezdése a Németországba történt áttelepítésről szól. A Vhr. megfogalmazása helytelen, mert nem fedi a IV Ápt.-ben felsorolt jogszabályok alapján áttelepített személyeket. Egyrészt, mert nem Németországba vittek minden áttelepíteni rendelt magyar állampolgárt. Másrészt, a 10 515/1947. Korm. sz. rendelet szerint, aki kivonta magát az áttelepítés alól, azon a napon, amely napon el kellett volna hagynia Magyarország területét, elvesztette magyar állampolgárságát, továbbá az is elvesztette magyar állampolgárságát lakóhelyének elhagyása napján, akit felvettek az áttelepítendő személyek névjegyzékébe, de rendőrhatalósági engedély nélkül elhagyta a lakóhelyét. Ám a 10 515/1947. Korm. rendeletnél figyelembe kell venni a 84/1950. (III. 25.) M. T. sz. rendeletet, amely 3. §-ának (1) bekezdésében kimondta, hogy: „Az áttelepítésre vonatkozó rendelkezések hatálya alá eső mindazon személyek, akik nem telepítették át, úgyszintén azok, akiknek áttelepítésére sor került ugyan, de a jelen rendelet hatálybalépésekor Magyarországon tartózkodnak és az erre vonatkozó rendelkezések szerint jelentkezési kötelezettségüknek eleget tettek,

¹⁰ Kocsis Károly szerint hozzávetőleg kétszázezer németet telepítettek ki 1948. június 15-ig, az áttelepítések lezárulásáig Magyarországról. Kocsis Károly: *Telepítések és az etnikai térszerkezet a Kárpát-medence határvidékein (1940-1950)*. In: Illés Sándor–Tóth Pál Péter (szerk.) *Migráció. Tanulmánygyűjtemény I.*, KSH Népeségtudományi Kutató Intézet, Bp., 1998., 133. o.

Tóth Ágnes szerint „A kitelepítési lehetőségek lezárulásáig, 1948. június 15-ig mintegy 35 ezer magyarországi német nemzetiségű személyt szállítottak Németországnak a Szovjetunió által megszállt területeire.” Tóth Ágnes: *A magyarországi németek kitelepítése. Kommentár*, 2007. 5. sz., 14. o.

magyar állampolgárok és a Magyar Népköztársaságnak a többiekkel minden tekintetben egyenlő jogú polgárai.”

A második változás is a személyi körre vonatkozik. Azok is nyilatkozattal állíthatják vissza magyar állampolgárságukat, akiknek a párizsi békeszerződés életbeléptetéséről szóló 11.800/1947. Korm. sz. rendelet hatálybalépésének napjától az első szabadon választott Országgyűlés megalakulásának és Göncz Árpád ideiglenes köztársasági elnök hivatalba lépésének napjáig, azaz 1990. május 2-áig elbocsátással szűnt meg az állampolgársága.

A nyilatkozat megtételére jogosultaknak a bővítése mögött teljesen eltérő a jogi háttér. A áttelepített németeknél az állampolgárság megszüntetése egyoldalúan történt. Az áttelepítés, és így az állampolgárság megszüntetése a mai jogfelfogásunkkal összeegyeztethetetlen kollektív bűnösség elvén nyugodott. Az elbocsátást viszont kérelmezni kellett. Az elbocsátásnál nincs jogellenesség.¹¹ Az elbocsátottakkal teljesen megváltozott a nyilatkozat jogintézményének a célja. A megfosztottak és az áttelepített németek magyar állampolgárságának egyoldalú megszüntetését 1990 után jogszerűtlennek ítélte a magyar állam. A nyilatkozat a történelmi bűnre volt jogi gyógyír. Az elbocsátottaknál erősen kérdéses a jogszerűtlenség, így a nyilatkozat jóvátételi jellege is. Esetükben a nyilatkozat politikai gesztus, amelyet a magyar állam a jog erejével ruházott fel.

Jogi szempontból nehezen értelmezhető az elbocsátásra megszabott időszak zárónapja, mivel 1990. május 2-a az állampolgársági jogban és az állampolgársági jogviszonynál teljesen közömbös. A kezdőnap, a párizsi békeszerződés életbeléptetésének napja viszont jelentősen kihatott állampolgársági jogunkra.

A harmadik változás is a személyi körnél van. A IV. Ápt. már nem tartalmazza a magyar állampolgárságuktól megfosztott, ám azóta elhunyt személyek állampolgárságának ex lege történő visszaállítását. A volt magyar állampolgárok leszármazottainak állampolgári státuszáról is hallgat a törvény. Bár a IV. Ápt. hatályon kívül helyezte az 1990. évi XXXII. törvényt, úgy tűnik,

¹¹ Az elbocsátottak nyilatkozattételi jogának okairól így szólt a IV. Ápt. miniszteri indokolása: „Az elmúlt négy évtized társadalmi-politikai viszonyai miatt kb. 20-30 ezer – többségében nyugaton élő – személy elbocsátására került sor, akik a befogadó ország állampolgársági szabályai vagy a befogadó állam, illetve a magyar állam által kifejtett ráhatás következtében kérték elbocsátásukat a magyar állampolgárságból. E személyeknek lehetőséget biztosítunk arra, hogy – ha erre igényük van – a magyar államhoz fűződő jogi kapcsolatukat helyreállíthassák anélkül, hogy a magyar állampolgárság visszaszerzése miatt életviszonyaik ismételt megváltoztatására – hazatelepülésre – kényszerüljenek.” Magyar Közlöny, 1993. június 15., 77. sz.

ennek a törvénynek a buzgalmán nem tudott úrrá lenni. Mi több, helyes szándéktól vezérelve meg is erősítette az állampolgárságuktól megfosztva elhunytak leszármazottainak magyar állampolgárságát, hiszen 2. §-ának (1) bekezdése leszögezte: „Magyar állampolgár az, aki e törvény hatálybalépésekor magyar állampolgár...” Így az 1990-ben *ex lege* keletkezett magyar állampolgárság továbbra is fennáll.

A tudtuk és akaratok nélkül magyar állampolgárrá tett személyeknek az állampolgárságát nehéz megszüntetni anélkül, hogy a megszüntetés ne ütközzön hatályos jogszabályba vagy nemzetközi szerződésbe. A IV. Ápt. 1. §-ának (4) bekezdése a nemzetközileg elismert és elvárt jogelvekkel összhangban kimondja „A törvénynek nincs visszaható hatálya. A magyar állampolgárságra azok a jogszabályok az irányadók, amelyek az állampolgárságra ható tények vagy események bekövetkezésekor hatályban voltak.” A IV. Ápt.-nek ezek a szabályai és az önkényes megfosztás tilalma is útját állják a kéretlenül adott állampolgárság visszavételének.

A negyedik változás a nyilatkozat jogi természetének egyértelmű meghatározása volt. A nyilatkozat szerzési jogcím. A IV. Ápt. szerint a nyilatkozat megtételére jogosult személy a nyilatkozat megtételének napjával magyar állampolgárságot szerez.

A IV. Ápt. más szerzési jogcímeinél a honosításnál és a visszahonosításnál – az állampolgársági jogviszony az egyén és az állam egyező akaratával jön létre. A nyilatkozat is szerzési jogcím, ezért nem indokolatlan a kérdés, hogy egyoldalú jognyilatkozat e.

A IV. Ápt. és a Vhr. sem ír semmit arról, hogy az állampolgársági ügyekben eljáró belügyminiszter és a köztársasági elnök megtagadhatja-e a nyilatkozat elfogadását. Úgy tűnik, a törvényhozó szándéka az volt, hogy a nyilatkozat megtételével *ex lege* jöjjön létre a magyar állampolgárság. A törvény másutt mindig világosan szól arról, ha az állampolgársági jogviszony nem *ex lege* jön létre, hanem az állampolgársági ügyben az eljáró szervek a belügyminiszter és a köztársasági elnök – döntése alapján. Így a honosítás és a visszahonosítás szabályainál a IV. Ápt. 6. §-a kimondja: „A magyar állampolgárság honosítással, illetőleg visszahonosítással történő megszerzésére irányuló kérelemről – a belügyminiszter előterjesztése alapján – a köztársasági elnök dönt. A magyar állampolgárság megszerzéséről a köztársasági elnök honosítási, illetőleg visszahonosítási okiratot (a továbbiakban: honosítási okirat) ad ki.” De a nyilatkozatnál az eljáró szerveknek a IV. Ápt. semmilyen mérlegelési jogot nem ad. A köztársasági elnök a nyilatkozatot köteles

elfogadni, a belügyminiszter pedig köteles a nyilatkozónak az állampolgársági bizonyítványt kiállítani.¹²

Nem tisztázta a IV Ápt. a nyilatkozat alapján kiadott állampolgársági bizonyítvány és a más jellegű állampolgársági ügy miatt kiállított állampolgársági bizonyítvány közötti különbséget. A IV Ápt. 11. §-a ezt mondja az állampolgársági bizonyítványról: „A belügyminiszter az érintett kérelmére állampolgársági bizonyítványban igazolja a magyar állampolgárság fennállását, megszűnését, illetőleg azt, hogy a bizonyítványban megjelölt személy nem magyar állampolgár. Az állampolgársági bizonyítvány a kiállításától számított egy évig érvényes.”

A szerzési jogcímeznél a köztársasági elnök honosítási vagy visszahonosítási okiratot állít ki, amelyeknek az érvényessége nincs időhöz kötve. Ezek konstitutív hatályú okiratok, még akkor is, ha az állampolgársági jogviszony az eskü vagy a fogadalom letételének napjától jön létre.¹³ A nyilatkozó eskü vagy fogadalom nélkül válik magyar állampolgárságot. Az állampolgárságát igazoló okirat érvényessége és az állampolgári jogviszony létrejöttének a hatálya sem kötődik az eskü vagy a fogadalom letételéhez. A nyilatkozó a nyilatkozat megtételének napjával lesz állampolgár, így az állampolgársági bizonyítvány a már fennálló állampolgárság tényét igazolhatja.

A IV Ápt. a nyilatkozat benyújtására nem írt elő külön szabályokat, ezt a Vhr.-re bízta. A nyilatkozónak a Vhr. 3. számú mellékletében közölt formanyomtatványt kell kitöltenie, amely az állampolgársági bizonyítvány kiadásának kérelmezésére szolgál. A formanyomtatvány nem nagyon alkalmas a nyilatkozat megtételére. Már a címzés sem egyezik a törvénnyel, és az első két kérdés a nyilatkozónál értelmetlen. A címzett a Magyar Köztársaság

¹² Ezen a véleményen van Petrétei József is: *Magyar alkotmányjog*. I. köt., Institutiones Juris, Dialóg Campus Tankönyvek, Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2002., 211. o. és 229. o. 42. jegyzet.

¹³ Pusztán a teljesség kedvéért jegyezzük meg, hogy a honosítási vagy visszahonosítási okirat egy éven túl hatályát veszti, amennyiben a kérelmező hibájából nem került sor az eskü vagy a fogadalom letételére. Ám ha ezért nem történhetett meg az eskü vagy a fogadalom, mert a honosított az eskü vagy fogadalom letétele előtt meghalt, vagy olyan állapotba kerül, amely megakadályozta az eskü vagy fogadalom letételében, a magyar állampolgárságot a honosítási okirat kiállításának napján szerzi meg. Az eskü vagy fogadalom nem az okirat érvényességének feltétele, hanem a hatályosulásnak. Vö. Parragi Mária–Ugróczy Mária: *A magyar állampolgárságról szóló 1993. évi LV törvény magyarázata*. In: *A magyar állampolgárságra vonatkozó jogszabályok*. II. köt. Szemimpex Kiadó, [Bp.] 1994., 80. o.

belügyminisztere és nem a köztársasági elnök. 1. Kérdés: Milyen célból kéri az állampolgárság igazolását? 2. kérdés: Mely hatóságnál kívánja felhasználni a bizonyítványt? Nyilatkozó ezekre aligha adhat értelmes választ.

A formanyomtatvány szinte megoldhatatlan nehézségeket támaszt, amikor egy áttelepített némettől az alábbi adatok közlését kívánja meg: Külföldre távozásakor használt útlevelének száma, kelte, érvényességi ideje, az érvényesség meghosszabbítása; a szülők születési, illetve házassági anyakönyvi kivonata; lejárt magyar útlevél, illetve személyi igazolvány. Az áttelepítés szörnyűségein keresztülment ember akár cinikusnak is tarthatná ezeket a kérdéseket és kívánalmakat, hiszen személyenként egy batyunyi holmival vagonírozták be, a magyar hatóságoktól útlevelet nem kapott, szinte teljes vagyonát elvesztette. Senki sem csodálkozhatna, ha a nyomtatvány láttán elmenne a kedve a magyar állampolgárság visszaszerzésétől.

A Vhr. cseppnyi pontosítást mégis előír a nyilatkozatnál, mert 21. §-a szerint az elbocsátottnak nyilatkozatához az elbocsátási okiratot is mellékelnie kell, a Németországba áttelepülésre kötelezett személy pedig az áttelepítés tényét köteles okirattal igazolni, vagy más, hitelt érdemlő módon valószínűsíteni. A Vhr. pontosításai ellenére is kimondottan megnehezíthette a formanyomtatvány alkalmatlansága a nyilatkozat szabályos benyújtását.

A 2001-es módosítás

A 2001. évi XXXII. törvény újabb és jelentősnek mondható változást hozott a nyilatkozatnál. A törvény 3. §-a kivette a záró rendelkezések közül a nyilatkozatot és 5/A szakasszal a szerzési jogcímelek között helyezte el, ezzel is megerősítve, hogy a nyilatkozat szerzés.

A szerkezeti változás tartalmi változásokkal is társult. A módosítás az eddig nyilatkozat megtételére jogosult személyeknél az állampolgárság megszerzéséhez feltételt szabott. A magyar állampolgárságuktól megfosztottak, az elbocsátott személyek, továbbá az áttelepített németek akkor szerezhetnek nyilatkozattal állampolgárságot, ha „a nyilatkozó a magyar állampolgársága megszűnését követően nem folytatott a Magyar Köztársaság nemzetbiztonsági érdekeit sértő tevékenységet...”

A megszorító feltétel okáról a törvény hallgat, a miniszteri indokolás viszont egy mondatot szentel neki: ...nyilatkozattal csak az szerzheti vissza a magyar állampolgárságát, aki – a honosítás és a visszahonosítás kritériumaihoz hasonlóan az állampolgárság elvesztése óta nem folytatott a Magyar Köztársaság nemzetbiztonsági érdekeit sértő tevékenységet.” Az indokolás szerint a szerzési jogcímeleknél a feltételek egységét teremtette meg a nyilatkozat kiegészítése. A baj ott van, hogy a IV. Ápt. 4. §-ának (1) bekezdése a

honosításnál és a visszahonosításnál nem a nyilatkozat megszorító feltételét írja elő, hanem azt, hogy a kérelmező a magyar jog szerint büntetlen előéletű legyen, és a kérelem elbírálásakor ellene magyar bíróságon ne legyen folyamatban büntetőeljárás, továbbá honosítása vagy visszahonosítása nem sértse a Magyar Köztársaság érdekeit. Ez több és kevesebb is, mint a nyilatkozat megszorító feltétele. A nyilatkozó lehet büntetett előéletű, feltéve, hogy nem a Magyar Köztársaság nemzetbiztonságát sértő cselekedetért kapott büntetést. A honosítást és a visszahonosítást bármely bűncselekmény miatt kiszabott büntetés kizárja, ha a kérelmező még nem mentesült a büntetett előlethez fűződő hátrányos jogkövetkezmények alól. Elméletileg elképzelhető, hogy egy kérelmező valaha a magyar állam érdekeit sértő tevékenységet folytatott, de a IV. Ápt. kifejezetten a Magyar Köztársaságról szól, ezért szoros értelmezés mellett a magyar állam nemzetbiztonsági érdekeit sértő tevékenység csak akkor vehető figyelembe, ha 1989. október 23-a után történt.

A IV. Ápt. 19. §-ában a (3) bekezdés d) pontja az állampolgársági eljárásnál írja elő a belügyminiszternek, hogy kérjen véleményt az illetékes nemzetbiztonsági szolgálattól. A nemzetbiztonsági vizsgálat azt hivatott megállapítani, hogy a kérelmező jelent-e nemzetbiztonsági kockázatot a magyar államra, amely kockázat megléte bizonyára egybe cseng a honosítás és a visszahonosítás azon feltételével, hogy az állampolgárság megszerzése nem sértheti a Magyar Köztársaság érdekeit. A IV. Ápt. a honosítást vagy visszahonosítást kérelmezőknél 2001-előtt is tartalmazta a nemzetbiztonsági vizsgálatot, de lehetőségként, nem kötelezően megtartandó eljárási cselekményként. Megint csak szoros értelmezés mellett 2001-ig nemzetbiztonsági kérdés fel sem merülhetett a nyilatkozónál.

A nyilatkozatnál újonnan előírt megszorító feltétel vitán felül mérlegelési jogot ad az állampolgársági ügyekben eljáró belügyminiszternek. A megszorító feltétel előtt sem a belügyminiszter, sem a köztársasági elnök nem vizsgálhatta a nyilatkozó előéletét. A mérlegelési jog a nyilatkozatnál megszüntette az egyoldalú akaratot. A megszorító feltétel alá tartozó nyilatkozóknál a magyar állam hozzájárulása is szükséges az állampolgárság megszerzéséhez, így a kiállított okirat már konstitutív hatályú.

Ismét bővült a nyilatkozat megtételére jogosított személyek köre. A 2001-es módosítás így szólt erről: „aki az ország területén született és születésével nem szerezte meg szülei külföldi állampolgárságát a szülők állampolgárságára irányadó külföldi jog alapján, feltéve, hogy a születése napján magyarországi lakóhellyel rendelkezett és a nyilatkozat megtételét közvetlenül megelőzően legalább öt éve az ország területén lakik. A nyilatkozatot az érintett tizenkilencedik életévének betöltéséig teheti meg.”

Ezt a szabályt az 1997-ben elfogadott Állampolgársági Egyezmény ihlette, amelyhez a tagállamok 1997. november 7-étől csatlakozhattak. Az Állampolgársági Egyezmény aláírásáról a 2351/1997. (XI. 7.) Korm. határozattal döntött a magyar kormány, így hazánkban 2000. március 1-jén lépett hatályba.¹⁴ Az Állampolgársági Egyezmény 6. cikkének 2. pontja a részes államot arra kötelezte, hogy ex lege vagy kérelemre biztosítsa az állampolgárság megszerzését a területén született gyermekeknek, akik hontalanok maradtak.¹⁵ Itt az a kérdés merül fel, miként lehet hontalan a Magyarország területén született gyermek. A IV. Ápt. 3. §-ának (3) bekezdése a magyarországi lakóhellyel rendelkező hontalan Magyarországon született gyermekét ex lege magyar állampolgárnak nyilvánítja. A 2001-es módosítás arra az esetre vonatkozik, amikor a szülők nem hontalanok, de gyermekük nem követi egyik szülő állampolgárságát sem, éppen azért, mert Magyarországon született. Az állampolgárság keletkezésének két hagyományos elvének, a leszármazás – a *ius sanguinis* és a területen születés a *ius soli* elvének összeütközésénél fordulhat elő, hogy a *ius soli* elvét valló állam polgárának külföldön született gyermeke nem követi a szülő állampolgárságát. A szülők államának joga a gyermek állampolgárságához a területen születést írja elő, a gyermek viszont külföldön, Magyarországon született, ám a magyar jog szerint szülei állampolgárságát kellene követnie. Magyarországon minden gyermeket anyakönyveznek, és ekkor az ismert szülők állampolgársága bekerül az okiratba. A magyar hatóságok nem kötelesek minden külföldi állampolgártól született gyermeknél megvizsgálni, hogy szüleinek joga szerint a gyermek nem válik-e hontalanná. Az új szabály ezért nagyon hosszú határidőt ad a nyilatkozat megtételére, ugyanis a gyermek nagykorúságáig törvényes képviselője, az után 19. életévének betöltéséig személyesen nyújthat be nyilatkozatot. Ám az effektivitás elvét háromszorosan is tartalmazza a törvény, hiszen csak akkor szerezhet nyilatkozattal magyar állampolgárságot a hontalan gyermek, ha 1. Magyarországon területén született, 2. a születése napján magyarországi

¹⁴ Lásd „Európai Egyezmény az állampolgárságról.” *Acta Humana*, No. 37-38, 124-135. o.

¹⁵ „Minden részes állam köteles belső jogában rendelkezni arról, hogy a területükön született, és a születéssel másik állampolgárságot nem szerzett gyermekek állampolgárságot szerzhessenek. Az állampolgárságot meg kell adni:

a) ex lege születéskor vagy

b) a születést követően, azon gyermekeknek, akik hontalanok maradtak, a hatósághoz az érintett gyermek által vagy képviselőjében a részes állam belső joga által előírt módon benyújtott kérelem alapján. Az ilyen kérelem benyújtását függővé lehet tenni a kérelem benyújtását közvetlenül megelőzően öt évet meg nem haladó időtartamig az adott állam területén történő jogszerű és szokásos tartózkodástól.”

lakóhellyel rendelkezett, 3. a nyilatkozat megtételét közvetlenül megelőzően legkevesebb öt éven át az ország területén lakik.

A hontalan gyermeknél a törvény nem írja elő az eskü vagy a fogadalom letételét, és érthetően azt sem, hogy a belügyminiszter nemzetbiztonsági vizsgálatot kérjen. Ezeknek a feltételeknek a hiánya azt mutatja, hogy a hontalan gyermek magyar állampolgársága *ex lege* jön létre. Nyilatkozata nem szerzési, hanem keletkezési jogcím, így konstitutív hatályú.

A hontalan gyermek nem illik a nyilatkozat megtételére korábban feljogosított személyek közé, mert soha nem volt magyar állampolgár. Egyoldalú jognyilatkozata, nyilatkozatának konstitutív hatálya is elkülöníti a hontalan gyermeket a volt magyar állampolgárok nyilatkozatától. Az effektivitás előírása szintén más megítélést kívánna. Ezek a jogi körülmények arra mutatnak, hogy a hontalan gyermek esetének inkább a honosításnál volna a helye. Elképzelhető, hogy a honosításnál fennálló diszkrecionális jogot akarja kikerülni a törvényhozó, ezzel biztosítva a nyilatkozatot benyújtó hontalan gyermeknek a magyar állampolgárság létrejöttét. A honosításnál a diszkréció valójában egyetlen feltételnél alkalmazható, nevezetesen a 4. § (1) bekezdésének d) pontjánál. A IV. Ápt. itt írja elő, hogy csak az a kérelmező honosítható, akinek a „honosítása a Magyar Köztársaság érdekeit nem sérti” A honosítás más feltételeinek megléte tényeken nyugszik, nem mérlegeléstől függ. Szinte teljességgel kizárt, hogy a most nyilatkozat megtételére jogosult hontalan gyermek honosítása sértse a magyar állam érdekeit. Amennyiben ez mégis előfordulna, a magyar államra üdvösebb, ha jogszerűen megtagadhatja a magyar állampolgárságot, amit a jelenlegi szabály miatt nem tehet meg. A hontalan gyermeknél olyan szigorú feltételeket támaszt a törvény, amelyeknek együttes fennállta szinte a valószerűtlennel határos. A IV. Ápt. a feltételeknél az Állampolgársági Egyezmény végső határáig, vagy egy kicsit tovább is elment. Az Állampolgársági Egyezmény az effektivitást csak kétszer alkalmazza: 1. a hontalan gyermek az állam területén szülessen; 2. a kérelem benyújtását megelőzően öt évig lakjon az állam területén. A IV. Ápt. az Állampolgársági Egyezményben nem szereplő harmadik feltételként írja elő, hogy a gyermek a szülétekor is rendelkezzen magyarországi lakóhellyel. Talán ennek ellensúlyaként választotta a törvényhozó az állampolgársági jogviszony létrejöttéhez a nyilatkozatot.

A 2001-es módosítás még egy új előírással gyarapította a nyilatkozat szabályait. A törvény hatálybalépésétől minden nyilatkozónál: „A belügyminiszter határozatban állapítja meg, ha a nyilatkozat elfogadásának feltételei hiányoznak, beleértve a 13.15. §-okban a kérelem benyújtására előírtakat. A határozat felülvizsgálata a Fővárosi Bíróságtól kérhető.” A törvényhelyben említett 13-15. §-ok a kérelmek tartalmi és alaki feltételeiről,

valamint az állampolgársági eljárásban közreműködő szervekről szólnak. Ezen §-okba emelte be a nyilatkozatot a 2001-es módosítás.

A belügyminiszternek adott jogkör miatt újból meg kell vizsgálnunk a nyilatkozat jogi természetét, és viszonyát a belügyminiszter határozatához. A belügyminiszter jogköre a nyilatkozat megtételére jogosult valamennyi személyre kiterjed, legyen az megfosztott, áttelepített, elbocsátott vagy hontalan. Ezek mindegyikénél megvizsgálja, hogy 1. valóban jogosult-e a nyilatkozat megtételére, 2. valóban megfelel-e a törvényben előírt feltételeknek, 3. valóban az előírt helyen és módon nyújtotta-e be a nyilatkozatát. Ha a nyilatkozat hiányos, esetleg az előírt mellékletek hiányoznak, a belügyminiszter a hiány pótlására szólítja fel a nyilatkozót. A nyilatkozatot akkor utasítja el a belügyminiszter, ha a feltételeknek nem felel meg a kérelmező. A feltételeknél megint beleütközünk a nemzetbiztonsági vizsgálatba. A hontalan gyermeknél ez hiányzik, így nála a belügyminiszternek nincs mérlegelési joga. Ha mégis elutasítaná a hontalan gyermek kérelmét, a bírósági felülvizsgálat csak a tények megállapításának helyes vagy helytelen voltára szorítkozhat. Viszont a többi nyilatkozónál a nemzetbiztonság elleni cselekedet miatt is elutasítja a kérelmet a belügyminiszter. Ilyen esetben a bírósági felülvizsgálat a bírónak is mérlegelési jogkört ad. Egyszerű „közigazgatási” ügyből szinte büntető perré válhat a határozat felülvizsgálata, amelyben nagyon felkészült jogi képviselőre van szüksége a nyilatkozónak ahhoz, hogy a nemzetbiztonsági vizsgálat eredményét megcáfolhassa.

Ha a 2001-es módosítás nem tenné vizsgálandó szemponttá a nemzetbiztonság érdekeit sértő tevékenységet, a belügyminiszter vizsgálata kizárólag a törvényesség érvényesülését szolgálná, ezért a nyilatkozat konstitutív hatályát nem befolyásolná.

A 2001-es törvénymódosítás kihatott a Vhr.-re is, amelyet a 103/2001. (VI. 21.) Korm. rendelet módosított. A nyilatkozatra két formanyomtatványt is bevezet a rendelet: egyet a megfosztottak, elbocsátottak és áttelepített személyeknek, egy másikat a hontalan gyermeknek. Ezek a nyomtatványok mindenben megfelelnek rendeltetésüknek. Helyes a címzés, a megválaszolandó kérdések és megkívánt mellékletek is a kérelmező jogi helyzetéhez igazodnak.

A 2003-as módosítás

A 2003. évi LVI. törvény két helyen változtatta meg a nyilatkozat szabályait. Az első változás eltörölte a 2001-ben feltételként szabott nemzetbiztonsági érdeket sértő tevékenységet. A miniszteri indokolás a feltétel kiiktatását így magyarázza: „Az Ápt. 2001. július 1-jén hatályba lépett módosítása a magyar állampolgárság visszaszerzésére irányuló nyilatkozat elfogadását attól tette függővé, hogy az

érintett nem folytatott a Magyar Köztársaság nemzetbiztonsági érdekeit sértő tevékenységet. A gyakorlatban egyetlen esetben sem volt szükség a nyilatkozat elfogadásának megtagadására az említett okból. A rendelkezés az eljárást lassítja és életszerűtlen. A nyilatkozat intézményével fogalmilag is nehezen egyeztethető össze ilyen jellegű feltétel állítása, ezért indokolt a hatályon kívül helyezése.”¹⁶

A módosítás jogilag indokolt és helyes volt. A mérlegelési jogkör megszüntetésével egységessé tette a nyilatkozat megvizsgálásának feltételeit. Visszaállította a nyilatkozat konstitutív hatályát, bár továbbra is szerzési jogcímnek tekinti.

A második változás a nyilatkozat megtételére jogosultak körének újabb bővítése. A törvényhozó a magyar állampolgársági jogban olyan rést fedezett fel, amely miatt az állampolgársági jogviszony létre sem jöhetett. Az új rendelkezés értelmében szintén nyilatkozattal szerez magyar állampolgárságot: „aki magyar állampolgár anyától és külföldi állampolgár apától 1957. október 1-je előtt született, és születésével nem vált magyar állampolgárrá.”

A 2003-as törvény miniszteri indokolása részletesen magyarázza az új szabály bevezetésének jogi okait.¹⁷ A III. Ápt. előtt állampolgársági kódexeink

¹⁶ Magyar Közlöny, 2003. július 15., 84. sz.

¹⁷ „A nemek egyenjogúságát az 1948-ban elfogadott Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata deklarálta első ízben az alapvető nemzetközi dokumentumok közül. Az egyes államok állampolgársági jogában lassan jutott érvényre ez a ma már nyilvánvalónak számító elv. A XX. század első felében általános volt a világon, hogy a családtagok állampolgársága a „családfő” állampolgárságához igazodott: a házasságkötéssel a feleség elvesztette az eredeti állampolgárságát és megszerezte férje állampolgárságát. A gyermek értelemszerűen apja állampolgárságát követte.

A férjes nők állampolgárságáról szóló 1957. évi New York-i egyezmény fogalmazta meg először, hogy a házasságkötés nem lehet automatikus kihatással a nők állampolgárságára. Ugyanakkor a külföldi állampolgár nő kedvezményesen szerezheti meg férje állampolgárságát. Az ENSZ-egyezményben meghatározott elvet az 1997-ben elfogadott Állampolgársági Egyezmény melyet Magyarország 2001-ben ratifikált, kihirdette a 2002. évi III. törvény – oly nyomatékkal hangsúlyozta, hogy fenntartást sem lehet hozzá tenni. A magyar állampolgársági jogban az 1957. évi V. törvény hatályba lépése, 1957. október 1-je óta érvényesül maradéktalanul a nemek egyenjogúságának elve: a házasságkötés nincs automatikus hatással a házaspár állampolgárságára, a gyermek pedig mind anyja, mind apja után magyar állampolgárságot szerezhethet, függetlenül attól, hogy a szülők házasok-e.

Az 1948-ban hozott állampolgársági törvény a házasságkötés kapcsán még úgy rendelkezett, hogy a magyar állampolgár nő elveszíti magyar állampolgárságát, ha a házasságkötéssel elnyeri férje állampolgárságát. Abban az időszakban – tekintve, hogy egyes államokban már Magyarországot megelőzve megszűnt a házasságkötés állampolgárságot keletkeztető hatása – előfordult, hogy a magyar állampolgár nő

nem érvényesítették a nemek egyenjogúságát. Kétszeresen is csorbát szenvedett a nemek közötti egyenjogúság. Az első a leszármazás elvének nemek szerinti kettéosztása volt a *ius sanguinis a patre* – az apától való származás – és a *ius sanguinis a matre* – az anyától való leszármazás – elvére. Az 1879. évi L. törvény (a továbbiakban I. Ápt.) 3. §-a törvényes gyermeknél az a *patre* elvét alkalmazza, ezért anyja állampolgárságától és születési helyétől függetlenül a magyar állampolgár apa gyermeke magyar állampolgár lesz. Anyja után a házasságon kívül született, ún. törvénytelen gyermek válik magyar állampolgárrá. Az I. Ápt. 34. §-a szerint a magyar állampolgár nő elveszíti állampolgárságát, ha külföldi férfival köt házasságot, így a nő gyermeke sem lehet magyar állampolgár, még akkor sem, ha apja külföldi állampolgárságát vagy születési helyének állampolgárságát nem szerezi meg.¹⁸ A magyar állampolgár nő magyar állampolgársága mégsem szűnt meg a külföldi férfival kötött házassága miatt, ha házasságát érvénytelennek nyilvánítják. Ilyen esetben az I. Ápt. 37. §-a szerint a magyar nő *ex lege* visszanyeri állampolgárságát.¹⁹

A II. Ápt. 2. §-a hasonlóan rendelkezik a leszármazásról. A házasságkötésnél a 12. § szerint akkor nem veszíti el magyar állampolgárságát a nő, ha a házasságkötéssel férje állampolgárságát nem szerzi meg.

A 2003. évi LVI. törvény arra az esetre vonatkozik, amikor a magyar nő házasságkötéssel nem veszítette el magyar állampolgárságát, de házasságából született gyermeke nem követte az ő állampolgárságát. Az ilyen nő gyermeke vagy férjének állampolgárságát követte, vagy születési helyének állampolgárságát, ha egyiket sem, hontalanná vált.

A törvénytelen gyermekekre is vonatkozhat a 2003-as törvény, mert az I. Ápt. 33. §-a miatt „elvesztik a magyar állampolgárságot azon gyermekek, a kik külföldi honosságú természetes atyjuk hazája törvényei értelmében törvényesítettnek...” A II. Ápt. 13. §-a szerint: „(1) Elveszti magyar állampolgárságát az a házasságon kívül született gyermek, aki kegyelemmel törvényesítés vagy szüleinek utólagos házasságkötése avagy atyja elismerése

külföldi férfival kötött házassága után is megtartotta magyar állampolgárságát. E házasságból származó gyermekek azonban törvényes (külföldi) apjuk állampolgárságát követték, tehát magyar állampolgárságot nem szereztek. E személyi körnek kíván a törvényjavaslat egyszerűsített állampolgárság szerzési lehetőségét biztosítani.” Magyar Közlöny, 2003. július 15., 84. sz.

¹⁸ Lásd erről Ferenczy Ferenc: *Magyar állampolgársági jog*. 2. kiad., Gyoma, Kner Izidor könyvnyomtató kiadása, 1930., 31-33. és 155-162. o.

¹⁹ „Az érvénytelen házasság... úgy tekintendő, mintha létre sem jött volna. Tartama alatt a magyar állampolgárság csak szünetelt, de ennek folyamatoságában megszakadás nem állott be.” Ferenczy: *hiv. mű* 32-33. o.

vagy az atyaság bírói megállapítása alapján atyjának külföldi állampolgárságát megszerzi.

(2) Az (1) bekezdésben foglalt rendelkezés hatálya nem terjed ki arra a nagykorú gyermekre, akinek állandó lakóhelye a kegyelemmel törvényesítésnek vagy az utólagos házasságkötésnek, illetőleg az atyai elismerésnek vagy az atyaságot megállapító bírói ítélet jogerőre emelkedésének időpontjában Magyarországon van.”

A törvénytelen gyermek születésével anyja magyar állampolgárságát követte, amelyet utóbb, törvényesítése miatt veszít el. A miniszteri indokolás kifejezetten a házasságból született gyermekeket említi nyilatkozatra jogosultként, a törvénytelen gyermeket nem. Pedig a törvény rájuk is vonatkozhatna. Való igaz, a törvény előírja, hogy nyilatkozatot csak az tehet, aki születésével nem lett magyar állampolgár, a törvénytelen gyermek viszont magyar állampolgár volt. A törvényből és a miniszteri indokolásból kiolvasható, hogy ezért tehet nyilatkozatot a magyar anya gyermeke, mert anyja után nem vált magyar állampolgárrá, nem érvényesült a *ius sanguinis a matre elve*. Az *elv érvényesülését a külföldi apa államának joga törvényesen zárta ki*. Oka pedig a kettős állampolgárság elkerülése volt, ezért az ún. *vegyes házasságból született gyermekek apjuk állampolgárságát követték, még a magyar jogban is, egészen a III. Ápt.-ig, amely törvényünk már nem tett különbséget a ius sanguinis a patre és az a matre elve között*. Márpedig a 2003-as törvény szerint pont a III. Ápt. hatálybalépésének a napja a választóvonal, azaz csak a III. Ápt. előtt született gyermek jogosult nyilatkozatot tenni. Ám szintén a III. Ápt. volt az a törvény, amely megszüntette az állampolgársági jogban a törvénytelen és a házasságból született gyermek közötti különbséget.

A 2003-as törvény két elvet méltányol: a leszármazás elvét és a nemek közötti egyenjogúság elvét. A törvény – amint a miniszteri indoklásból kitűnik – kárhozzátja, hogy a külföldi jog a *vegyes házasságból született gyermekeknél kizárta a magyar anya állampolgárságának követését*. Ám ennél is jobban kárhozzáttható, hogy a magyar jog 2003-ban még mindig hátrányosan megkülönböztetheti a házasságon kívül született gyermeket.

Két kérdés vethető fel, attól függően, melyik hibát tartjuk kisebbnek. A nemek közötti egyenjogúság egykori elvetését, aminek következménye, hogy a *vegyes házasságból született gyermek akkor is csak apja állampolgárságát követhette, ha anyja magyar állampolgár volt, vagy a gyermekek közötti hátrányos megkülönböztetést származásuk miatt a XXI. században? Ha az elsőt részesítjük előnyben, a másik kárára tesszük. Ha a másodikat, az első joga csorbát nem szenved. Ezért az egyik megoldás az lehet, ha a törvény minden olyan gyermekre vonatkozna, aki születésekor magyar állampolgár anyától*

származott, ám a külföldi vagy a hazai jog miatt születésével nem vált magyar állampolgárrá.

A másik megoldás, ha nem nyilatkozattal válhatna magyar állampolgárrá a vegyes házasságból született gyermek, hanem kedvezményes honosítással. Ezt a megoldást azért is érdemes megfontolni, mert a vegyes házasságból született gyermek nyilatkozata ellentétes lehet a honosítás egyik, ún. különlegesen kedvezményes esetével. A IV. Ápt. 4. §-ának (3) bekezdése kezdetben így szólt: „Az (1) bekezdés b)-e) pontjában meghatározott feltételek fennállása esetén, kérelmére, kedvezményesen honosítható az a magát magyar nemzetiségűnek valló, nem magyar állampolgár, aki a kérelem előterjesztésekor legalább egy éve Magyarországon lakik, és felmenője magyar állampolgár volt.”

Már szó esett a 4. § (1) bekezdésének b)-e) pontjában előírt feltételekről, mégsem felesleges újból felidézni azokat: „b) a magyar jog szerint büntetlen előéletű és a kérelem elbírálásakor ellene magyar bíróság előtt büntetőeljárás nincs folyamatban; c) megélhetése és lakóhelye Magyarországon biztosított”

A 2005-től hatályos szabály nem írja elő, hogy a kérelem előterjesztését közvetlenül megelőzően egy éve Magyarországon lakjon, aki a honosítását kéri, megelégszik bármilyen rövid idejű magyarországi lakóhellyel.

Rögvest feltűnik a különbség a vegyes házasságból született gyermek nyilatkozata és a nemzetiségi alapon történő honosítás feltételei között. A vegyes házasságból született gyermeknél hiányzik az effektivitás és a Magyarországhoz fűződő bármilyen más kapcsolat kívánalma. A vegyes házasságból született gyermek nyilatkozata konstitutív hatályú, a honosítást kérelmezőhöz képest jóval könnyebben válik magyar állampolgárrá.

Viszont van két közös tényállási elem. Első, hogy a vegyes házasságból született gyermek sem magyar állampolgár. A második, hogy felmenője – anyja – magyar állampolgár volt, és ha él, még most is az. Akikre a különlegesen kedvezményes honosítás vonatkozik, vonatkozhat a nyilatkozat is, ha születésükkor az anyjuk magyar állampolgár volt és házasságból születtek, ám apjuk állampolgárságát követték. Nekik sokkal kedvezőbb, ha nem honosításukat kérelmezik, hanem nyilatkozatot nyújtanak be. A nyilatkozónál – az imént felsorolt előnyök mellett – kizárt a mérlegelési jog, és alkotmányos alapismeretekből sem kell vizsgáznia.

A vegyes házasságból született gyermek honosítása mellett szól azon érv is, hogy esetében nincs jogellenesség, ahogy az elbocsátotknál sem. Külföldi államok joga ma is kizárhatja a kettős állampolgárság leszármazással történő létrejöttét, még az Állampolgársági Egyezmény tagállamaiban is.

A 2005-os és 2006-os módosítások

A 2005. évi XLVI. törvény az eljárási szabályokon változtatott. A nyilatkozónak a belügyminiszter bizonyítványban igazolja az állampolgárság megszerzését. Az új szabály részletesen előírja a bizonyítvány tartalmát, ezzel növelve az állampolgársági eljárás törvényességét. „Az állampolgársági bizonyítvány tartalmazza:

- a) az eljáró hatóság megnevezését, az ügy számát,
- b) a kérelmező nevét, születési helyét és idejét,
- c) a ténymegállapítást,
- d) a ténymegállapítás alapjául szolgáló jogszabály megjelölését,
- e) a döntéshozatal helyét, idejét, a kiadmányozó nevét, hivatali beosztását és a hatóság bélyegzőlenyomatát,
- f) az állampolgársági bizonyítvány érvényességi idejét.”

A bizonyítvány igazolja a nyilatkozó állampolgárságának létrejöttét. Korábban már szó volt ennek hibáiról, amelyeket most sem javított ki a törvény.

2005-ös módosításnak a nyilatkozatról szóló másik új szabálya a bizonyítvány ellen benyújtható jogorvoslatokkal foglalkozik. A változást a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól 2004. évi CXL. törvény, a Ket. indokolta, mivel 4. §-ának (3) bekezdése megengedi, hogy az ügyfél újrafelvételi kérelmet és méltányossági kérelmet nyújtson be. Ezeket a kérelmeket zárja ki az állampolgársági bizonyítvány kiadására irányuló eljárásban a 2005-ös módosítás.

Sajnos 2005-ben sem vette figyelembe a törvény, hogy a nyilatkozat eltér a többi állampolgársági kérelemtől. Indokolt lenne külön eljárási szabályokat alkotni rá, mert a honosítási vagy visszahonosítási kérelmek és az állampolgársági bizonyítvány kiadása iránti kérelmek eljárási és hatásköri szabályai a jogcímek mögött álló egyes esetek jogi sajátosságához igazodnak. A szerzési jogcímek – a honosítás és a visszahonosítás – jogi természete elüt a nyilatkozatétól. A nyilatkozat tényállásának folytonos bővülése mind jobban eltávolította a nyilatkozatot eredeti rendeltetésétől, a jóvátételtől. Sajátos, önálló jogcímmé vált, amely alá minden olyan esetet besorolt a törvényhozó, amelyeket nem akart vagy tudott a hagyományos keletkezési vagy szerzési jogcímek közé felvenni. A személyi kör jogi helyzetének eltérései ellenére sok közös vonása van a nyilatkozat eseteinek, amelyek egyúttal el is különítik más jogcímeiktől, olyannyira, hogy ezeket figyelembe véve külön eljárási szabályok vonatkozhatnának rá.

2006. évi CIX. törvény a kormányzati szerkezetalakítással összefüggő törvénymódosításokról szól. A IV. Ápt.-t a Belügyminisztérium átszervezése

miatt kellett módosítani, ezért a törvényben belügyminiszter helyett egyszerűen csak miniszter vagy az állampolgársági ügyekért felelős miniszter szerepel.

Rövid összefoglalás

A nyilatkozat szabályainál ellentmondások vannak, amelyek abból fakadtak, hogy a törvényhozó nagyon különböző okokból nagyon eltérő jogállású személyeket jogosított fel a nyilatkozat megtételére, miközben igyekezett fenntartani az állampolgársági törvény szerkezeti, dogmatikai és eljárási egységét. A nyilatkozat a törvény szóhasználata és szerkezeti elhelyezése miatt szerzési jogcím. Ehhez igazodtak az eljárási szabályok. Mindezek ellenére a nyilatkozat nem illeszkedik a hagyományos szerzési jogcímek közé. Jogi természete egyszerre mutatja a keletkezés és a szerzés sajátosságait.

Ha megvizsgáljuk a keletkezési és a szerzési jogcímek és esetek többségére igaz jellemzőket, és összevetjük ezeket a nyilatkozat jellemzőivel, akkor érdekes kép bontakozik ki a nyilatkozatról. A keletkezési jogcímeknél elhanyagolhatjuk a *ius soli* elve alá tartozó eseteket, mivel a keletkezés tipikus esete a leszármazás elvén nyugszik. A szerzési jogcímek sajátosságainál a visszahonosítás mellőzhető, mivel a honosítás esetei tükrözik a szerzés igazi rendeltetését, és így sajátosságait is.

A leszármazásnál az alany mindig gyermek, kiskorú személy. A nyilatkozatnál csak a hontalan gyermek – amíg nagykorú nem lesz. A honosításnál az alany zömmel nagykorú személy, akár a nyilatkozók. A leszármazásnál és a honosításnál az alany soha sem volt magyar állampolgár. A nyilatkozók alanyainak többsége magyar állampolgár volt. A leszármazásnál a jogviszony létrejöttének az alapja a *ius sanguinis* elve. A nyilatkozók többségénél a jóvátétel, valamint csekély gyakorlati valószínűséggel a hontalanság elkerülése az alap. A honosításnál a családi kötelék, a nemzeti azonosság, valamint a hontalanság elkerülése az alap. A leszármazásnál szóba sem jöhet az effektivitás elve, ahogy a nyilatkozók többségénél sem. A honosításnál az effektivitás alapvető feltétel, amelytől csak méltányosságból tekint el az állam. A leszármazásnál mindig *ex lege* keletkezik az állampolgárság, míg a honosításnál csakis kérelemre és mérlegelési jogkörben. A nyilatkozó kérelmez, de az államnak nincs mérlegelési joga, tehát *ex lege* válik magyar állampolgárrá. A leszármazásnál az állampolgárság alanyi jog, a honosításnál nem. A nyilatkozat szintén alanyi jogon lesz magyar állampolgár.

Gábor Pap

Die Willenserklärung im geltenden Staatsbürgerschaftsgesetz

Zusammenfassung

Die Studie untersucht die Bedeutung der einseitigen Willenserklärung bei der Entstehung und Aufhebung der Staatsbürgerschaft nach dem geltenden ungarischen Staatsbürgerschaftsgesetz. Die Erklärung ist ein einseitiger Willensausdruck zur Begründung, Aufhebung oder Veränderung von Rechtsverhältnissen. Im geltenden Staatsbürgerschaftsgesetz kommt die Willenserklärung in drei Fällen vor. In der Studie sind die rechtlichen Merkmale dieser Fälle dargestellt, und es wird eine Antwort auf die Frage gesucht, ob solche Erklärungen tatsächlich als einseitige Willensausdrücke zu betrachten sind.

EGÉSZSÉGBIZTOSÍTÁSI REFORM ÉS ALKOTMÁNYOSSÁG*

PRUGBERGER TAMÁS**

1. Alkotmányelméleti megalapozás

A magyar Alkotmány 1. §-a értelmében az ország ellentétben a német Alaptörvénnyel (Grundgesetz) – nem szociális jogállam, hanem csak jogállam. Ez a jogállamiság is azonban a jelenlegi szociál-liberális kormány politikája folytán igen sérülékeny. Ez kihat az egészségbiztosítás megreformálásának a tervére, amely az egészségbiztosításnak a jelenlegi szolidaritáson nyugvó közjogi rendszerét jelentős részben privát biztosítási rendszerre kívánja átformálni. A kormány mindezt a lehető leggyorsabban, a szakmai és az érdekvédelmi szervezetekkel lefolytatandó tárgyalások és álláspontjuk megkérdésezése nélkül, csupán politikai háttéralkuk alapján erőltette keresztül a Parlamentben, annak ellenére, hogy a társadalom széles rétegeit képviselő civil szervezetek a Magyar Tudományos Akadémia elnökével együtt a reform e formájával szemben foglaltak állást. Ezen kívül az MSZP orientáltságú képviselők jelentős része sem áll ki egyértelműen az SZDSZ által erőltetett egészségbiztosítási privatizáció mellett és tapasztalni lehetett, hogy csak a szigorú összezárást megkövetelő szigorú frakciófegyelem miatt, belső meggyőződésük ellenére szavaztak a törvény elfogadása mellett. A kisebbik kormánypárt éppen azért, hogy a nagyobbik kormánypárt ingadozó képviselőinek, valamint az ellenzéknek az ellenállását letörje, erőteljes agresszivitással és gyorsasággal, minden hatástanulmány és előzetes szociológiai vizsgálat, valamint az érdekvédelmi és a civil szervezeteikkel való egyeztetés nélkül igényelte reformelképzeléseinek a parlamenti szavazógépezeten történő keresztül erőltetését. Mivel ezáltal a kormány a jogalkotásról szóló törvényt teljesen figyelmen kívül hagyva terjesztette a tervezetét a képviselők elé, egyértelműen megsértette közvetett módon az ország jogállami jellegét. Ezen túlmenően is azonban az a tény, hogy az Alkotmány 70/D. §-a külön kiemeli,

* A tanulmány a 046436. sz. OTKA pályázat támogatásával készült.

** DR. PRUGBERGER TAMÁS

professor emeritus

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

hogy mindenkit, aki Magyarországon él, megillet a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog. Az egészséghez való jog ennél fogva a magyar jogállamiság része. Ugyanakkor ez szociális tényező is egyben. Ebben az összefüggésben mondja ki az Alkotmány 70/E. §-a, hogy „a Magyar Köztársaság állampolgárainak joguk van a szociális biztonsághoz; ...betegség ...esetén a megélhetésükhöz szükséges ellátásra jogosultak.” Mindez alkotmányjogilag azt jelenti, hogy míg a német „Grundgesetzeben” a szociális jogállamiság mindkét eleme általánosságban szavatolt, addig a magyar Alkotmányban direkt módon és formálisan csak a jogállamiság, míg a szociális államiság csak részben, az egészség, és a 70/E. §-ban tételesen felsorolt többi területen, de az itt felsorolt területek annyira általánosak, hogy átfogják az egész szociális szférát. Ezáltal a magyar Alkotmány is a német Grundgesetze-hez hasonlóan nemcsak a jogállamiságot deklarálja, hanem indirekt módon a szociális államiságot is. Ebből az is következik, hogyha az egészségbiztosítás reformja ellentétbe kerül a jogállamiságnak ezzel a koncepciójával, vagyis ha nem biztosítja az egészséghez való jogot tevőleges jelleggel, megsérti az Alkotmányt, amit végső soron az Alkotmánybíróságnak kell orvosolnia.

2. Az egészségügyi ellátás szervezeti átalakításának alkotmányossági problémája

Az SZDSZ az általa a holland rendszer mintájára megvalósítani szándékozó egészségbiztosítási reformot két etapban hajtatta végre az MSZP-t képviselő pártelnök-kormányfővel és egészségügyi tanácsadójával, akik szintén inkább liberális, semmint szociális beállítottságúak. A kormányfő és a kisebbik koalíciós párt által elképzelt társadalombiztosítási reform egyik részét, a kórházi kezeléshez kötött egészségügyi szolgáltatásokat megadó kórházreformot a kórház törvény módosításával még a nyár folyamán a társadalom és az egészségügyi szakma, valamint érdekvédelmi szerveik megkérdése nélkül oldották meg. Ma már egyértelművé vált, hogy rosszul. Azzal, hogy kórházakat zártak be vagy a korábbi gyógyító jellegét elvonva elfekvő intézményekké alakították át, ahelyett hogy gyógyító intézmények változatlan fenntartása mellett csak a felesleges ágykapacitást vonták volna el, a kórházbezárások nyomán új körzetbeosztás okán a betegek túlnyomó többségét messziről kell a körzetének megfelelő kórházba szállítani. Az ezzel járó hosszabb szállítási idő a beteg állapotának rosszabbra fordulását eredményezheti, sőt életét is veszélyeztetheti. Részben a kórházak és a kórházi ágyak csökkentése és az egészségügyi személyzet radikális leépítése miatt nemcsak a késedelmes kórházba kerülés veszélyeztetheti a beteg életét és egészségét, hanem a műtéti várólisták idejének tetemes meghosszabbodása is. Mindez egyértelműen sérti az

Alkotmány 70/D. §-ába foglalt legmagasabb szintű egészséghez való jogot. Ezen kívül az a tény, hogy a kormány a kórházreform során bevezette a volumenkorlátot, Pesti Imre, a FIDESZ egészségügyi szakértője a Torkos Matild által vele készített és a Magyar Hírlap 2008. február 26-i számában leközlött terjedelmes interjúban kimutatta, hogy az orvosoknak kötelességük a volumen korlátot meghaladóan is a sürgősségi ellátásokat elvégezni, amiért már nem kapnak az államtól díjazást. Ez a helyzet teljesen ellentétes a Munka Törvénykönyvének 141. §-ával, mivel az kifejezetten kimondja, hogy „a munkavállalónak munkaviszonya alapján munkabér jár, az ettől eltérő megállapodás érvénytelen” Az elvégzett munkáért járó díjazás tehát munkavállalói alapjog, amely az Alkotmány 70/B §-ának (2)-ik és (3)-ik bekezdésén alapul. E két bekezdés ugyanis kimondja, hogy „az egyenlő munkáért mindenkinek, bármilyen megkülönböztetés nélkül, egyenlő bérhez van joga”, valamint „olyan jövedelemhez, amely megfelel végzett munkája mennyiségének és minőségének” Az alkotmányba ütközés tehát e vonatkozásban kétséget kizáróan fenn áll.

Ennek ellenére az Egészségügyi Törvénynek ezzel a módosításával szemben az Alkotmánybírósághoz sem az ellenzéki pártok, sem a civil szervezetek nem fordultak, a módosítást pedig a köztársasági elnök aláírta, mivel álláspontja szerint a módosításban kifejezetten alkotmányértő rendelkezést nem talált. Az egészségügynek ezt az átalakítását a magyar társadalom is bizonyos passzivitással vette tudomásul. Tulajdonképpen ennek a passzivitásnak volt köszönhető, hogy a második Gyurcsány-kormány egészségügyi miniszterei, Molnár Lajos és Horváth Ágnes gyors tempóval végre tudták hajtani a szakmai ellenállás ellenére az egészségügy szervezetének a teljes privatizálás irányában elindított átalakítását. Erre azért nyílt meg a lehetőség, mert az első Gyurcsány-kormány időszakában az ellenzék és a civil szervezeti szféra kezdeményezésére 2006 novemberében a kórház-privatizáció kérdésében is megtartott népszavazáson bár a privatizációt ellenzők szavazata volt többségben, de a népszavazásról szóló törvényben előírt szavazatszám nem jött össze.

Ezzel szemben az egészségbiztosítási reform második etapját jelentő egészségbiztosítási pénztár-reform, amely az egészségbiztosítás magánkézbe adását célozta meg, már komoly társadalmi ellenállásba ütközött. Ennek hatására a köztársasági elnök, Sólyom László a 2007. december 17-én a kormánypárti képviselők többségével a magán-egészségbiztosító pénztárakról megszavaztatott törvényt a köztársasági elnök lényegében a társadalomnak e törvénnyel szembeni nagyfokú ellenérzése miatt nem volthajlandó aláírni és megfontolásra visszaküldte a Parlamentnek, amely a 2008. február 4-ével elkezdődött tavaszi ülészakának az első napján tartalmi változtatás nélkül megszavazta a magán-egészségbiztosításról szóló immár hatályossá vált 2008. évi I. törvényt. E

törvénnyel szemben a Kereszténydemokrata Párt, az Összefogás a Magyar Egészségügyért Párt, valamint a Magyar Orvosi Kamara alkotmányossági panaszt nyújtott be az Alkotmánybírósághoz, mely alkotmányossági panaszok jelenleg még elbírálva nincsenek. Szinte ezzel párhuzamosan március 9-én lezajlott az a népszavazás, amelyet a FIDESZ kezdeményezett többek között a vizitdíj és a kórházi napi díj eltörléséről. A szavazásra jogosultak feltűnően nagyszámú részvételével megtartott népszavazás eredménye hozzávetőlegesen mintegy 85%-os aránnyal a vizitdíj és a kórházi napi díj eltörlése lett. Március végén lényegében a népszavazás hatására Gyurcsány Ferenc április 1-i hatállyal menesztette Horváth Ágnes egészségügyi minisztert és az egészségbiztosítási pénztárakról szóló 2008:I. tv-t a szocialisták többségének egyetértésével oly módon kívánja módosítani, hogy a megalakítandó pénztárak teljes mértékben állami tulajdont képeznének. A miniszterleváltás és a törvénymódosítási szándék bejelentése koalíciós válságot robbantott ki, mivel az SZDSZ ragaszkodik egészségügyi miniszteréhez és az egészségbiztosítás reform eredeti végrehajtásához. Úgy tűnik ezért, hogy a szocialisták ezután továbbra is Gyurcsány Ferenc miniszterelnökségével kisebbségben fognak kormányozni, de várhatóan az SZDSZ külső támogatásával. Ugyanakkor április április első hetében az OECD országok szervezete olyan nyilatkozatot tett közzé, miszerint Magyarországnak folytatni kell a már elkezdett reformokat. Nyilván ez bátorította fel Horváth Ágnest arra, hogy a magán-egészségbiztosító társaságok cégbejegyzését előkészítse és velük a működés megkezdésére előszerződéseket kössön. Tette és teszi ezt annak ellenére, hogy a miniszterelnök „megkérte” hogy hivatalának április 31-ig tartó hátralevő idejében ne tegyen jogi következményekkel járó intézkedéseket. Horváth Ágnes azonban a még mindig hatályban lévő magánbiztosítási törvény alapján feljogosítva érzi magát erre. Részben emiatt és részben amiatt, hogy a törvény visszavonása iránt a kormányfő és pártja még nem intézkedett, az Albert-házaspár által kezdeményezett népszavazást a mintegy milliós támogatói aláírással a Nagycsaládosok Szövetsége és a LIGA-Szakszervezeti Szövetség benyújtotta az Országos Választási Bizottsághoz. Minthogy a törvény még mindig hatályban van és mivel a kormányfő és pártja – úgy tűnik – még mindig taktikázik, sőt, valószínű, hogy a volt koalíciós pártok valamelyikének a biztatására emelt kifogást két magánszemély a népszavazás kiírásával szemben nyilván a késleltetés érdekében, és mivel még alkotmánybírósági döntés nincsen a magán-egészségbiztosítási törvény alkotmányosságának vizsgálata nem vált időszerűtlenné.

Még itt, érdemes szólni arról, hogy a vizitdíj és a kórházi napi díj bevezetése nem a jelenlegi kormány találmánya volt. Az teljesen német mintára került bevezetésre, mivel az állam megvonta a családi orvosok és a kórházak a

betegek után járt költségvetési finanszírozást, amely kiesést így kívánt pótolni. Németországban az egy negyedévre szóló víztdíj maximális összege 30 €, amelyből a tárgynegyedév első vizsgálata során 10 €-t kell befizetni. A további két vizit után azonban az adott negyed évben már minden újabb vizsgálat ingyenes. A kórházi napi díj ugyancsak 10 €, ami azonban évi viszonylatban a 100 €-t nem haladhatja meg. Ilyen felső korlát Magyarországon is volt. Azonban összehasonlítva a német kereseteket és jövedelmeket az átlagos hazai magyar jövedelmekkel és keresetekkel, azok a magyar betegek számára sokkal nagyobb megterhelést jelentettek. Ezen kívül a német „Hartz-reform” nem nyúlt hozzá az egészségügy szervezéséhez, amit viszont a magyar neoliberais egészségügyi szaktárca-irányítás amerikai hatásra könyörtelenül megtett. A magán-egészségbiztosításnak Magyarországon bevezetni tervezett rendszere végső soron az amerikai magán-egészségbiztosításban gyökerezik, amelyet Nyugat-európában kötelező biztosításként szelídebb formában Hollandia és annak hatására Közép-európában Szlovákia vezetett be. Közvetlen modellként a Gyurcsány-kormány számára ez a két utóbbi jelentkezett. Mielőtt a tervbe vett magyar megoldás alkotmányosságának vizsgálatába bocsátkoznánk, érdemes e három előzményt is kritikai élel bemutatni, mivel azok gyakorlatából leszűrhetők olyan következtetések, amelyek a tervbe vett magyar megoldásban is megvalósultak volna.

3. Kitekintés az USA egészségbiztosítási rendszerére és a holland, valamint a szlovák egészségbiztosítási reformra

A Magyarországon 2007 decemberében és 2008 januárjában a budapesti Uránia Moziban vetített Sicco című amerikai dokumentumfilm és Boros G. Lászlóval, a Kaliforniai Egyetem professzorával a Hír TV által készített és 2008. április 8-án a „Magyar Beteg” műsoradásában közzétett műsoradása hiteles képet ad az USA egészségbiztosítási rendszeréről. Mindenkire vonatkozó ingyenes alapellátás csak az alapvető életfunkciók fenntartására terjed ki. Ebbe már kivizsgálás, diagnosztika felállítás, valamint kezelés nem tartozik. Ez utóbbi orvosi beavatkozásokra csak az tarthat igényt, akinek magán-egészségbiztosítása van. Azoknak is azonban, akik magán-egészségbiztosítással rendelkeznek, a kezelés megkezdése előtt a saját biztosítójukkal a kezelés megkezdését engedélyeztetni kell. A biztosítótársaság ugyanis jogosult megtagadni a szükséges akkor, ha azt úgy látja, hogy az túlzottan költséges, és nem látszik arányban a várható eredménnyel. Ennek megállapítása érdekében a biztosító társaságok szakorvosok garmadát foglalkoztatják, akiknek hivatali előmenetele attól függ, hogy mennyi költséget takarítanak meg. A Sicco c. filmben az egyik orvosszakértő úgy nyilatkozott, hogy ő több szükséges kezelés elutasítására tett javaslatot az őt

foglalkoztató biztosító társaságnak, ami előmenetelét elősegítette, ugyanakkor azonban a kezelés elutasítása a biztosított halálához vezetett. Ezen kívül, ha a kezelés engedélyezésére mégis sor kerül, arra csak abban a kórházban kerülhet sor, amellyel biztosító az ügyfeleinek gyógyítására szerződést kötött. Ezért, ha egy adott esetben, pl. egy autóbaleset, vagy egy hirtelen rosszullet következtében a beteget más kórházban kell stabilizálni, mint amellyel az ő biztosítójának szerződése van vagy amely a tulajdonában áll, a biztosító a stabilizálás költségeinek csak a 20%-át téríti meg. A többit az ügyfélnek kell állnia. A stabilizálást ellátó kórháznak viszont a stabilizálást követően a beteget a további kezelések lefolytatása végett azonnal át kell szállítania abba a legközelebbi kórházba, amellyel a beteg biztosítójának szerződése van, illetőleg amely e biztosítóhoz tartozik. Ha a biztosított nem kívánja ezt és a kezelésre nem a biztosító kórházában kerül sor, akkor a gyógyítás költségeit neki kell állnia. Ha a beteg átszállítása a biztosítójának a kórházában megtörtént, a kórháznak értesítenie kell a biztosítót és meg kell kérnie tőle az engedélyt a javasolt kezelésre. Ezen kívül Boros G. László professzor azt is elmondta a Hír TV műsorában, hogy a biztosító társaságok orvosai az általuk engedélyezett és elvégzett kezelések után neki állnak vizsgálni a gyógyult betegek kórtörténetét annak érdekében, hogy találjanak egy kórelőzményi okot arra, hogy gyógyult ügyféltől visszaperelessék a kezelési költségeket. Elmondott egy esetet, amikor a sikeres tüdőrákkezelés előzményének egy öt évvel korábbi megfázásnak tulajdonították, amiről az ügyfél nem számolt be és ezért a kezelés költségeinek a visszatérítését igényelte a biztosító. A professzor szerint ilyen esetekben pert lehet indítani a biztosító társaságokkal szemben, viszont sokan a magas perköltségek és a perek kétes kimenetele miatt nem perelnek. Elmondta továbbá a professzor, ha az ügyfél ilyen vagy hasonló okok miatt, vagy amiatt, mert nincs megelégedve a biztosító szolgáltatásaival, váltani akar, erre nem igen nyílik lehetősége, mert krónikus beteggel egy biztosító sem hajlandó szerződést kötni. Annak ellenére ilyen a helyzet, hogy az USA-ban igen sok magán-egészségbiztosító működik, melyek közül a legnagyobbak igen sok kórház-, és patikaláncolatot tart fenn. Ennélfogva a biztosító társaságok csak azokat a gyógyszereket térítik meg, amelyeket a betegük az ilyen gyógyszertárból vásárol meg. Ilyen az Amerikai Egyesült Államok mai egészségbiztosítási rendszere, amelynek legtöbb eleme mintaként szolgált a holland, majd pedig a szlovák egészségbiztosítás reformjához.

Ezek után nézzük meg azt a holland és szlovák mintát, amelynek alapján a magyar kormány átalakítani kívánta a magánszféra irányába a szolidaritás elvén nyugvó állami egészségbiztosítást. Hollandiában azzal, hogy 2006-ban megszüntették a szolidaritás elvén alapuló kétpilléres államilag szervezett, de az állam és a munkáltatói és a munkavállalói, valamint a biztosított oldal

részvételével önkormányzati alapon működött egészségbiztosítást, átadva azt a nyereségorientált magánbiztosítóknak, a korábbi 30 € összegű havi biztosítási járulék 100 €-ra emelkedett. Korábban a 30 járulék fizetése a munkáltató és a biztosított munkavállaló között feles arányban oszlott meg. Most a munkáltató a járulékfizetésben nem vesz részt. Ezért a munkavállaló és a vállalkozó egyaránt 100 € hozzájárulást fizet. Az új rendszerben a biztosító társaságok betegségi/szülési segélyt, azaz táppénzt nem fizetnek. Ezt a munkáltatók kénytelenek fizetni maximum 2 éven át, ami az átlagkereset 70%-a. A táppénz kifizetése alól a munkáltató csak akkor mentesül, ha erre biztosítási szerződést köt. A magánbiztosító társaságok így egy rókáról két bőrt húznak le. A rendszer bevezetése után a biztosító társaságok közölték, hogy e felemelt járulékfizetés ellenére sem rentábilis a betegbiztosítás a számukra. Ezért állami hozzájárulást is igényeltek. Ugyanakkor a járulékösszegek több mint háromszorosára történt emelése miatt mintegy háromszázezen maradtak ki a biztosításból. Ezért az állam rászorultság igazolása ellenében átvállalja a részükre a járulékfizetés egy részét. Az állam tehát duplán terhelődik. Hollandiában sem az állam versenyez a biztosítottakért. Csak az egészségeseket fogadja szívesen, míg az egészségileg instabilakat igyekszik távol tartani magától. Sőt, az öregeket és a krónikus betegeket egy nagyobb összegkifizetésével, ún. „arany kézfogással” veszik rá biztosításuk megszüntetésére. Ugyanezt teszik a szlovák magánbiztosítók is és ugyan így a munkáltatóknak kell fizetniük a betegségi és a szülési segélyt, ha arra külön biztosítást nem kötnek. Akár kötött a munkáltató munkavállalóinak beteggé vagy ifjú anyává válása esetére biztosítást, a munkavállaló egzisztenciális biztonságát labilissá teszi a munkáltató időközbeni megszűnésének a veszélye, ami akaratán kívüli csődeljárás miatt is bekövetkezhet. Ennek a veszélye különösen Szlovákiában nagy. Ezen kívül nemcsak Hollandiában, hanem Szlovákiában is megnövekedtek a rendszer fenntartásával kapcsolatos azok a kiadások, amelyeket hozzájárulásként a magánbiztosítók igényelnek. Szlovákiában is megnövekedtek. Nem véletlen, hogy az új szlovák kormány a régi, szolidaritási alapon álló biztosítás visszaállítására törekszik.

4. A magyar egészségbiztosítási reform az Alkotmány tükrében

Az egészségbiztosítás tervbe vett magyar reformja csak annyiban különbözik ettől, hogy a felállítandó biztosító társaságokban 51% lesz az állami tulajdon és 49% a magán. Ez azonban csak porhintés, mivel a tulajdonosi arány ellenére az irányítási jogosítványok a magántulajdonosi szférába csúsznak át. A helyzet így ugyanaz, mint Hollandiában vagy Szlovákiában. Sőt, a kormány már a törvényjavaslatnak a Parlamenthez történt benyújtása előtt titkos tárgyalásokat

folytatott különböző magánbiztosító társaságokkal, amelyről a kiszivárgott hírek szerint „megdöbbenően” magas követelésekkel álltak elő a kormányváltási esélyre is működésbiztonsági igényen felül. Ezen kívül a Hír TV-nek a még a törvény elfogadása előtti tagtoborzásra beszerzendő ügynökeinek az egészségbiztosításba belépni pályázó biztosító intézetek részéről végzett rejtett kamerával rögzített felvételei is egyértelművé teszik, hogy ebbe az ágazatba belépni kívánó társaságok célja a biztosítottak rovására történő haszonmaximálás. Az instruktor szájából ugyanis egyértelműen elhangzott – ami a Hír TV portálján egyértelműen nyomon követhető – hogy csak azután lehet a beteghez nyúlni, miután meggyőződtek róla, hogy befizetési kötelezettségeit teljesítette, mivel e területen kő kemény kapitalizmus érvényesül. Ez is arra utal, hogy az egészségbiztosítási reform e formájának működésbe hozatalával nálunk is megszűnne a szolidaritási alapú egészségbiztosítás és a hollandhoz valamint a szlovákiaihoz hasonló antiszociális vonások, jelennének meg. Mindebből egyértelműen következik, hogy mind az új egészségbiztosítási törvény (T.) megalkotásának a módja, mind pedig az ezáltal létrehozni kívánt új intézményrendszer alkotmányossági szempontból erőteljesen kérdéses, amit alátámaszt az újonnan elfogadott törvény normaszövege is.

Az Országgyűlés által 2007. december 17-én elfogadott normaszöveg szerint a magán- egészségbiztosító pénztárak bár 51%-os állam tulajdonosi többséggel működnek (4. § 2. bek.), azonban az igazgatóságon belül a kisebbségi tulajdonos dominanciája jelenik meg. Bár a 12. § értelmében az igazgatóság két tagját az államot képviselő vagyongazdálkodó, egy tagját pedig a pénzügyminiszter jelöli, három tagját pedig a kisebbségi tulajdonos, az a tény, hogy az ún. belső tagnak, vagyis az ügyvezető igazgatónak a pénztárral munkaviszonyban kell állnia, egyértelműen a gazdálkodást vivő kisebbségi tulajdonos érdekeit képviseli. Ezen kívül pedig az, hogy az állami oldalról az egyik tagot a pénzügyminiszter jelöli, a magát szociál-liberálisnak valló jelenlegi kormány az egészségbiztosításnak üzleti alapúvá tételét képviseli. Ugyancsak a 4. § (1) bek.-e mondja ki, hogy az egészségbiztosító pénztár (EBP) zártkörűen működő részvénytársaság (Zrt.), ami azt jelenti, hogy a működésébe nem enged betekintést. Gazdálkodásának menetébe csak a beavatottak szólhatnak bele. Bár a tervezet (továbbiakban: T.) a pénztár által biztosított (természetes) személyeket tagokként jelöli meg (III. fejezet: tagsági viszony), voltaképpen a pénztárnak csak ügyfelei. Önkormányzati, szervezeti jogosítványokat a III. fejezetbe foglalt szakaszok még formálisan sem biztosítanak, ellentétben a magánnyugdíj-biztosító pénztárral, amely legalább egy látszat önkormányzatot a pénztártagoknak megad. A Köztársasági Elnök által az Országgyűlésnek megfontolásra visszaküldött törvény újbóli megszavazása során igaz a munkáltatói érdekképviseleti és a szakszervezeti

szövetség is helyet kap a pénztárak felügyelő bizottságában, ezt azonban éppen úgy ki lehet játszani, miként a Horn-kormány idején kijátszották az ÁPV Rt. Felügyelő-bizottságában az ellenzéki tagok közgyűlés-összehívási indítványát a Tocsik-ügyként fémjelzett privatizációs visszaélések kivizsgálására. Nem megnyugtató e két érdekvédelmi szervezet kooptálása a pénztárak felügyelőbizottságába azért sem, mert – miként ezt korábban a Valóság 1998/12. számában megírtuk a munkáltatói érdekképviselői szervek egy része „rózsaszínű”, míg szakszervezeti vonalon a korábbi állampárti SZOT jogutódja, az MSZOSZ van túlsúlyban, így minden bizonnyal a kormányzati törekvés ezek képviselőinek a felügyelő tanácsokba történő beültetése lesz a cél, és így a lojalitás biztosítva lesz.

Vagyonjogi szempontból is felvetődnek alkotmányossági aggályok. Azzal ugyanis, hogy a kormány minden egyes magán-egészségbiztosítási pénztárnak az egységes egészségbiztosítási alapból 49% tulajdoni részesedést adott, a munkáltatók és a munkavállalók, valamint az önfoglalkoztatottak és szabadfoglalkozásúak járulékaiból összegyűlt biztosítási alap 49%-át is a magán-egészségbiztosító pénztárak közös tulajdonába adta. Ezt a kormány jogállamiságot formázó demokratikus körülmények között csak népszavazással tehette volna meg. Ilyenre viszont nem került sor, sőt a szakmai és az érdekvédelmi, valamint a társadalmi szervezetekkel sem folytatott le a kormány érdemi egyeztetést. A kormány ezzel lényegében megsértette a köz-, és a magántulajdon védelmének az Alkotmány 9. §-ában megfogalmazott tételét is.

A III. fejezetben belül a 45. § foglalkozik a tagsági jogviszony tartalmával, ahol a (2) bek. sorolja fel azokat a szolgáltatásokat, amelyeket az EPT-tag a pénztártól igényelhet. Ezek valamennyije gyógyászati jellegű. A keresőképtelenné válás esetére szóló betegségi és szülési segély iránti jogosultságról azonban sehol sincsen szó. Ebből az tűnik ki, hogy ún. „táppénz” fizetésére az EBP kötelezettséget nem vállal. Erre utal a T. címe is: „...törvény az egészségbiztosítási pénztárakról és a kötelező egészségbiztosítás természetbeni ellátásai igénybevételének rendjéről” Mindebből az következik, hogy éppen úgy, mint Hollandiában *a munkáltatóra hárul a táppénz fizetésének a kötelezettsége, ha csak arra nem köt külön biztosítást*, amire az EBP is készségesen rendelkezésére fog állni. Már ez is mutatja, hogy a szolgáltatások a jelenlegihez képest szűkülni fognak, ha a T. szerinti rendszer működésbe lép. Egyelőre úgy tűnik, hogy a kormány az itt említett holland megoldást nem meri keresztül vinni, hanem az egészségbiztosítás munkáltatói és munkavállalói járulékának arányos csökkentésével, ugyanakkor pedig mind a két oldal nyugdíjbiztosítási járulékának ezzel arányos emelésével a továbbra is állami érdekeltségben maradó nyugdíjbiztosító pénztárakra hárítja a betegségi, és a szülési segély megfizetését. Ezzel viszont a kormány levett egy szolgáltatási

terhet a magán-egészségbiztosító pénztárakról s azzal az állammal, közvetve pedig az adófizetőket terhelte meg. A munkáltatók tehát egyelőre megszabadultak a betegségi, és a szülési segély, vagyis a táppénz terheinek viselése alól, mivel azonban a (magán)egészségbiztosításról szóló 2008-ik évi I. törvény nem tartozik a kétharmados törvények közé, ezért azt a kormány a jelenlegi koalíciós többségi parlamenti képviselőivel bármikor módosíthatja.

Arra, hogy az egészségbiztosítás eme új nyereségorientált rendszerében a szolidaritás elve nem, vagy csak alig fog érvényesülni, több körülmény is utal. Így mindenek előtt az, hogy a T. normaszövegében sehol sem található utalás arra, miszerint a hiányt az állam kipótolni köteles. A nyugat-európai szakirodalom elsősorban ebben látja a kötelező társadalombiztosítás közjogi jellegét, valamint abban, hogy hordozója állami részvétellel önkormányzati köztestületi jellegű. Mindez a bevezetni szándékolt magán-egészségbiztosítási rendszertől teljesen idegen. A másik körülmény ami a szolidaritási elv teljes kiürítését fogja magával vonni, hogy az egészségbiztosítási pénztár (EBP) esetében a forgalomképes részvények után a részvény tulajdonosának osztalék jár. Az EBP tehát egyértelműen nyereségorientált intézményként fog működni és a nyújtott szolgáltatások minél olcsóbbá tételére fog törekedni. Abból az elképzelésből sem lesz semmi, hogy a pénztárak majd a tagszervezések és a későbbiek során is a biztosítottakért fognak versenyezni, mivel megynként csak egy, a fővárosban pedig csak négy EBP működése van tervbe véve. A kormány téves álláspontjával szemben verseny a biztosítók között a biztosítandó ügyfelekért nem lesz, hanem éppen ellenkezőleg, monopolhelyzetüket kihasználva, kartellt alakítanak majd ki a biztosítottak hátrányára.

Egyértelműen üzletivé teszi az egészségbiztosításnak ezt a rendszerét az a tény is, hogy az EBP forgalomképes részvényei után az első értékesítésnél még nem, de a továbbiaknál már fizethető osztalék és osztalékélelőleg. A részvények egy részének a forgalomképességének a ténye önmagában is aláhúzza a pénztárműködés szolidaritást kiüresítő jellegét. Aláhúzza ezt még az is, hogy a T. 37. §-a engedélyezi az EBP-ben való befolyásoló részesedést. Jóllehet, ehhez a felügyelet hozzájárulása szükséges, mégis fennállhat annak a veszélye, hogy hozzá nem értő vagy olyan szervezet szerez befolyásoló részesedést, amely csupán a benne lévő üzleti hasznot nézi. Avatatlan vagy hozzá nem értő egyrészt a saját érdekeinek megfelelően a tagok érdekei ellenére működtetheti a pénztárat, de ugyanígy veszteséges is teheti. Egy előnye talán mégis van, mivel a T. 9. § (3) bek.-e a magyar államnak az EBP forgalomképes részvényeinek megvásárlására vételi joga van. Ezzel lehetőség nyílik arra, hogy az eredeti áron és nem esetleg annál jóval magasabb forgalmi értékben tudja visszaszerezni a részvényeket a kisebbik tulajdonostól és felszámolni a rendszert. Valószínűleg hasonló konstrukció mellett és hasonló módon próbálják

visszaállítani a korábbi egészségbiztosítási rendszert. Ez pedig a vételi jog ellenére is óriási közkiadást von maga után. Megítélésem szerint jogilag nehezen járható az ellenzéknek az az elképzelése, hogy a korábbi rendszer a kisebbik tulajdonost jelentő magánbiztosító társaságok költségére még ha csak részbeniére is – a „restitutio”-t meg lehessen valósítani. Ennek oka, hogy az ellenzéknek még ha árnyékkormányra is lenne – de azzal sem rendelkezik akkor sem bírna kifelé joghatással a nyilatkozata. Joghatással csak a kormány nyilatkozata járna ez esetben is. Politikai és jogi felelőssége azonban az intézkedéséért, a mögötte álló koalíciós pártoknak pedig a megszavazás miatt a politikai felelőssége fennforog. Ezen az alapon legfeljebb azokkal a magyar befektetőkkel szemben lehet majd fellépni, akiknek kormánypárttagságuk, képviselőségük vagy kormánytagságuk, illetve kormányközelségük alapján érdekelték voltak e törvény megszavazásában.

Neuralgikus még a T.-ben a pénztárak fizetéseketelenség-válásának rendezése. A 41-42. §-ok a csődeljárást nem teszik lehetővé, csak a felszámolást. A csődeljárásnak viszont előnye az lenne, hogy van benne egy konszolidálásra, szanálásra irányuló egyeztetési, egyezkedési eljárásra nyitva álló időtartam. Ez alatt felszámolást elindítani nem lehet. A magyar csődeljárásnak viszont hátránya, hogy csak öncsődöt ismer, hitelezői csődindítást viszont nem. A hitelezők csak felszámolási eljárást. Még nagyobb jelent az, hogy a magyar csődtörvény (Cstv.) a felszámolónak igen nagy hatalmat és játékteret biztosít, amivel a hitelezők, jelen esetben a tagok, vagyis a biztosítottak hátrányára vissza tud élni. Növeli még ennek a lehetőségét az, hogy a jelenlegi magyar Cstv. nem ismeri a hitelezők érdekeit védő csődválasztmány intézményét, ami a régi magyar csődjogban meg volt és minden nyugati kultúrállamban megvan.

Az elkészült normaszövegnek ezek az itt kiragadott neuralgikus csomópontjai és azok behatóbb vizsgálata is arra utal, hogy a T. nem felel meg tartalmilag az Alkotmány 70/D. és 70/E. §-ának, a T. tartalmán túlmenően pedig a megalkotásának a módját illetően is az Alkotmány 35. § (1.) bek. a.) pontjának. Sőt a 35. § e pontja alapján maga a kormány az amely már e T. kidolgozásával és parlament elé vitelével alkotmánysértést követett el, mivel e szakaszpont alapján kötelessége védeni és biztosítani a természetes személyek, a jogi személyek és a jogi személyiséggel nem rendelkező szervezetek jogait. Mind a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. tv., mind a különböző szakmai és civil szervezetekről szóló törvények feljogosítják az általuk szabályozott érdekvédelmi és szakmai szervezetek részére a területüket érintő jogalkotási folyamatokban érdemileg beleszólhassanak, ezt azonban sem az egészségügy átszervezéséről törvény, sem az egészségbiztosítás megreformálásáról szóló törvény megalkotásának folyamatában a kormány nem tette lehetővé. Jóllehet, a Köztársasági Elnök, Sólyom László professzor, amikor 2007. december 27-én

felsorolta indokait, hogy a T.-t miért nem szentesíti, alkotmányossági kifogást kifejezetten nem említett. Amiket viszont indokként felsorolt, mind olyan, amiből kitűnik az Alkotmánnyal való ütközés. Látenszen tehát alkotmányossági aggályokat vetett fel, kifejezett jogi minősítés nélkül. Ő ugyanis társadalmi-szociális értékelés alapján minősített. Egy államelnöktől elsősorban ez várható el, mivel képzettsége nemcsak jogász lehet, hanem bármi más. Így a köztársasági elnök lehet irodalmár, szociológus, politológus, sőt természettudós vagy az élettudomány képviselője is, minden más között. Az aláírás megtagadását megalapozó valamennyi indokának alkotmányi háttere van. A legfontosabbakat idézve: „Semmilyen nagy reformot nem lehet sikerre vinni a terhet viselő állampolgárok bizalma nélkül. ...A sikerhez szükség van az érintettek, esetünkben az orvosok és az egészségügyben dolgozók többségének támogatására, de legalább arra, hogy a változásokat elfogadják ...A megalapozott, egyetértésre számító törvényalkotáshoz szükséges, hogy az érdekelt társadalmi szervezeteknek és érdekképviselőknek lehetősége legyen érdemi véleményt adni a törvénytervezetről. Azonban a T. esetében szakmai szervezetek nem, vagy csak megkésve kaptak tájékoztatást... A törvényjavaslat a politikai háttéralkuk során folyamatosan és lényegesen változott. Nem lehet elvárni ...képviselőktől, hogy néhány órával korábban megismert ...végszavazás előtt kiosztott módosításról azonnal és felelősen állást foglaljanak.” Súlyom ezzel egyértelműen kimondatlanul is az Alkotmány 8. §-ának (1) bekezdésével összefüggő 35. § (1) bekezdésébe foglalt jogok, illetve állami-kormányzati kötelezettségek megsértésére utalt és arra is, hogy az országgyűlési képviselőknek nem volt módjukban az Alkotmány 20. §-a (2) bekezdésének megfelelően tevékenységüket a köz érdekének megfelelően gyakorolni. Folytatva tovább a Köztársasági Elnök által felsorolt indokokat, hogy „...nem készült valódi hatástanulmány, sem számítások, sem használható külföldi tapasztalatok nem támasztják alá, hogy ez a modell valóban eredményes lehet. Így ez veszélyes kísérlet, melynek mindannyian – választási lehetőség nélkül – kényszerűen kísérleti alanyai lennénk ...A biztosítási rendszer költségei a törvény szövege szerint is ...többszörösére fognak emelkedni és a magánbefektetők ...profitot is felvehetnek... A külföldi tapasztalatok szerint a biztosítók mindaddig válogatnak az egészséges és a drágán gyógyítható biztosítottak között, amíg az gazdaságilag kifizetődő. Ezt csak olyan szabályozás zárhatja ki, amely gazdaságilag teszi érdektelenné a válogatást... Azonban a külföldön egyedül hatékonynak bizonyult árversenyt a T. kizárja.” E szavakkal a Köztársasági elnök kimondatlanul is egyértelműen az Alkotmánynak már általam többször hivatkozott 70/D. és E. §-ának a megsértésére utalt. Sőt, e második blokkban idézett szavai alapján megvan a lehetőség arra is, hogy alapvető alanyi jogok globális megsértése miatt az Európai Emberjogi Bíróság

foglalkozzon az ügyel. A Strassbourban székelő Európai Emberjogi Bíróság elé vitelnek különösen akkor lenne esélye eljárásjogilag, ha a Kormány megakadályozna egy ezzel összefüggő népszavazást és az emiatt induló per a magyar bíróságok a jogorvoslati lehetőségek kimerítése mellet jogerősen elutasítanak. A kormány-oldal mindezek ellenére azzal érvel, hogy a Köztársasági Elnök nem talált kifejezetten alkotmányba ütköző előírást az ismételt, szinte változtatás nélkül elfogadott törvényben. Ezt utóbb a Köztársasági Elnöki Hivatal szóvivője útján újból megerősítette. Ennek ellenére azonban lehetnek más vélemények is, már csak azért is, mert e törvény alkotmányosságának a kérdése a kormány számára a legjobb esetben is határmezsgyén mozog. Ezért indokolt lett volna az alkotmánybírósági kontroll. Annálfogva pedig, hogy a Kormány a törvény újra szavaztatása alkalmával a Köztársasági Elnök egy utólagos interjúnyilatkozata szerint is figyelmen kívül hagyta az aláírás megtagadásának kinyilvánítása során elhangzott kifogásait, szembe ment a társadalom nagy többségének az akaratával. Erre mondta az 1970-es és 80-as évek jelentős formátumú magyar jogfilozófusa, Peschka Vilmos, hogy nem lehet sikeres az olyan törvényalkotás, amelynek nincsen társadalmi elfogadottsága.

A köztársasági elnöki nyilatkozat mindezek mellett azt is tartalmazta, hogy szükség van az egészségügyi ellátás megreformálására, de utalt arra is, hogy az átalakításnak fokozatosan, folyamatos mérésekkel és visszacsatolásokkal kell végbe mennie. Kérdés azonban, hogy milyen feltételek mellett felelne meg mindez az Alkotmánynak.

5. Milyen reformmegoldás állna összhangban az alkotmánnyal?

Kétségtelen, meg kell reformálni a magyar egészségbiztosítást. Ezt viszont a többségi nyugat-európai modell szerint kellene megvalósítani. De milyen is ez a nyugat-európai kötelező egészségbiztosítási modell? A szolidaritás elvén, egy kötelező alap-, és egy kötelező egészségbiztosításon nyugszik. A kötelező alapbiztosítás felosztó-kirovó jellegű, míg a kiegészítő biztosítás részben tökefedezeti jellegű. E két pilléren nyugvó közjoginak minősülő kötelező egészségbiztosításnak két típusa ismeretes, amit az alapbiztosítás jellegéről neveztek el. Ennek figyelembevételével az egyik a népi, illetve lakossági egészségbiztosítás, ami a skandináv államok és Svájc sajátja, míg a másik az ún. jövedelemforrás szerinti egészségbiztosítás. Az elsónél az alapbiztosítási járulékot a jövedelemmel, azaz keresettel rendelkező személy a jövedelemadójaival együtt fizeti be a lakóhelye szerint illetékes település polgármesteri hivatalának pénzügyi osztályán, amely a nyugdíjjárával együtt az egészségbiztosítási járulékot abból levonva, átutalja a hivatal szociális

osztályának. A szociális osztály az alapnyugdíj-járulékot a központi nyugdíjpénztárnak, míg az egészségbiztosítási járulékot a központi egészségbiztosítási pénztárhoz utalja át. Amikor a biztosítási esemény, jelen esetben a betegség vagy a szülés bekövetkezik, a polgármesteri hivatal szociális osztálya a központi pénztártól kéri le a táppénz, az orvosi és a gyógykezelés, valamint a gyógyszer és a gyógyászati eszközök költségeit. A kötelező kiegészítő biztosítás ennél a rendszernél az üzemi egészségbiztosítás. Itt a kiegészítő járulékot a jövedelemforrás szerinti üzemi biztosítónál kell befizetni, amely az összeget tovább utalja a központi egészségbiztosítási pénztárba, a biztosítási esemény beálltakor pedig a táppénz-, és a gyógyítás költségeinek a kiegészítését a biztosított javára innen hívja le. Ennél a rendszernél az alapt biztosítás esetében a tb-önkormányzat alapt biztosítási szinten a települési önkormányzattal esik egybe, míg az üzemi biztosításnál a munkáltatói szövetség és a szakszervezeti szövetség, valamint a biztosítottak paritásos képviselőjében realizálódik az önkormányzat.

Némileg hasonlít ehhez, de különbözik is tőle az angol és a francia modell. Az angol modellnél a munkavállalók és a szabadfoglalkozásúak kötelező alapt biztosítását állami intézményként a „Department of Health and Social Security” helyi kirendeltségei végzik. Erre jön kiegészítő biztosításként a munkavállalók esetében az üzemi, míg az állami alkalmazottak esetében az állami biztosítás. Az üzemi biztosításból egy ún. „contracting out”-tal át lehet lépni ráfizetéssel a nagyobb kiegészítő szolgáltatásokat biztosító államiba. Franciaországban az egészségbiztosítási járulékok begyűjtéséről és a szolgáltatások teljesítéséről a lakossági egészségbiztosítási primérekasszák gondoskodnak. A primérekasszák a Nemzeti Egészségbiztosítási Pénztár fogja össze. Mind a primérekasszák, mind a Nemzeti Egészségbiztosítási Kassza esetében olyan saját önkormányzattal működő közjogi testületi szervezeti felépítésről van szó, ahol valamennyi pénztár felügyelő tanácsában választás útján 2/3-ad arányban a biztosítottak, 1/3-ad arányban a munkáltatói szövetségek kapnak képviselőt az állami képviselő mellett. Franciaországban a kiegészítő üzemi biztosítás tudomásom szerint fakultatív módon létezik, de nem elterjedt forma.

A magyar egészségbiztosításhoz közelebb áll a nyugat-európai biztosítás másik, jövedelemforrás szerinti formája, ahol az alapt biztosítás egyértelműen a jövedelemforráshoz, vagyis a munkahelyhez, az önálló cégtulajdonosnál is ahhoz a munkahelyhez, üzemhez van telepítve, amelynek ő a tulajdonosa vagy birtokosa. Ő is a saját járulékát a munkavállalóinak a járulékaival együtt az üzemi biztosításon keresztül fizeti be. Nagyobb üzemek esetében maga az üzem a járulékbegyűjtő és a szolgáltatásrendező-kifizetőhely is egyben. Kisebb üzemek esetében központi üzemi járulékbegyűjtő és kifizető helyek működnek a

magyarországi rendszerhez hasonlóan. Az egészségbiztosítás azonban következetesen két pilléren, egy kötelező alap-, és egy kötelező kiegészítő egészségbiztosításon nyugszik. Az üzemi pénztárak mellett azonban választani lehet mind az alap-, mind a kiegészítő biztosítás tekintetében az üzemi biztosítási pénztárak helyett a szakmai pénztárakat, valamint a területi pénztárakat, amelyek külön-külön pénztárszövetségeket hoznak létre, amelyek Olaszországban az „Institute Nazionale delle Providenza Sociale”-ba futnak össze, míg Németországban és Ausztriában a Tartományi és a Szövetségi Betegbiztosító Pénztárba, a Szövetségi Betegbiztosítási Pénztár pedig a a Szövetségi Nyugdíjpénztárral együtt alkotja a „Bundes Anstalt für Arbeit”-et, amely a szolidaritás elvén nyugvó állami, de önkormányzat mellett működő kötelező alap és kiegészítő társadalombiztosítást átfogja.

A kötelező alapt biztosításnál a természetbeni és a dologi szolgáltatásoknál mind a két rendszer esetében kogens szabályok írják elő a szolgáltatások és a tb. által térítendő költségek mértékét, ide értve a csak saját jogon járó táppénz (betegségi, és szülési segély) összegét is. Itt szükséges megjegyezni, hogy valamennyi nyugat-európai államban hozzátartozói jogon a nem dolgozó feleség is a férj biztosítása alapján a táppénz kivételével minden szolgáltatásban részesül a férjjel közös háztartásban élő kiskorú gyerekekkel együtt. A kiegészítő biztosítás terén azonban a kogencia csak relatív módon érvényesül, mivel mód van arra, hogy az önkormányzatban képviselettel rendelkező szociális partnerek kollektív megállapodással hosszabb távra rendezzék a jogszabályban megállapított keretek között a szolgáltatások és a térítések mértékét. Ezt a szociális partnerek az előző időszak kifizetéseinek figyelembevételével, biztosítási matematikus közreműködésével valósítják meg.

Az itt bemutatott egészségbiztosítási rendszereket követő nyugat-európai államokban is felmerült a megreformálás gondolata. Németország a Hartz-reform keretében egész komolyan foglalkozott a holland biztosítási reformhoz hasonló bevezetésével. Mivel azonban ez 100 €-val emelte volna a biztosítottak hozzájárulási terheit, elvetették ezt az elképzelést és inkább a járulékok mérsékelt emelése és a szolgáltatások némi kurtítása mellett foglaltak állást. Ez elsősorban a térítésmentes gyógyszerek és a térítéses gyógyszerek, valamint gyógyászati segédeszközök árhozzájárulásainak csökkentésében jelent meg. Egyúttal a Hartz-reform során Németországban is bevezetésre került a vizitdíj, amit azonban csak egyszer kell évenként megfizetni az első vizit során és ami nem haladhatja meg a 10 €-t. Magyarországon ezzel szemben minden egészségügyi vizitnél, sőt telefonon történő tanácsadás, illetve felvilágosításkérés során is leszámolják a 300 Ft összegű vizitdíjat.

Mindezek figyelembevételével azon az állásponton vagyok, hogy mind Magyarországon, mind a többi közép-keleti és balkáni poszt-szocialista

államokban az itt leírt nyugat-európai modellek valamelyikét követve két pilléres megoldással kellene megvalósítani az egészségbiztosítás reformját oly módon, hogy annak közjogi-állami és szolidaritási jellege megmaradjon. A holland biztosítási reformhoz hasonlólt kialakított Szlovákia most próbál a tisztán nyereségorientált biztosítási rendszerről visszaállni a szolidaritási alapú állami egészségbiztosításra, miután kiderült az előbbinek antiszociális és a hollandiaihoz hasonló közmegelegedést egyáltalán nem élvező jellege. Nálunk Magyarországon, de azt hiszem e régió többi országában is az egy pilléren nyugvó egészségbiztosítást egy kötelező alappal és egy ugyancsak kiegészítő jellegű kétpilléressé lenne célszerű átalakítani. Ezt a két pilléren nyugvó állami-köztestületi egészségbiztosítást a köztestületi szolidaritásos intézményi keretek több biztosítós rendszerben is ki lehet alakítani úgy, hogy az egyik csatorna az Országos Egészségbiztosítási Pénztár alá tartozó területi pénztárak hálózata, míg a másik az üzemi biztosító pénztárak hálózata, a harmadik pedig a szakmai-kamarai egészségpénztárak hálózata lenne. Az üzemi egészségbiztosítási pénztárakat az üzemi egészségbiztosítási pénztárszövetség, míg a szakmai pénztárakat a szakmai pénztárszövetség fogná át. E szövetségek kezelnék egyúttal a hozzájuk tartozó pénztárak tartalékalapját és ha valamelyik pénztár feloszlana, a szövetség feladata lenne a feloszlott pénztár tagjait az összegyűjtött tőkéjükkel együtt egy másik pénztárba áthelyezni. Valamennyi pénztártípus e rendszerben az országos (nemzeti) egészségbiztosítási tanácsba tagozódna be. Az Országos Egészségbiztosítási Tanács pedig az ugyancsak így felépülő Országos Nyugdíjbiztosítási Tanáccsal együtt alkotná az Országos Társadalombiztosítási Szövetséget. Mindegyik pénztár vezetését a maga szintjén önkormányzati alapon pénztártanács irányítaná mérsékelt (!) tiszteletdíj mellett, amely önkormányzatot a megfelelő szintű pénztárának taggyűlése választaná meg. A pénztárak önkormányzatában egyenlő arányú képviselket kellene adni a biztosítottaknak, a biztosítottak egy részét képviselő szakszervezeti szövetségeknek (munkavállalói oldal), míg a másik részét képviselő munkáltatói/vállalkozói szövetségeknek. Ily módon az egészségbiztosítási hozzájárulás felhasználását az érintettek követni és ellenőrizni tudnák, nem úgy, mint most Magyarországon, ahol az 1993-an megalakított tb-i önkormányzati rendszernek 1998-ban történt felszámolását követően az adóhivatal szedi be mind az egészségbiztosítási, mind a nyugdíjbiztosítási hozzájárulást, amely az egészségbiztosítási járulékrészt az OEP-nek utalja át. Magyarország számára egy ilyen rendszer kiépítésével tudnám elképzelni a reform kiinduló alapját, ahol az első pillér felosztó-kirovó szerkezetébe fokozatosan be lehetne vinni a tőkefedezeti alapot, míg a második pillérmél egyértelműen, de ugyancsak fokozatosan a tőkefedezeti oldalt kellene erősíteni úgy, hogy az idővel túlsúlyba kerüljön. Az első pillér esetében mind a járulékok összegének kogens

rendelkezőkkel történő mérsékelt emelését, mind a szolgáltatások némi kurtítását el tudom képzelni oly módon, ahogy ezt a fejlett nyugat-európai államok is megteszik. A vizitdíjat amelyet most Németország mellett Franciaország is be akar vezetni el tudom fogadni, ha az egy évi 1000, legfeljebb 2000 Ft összegű keretet vagy annak megfelelő €-t nem lépne túl. Ugyancsak el tudom fogadni a csak a háztartásban tevékenykedő feleség (házastárs) saját jogú biztosításra szorítását, viszont csak akkor, ha kiskorú gyermeket nem nevel. Ha igen, akkor továbbra is jogosulttá kellene tenni a hozzátartozó jogon történő egészségbiztosításra. Visszatérve a kétpillérűsége, a második pillérnél a horizontálisan tagolódó módon kialakítani javasolt pénztártípusok vertikálisan is tagolódnának oly módon, hogy az Országos Egészségbiztosítási Tanácsban állapodnának bizonyos időközönként arról, hogy a kiegészítő biztosításban mennyi legyen a következő időszakra a járulék mértéke és miként alakuljanak a szolgáltatások az egészségbiztosítási törvényben megengedett keretek között.

Nem árt reflektálni arra a kérdésre sem, hogy Magyarországon a reformmal szembeni nagyfokú társadalmi ellenállás miatt a kormány egy olyan kompromisszumos megoldást talált ki Kornai János koncepciójának részbeni átvételével, hogy a megvalósítani szándékolt egészségbiztosítási reformban a kialakítandó egészségbiztosító intézetekben a csatlakozó nyereségorientált magánbiztosító intézetek csak 49%-os tulajdonosi érdekeltséggel vehetnének részt, míg az állam tulajdonosi részesedése 51% lenne. Ez mind szép. Azonban a problémát az adja, hogy a kormány meg kívánja szüntetni az OEP-et. Így valamennyi nyugdíjpénztár igazgatása az abba belépő magánbiztosító intézetek hatáskörébe kerülne, ami a holland és a szlovák rendszerhez hasonlóan nálunk Magyarországon is megölné a szolidaritási elvet. Hiába ígéri a kormány, hogy jogszabályilag rögzítené mind a járulékfizetés, mind a szolgáltatások mértékét, a járulékösszegek emelését és a szolgáltatások csökkentését a biztosító intézetek törvénymódosításokkal kikövetelnék. Ezen legfeljebb csak kétharmados törvénnyel lehetne meggátolni.

Végezetül indokolt röviden reflektálni a Magyar Orvosi Kamara által az Országgyűléshez benyújtott egészségbiztosítási törvénytervezetre. Pozitívnak tartom, hogy lényegében az OEP-et fenn kívánja tartani Nemzeti Egészségbiztosítási Pénztárnak átkeresztelve, és azt is, hogy vissza kívánja állítani az egészségbiztosítási önkormányzatot, amelyben mind az államnak, mind a szakszervezet, mind pedig a munkáltatói oldalnak paritásos képviselete lenne. Az, hogy a Nemzeti Egészségbiztosító Tanácsot a két szociális partner és a szaktárca jelöltjei közül egyenlő arányban a Parlament választaná meg a Tanácsot és nem közvetlenül a lakosság, abból a szempontból jó, hogy így a szakértelmi alapon történő kiválasztás jobban biztosított és elkerülhető az 1903.

évi tb-i önkormányzati választás fonákságai. Az Orvosi Kamara törvényjavaslata egyúttal korrigálná az Antall-kormánynak azt a nagy hibáját is ami abból adódott, hogy sem az egészségbiztosítási, sem a nyugdíjbiztosítási önkormányzatba nem építette be az állami képviseletet. Így mind a két tb-i. önkormányzat annak idején a két szociális partner szabad prédájává válhatott, ami óriási hiányhoz vezetett. Itt viszont felvetem, hogy nem elég az egészségbiztosítási önkormányzatot csak országos szinten kiépíteni. Ezt meg kell tenni terület szinten is. Ha a területi egészségbiztosítási pénztárak megyei szinten szerveződnének meg, akkor annak az Orvosi Kamara által javasolt parlamenti választás analógiájára a területi, illetve a megyei egészségügyi tanács megválasztását a megyei közgyűlés hatáskörébe, a megyei jogú városokban esetleg szervezendőkét pedig a képviselő testület hatáskörébe kellene adni. Kritikaként azt vetem fel, hogy a kamarai tervezet a nemzeti pénztárhálózat mellett nem ad lehetőséget olyan párhuzamosan futó pénztárhálózatok kiépítésére, mint amilyen az üzemi pénztárrendszer, valamint a szakmai pénztárak rendszere. Ebből a szempontból nagyon jó mintavétel a német és az osztrák biztosítási rendszer. Ennek megfelelően a nemzeti kötelező egészségbiztosítási rendszert egy kötelező alap- és egy kötelező kiegészítő pillérre is lehetne bontani. Ugyanakkor komoly pozitívuma a kamarai tervezetnek, hogy a szolidaritás elvén alapuló e nemzeti kötelező biztosítási rendszeren belül kívánja megtartani a betegségi és a szülési segélyt, magyarán a táppénzt.

6. Zárókövetkeztetések

Az eddigiekből láthatóan több megoldási irányzat forog a politikai küzdőtéren. A Kóka–Horváth Ágnes-féle konzervatív neoliberalis irányzat a globalizációt pártoló nemzetközi pénzügyi és gazdasági szervezetek támogatásával az egészségügyi reform privatizálás irányában történő töretlen végigvitele mellett szál síkra akkor is, ha ez a magyar társadalom túlnyomó többségi akaratával és érdekeivel ellenkezik. Ezzel szemben a miniszterelnök és pártja, felmérve a vizedíjjal és a kórházi napi díjjal kapcsolatos eredményt, továbbra is fenntartva a több egészségbiztosítási pénztárrendszert, azonban a pénztárakat teljesen állami tulajdonúakként kívánja működtetni. Ez már hasonlítana az általunk bemutatott nyugat-európai megoldásokhoz, azonban nem szól azok önkormányzati irányítású jellegéről. Az önkormányzati irányítási jellegű pénztárrendszert az Orvosi Kamara szorgalmazza, ahol elsősorban az állam mellett a politikai szervezetek képviselete jelenne meg, a biztosítottaké azonban nem. Egyik irányzat sem beszél arról, hogy hány pillérű legyen az új egészségbiztosítási rendszer. Az eddigi álláspontokból az tűnik ki, hogy az egészségbiztosítás egy

pilléren nyugvó maradna, több állami tulajdonban álló pénztár bevezetése esetén is. E pénztárak a kisebbségben továbbra is kormányozni szándékozó miniszterelnök és a Szocialista Párt álláspontja szerint továbbra is területi beosztások szerint tagolódnának, tehát azonos jellegűek lennének. Így közöttük verseny nem alakulna ki. Ebben egyezik a véleményünk az SZDSZ-ével. A több pénztárak közötti versenyt csak úgy lehetne biztosítani, ha a nyugat-európai megoldásokhoz hasonlóan az egy központhoz tartozó, de a biztosítottak és a szociális partnerek valamint az állam részvételével működő területi pénztárak mellett hasonló önkormányzatisággal üzemi, foglalkozási ágazatú és szakmai érdekvédelmi szervezetű pénztárak is megjelenének, amelyek a szolidaritás elve alapján egy nemzeti ernyő alatt működnének a már említett szereplők önkormányzati képviselője mellett.

Szükséges ráirányítani végezetül a figyelmet arra is, hogy arról a miniszterelnök, sem a többi javaslattal előállt szervezet nem nyilatkozott, hogy a magánbiztosítási rendszert kiiktató új egészségbiztosítási törvény egyszerű szótöbbséggel vagy kétharmados szótöbbséggel megszavazható és adott esetben ilyenként módosítható legyen. Az egyszerű szótöbbséggel megszavazható törvény törvénytervezet általában könnyebben átmegy a Parlamenten. Jelenleg viszont olyan a politikai helyzet, hogy e tárgyban a magánosítást kiiktató egészségbiztosítási reform is könnyen átmenne kétharmados törvényként. Ennek az lenne az előnye, hogy sem szabad-demokrata, sem nemzetközi nyomásra nem tudná a szocialista párt vagy a jelenlegi miniszterelnök, de ugyanúgy egy újabb kormány sem a remélhetőleg megszavazásra kerülő privát biztosítóktól mentes új egészségbiztosítási törvénybe később a magánbiztosítókat visszacsempészni. Ebből a szempontból egy további biztosító fék az Albert-házaspár részéről elindított népszavazás.

Tamás Prugberger

Gesundheitswesens-, und Gesundheitsversicherungsreform und Verfassungsmäßigkeit

Das Beitrag beschäftigt sich zuerst mit der Umstraltung des medizinische Institutsstruktur, deren Ziel die Krankenhausprivatizierung ist. Im damit Zusammenhang in viel Krankenhäuser sind die ärztliche Indikationen und die effektive ärztliche Behandlungen stillgelegt und einige wichtige Krankenhäuser aufgelöst. Dadurch wurde das in dem Ungarische Grundgesetz garantiertes Staatsbürgerrecht zur optimale Gesundheit und Heilung verletzt. Deswegen zeigt der Verfasser diese Masnahmen des sozial-liberalische Regierung und in Zusammenhang damit die Anderung des Gesundheitsgesetzes verfassungswidrig.

Verfassungswidrig haltet der Verfasser die von der Regierung herausforsierte Gesetzänderung der Krankenversicherung. Die Regierung will nämlich in der Krankenversicherung das gewinnorientierte Privatversicherungskassensystem hinein zu ziehen. Dadurch wird das Solidaritätsprinzip und das öffentlichlich aufgebaute Selbstregierungssystem der Krankenversicherung, eben so wie die Heilungsmöglichkeit der Bürger stark beschädigt. Es ist eben so Verfassungswidrig, wie die oben beschriebene Gesundheitsinstitutsstrukturänderung.

Im dritten Teil der Verfasser beschreibt die Massnahmen, mit denen diese Verfassungswidrigkeit verhindern und wie eine verfassungsmäßige Krankenversicherungsreform an zwei Seulen nach dem Beispiel des westeuropäischen Systems so aufzubauen möglich wäre, wo in der Zweite Seule die Pruralkassensystem im Solidaritätsprinzip wirken könnte.

LA CITOYENNETE EUROPEENNE – BILAN 2008

ANIKÓ RAISZ*

En attendant l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, et commémorant l'adhésion de la Hongrie à l'Union européenne il y a quatre ans, cela vaut la peine qu'on fasse un bilan de l'institution « citoyenneté européenne ». Cette institution peut être traitée dans différents points de vue, cet article ne fait que mentionner quelques aspects, en concentrant surtout sur les attributs ainsi que les droits venant de cette citoyenneté spécifique. Cet article présente la citoyenneté européenne en général (Partie I), y compris quelques moments significatifs de la citoyenneté elle-même, le contenu de la citoyenneté européenne, y compris ces critiques (Partie II), en mentionnant quelques problèmes actuels concernant la Hongrie et les tendances prévues par le Traité de Lisbonne.

I. La citoyenneté européenne en général

Aux termes de l'article 2 TUE,

« L'Union se donne pour objectifs: de renforcer la protection des droits et des intérêts des ressortissants de ses Etats membres par l'instauration d'une citoyenneté de l'Union ».

La citoyenneté européenne¹ a été introduite au sein du système du droit communautaire² avec le Traité de Maastricht de 1992 (entré en vigueur le 1^{er}

* DR. ANIKÓ RAISZ

assistante professeur

Département du Droit International Public, Faculté de Droit, Université de Miskolc

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Voir entre autres *Bertossi, Christophe*: Les frontières de la citoyenneté en Europe /Nationalité, résidence, appartenance/, Paris 2001; *Fazekas, Judit Asztalos, Zsófia*: Uniós polgárok: hogyan tovább? Az uniós polgársághoz kapcsolódó jogok fejlődése a Maastrichti Szerződéstől az Alkotmányos Szerződésig, *Acta Humana*, 2005/2, pp. 76-114.; *Mouton, Jean-Denis*: Ressortissants communautaires, *Encyclopédie Dalloz*, février 2000; *O'Leary, Siofra*: The relationship between community citizenship and the protection of fundamental rights in community law; *Common Market Law Review* 1995, pp. 519-554. *Dubouis, Louis*: Citoyenneté européenne et droits fondamentaux de la personne, dans: *L'intégration européenne au XXI^e siècle*, Préface Antonio Tizzano, Paris 2004; *Schnapper, Dominique*: Citoyenneté et nationalité à l'épreuve de la construction européenne; dans *Reiller, Jacques*: Nationalité et citoyenneté, nouvelle donne d'un espace européen, Paris 2002; pp. 175-189. *Wihtol de Wenden, Catherine*: La citoyenneté européenne; dans *Reiller, Jacques*: Nationalité et citoyenneté, nouvelle donne d'un espace européen, Paris 2002; pp. 133-147.

janvier 1993). Le Traité sur l'Union européenne a créé un concept – jusqu'ici inconnu dans le système communautaire – matérialisant une nouvelle étape dans la création d'une union plus étroite et plus étendue des peuples européens. Plus étroite dans le sens que son objectif premier réside dans le rapprochement des citoyens au sein d'un ensemble politique de plus en plus grand. Si, jusqu'à la création de la citoyenneté de l'Union européenne, la qualité de citoyen devenait, au gré des élargissements successifs, un facteur toujours plus petit, ce nouveau concept constitue désormais un élément substantiel du système communautaire et participe d'une manière encore plus dynamique à la constitution d'une union plus étendue des peuples.

La conception de la citoyenneté européenne a quelquefois contredit les espérances attachées à son existence. Même si elle ne pourrait pas remplir l'ensemble de ces objectifs, elle constitue une dimension significative dans le rapport citoyen – Union européenne.

Avant de traiter plus en détail la question du lien entre la citoyenneté européenne et les droits de l'Homme, il nous faut analyser la notion même de citoyenneté.

1. La citoyenneté

Selon *U. Bernitz et H. L. Bernitz* «[l]a citoyenneté au sens traditionnel national est un rapport d'appartenance complète à un Etat»³ La citoyenneté moderne est née pendant la Révolution française, et la notion elle-même constituait une relation strictement bipolaire entre le citoyen et son Etat. Jusqu'à aujourd'hui la citoyenneté a toujours été considérée comme un lien entre chacune de ces deux parties, donnant naissance à certains droits et obligations. Dans sa décision relative à l'affaire *Nottebohm*⁴, la Cour Internationale de Justice (CIJ) a

² Voir *Alston, Philip*: L'Union européenne et les droits de l'homme, Bruxelles 2001; *Braibant, Guy*: La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, Paris 2001; *Jacqué, Jean-Paul*: Droit institutionnel de l'Union européenne, Paris 2004; *Leclerc, Stéphane – Akandji-Kombé, Jean-François – Redor, Marie-Joëlle*: L'Union européenne et les droits fondamentaux, Bruxelles 1999; *Sudre, Frédéric*: Droit communautaire des droits fondamentaux, Bruxelles 1999; *Schermers, Henry G.*: The European Communities bound by the fundamental human rights, *Common Market Law Review* 1990. 249-258.; *Garcia de Enterría, Eduardo*: Les droits fondamentaux dans le Traité d'Amsterdam; dans: *Mélange en hommage à Louis Edmond Pettiti*, Bruxelles 1998. p. 395-413.

³ *Bernitz, Ulf – Bernitz, Hedvig Lokrantz*: Les droits de l'homme et l'identité européenne: le débat relatif à la citoyenneté européenne; dans *Alston, Philip*: L'Union européenne et les droits de l'homme, Bruxelles 2001. p. 523.

⁴ L'affaire *Liechtenstein/Guatemala (Nottebohm)*, CIJ, 6 avril 1955

clairement énoncée que ce lien devait être authentique, c'est-à-dire effectif. Selon la Cour, la détermination de l'effectivité⁵ exige que l'on se rapporte à des éléments qui « sont divers et [dont l'] importance varie d'un cas à l'autre il y a le domicile de l'intéressé, mais aussi le siège de ses intérêts, ses liens de famille, sa participation à la vie publique, l'attachement à un pays manifesté par l'éducation des enfants, etc. »⁶ Pendant des décennies, ces différents éléments ont constitué le fondement de la détermination de la nationalité et de la citoyenneté.

Avant l'introduction de la citoyenneté européenne personne n'a jamais remis en question le rapport existant entre les concepts de nationalité et de citoyenneté.⁷

A) Niveau international

La nationalité fait l'objet d'une réglementation tant au niveau national qu'au niveau international, et reste, par ailleurs, très attachée à l'exercice et la protection des droits de l'Homme. La dimension internationale du droit relatif à la nationalité se caractérise par un développement stable.

Selon *M. Sary Ngoy* « [e]n 1930, la Convention de la Haye sur les conflits des lois en matière de nationalité est conclue par l'Assemblée de la Société des nations. Celle-ci ouvre des brèches et oblige, si l'on peut dire ainsi, à chaque Etat de garantir à toute personne une nationalité. La Convention stipulera « qu'il appartient à chaque Etat de déterminer par sa législation quels sont ses ressortissants. Cette loi doit être reconnue par les autres Etats dans la mesure où elle est conforme aux conventions internationales, au droit international coutumier et aux principes de droit généralement reconnus en matière de nationalités »⁸ »⁹

Bien que la convention du 12 avril 1930 concernant certaines questions relatives aux conflits de nationalités a été ratifiée seulement par 20 Etats (sur les membres de l'Union européenne: la Belgique, les Pays-Bas, le Royaume-Uni et la Suède), elle est considérée comme obligatoire puisqu'elle est devenue un règle coutumière.

⁵ En déterminant la citoyenneté, la CJCE représente un autre approche: voir CJCE C-369/90, Micheletti E. A., arrêt du 7 juillet 1992

⁶ L'affaire Liechtenstein/Guatemala (Nottebohm), CIJ, 6 avril 1955

⁷ C'est pourquoi j'utilise les notions «citoyenneté» et «nationalité» comme synonymes en ce qui concerne l'époque avant le Traité de Maastricht.

⁸ Série des traités de la Société des nations, n° 179, PP 89-99

⁹ *Sary Ngoy, Blaise: L'influence du droit international dans la formulation des droits de nationalité*; http://www.congodiomatica.com/dn.htm#_edn3

Ainsi, dans le cadre des Nations Unies la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 prévoit dans son article 15 que :

- «1. *Tout individu a droit à une nationalité.*
2. *Nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité, ni du droit de changer de nationalité.*»¹⁰

Ce principe peut être considéré comme la base de tous les autres accords soit au niveau international, soit au niveau national. Son respect par l'organisation devrait renforcer cette dimension, d'autant plus qu'il s'agit de la plus grande organisation politique au monde.

Néanmoins, cette Déclaration ne prive pas les Etats de régler eux-mêmes leur droit de la nationalité. Certes, en acceptant les règles concernées il faut prendre en considération et convenir aux conventions internationales, au droit coutumier international et aux principes de droit généralement reconnus y compris la convention de 1930.

Par ailleurs, le 6 novembre 1997, le Conseil de l'Europe a adopté la Convention européenne sur la nationalité (succédant à la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités, ouverte à la signature en 1963). La convention de 1997 précise dans son article 2 que la notion de nationalité

« désigne le lien juridique entre une personne et un Etat et n'indique pas l'origine ethnique de la personne ». ¹¹

Dans son article 4 elle réaffirme que « chaque individu a droit à une nationalité ». ¹²

Au regard de la protection de ce droit au niveau international il faut toutefois remarquer que la convention européenne des droits de l'homme et la sauvegarde des libertés fondamentales du Conseil de l'Europe du 4 novembre 1950 ne fait nullement mention du droit à la nationalité. Comme le Conseil explique à l'égard de la convention sur la nationalité:

« Bien que la CEDH et ses protocoles ne contiennent, hormis l'article 3 du Protocol N° 4 (interdiction d'expulser ses ressortissants), aucune disposition qui se réfère directement à des questions de nationalité, certaines dispositions peuvent s'appliquer aussi à des questions liées à la nationalité. Parmi les plus importantes, on peut citer:

¹⁰ Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies dans la résolution 217 (A) III du 10 décembre 1948

¹¹ Convention européenne sur la nationalité, du Conseil de l'Europe, du 6 novembre 1997 (pas encore en vigueur), chapitre I, article 2.

¹² Convention européenne sur la nationalité, chapitre II, article 4.

- l'article 3 (interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants),
- l'article 6 (droit à un procès équitable et public),
- l'article 8 (droit au respect de la vie familiale),
- l'article 14 (absence de discrimination), et
- l'article 4 du Protocole (interdiction des expulsions collectives d'étrangers). »¹³

B) Niveau national

La nationalité – dans la mesure où elle relève de la compétence des Etats – varie sensiblement d'un système juridique à l'autre. L'acquisition de la nationalité repose sur deux principes fondamentaux le principe du *jus sanguinis* et le principe du *jus soli*, comme cela est clairement reconnu aux termes de la Convention européenne sur la nationalité.¹⁴

Le *jus sanguinis* se fonde sur le lien de filiation avec un ressortissant du pays d'accueil et s'applique principalement dans les pays du nord de l'Europe, en Italie où en Allemagne, même si en Suède où Norvège il est beaucoup plus facile d'obtenir la nationalité pour un immigrant qu'en Allemagne.¹⁵

Le dernier – le principe de *jus soli* – se fonde sur le lieu de naissance.

Dans la plupart des autres pays européens les règles concernant l'acquisition de la citoyenneté reflètent plutôt la combinaison de ces deux grands principes (i.e. le principe du *jus sanguinis* et le principe du *jus soli*). C'est le cas par exemple en Grande-Bretagne, en Grèce ou en Hongrie. Dans ce dernier pays, si le principe de *jus sanguinis* n'est pas utilisable (par exemple les parents de l'enfant – né en Hongrie ou sur le territoire national hongrois¹⁶ sont inconnus¹⁷), l'enfant acquiert automatiquement la citoyenneté hongroise suivant son lieu de naissance. La synthèse de ces principes varie plus ou moins selon les

¹³ Convention européenne sur la nationalité, Rapport explicatif, point 1 d; <http://www.conventions.coe.int/Treaty/FR/Reports/Html/166.htm>

¹⁴ Convention européenne sur la nationalité, chapitre III, article 6.

¹⁵ L'Allemagne a une situation particulière – comme le professeur Bernitz (note 1 ci-dessus, p. 524-525) a écrit: La nationalité allemande «est fondée sur des considérations ethniques et la notion de 'peuple' a revêtu au cours de l'histoire une importance considérable pour le droit de la nationalité. La solidarité ethnique a joué un grand rôle au cours de l'unification de l'Allemagne en 1990...

¹⁶ P.ex. sur en bateau ou au board d'un avion sous un drapeau hongrois, voir la Convention de Genève de 1958 sur la haute mer, l'accord de Montego Bay (10 décembre 1982) ou les accords de Chicago de 1944 concernant le trafic aérien.

¹⁷ C'est-à-dire, il s'agit d'un enfant abandonné, mais apparemment né en Hongrie.

différents pays. Ceci est tout autant valable en ce qui concerne l'acquisition de la nationalité par le père ou par la mère. Par ailleurs, l'attitude des Etats envers la double nationalité diffère de la même manière... Le présent sujet ne requiert pas que cette question soit traitée avec davantage de profondeur. Nous devons simplement souligner que la diversité des règles concernant la citoyenneté en Europe nécessite que nous formulions quelques critiques envers la citoyenneté européenne.¹⁸

II. Le contenu de la citoyenneté européenne

1. Les objectifs de la citoyenneté européenne

La citoyenneté européenne, conformément à l'article 2 du TUE, comporte deux objectifs fondamentaux premièrement protéger l'individu en renforçant ses droits et intérêts, deuxièmement, placer l'Union dans une autre dimension, une dimension plus étatique, voire plus fédérale (en ce qui concerne la relation l'Union – citoyen d'un Etat membre).

A) Critiques...

Selon les critiques,¹⁹ le TUE ne fait que constitutionnaliser certains droits qui existaient déjà en droit communautaire (tant au niveau du droit communautaire primaire qu'au niveau du droit communautaire dérivé) ainsi qu'introduire quelques nouveaux droits. Il essaye de donner une réponse aux préoccupations concernant les problèmes de compétence, c'est-à-dire il étend le principe de l'égalité des traitements aux matières auxquelles la compétence communautaire était douteuse ou contestée.

L'autre problématique concerne la protection attachée à la citoyenneté européenne. L'objectif original de la création de la citoyenneté est la protection des droits des individus par rapport aux autorités. Mais en ce qui concerne les droits protégés par la citoyenneté européenne, l'énumération de ces droits ne peut pas être limitée aux articles 18 à 22 TCE. Le cercle des droits protégés doit être nécessairement plus large que celui-ci. La question reste de savoir comment une autorité communautaire est susceptible de connaître les droits qui doivent être respectés si ceux-ci ne sont déterminés ni dans la législation primaire, ni

¹⁸ Voir encore Kovács, Péter: *Nemzetközi közjog*, Osiris, Budapest, 2006, pp. 181-186.

¹⁹ Voir O'Leary, Siofra: *The relationship between community citizenship and the protection of fundamental rights in community law*; *Common Market Law Review* 1995. pp. 519-554.

dans la législation secondaire du droit communautaire. Une partie de la doctrine trouve cette situation inquiétante au regard de la protection du principe de sécurité juridique. On ne peut pas arguer du fait que chacun des Etats membres de l'Union respecte ce principe et que les droits son proprement énumérés voire – dans les systèmes continentaux – constitutionnalisés, sans se rapporter aux règles concernant les droits de l'Homme acceptées par chaque Etat membre. Cette question pourrait certainement être résolue avec l'adhésion de la Communauté à la Convention européenne de droits de l'Homme ou avec le projet de Constitution européenne.

Bien que l'article 6 TUE § 2 respecte « *les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* », ²⁰ la situation reste ambivalente, surtout en ce qui concerne le rôle de la Cour de Justice des Communautés Européennes. ²¹

On argue que la citoyenneté européenne ayant comme base la citoyenneté des Etats membres ²² – est un système trop fragile et cause une certaine discrimination.

L'accusation de discrimination apparaît aussi en ce qui concerne les ressortissants des pays tiers. L'Union européenne, en développant un système de protection des droits de l'Homme doit justifier pourquoi elle différencie – sur le fondement de la citoyenneté européenne – les ressortissants des pays membres des ressortissants des pays tiers dans l'exercice et la jouissance de certaines libertés fondamentales.

B) ...et réponses ?

Les créateurs de la citoyenneté européenne voulaient introduire une nouvelle étape dans l'intégration européenne. Il est évident que la protection des droits de l'Homme n'est pas apparue au début de la construction européenne, mais avec le temps, il est devenu évident que l'intégration économique européenne comportait certains risques au regard des droits de l'Homme ; il est ainsi hors de doute que la protection des droits de l'Homme n'en est qu'à son commencement. Bien sûr, l'introduction de la citoyenneté européenne abordait plusieurs questions actuelles, mais la citoyenneté n'est pas une réponse définitive pour

²⁰ Article 6 TUE

²¹ Voir Partie II.

²² « *Il est institué une citoyenneté de l'Union. Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre. La citoyenneté de l'Union complète la citoyenneté nationale et ne la remplace pas.* » article 17 § 1. TCE

toutes ces questions, celle-ci devant être considérée plutôt comme un moyen en vue de la résolution de ces problèmes, ce système pouvant toujours être amélioré.

Un autre point de vue²³ nous affirme que la citoyenneté européenne ne fait que distinguer certains droits (voir plus tard « droits spécifiques ») qui sont conférés seulement aux citoyens européens et, de ce fait, elle ne contrevient pas aux droits fondamentaux.

2. La citoyenneté européenne

Nous devons porter une attention particulière aux droits conférés aux individus par la citoyenneté européenne. Comme nous l'avons déjà mentionné, l'article 6 TUE réglemente le respect envers les droits fondamentaux, y compris la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Les droits attachés à la citoyenneté européenne sont traités dans les articles 18 à 22 TCE. Nous traiterons, dans les prochains paragraphes, les droits conférés à toute personne, puis les droits réservés aux ressortissants des Etats membres.

A) Les droits conférés à toute personne – Les droits fondamentaux

La citoyenneté européenne a créé selon ces critiques une situation particulièrement ambiguë en proclamant l'importance et la primauté des droits fondamentaux, elle met en place une discrimination entre ressortissants et non-ressortissants des Etats membres dans l'exercice et la jouissance des droits de l'Homme et crée une exclusion vis-à-vis des étrangers.

Les droits qui sont conférés à toute personne quelle que soit leur nationalité, englobant ainsi les ressortissants des pays tiers, sont des droits qualifiés dans le système communautaire de « fondamentaux ». Ce sont des droits qui se retrouvent dans le droit international (voir ci-dessus, Partie I, Chapitre II, p. I. 1. A.), ainsi que dans la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et la sauvegarde des libertés fondamentales ou encore dans les traditions constitutionnelles des Etats membres.

Mais quels sont exactement les droits fondamentaux que l'Union s'oblige à respecter ? Les critiques sont tout à fait fondées il n'existe pas de catalogue exhaustif relatif aux droits des ressortissants des pays tiers, seulement

²³ Voir *Dubouis, Louis*: Citoyenneté européenne et droits fondamentaux de la personne, dans: *L'intégration européenne au XXI^e siècle*, Préface Antonio Tizzano 2004 p. 87.

un « pot-pourri des droits actuels et potentiels ». ²⁴ D'ailleurs, la Charte des droits fondamentaux peut en aucun cas nous aider ; mais avant la Charte, la CJCE refusait de donner une liste définitive des droits fondamentaux protégés dans le cadre du système communautaire. Les droits suivants sont consacrés comme principes généraux du droit communautaire: le droit à la vie et à l'intégrité de la personne, la sûreté, le respect de la vie privée et familiale, la liberté de pensée, la liberté d'expression, la liberté de réunion et d'association, la liberté professionnelle, le droit de propriété, le principe de non-discrimination et l'égalité entre hommes et femmes. En ce qui concerne l'application de ces droits, les règlements et les directives ne donnent aucune distinction entre citoyens européens et ceux qui ne sont pas titulaires de la citoyenneté européenne. Suivant ce principe, les institutions communautaires ont adopté plusieurs directives relatives à la mise en oeuvre du principe d'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique (Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000) ou portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000) pour lutter contre les discriminations « *fondées sur la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle [et susceptibles de] compromettre la réalisation des objectifs du traité CE* ». ²⁵

De plus, certains droits inhérents au concept « citoyenneté européenne » sont déjà considérés comme droits fondamentaux et, comme tels, conférés à tout le monde, y compris aux ressortissants des pays tiers tel est notamment le cas du droit à la démocratie administrative (développé par la Charte), c'est-à-dire le droit à une bonne administration et à l'accès aux documents, les deux garanties juridictionnelles précisés par l'article 21 TCE, le recours au médiateur et le droit de pétition.

²⁴ Peers, Steve: Towards equality: actual and potential rights of third-country nationals in the European Union; Common Market Law Review 1996., p. 7.

²⁵ Dir. 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, art. 11

B) Les droits réservés aux ressortissants²⁶ des Etats membres Les droits spéciaux

Ce système de droits peut être organisé selon une logique particulière il est notamment possible de distinguer ces droits selon trois catégories

Les droits dont les ressortissants d'un Etat membre jouissent dans un autre Etat membre sur la base de l'application du droit communautaire dans ce dernier Etat membre ;

Les droits dont les ressortissants d'un Etat membre peuvent jouir dans leur propre Etat membre sur la base du droit communautaire ;

Les droits que les ressortissants des Etats membres peuvent exercer directement sur le fondement du droit communautaire et dont ils peuvent demander la protection par l'Union et les Etats membres.²⁷

Dans la première catégorie, on peut trouver les droits disposant d'un d'effet direct ou le principe d'égalité de traitement²⁸ Tous deux ont été développés progressivement (voir les directives concernant les étudiants ou les directives concernant les membres de la famille du travailleur).

La deuxième catégorie est intéressante, car les ressortissants ont beaucoup plus des droits envers leur propre Etat membre, la CJCE ne pouvant pas s'interposer dans une situation purement interne à un Etat membre, « en l'absence de tout facteur du rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par le droit communautaire ».²⁹

La troisième catégorie contient les droits prescrits dans les articles 19 à 21 TCE le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales aussi qu'aux élections au Parlement européen, le droit de pétition, le droit au médiateur. En ce

²⁶ La notion du ressortissant dans l'ordre juridique international: « la personne physique rattachée à un État par un lien personnel, caractérisé par le double rapport d'allégeance à une autorité et d'appartenance à une communauté, fondements sociologiques de la nationalité », *Mouton, Jean-Denis*: Ressortissants communautaires, Encyclopédie Dalloz, février 2000

²⁷ Voir *O'Leary, Siofra*: supra.

²⁸ Voir la jurisprudence de la CJCE: comme CJCE C-184/99, Rudy Grzelczyk c. Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, arrêt du 20 septembre 2001 ou par rapport à l'effet direct: CJCE C-413/99, Baumbast, R c. Secretary of State for the Home Department, arrêt du 17 septembre 2002

²⁹ CJCE 175/78, Saunders, arrêt du le 28 mars 1979 §11, voir également: CJCE 298/84, Iorio, arrêt du 23 janvier 1986

qui concerne la jurisprudence de la Cour de Justice à cet égard, l'affaire 300/04 doit être mentionnée.³⁰

Les droits relevant de la citoyenneté européenne se trouvent énoncés au sein des articles 18 à 22 TCE ainsi qu'aux termes de la Charte des droits fondamentaux. La plupart d'entre-eux ont été accordés seulement aux citoyens de l'Union européenne, mais quelques-uns sont aussi conférés aux ressortissants des pays tiers (voir p. a.).

Les droits spécifiques et exclusifs de la citoyenneté sont

- le droit de vote et l'éligibilité aux élections au Parlement européen et aux élections municipales;
- le droit à la protection diplomatique et consulaire;
- la liberté de circulation et de séjour.

a) Le droit de vote et l'éligibilité aux élections au Parlement européen et aux élections municipales.

Ce droit concerne la participation des citoyens à la vie publique et à l'élaboration des décisions dans le pays de résidence et s'applique de manière non discriminatoire à tous les citoyens de l'Union quelle que soit leur nationalité.

De manière générale la doctrine s'accorde à dire que l'exclusion de ces droits n'a pas des effets importants vis-à-vis des ressortissants des pays tiers comme l'absence de droit d'accès à l'emploi dans les mêmes conditions que les citoyens européens. La Cour constitutionnelle hongroise s'occupait également des problèmes attachés, notamment dans la décision 13/2004 (IV 20.), mais sans examinant la citoyenneté européenne à cet égard.³¹

b) Le droit à la protection diplomatique et consulaire

Le droit à la protection diplomatique et consulaire soulève certaines difficultés car, même si la Communauté reconnaît un tel droit à ses ressortissants, la nature de ce droit reste toujours différente des autres. Il s'agit d'un domaine du droit international,³² puisque les relations consulaires et diplomatiques ne peuvent être réglées en faisant abstraction du pays où se trouve la mission diplomatique.

³⁰ CJCE, C-300/04, M. G. Eman, O. B. Sevinger et College van burgemeester en wethouders van Den Haag, du 12 septembre 2006

³¹ Voir encore *Kovács, Péter*: Introduction à la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle de la République de Hongrie, Budapest, 2007

³² Jusqu'à 1815 il existaient seulement les règles coutumières et après quelques essais – régionaux comme de Havane ou celui dans l'Assemblée de la Société des Nations – la codification du droit diplomatique a commencé dans le cadre de l'ONU (1961).

Depuis l'apparition de l'Etat, le critère le plus important de la souveraineté réside dans l'existence de relations extérieures indépendantes. Ici le droit de la fonction publique d'un Etat est mis en oeuvre sur la territoire d'un autre Etat, créant une compétence concurrente entre les Etats concernés. A l'égard du *jus legationis* c'est une relation autonome entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire. La question de la protection diplomatique et consulaire concerne seulement les relations diplomatiques entre un Etat membre et un Etat tiers (il est donc inutile de parler des relations diplomatiques parmi des Etats membres, parce que, dans ce cas, l'acceptation d'une mission diplomatique d'un autre Etat membre est irréfragable). Cet Etat tiers est tout à fait indépendant, souverain et, comme tel, il peut décider lui-même de l'acceptation d'un Etat accréditaire³³ (il s'agit nécessairement de la situation où un Etat membre est l'Etat accréditant et l'Etat tiers l'Etat accréditaire). Et comme l'un des principes essentiels des relations diplomatiques est le principe du consentement mutuel, aucun Etat ne peut exiger que ses représentants soient acceptés.

A cet égard ce droit des citoyens européens est tout à fait dépendant des formalités du droit international. Néanmoins, ce droit montre la solidarité des Etats membres de l'Union européenne et constitue un lien quasi-étatique entre le citoyen européen et un autre Etat membre que son pays en protégeant ses droits fondamentaux dans un pays tiers.

c) La liberté de circulation et de séjour

Selon U. Bernitz et H. L. Bernitz, « [l]a liberté de circulation comprend trois éléments : le droit d'accéder au territoire, le droit d'y séjourner et le droit de le quitter ».³⁴

La Cour de justice avait de nombreuses fois la possibilité à spécifier le contenu de ces droits entre autre concernant le caractère déclaratoire du titre de séjour, les limites légitimes posés par un état ou la conditionnalité du droit de séjour (par opposition à la liberté de circulation).³⁵

La question relative à l'expulsion est restée longtemps ambiguë, mais il est maintenant bien établi que l'interdiction de l'expulsion de l'individu de son

³³ Le même règle est en vigueur en ce qui concerne les diplomates accrédités aux organisations internationales.

³⁴ Bernitz, Ulf – Bernitz, Hedvig Lokrantz: supra, p. 528.

³⁵ CJCE C-456/02, M. Trojani c. Centre public d'aide sociale de Bruxelles, arrêt du 7 septembre 2004, CJCE C-200/02, Kunquian Catherine Zhu et Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department, arrêt du 19 octobre 2004, CJCE C-85/96, Maria Martínez Sala c. Freistaat Bayern, arrêt du 12 mai 1998

propre pays est un attribut fondamental de la citoyenneté. Certes, l'institution du mandat d'arrêt européen le bouleverse en peu.³⁶

Même aujourd'hui il existe des obstacles parfaitement légaux à la libre circulation, comme, par exemple, la défense et la sécurité nationales ou la protection de la santé publique.

Dans l'arrêt Van Duyn/Home Office la Cour a en outre reconnu qu'il existe un « principe de droit international, que le traité CEE ne peut pas être censé méconnaître dans les rapports entre les Etats membres, [s'opposant] à ce qu'un Etat refuse à ses propres ressortissants le droit d'avoir accès à son territoire et d'y séjourner ». ³⁷ Mais l'Etat n'est pas tenu d'autoriser les individus qui ne sont pas ses nationaux à entrer sur son territoire ; dans ce sens, le droit d'entrer ou séjourner dans un pays étranger n'est pas un droit de l'Homme internationalement reconnu.

Définir la liberté de circulation et de séjour comme un droit spécial mérite quelques éclaircissements, car ce droit est garanti dans la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations Unies, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et dans la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme. Ainsi, aux termes de l'article 13 de la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations Unies:

*« Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat. »*³⁸

Dans la mesure où l'Union se comporte parfois comme un Etat, la question se pose de savoir si elle peut réellement correspondre à un « Etat » dans ce sens. L'accord de Schengen (intégré entre-temps à l'acquis communautaire) permet à tous ceux qui se trouvent à l'intérieur des frontières de Schengen de circuler librement. Ce droit n'est pas toutefois sans obstacles. A côté des limitations fondées sur l'article 39 § 3 TCE (concernant les *«limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique»*) s'appliquant à tous les individus, y compris les citoyens européens,

³⁶ Voir à cet égard *Deen-Racsmany*, Zsuzsanna: Active Personality and Non-extradition of Nationals in International Criminal Law at the Dawn of the Twenty-first Century (Adapting Key Functions of Nationality to the Requirements of International Criminal Justice), E.M. Meijers Instituut, 2007., pp. 130-135.; *Mountain-Domenah, Jacqueline*: Le droit de l'espace judiciaire pénal européen: un nouveau modèle juridique?. *Cultures & Conflicts*, 62, 2006, <http://www.conflicts.org/index2054.html>.

³⁷ CJCE 41/74, Van Duyn c. Home Office, arrêt du 4 décembre 1974, p. 22.

³⁸ Déclaration universelle des droits de l'homme, article 13, § 1.

la libre circulation peut être attachée à certains exigences propres aux ressortissants des pays tiers. Quelques critiques arguent que cette discrimination est contraire à la liberté fondamentale de la libre circulation. Nous ne pouvons partager ce point de vue car, comme cela est reconnu dans la Charte, « *[l]es droits reconnus qui trouvent leur fondement dans les traités communautaires ou dans le traité sur l'Union européenne s'exercent dans les conditions et limites définies par ceux-ci* ». ³⁹ L'idée que ce droit (la liberté de circulation et de séjour) « peut être accordée » aux ressortissants des pays tiers à la condition qu'ils résident « légalement sur le territoire d'un Etat membre » ⁴⁰ est tout à fait justifiée et conforme aux règles du droit international concernant la libre circulation.

En plus, l'Union a adopté plusieurs dispositions qui améliorent la situation des ressortissants des Etats tiers qui résident légalement dans un Etat membre

Le règlement 859/2003 qui étend l'application des règlements 1408/71 du 14 juin 1971 et 574/72 du 21 mars 1972 relatifs à la coordination des régimes nationaux de sécurité sociale et améliore la protection contre la maladie, le chômage et totalise des périodes d'activité pour le calcul des pensions de retraite.

La directive 2003/86 du 22 septembre 2003 confère le droit au regroupement familial à tout ressortissant de pays tiers, même si ce droit n'est pas aussi avantageux que celui accordé aux étrangers membres de la famille d'un ressortissant communautaire, la directive représente un développement considérable.

La troisième disposition constituant une amélioration significative est la directive 2003/109 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, mais elle ne lie pas le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark.

Et sur le fondement de plusieurs accords internationaux, l'Union a créé des relations privilégiées avec certains de ses voisins et partenaires économiques les plus importants en garantissant à certaines catégories de leurs ressortissants (généralement les travailleurs) un droit de séjour sur le territoire des Etats membres et la non-discrimination dans l'accès à l'emploi.

³⁹ Charte des droits fondamentaux, art. 52 al. 2.

⁴⁰ Charte des droits fondamentaux, art. 45. al. 2.

L'Union a encore étendu son acquis à l'espace économique européen (EEE) et notamment la Norvège, l'Islande et le Liechtenstein sur le fondement de l'accord du 2 mai 1992, les autres Etats parties – l'Autriche, la Suède et la Finlande – à cette Convention étant entre-temps devenus membres de l'Union européenne. Il existe encore des accords spéciaux concernant les travailleurs venant de Turquie, fondés sur l'accord d'Ankara et les décisions 1/80 et 3/80 du Conseil d'association CEE-Turquie. Les accords de coopération avec le Maghreb ont aussi conféré certains droits aux pays de l'Afrique du Nord, tandis que les accords euro-méditerranéens visaient à développer un partenariat avec la Tunisie, le Maroc et Israël. La plupart des accords européens ont été vidés de leur contenu après l'adhésion de la Hongrie, de la Pologne, de la République Tchèque et de la République Slovaque, de la Slovénie, de l'Estonie, de la Lituanie et de la Lettonie. On peut enfin mentionner les accords de partenariat et de coopération avec quelques anciennes Républiques de l'Union soviétique ainsi que les Conventions de Lomé et de Cotonou dont l'importance capitale tient davantage à leur contenu économique.

Ces mesures montrent que la Communauté s'est engagée vers une extension de la protection des droits, lesquels restent encore accordés exclusivement aux ressortissants européens, tandis que, depuis des décennies, la protection des droits de l'Homme au sein du système communautaire n'a jamais été fondamentalement remise en cause. L'Union européenne, en créant un espace plus ouvert et plus libre économiquement, socialement et culturellement –, n'a cependant pas perdu le droit de se protéger. Ce faisant, l'Union européenne ne contrevient pas aux règles de la libre circulation et s'engage pour la protection des droits de l'homme en développement permanent.

C'est la liberté de circulation, telle qu'élément de la citoyenneté européenne, qui apparaît peut-être le plus souvent dans les arrêts de la Cour de Justice des Communautés Européennes. Pour nommer justement quelques exemples du dernier développement, les affaires jointes 11/06 et 12/06⁴¹ traitent la situation des étudiants (en espèce étudiants allemands), accentue le fait qu'une réglementation nationale désavantageant certains ressortissants nationaux du seul fait qu'ils ont exercé leur liberté de circuler et de séjourner dans un autre Etat membre, constitue une restriction aux libertés reconnues par l'article 18 CE à tout citoyen de l'Union. L'affaire 50/06⁴² – concernant citoyens non-hollandais emprisonnés en Pays-Bas – interprète l'article 18 du point de vue de la directive 64/221, en déterminant qu'en espèce, les Pays-Bas a manqué aux obligations qui

⁴¹ CJCE, affaires jointes C-11/06 et C-12/06, Rhiannon Morgan contre Bezirksregierung Köln et Iris Bucher contre Landrat des Kreises Düren du 23 octobre 2007

⁴² CJCE, C-50/06, Commission contre les Pays-Bas, du 7 juin 2007

lui incombent en vertu de cette directive. Comme la Cour de Justice mentionne dans l'arrêt récent Schwarz,⁴³ le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres, permettant à ceux parmi ces derniers qui se trouvent dans la même situation d'obtenir dans le domaine d'application *ratione materiæ* du traité CE, indépendamment de leur nationalité et sans préjudice des exceptions expressément prévues à cet égard, le même traitement juridique. Dans l'affaire Tas-Hagen,⁴⁴ l'institution de la citoyenneté européenne apparaît par apport aux prestations de victimes civiles de guerre. Dans l'affaire très actuelle 212/06,⁴⁵ la Cour de Justice examine profondément la restriction des libertés incumbant de la citoyenneté européenne.

La citoyenneté européenne est sans doute un élément portant l'identité européenne commune. Même quinze ans après l'introduction de cette institution, la littérature n'est toujours pas d'accord sur sa conception. Néanmoins, maintenant que la Hongrie fait partie de ce système il y a quatre ans, cela vaut de faire un bilan de cette institution propre également aux citoyens hongrois. Comme *apropos* sert le Traité de Lisbonne, qui justement reprend cette institution sans aucune amendement essentiel. Depuis quinze ans alors, la citoyenneté européenne établit un niveau spécial des droits fondamentaux. Elle représente un statut privilégié, par lequel son titulaire revendique son appartenance à une société circonscrite. Dans cet article, j'ai essayé à montrer comment quelqu'un ayant la citoyenneté européenne bénéficie des droits et libertés particuliers, dépassant le niveau minimum des droits de l'Homme, assurés tant par chaque état démocratique qu'au niveau européen, dans le cadre du Conseil de l'Europe.

⁴³ CJCE, C-76/05, Herbert Schwarz et Marga Gootjes-Schwarz contre Finanzamt Bergisch Gladbach du 11 septembre 2007

⁴⁴ CJCE C-192/05, K. Tas-Hagen, R. A. Tas et Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitkeringsraad du 26 octobre 2006

⁴⁵ CJCE C-212/06, Gouvernement de la Communauté française, Gouvernement wallon et Gouvernement flamand du 1 avril 2008. Voir entre autres encore CJCE, C-318/05, Commission contre Allemagne du 11 septembre 2007 ou C-520/04, Pirkko Marjatta Turpeinen, du 9 novembre 2006.

Raisz Anikó

Az európai polgárság – 2008-as mérleg

Rezümé

A Lisszaboni Szerződés hatályba lépésére várva, immár több, mint tizenöt évvel az uniós polgárság bevezetését követően érdemes áttekinteni, mit is nyújtott az uniós polgárság az elmúlt másfél évtizedben – az utóbbi négy évben ez a magyar állampolgárok számára is nagy jelentőséggel bír. Az európai vagy uniós polgárság tekintetében már a magyar terminológia megszületése sem volt zökkenőmentes; de az intézmény főbb attribútumaira tekintettel, mára teljesen felváltotta az uniós „állampolgárság” kifejezést az európai vagy uniós „polgárság”. A magyar kifejezés ezáltal is utal e jogintézménynek az állampolgárságtól részben eltérő sajátosságaira.

Az uniós polgárság számos szempontból vizsgálható. A jelen tanulmány nem vállalkozik mindent átfogó elemzésre, inkább bizonyos, önkényesen megragadott momentumoknak szentel nagyobb figyelmet. Az intézmény gyökereire tekintettel így megvizsgálja magát az állampolgárság intézményét, hogy a következőkben ehhez képest tárgyalja az uniós polgárság főbb jellemzőit. A tanulmány nem titkoltan a polgársággal járó jogokra – alapjogokra, emberi jogokra – összpontosít, ezeket helyezi a középpontba. Megkülönbözteti az uniós polgárságban foglalt, de alapjogi jellegénél fogva mindenkit megillető jogoktól az uniós polgárság speciális, kifejezetten a tagállami állampolgárok részére fenntartott jogait. A választójog kapcsán említésre kerül az Európai Bíróság mellett a magyar Alkotmánybíróság is, mindazonáltal a luxembourgi joggyakorlat érthető módon a szabad mozgáshoz való jog kapcsán jut nagyobb szerephez, lényegében a legutóbbi idők jelentős ítélkezési gyakorlatára figyelemmel.

A szerző meggyőződése, hogy e jogintézménnyel az elkövetkezendőkben is érdemes lesz foglalkozni, nem csupán az emberi és alapjogokra fókuszáló aspektusból, de az európai polgárságot érintő számos más kérdésben is; erre minden bizonnyal több lehetőséget nyújt majd a közeljövőben az európai jogba lassan „beletanuló” magyar jogrendszer is.

AZ INGÓ KULTURÁLIS JAVAK NEMZETKÖZI VÉDELME ÉS ANNAK ÁRNYOLDALAI

SZABÓ ESZTER*

A kulturális örökség fogalomkörén belül három nagy részterületet különíthetünk el: a műemlékek, a régészeti örökség, valamint az ingó kulturális javak (műtárgyak) fogalomkörét. Az első két terület tehát a műemlékek, és a régészeti örökség – védelme szorosan kötődik, jellegéből adódóan annak az államnak a területéhez, ahol az emlék földrajzilag található. A harmadik kör, nevezetesen az ingó kulturális javak, védelme azonban országhatárokon átnyúló kell, hogy legyen. Napjainkban mindhárom kategóriának a védelmében számos európai, valamint világméretű nemzetközi szervezet és az azokat alkotó tagállamok fogadnak el számos nemzetközi dokumentumot, szerződést, ugyanakkor a legkiemelkedőbb szerepe az ingó javak védelmében született nemzetközi megállapodásoknak van. Egyre inkább problémaként jelenik meg az államot sújtó illegális műtárgy-kereskedelem, amely elleni küzdelem már nem maradhat az azt elszenvedő állam földrajzi határain belül, hanem az államok közötti szoros együttműködés és kölcsönös segítségnyújtás révén valósítható meg. Kérdésként merülhet föl, valóban hatékony védelmet tudnak-e biztosítani e nemzetközi dokumentumok anélkül, hogy az őket létrehozó szervezetek nem rendelkeznek egy olyan szupranacionális végrehajtó hatalommal, amely ki tudja adott esetben kényszeríteni a szerződés betartását. Előljáróban válaszként a feltett kérdésre röviden azt lehetne csupán megfogalmazni, hogy napjainkban az államok közötti együttműködés deklarálásának leghasznosabb eszközei e szerződések, amelyek kikényszerítésére nem a klasszikus értelemben vett végrehajtó hatalom léte, hanem a diplomácia eszközeire hivatott.

Ebben a munkában össze kívánom foglalni az e témában született kiemelkedő jelentőségű nemzetközi szerződéseket, és rá kívánok mutatni az ezek gyakorlati alkalmazásában elmerült létező problémákra. A munka utolsó részében pedig egy konkrét eset bemutatásán keresztül kívánok rámutatni a szabályozás árnyoldalaira.

* DR. SZABÓ ANNAMÁRIA ESZTER

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Közigazgatási Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

Az 1954. évi Hágai Egyezmény a kulturális javak fegyveres összeütközés esetén való védelme tárgyában¹

A szerződés megalkotásának indoka az volt, hogy a kulturális javak a legutóbbi fegyveres összeütközések során súlyos károkat szenvedtek és azokat a haditechnika fejlődése folytán, egyre inkább fenyegeti a pusztulás veszélye, illetve, hogy a kulturális javakban okozott károk az egész emberiség kulturális örökségének megkárosítását jelentik.² A szövegben elsőként az alapfogalmak kerülnek tisztázásra. A kulturális javak definíciója eltér a hazaitól, hiszen az Egyezmény szerint e körbe tartoznak a – népek kulturális örökségére nézve nagy jelentőségű – ingó, illetve ingatlan javak is. Meghatározza ezt követően a javak védelmét, amely az oltalmazást és a kímélést foglalja magába. Fontos még a megszállás körülírása³ is, hiszen az Egyezmény az ennek esetére szóló védelmet szeretné biztosítani. Fontos célkitűzés, hogy a fegyveres erők személyzetét már béke idején a népek kultúrájának tiszteletére oktatják, ezáltal is megelőzve az értelmetlen pusztítást. Emellett a másik lényeges célkitűzés, hogy a felek megállapodnak abban, hogy béke idején mindegyikük felállít a saját országában egy olyan szolgálatot, amelynek feladata a javak kímélésére való felügyelet. Az Egyezmény bevezeti a különleges védelem alá helyezés fogalmát, ilyen védelem alá helyezhetők fegyveres összeütközés esetén az ingó javak elrejtésére szolgáló óvóhelyek, műemlékközpontok, illetve más nagy jelentőségű ingatlan kulturális javak is, ha azokat nem használják katonai célra.

A különleges védelem alatt álló javakra úgynevezett mentesség vonatkozik, tehát az ilyen védelem alatt álló ingatlanok tekintetében tartózkodni kell minden ellenséges cselekménytől. Ezt a mentességet csak kivételesen, elkerülhetetlen katonai szükségesség esetén lehet feloldani.

A különleges védelem alatt álló ingók esetében a védelem a szállításra is vonatkozik, vagyis szállítás közben a javakat szállító járművet nem lehet megtámadni, elfoglalni, abból zsákmányolni vagy megakadályozni adott területen való áthaladását.

¹ 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict

² „tekintettel arra, hogy a kulturális örökség megóvásának a világ összes népei számára nagy jelentősége van; és hogy e javak hatályos védelmét még béke idején meg kell szervezni, mind belső, mind nemzetközi rendszabályok útján”

³ „A más Magas Szerződő Fél területét egészben vagy részben megszálló Magas Szerződő Felek kötelesek, amilyen mértékben az lehetséges támogatni a megszállott terület illetékes belföldi hatóságának a kulturális javak oltalmazására és fenntartására irányuló erőfeszítéseit.”

Ha a különleges védelem alá helyezési eljárás a fegyveres összeütközés bekövetkezése miatt már nem folytatható le, ez esetben lehetséges a „szállítás sürgős esetben”, vagyis a javak azonnali mentése.

Az Egyezményt a szerződő felek között⁴ bekövetkező nyílt háború, megszállás, vagy bármely fegyveres összeütközés esetén alkalmazni kell, ezen kívül a felek azt is elfogadták, hogy nem nemzetközi jellegű összeütközés bekövetkezésekor is alkalmazzák a rendelkezéseket.

A kulturális javak jogtalan behozatalának, kivitelének és tulajdona jogtalan átruházásának megakadályozását, és megelőzését szolgáló eszközökről szóló UNESCO Egyezmény

Az Egyesült Nemzetek Nevelésügyi, Tudományos és Kulturális Szervezetének Közgyűlése a Párizsban, 1970. október 12-e és november 14-e között tartott tizenhatodik ülészakán, fogadta el az egyezményt.⁵ Hazánk az Egyezményt 1979-ben ratifikálta.⁶ A kulturális javakat a megállapodás részletesen definiálja: olyan tárgyak, amelyeket egyházi, vagy világi okokból úgy jelölnek meg, hogy azok őstörténeti, történeti, irodalmi, művészeti vagy tudományos szempontból fontosak, ha a megadott kategóriába⁷ tartoznak. A szerződő államok elismerik azt, hogy a nemzetközi együttműködés a leghatékonyabb eszköz ahhoz, hogy minden ország kulturális javait a jogtalan behozatal, kivitel, és a tulajdon jogtalan átruházása elleni veszélyekkel szemben megóvják. Jogtalan a kulturális javak behozatala, kivitele, vagy tulajdonának átruházása, ha az Egyezményben részes államok által ennek végrehajtására hozott szabályokkal ellentétes módon

⁴ A fenti Egyezményt Magyarország az 1957. évi 14. törvényerejű rendelettel hirdette ki.
⁵ „figyelemmel arra, hogy a kulturális javaknak tudományos, kulturális és nevelési célokat szolgáló nemzetek közötti cseréje növeli az emberi civilizációra vonatkozó ismereteket, gazdagítja valamennyi nép kulturális életét és a nemzetek között kölcsönös tiszteletre és megbecsülésre ösztönöz; valamint arra, hogy minden Állam kötelessége a területén levő kulturális javak megvédése lopással, titkos ásatással és jogtalan kivittel szemben; illetve mivel az UNESCO egyik feladata, hogy nemzetközi egyezményeknek az érdekelt államok részére történő ajánlásával előmozdítsa a nemzetek közötti megértést, amit a kulturális javak jogtalan behozatala, kivitele és tulajdonának jogtalan átruházása akadályoz;”

⁶ 1979. évi 2. tvr. a kulturális javak jogtalan behozatalának, kivitelének és tulajdona jogtalan átruházásának megakadályozását és megelőzését szolgáló eszközökről szóló, az Egyesült Nemzetek Nevelésügyi, Tudományos és Kulturális Szervezetének Közgyűlése által Párizsban az 1970. évi november hó 14. napján elfogadott Egyezmény kihirdetéséről

⁷ 1979. évi 2. tvr. 1. § a)-k)

történik, illetve ha az közvetlenül vagy közvetve valamely országnak egy külhatalom által történt elfoglalása folytán előállt kényszer következtében ment végbe. Az Egyezmény meghatározza azt is, hogy mely kategóriákba tartozó javakat tekinti a részes államok kulturális öröksége részének:

- a) az adott Állam polgárainak egyéni vagy kollektív szellemi alkotása eredményeként létrejött kulturális javak,
- b) az ország területén talált kulturális javak,
- c) régészeti, néprajzi vagy természettudományi kutató csoportok által talált olyan kulturális javak, amelyek feltáráshoz a javak származási országának illetékes hatóságai hozzájárultak,
- d) olyan kulturális javak, amelyek szabad megegyezésen alapuló csere tárgyát képezték,
- e) ajándékként kapott, vagy törvényesen vásárolt kulturális javak, ha az ajándékozáshoz vagy vásárláshoz a javak származási országának illetékes hatóságai hozzájárultak.

Az országok vállalják, hogy területükön egy vagy több szervezet létesítenek a kulturális örökség védelmére. E szervek feladata főként: törvények, jogszabályok tervezeteinek elkészítése, jegyzékek vezetése, régészeti ásatások felügyelete, illetve nevelő intézkedések tétele valamennyi állam kulturális örökségének iránti tisztelet fejlesztésére.

A részes államok megegyeznek, hogy megfelelő tanúsítványt vezetnek be, amelyben az exportáló ország igazolja, hogy a kérdéses kulturális tárgyak kivitelét engedélyezte, ezzel összefüggésben megtiltják területükről az olyan kulturális javak kivitelét, amelyeket a fenti kiviteli tanúsítvány nem kísér.

A felek vállalják, hogy a hazai jogszabályokkal összhangban, mindazokat a szükséges intézkedéseket megteszik, amelyek a területükön lévő múzeumokat és más hasonló intézményeket meggátolják abban, hogy másik részes Államból származó olyan kulturális tárgyat szerezzenek meg, amelyet jogellenesen vittek ki. Amint lehetséges, értesítik az Egyezményben részes származási a jogellenesen kikerült kulturális tárgy felajánlásáról. Ezen kívül megtiltják az Egyezményben részes másik állam múzeumából, vallási, avagy világi műemlékéből, illetve hasonló intézményéből ellopott kulturális tárgy behozatalát, ha a tárgyról kimutatható, hogy az a fent említett valamely intézmény leltárába tartozik. Ezt követően a származási állam kérésére megfelelő intézkedéseket tesznek az ilyen jellegű kulturális javak visszaszerzése és visszajuttatása érdekében, ha azt az Egyezménynek a két érdekelt állam tekintetében történt hatálybalépését követően hozták be, feltéve, hogy a kérelmező ország megfelelő ellenszolgáltatást nyújt a szóban forgó kulturális tárgy jóhiszemű megvásárlójának, vagy más olyan személynek, akinek vagyontárgy birtoklásához érvényes jogcíme van.

Az így visszaszolgáltatott kulturális javakra a részes államok sem vámot, sem egyéb illetéket nem vetnek ki. A kulturális tárgy visszaszolgáltatásával és szállításával kapcsolatos minden költséget a kérelmező államnak kell viselnie.

Ezen kívül a felek vállalják, hogy büntető, vagy szabálysértési szankciót alkalmaznak minden olyan személy ellen, aki az Egyezményben foglalt tilalmakat megszegi. Lényeges az is, hogy minden részes állam, amelynek kulturális örökségét régészeti vagy néprajzi tárgyak fosztogatása miatt veszély fenyegeti, igénybe veheti más érdekelt részes államok segítségét, amelyek vállalják, hogy ilyen körülmények között összehangolt nemzetközi erőfeszítéseket tesznek a szükséges konkrét intézkedések meghatározása és végrehajtása érdekében, beleértve e kulturális javak kivitelének és behozatalának, illetve nemzetközi kereskedelmének ellenőrzését.

Az Egyezményben megfogalmazott kötelezettségek teljesítése érdekében minden részes állam a lehetőségeihez képest megfelelő költségvetési kereteket biztosít a kulturális örökség védelmét ellátó állami szervek számára, valamint, ha szükséges, megfelelő alapot létesít erre a célra. Az UNESCO is részt vesz a lefektetett célok megvalósításában, hiszen az országok igénybe vehetik az Egyesült Nemzetek Nevelésügyi, Tudományos és Kulturális Szervezetének gyakorlati segítségét, így különösen a tájékoztatás, nevelés, konzultáció valamint jogszolgálat terén.

A lopott vagy jogellenesen külföldre vitt kulturális javak nemzetközi visszaadásáról szóló 1995. évi UNIDROIT Egyezmény

Az Egyezmény ismertetése előtt a következőkben be kívánom mutatni megalkotásának előzményeit. 1923-ban a francia kormány egy 24 éves régészhallgatót küldött a franciák által irányított Indokínába, az „Ecole des Langues Orientales”-ba, hogy rögzítse az ókori Khmer építészet kiváló példáit. A megfigyelés mellett a fiatalember felismerte annak a lehetőségét, hogy hivatali posztját felhasználva exportálja a kőleleteket Franciaországba. Megszervezett egy csoportot Kambodzsában, az Angkor dzsungel melletti templomhoz,⁸ melyet a XIV században építettek.⁹ Megérkezésükkor a templom falából 7 gazdagon díszített és nagyon jó állapotú oszlopot távolítottak el, amelyek súlya együttesen meghaladta az 1 tonnát. Phnom Penh-ben tartóztatták le őket lopás és „történelmi építmény megszenteltetésé” miatt. Az egyik letartóztatott

⁸ Ez a Banta-Srei, vagyis a Citadel of Women

⁹ Lásd erről részletesebben: Emily Sidorsky In: International journal of cultural property; de Gruyter Berlin–New York; Vol. 5. (1996) No. 1.; Oxford University Press, 19-25. o.

André Malraux volt, akinek a fejéből az ötlet maga kipattant. Védekezésésképpen azt hozta fel, hogy a templom francia tulajdon, ezért neki felhatalmazása van arra, hogy abból bármely részt eltávolítson. Azt is állította, hogy a műtárgy elszállítása csakis a kultúra terjesztésének érdekeit szolgálja, kizárólag a műtárgyak megmentésére, szélesebb közönség elé társra és állagmegóvásra irányul. Malrauxtól visszavették a tárgyakat, de az ügy nemzetközi érdeklődésre tett szert, és jelentősége ma is nagy.

A visszaszolgáltatásra irányuló próbálkozások egészen Rómáig nyúlnak vissza: Cicero Verrest többek között azzal vádolta Kr. e. 70-ben, hogy Szicília tartományában a polgárok kulturális értékeit fosztogatja.

Azóta több politikai irányzat még több ügyben próbálta önkéntesen visszaszolgáltatni az eltulajdonított értékeket a vélt tulajdonosnak, de sajnos nem ez az optimális megoldás, hanem inkább meg kellene állapítani a valódi tulajdonost és a tárgy kulturális eredetét.

A kulturális javakkal folytatott illegális kereskedelem a 20. századra óriási méreteket öltött, éppen ezért az államok célul tűzték ki ennek visszaszorítását. Az UNIDROIT Egyezményt 1995-ben Rómában fogadta el az aláíró több mint 70 állam.¹⁰ Három fontos nemzetközi dokumentum befolyásolta a tárgykört:

1. az 1954-es Hágai Egyezmény
2. 1970-es UNESCO egyezmény
3. a TANÁCS 93/7/EGK Irányelve (1993. március 15.) a tagállam területéről jogellenesen kiszállított kulturális tárgyak visszaszolgáltatásáról.

A fent említett UNESCO Egyezmény exportra irányuló kontrollja egyre terhesebbé vált az Európai Közösség Közös Piacba egyesülésének ellenére. Az 1992-ben aláírt Maastrichti Szerződés egy belső, határ nélküli piacot hozott létre. A kezdeményezés 1989-ben kezdődött, és eredménye az 1993 márciusában a Tanács által megalkotott kulturális tulajdonnal kereskedelem szabályairól szóló irányelv lett. A Maastrichti Megállapodás fő célja, hogy minden termék szabadon mozgatható, kivéve az Európai Gazdasági Közösség Szerzősének 36 cikkében említett tárgyak. Felvetődött az is, hogy az erősebb szabályozás miatt egyre több kulturális tárgy kerülhet a feketepiacra.

¹⁰ Magyarországon 2001-ben került kihirdetésre a megállapodás.

Problémák az UNESCO Egyezményrel

A bevezetése nehéznek bizonyult. Bár sok nemzet csatlakozott (több mint 80), még sincs köztük sok fontos művészeti nemzet. A piacnemzetek nagyban eltérnek a kiinduló országoktól abban, hogy mely országokra szeretnék kiterjeszteni a szabályozást, az UNESCO Egyezmény első cikkében nem pontosan definiált „kulturális tulajdon” gátolja a kereskedelmet. A művésznemzetek negatív hozzáállása gyengíti az UNESCO Egyezmények hatékonyságát. Egy másik nehézség, hogy a tagállamokon múlik a külső ország exporttermékének beazonosítása. Ezzel más országokra vagy magánszemélyekre erőltetik rá egy adott ország törvényeit. További vitatéma az UNESCO egyezmény 7(b)(ii)cikke, amely azon tárgyak visszaszolgáltatására vonatkozik, amelyek belesznek „kompenzáció” ár- és paraméter-kategóriájába. Ezek megoldására kérte fel az UNESCO az UNIDROIT-t, hogy készítsen egy tanulmányt az ő Egyezményének kiegészítésére. Két tanulmány készült, az első a nemzetközi védelemről, a második csak az egyéni jogokról. 1988. december, 1989. április, 1990. január, tárgyalások sora zajlott az UNIDROIT törvényhozó bizottságának vezetésével, hogy megalkossák azt a szöveget, mely a kulturális tulajdon visszaszolgáltatásáról szól. Ezek eredménye az Egyezmény a Lopott vagy Illegálisan Exportált Kulturális Tárgyakról. A szöveget 4 további találkozáson finomították (Róma, 1991. május, 1992. január, 1993. február, 1993. szeptember). A végleges szöveg 1993. október 8-án készült el, az elfogadás pedig 1995. június 7-24. között zajlott.

Az UNIDROIT Egyezmény célja, hogy a felek hatékonyan hozzájáruljanak a kulturális javakkal történő illegális kereskedelemmel szembeni fellépéshez, és az ilyen kulturális javak visszaszerzésére és a szerződő államok között történő visszaadására megalkossák a közös jogszabályokat. Az Egyezmény önmagában nem nyújt megoldást a jogellenes kereskedelem által okozott gondokra, viszont elindít egy folyamatot a nemzetközi kulturális együttműködés fejlesztésére. A Megállapodás olyan nemzetközi követelésekre vonatkozik, melyek tárgya:

lopott kulturális javak visszaszerzése,
olyan kulturális javak visszaadása, amelyeket valamely Egyezményben részes tagállam területéről a kulturális javak kivitelét szabályozó törvények megsértésével vittek külföldre. Ez utóbbi javakat nevezi a szerződés jogellenesen külföldre vitt kulturális javaknak.¹¹

¹¹ Lásd bővebben: Szabó Márta: A kulturális javak illegális mozgásának megakadályozása, Magyar Múzeumok, 1998. évi 4. szám 48-49. o.

A megállapodás előírja, hogy: „A lopott kulturális tárgy¹² birtokosa köteles azt visszaadni.” A visszaszerzésre vonatkozó követelést minden esetben a lopás időpontjától számított ötven éven belül, továbbá attól az időponttól számított három éven belül kell előterjeszteni, amikor a követelést előterjesztő tudomást szerez a kulturális tárgy hollétéről és a birtokos személyazonosságáról. A lopott kulturális tárgy birtokosát, akitől a visszaadást kérték, a visszaszerzéskor méltányos és ésszerű kárpótlás illeti meg, feltéve, hogy a tárgy megszerzésekor nem volt tudomása, illetve ésszerűen nem lehetett elvárni tőle, hogy tudomása legyen a szóban forgó tárgy lopott voltáról, továbbá bizonyítani tudja, hogy a megszerzés során kellő gondossággal járt el.¹³

Ezen kívül a kulturális tárgy birtokosa nem lehet előnyösebb helyzetben, mint az a személy, akitől a kulturális tárgyat öröklés útján, vagy más módon ingyenesen megszerezte.

A jogellenesen külföldre vitt javak visszaadásával kapcsolatban az Egyezményben részes államok kérhetik egy másik, az Egyezményben részes állam bíróságától vagy más illetékes hatóságától, hogy rendelje el a kérelmet előterjesztő állam területéről jogellenesen külföldre vitt kulturális tárgy visszaadását. A címzett állam bírósága vagy más illetékes hatósága köteles elrendelni a jogellenesen külföldre vitt kulturális tárgy visszaadását abban az esetben, ha a kérelmet előterjesztő állam bebizonyítja, hogy a tárgy eltávolítása területéről lényegesen sért egy vagy több, az 5. cikk (3) bekezdésében felsorolt érdeket, mint pl. a kulturális tárgy vagy fizikai környezetének megóvása; vagy egy komplex műtárgy integritása.

A rendelkezések nem vonatkoznak azokra az esetekre, amikor a visszaadás iránti kérelem előterjesztésének időpontjában a kulturális tárgy külföldre vitele már nem minősül jogellenesnek, vagy a kulturális tárgyat megalkotójának életében, vagy annak elhalálozását követő ötven éven belül külföldre vitték.

A fenti kérelmet az Egyezményben részes azon állam bírósága vagy más illetékes hatósága elé lehet terjeszteni, ahol a kulturális tárgy található, de az államok megállapodhatnak abban is, hogy vitájukat bármely más bíróság, illetékes hatóság vagy választott bíróság elé terjesztik.

Az előírások csak az Egyezmény azon állam területén történő hatálybalépését követően ellopott kulturális tárgyra alkalmazhatók, ahol a követelést előterjesztették, azzal a feltétellel, hogy a kulturális tárgyat az

¹² Lopottnak tekintendő a jogellenesen kiásott, vagy törvényesen kiásott, de jogellenesen megtartott kulturális tárgy, amennyiben ez összhangban van az ásatás helyszínét adó állam törvényeivel. 3. cikk (2).

¹³ 4. cikk (1).

Egyezményben részes másik állam területén az Egyezménynek a másik államban történő hatálybalépését követően lopták el, vagy a kulturális tárgyat követően található az Egyezményben részes másik állam területén, hogy az Egyezmény ott is hatályba lépett.

A megállapodás nem korlátoz egyetlen államot, személyt sem abban, hogy az Egyezmény keretein kívül alkalmazható jogi eszközökkel követelést terjesszen elő az Egyezmény hatálybalépése előtt ellopott kulturális javak visszaszerzésére, illetve jogellenesen külföldre vitt kulturális javak visszaadására.

A Társulási Megállapodás kapcsolódó rendelkezései

Magyarország és az Európai Közösségek és azok tagállamai közötti társulási megállapodás¹⁴ is tartalmaz a kulturális együttműködésre vonatkozó szabályozást. Ennek értelmében a felek előmozdítják a kulturális együttműködést, amely főként arra szolgál, hogy fokozza a megértést és megbecsülést a személyek, a közösségek és a népek között.

Az államhatárokon jogellenesen átszállított kulturális javak visszatartásával és visszaadásával kapcsolatos együttműködésről és kölcsönös segítségnyújtásról szóló Egyezményt 1986. április 22-én fogadták el. Hazánk 1989-ben csatlakozott hozzá.¹⁵ A felek az Egyezménnyel a kulturális javak államhatárokon történő jogellenes átszállítása elleni küzdelem fokozását, és az e téren megvalósuló vámegyüttműködés erősítését kívánták fejleszteni.

Nemzetközi műkereskedelem

A műkincsek nemcsak – az államok számára jelentős – kulturális, illetve eszmei értéket képviselnek, hanem pénzben nagyon is kifejezhető értékkel bírnak, emiatt a műtárgy-kereskedelem, illetve a műtárgygyűjtés napjainkban virágkorát éli, hiszen e műkincsek mind-mind egyszeri és megismételhetetlen alkotások, a gyűjtők óriási összegeket adnak egy-egy kiemelkedő darabért.¹⁶ A kereslet

¹⁴ 1994. évi I. törvény a Magyar Köztársaság és az Európai Közösségek és azok tagállamai közötti társulás létesítéséről szóló, Brüsszelben, 1991. december 16-án aláírt Európai Megállapodás kihirdetéséről

¹⁵ 68/1989. (VII. 1.) MT rendelet az államhatárokon jogellenesen átszállított kulturális javak visszatartásának és visszaadásának kérdéseivel kapcsolatos együttműködésről és kölcsönös segítségnyújtásról szóló, Plovdivban 1986. április 22-én kelt Egyezmény kihirdetéséről

¹⁶ (Al)világot járt műkincseink: Válogatás 15 év felderített bűneseteiből; a Kulturális Örökségvédelmi Hivatal kiadványa; szerk.: Buzinkay Péter, Bp., 2006.; 11. o.

magával hozza a műtárgyak forgalmát, és az igények változásával a műkereskedelem is lépést tart. Így a galériákba, régiségboltokba, aukciós házakban, régiségvásárookra, piacokra kerülő tiszta, jogszerű tárgyak közé gyakran lopott, csempészet műtárgyak is kerülnek.

Sajnos, mivel egyre több az illegális ügyletből származó tárgy, különösen nehéz a dolga nemcsak a hatóságoknak, hanem a tisztességes műtárgyvásárlóknak, gyűjtőknek, kereskedőknek, de a közgyűjteményeknek is, hiszen ma már a határok megszűnésével, az internetes értékesítés korában a műtárgy-kereskedelem teljesen a nemzetközi forgalom részévé válik. A jogellenes műtárgyforgalom általában a jogszerű műtárgyforgalom célpontjait követi, ezek a célpontok természetesen a leggazdagabb államokban vannak: az USA-ban, amely a világ műkereskedelmi forgalmának mintegy a felét tudja magáénak, valamint 25%-kal Nagy Britanniában, a maradékot a francia, svájci, belga és az osztrák piac teszi ki.

Az egész világra kiterjedő hálózattal rendelkező két legjelentősebb árverezőház – a Sotheby's és a Christies' mellett ma már az internetes aukciók (pl. Ebay) is komoly forgalmat bonyolítanak le.

Az illegális műtárgyforgalom okozta károkat és méreteit felismerve nemcsak a nemzeti törvényalkotók, hanem nemzetközi szervezetek sem tétlenkedtek. Így született meg – a fentebb részletezett – 1970. évi UNESCO Egyezmény, valamint az 1995-ös UNIDROIT Egyezmény.

Mivel az államok felismerték, hogy a jog eszközei nem képesek a gondokat maradéktalanul orvosolni, megszületett az igény, hogy készüljön ajánlás a tisztességes és követendő magatartásformákról. Így az ICOM¹⁷ elkészítette a gyűjteménygyarapítás (vásárlás, csere, ajándék stb.) etikai szabályrendszerét.

Az is nyilvánvalóvá vált, hogy a múzeumok, közgyűjtemények, illetve a magángyűjtők egy-egy tárgy megszerzésekor sokszor nem tudják elkerülni a tisztázatlan eredetű szerzést, ezért hasonló szabályokat kellett megfogalmazni a műtárgyakat közvetítő kereskedők számára is: 1999-ben született meg az UNESCO irányításával a műkereskedők nemzetközi etikai kódexe.

A fenti etikai ajánlások ugyan jogi értelemben nem kötelezik a kereskedőket és a gyűjtőket, illetve intézményeket, de mivel erkölcsileg nagy nyomást gyakorolnak, ezáltal hozzájárulnak az illegális műkereskedelem visszaszorításához.

A nemzetközi rendőri együttműködés az Interpol keretein belül történik, mivel ennek a szervezetnek majdnem minden ország részese. Feladata

¹⁷ Múzeumok Nemzetközi Tanácsa

elsősorban a közvetítés, összehangolás, hogy a határokon átnyúló bűnözést letörje.

Az Interpolnak külön erre a területre szakosodott munkatársai vannak, akik révén szervezi az együttműködést: az érintett nemzetek hatóságai, illetve nemzetközi szervezetek számára konferenciákat szervez.

A nemzetközi kulturális együttműködés terén meg kell még említeni – az UNESCO-n kívül – az ICOM-ot is, amely a múzeumok mindkét oldaláról érdekelt lehet: egyes gyűjteményei lopások áldozatává válhat, másrészt szerzéskor is juthatnak kétes eredetű műtárgyakhoz.

A nemzetközi gyakorlatban felmerülő problémák bemutatása egy konkrét jogeset alapján

A vonatkozó nemzetközi szerződések bemutatása után egy, a közelmúltban megtörtént konkrét eset ismertetése által kívánok rámutatni a gyakorlati alkalmazhatóság árnyoldalaira. Az eset ismertetését Reinhard Dietrich 2002-ben publikált cikke alapján teszem, amelynek címe: Cultural Property on the Move – Legally, Illegally.¹⁸

1999-ben körülbelül 60 kg több százéves, illegális bulgáriai ásatásból származó pénzermét foglaltak le a német vámósok a frankfurti repülőtéren, mielőtt azokat tovább szállították volna az Amerikai Egyesült Államokba. Mivel hosszas eljárási procedúra után kiderült, hogy jogalap nélkül történt a lefoglalás, az antik tárgyak végül visszakerültek a kereskedőhöz.

Ez az ügy rámutatott arra, hogy milyen nagy hiányosságok mutatkoznak a különböző szervek együttműködésében, és hogy mennyire csekély az érdeklődés az ilyen egzotikus esetek iránt.

1999. március 23. reggelén Németországban, a Hessen tartománybeli Művészetért és Tudományokért felelős Minisztériumba hívás érkezett a frankfurti repülőtér vámellenőrzési irodájától. Egy vámhivatalnok jelentette, hogy lefoglaltak két csomagot, tartalmuk kb. 60 kg római és görög eredetű, kissé rozsdás pénzérme, amelyeket az USA-ba akarnak továbbszállítani. A feladó és a címzett megjelölése azonos volt, egy bizonyos Mr. B., akit később, mint bolgár nemzetiségű állampolgárt azonosítottak. A címzés egy egyszerű New Jersey-beli postafiók volt. A vámósok sietve kiderítették, hogy a fent nevezett Minisztérium hatáskörébe tartozik a kulturális javak országból való kivitelének engedélyezése.

¹⁸ Reinhard Dietrich: Cultural Property on the Move Legally, Illegally; In: International Journal of Cultural Property, Vol. 11 (2002) No. 2.; Oxford University Press, 294-303. o.

A repülőtéren elfogott tárgyakat a frankfurti Johann Wolfgang Goethe Egyetem három régésze, és egy numizmatikus specialista is megvizsgálta.

A szállítmányt két nagyméretű karton dobozba csomagolták, amit kívülről nagy mennyiségű csomagolópapírral borítottak be. A dobozok belsejében különféle műanyag zsákokat helyeztek el, és ezekbe pakolták magát az árut. A csomagoláshoz Tetra Pak dobozokat is felhasználtak, melyek felirata bolgár nyelvű volt. A szakszerűtlen csomagolás arra utalt, hogy az érméket a származási helyükön dobozolhatták be ily módon. Nagyon valószínűtlennek tűnt, hogy ezeke az üres dobozokat valaki átutaztatná egész Európán, majd tovább az USA-ba. Mindezek miatt vált gyanússá a szállítmány a vámosság számára.

A feliratokból majdnem biztosan meg lehetett állapítani a csomag eredetét, vagyis Bulgáriát. Az érmék felülete elszennyeződött, és az is jól látszott rajtuk, hogy nemrég kerülhettek elő a földből. De a szennyeződés ellenére is jól kivehető volt, hogy az antik érmék eredeti felülete jó állapotban megőrződött, csak a megfelelő tisztítás szükséges. Tehát világossá vált, hogy ezek a tárgyak nem egy régi gyűjtemény darabjai, hanem feltehetően egy nem túl régi leletből származhatnak. Az elpiszkolódás miatt nem lehetett minden részletet meghatározni, de azt megállapították, hogy az érmék nagy része a 4. és 5. századra datálható. Ugyanakkor feltűnt néhány bizánci érme is, a 6. és 7. századból. Némileg jobb állapotban megőrződtek a 2. és 3. századból származó görög pénzérmék. Emellett a csomag különféle gyűrűket is tartalmazott, a román kortól egészen a 19. századig.

A nyomozás során a vámosság arra jutottak, hogy ezeket a fém érméket nagy valószínűséggel fémdetektorral lokalizálták. A gyűjtemény – a szakértők megállapításai szerint a Duna alsó szakaszáról, az egykori Thrákiából, Macedóniából származtatható, egészen a Fekete-tenger vonaláig. Az egyik dobozban lévő tárgyakon megfigyelhető volt, hogy a feladók kísérletet tettek azok megtisztítására. Feltehetően azért, mert azokat különösen jó minőségű, és kivételes árunak tartották. A fenti tárgyak egyébként az Antoniusok korára, a 3. század végére datálhatók, és összesen körülbelül 100-150 amerikai dollárt érhetnek. Ebben a csoportban a legértékesebb 45 db érme egyenként 80, összesen 3600 dollárra becsülhető.

Azért, hogy átfogó képet kaphassunk a pénzérmék értékéről, számos hozzáértővel, többek között a chicagói Berk, valamint az angliai Seaby céggel is konzultált a német hatóság. A felbecsült ár az alacsonyabb, aukciós árakon alapszik. Ez azért lehetséges, mert a kereskedelmi ár egyébként jóval magasabb. Az így kiszámított legalacsonyabb árat figyelembe véve a teljes, 19.680 darab pénzérme a szükséges tisztítási és konzerválási eljárások nélkül is több mint 100.000. eurót ér.

De felmerül egy újabb szempont is az eset kapcsán. Hogyan kerültek elő a földből ezek az antik érmék? A német vámósok által végzett vizsgálatok alapján ahhoz, hogy ez a 60 kilogrammnyi gyűjtemény amely minden valószínűség szerint csak része egy nagyobb szállítmánynak a felszínre kerülhessen, összesen kb. 1 tonna földet kellett megmozgatni. Adódik a kérdés: hogyan lehetséges ilyen mennyiségű földmunka mindenféle bejelentés nélkül?

Egyébként a szállítmány többi része azért juthatott át a frankfurti repülőtéren anélkül, hogy felfedezték volna, mert a vámósok csak véletlenszerű átvizsgálásokat végezhetnek egy ilyen óriási forgalmú repülőtéren, másrészt azért, mert a gyakorlatban az ilyen gyanús poggyászokat nagyon nehéz beazonosítani.

Hogy ez az eset nem egyedülálló, azt jól mutatja az is, hogy 1999-ben az osztrák-német határnál hasonló antik pénzérmeget foglalt le a német vámhivatal. Tehát jól érzékelhető, hogy a fent említett nagy számok esetében már nem csak egyszerű kincsleletekről van szó. Ahhoz, hogy ilyen mennyiségű régészeti eredetű tárgy lehessen forgalomban, valakinek, illetve valakiknek óriási mértékű fosztogatást és pusztítást kellett véghezvinnie. Nem beszélve a szakszerűtlen kiásásról, csomagolásról és szállításról, mellyel helyrehozhatatlan károkat okoznak ezek a „dílerék”, tönkretéve ezáltal egyedi, és megismételhetetlen leleteket.

A frankfurti repülőtéren elfogott műtárgyak esetében a feladóként megjelölt Mr. B a csomagokat saját magának adta fel, és készpénzben fizetett a közvetítőnek. A szállítmányhoz csatolt dokumentumok között volt egy állítólagos igazolás, amelyet a londoni Lennox Galéria állított ki, ami azt igazolta, hogy a tárgyakra március 6-án Münchenben tett szert azok tulajdonosa. Az elismervényen, és a vámengedélyen szereplő árlista árai jóval a kereskedelmi érték alatt voltak.

Az is nagyon valószínűtlennek tűnt, hogy a származási hely, a csomagolás, a feladó mind-mind Bulgáriára utalt, és emellett az érmekeket Münchenben vásárolták volna.

1999. március 30-án Hessen tartomány Művészetét és Tudományért felelős Minisztériumába érkezett hívás Münchenből, egy bizonyos Mr. I.-től. Az úr előadta, hogy ő jár el a feladóként és címzettként megjelölt Mr. B. nevében. A hívó biztosította a hivatalnokot, hogy minden eljárás legálisan történt. Azt állította, hogy egy antikvitási kiállításon, illetve szakmai előadáson vásárolta az érmekeket, 1999 márciusában. Ezen kívül Mr. I. közölte, hogy Mr. B. bolgár állampolgár, és – nem mellékesen – a bolgár főügyész testvére.

Mindez megerősítette a gyanút, hogy a műtárgyak bulgáriai eredetűek, és onnan csempézték őket Németországba, hogy aztán továbbszállítsák az USA-ba.

A hívást követően a frankfurti vámhivatal, amely a vizsgálatot vezette az ügyben, majd másfél éven keresztül próbálta tisztázni a körülményeket. Ez a kísérlet nem járt sikerrel. A nyomozás során a bolgár és az amerikai hatóságoktól is igyekeztek használható információt szerezni, de ez is megghiúsult. Az újból megismételt kérelem ellenére sem voltak hajlandóak együttműködni a német vámosokkal a fent nevezett hatóságok.

A hesseni Minisztérium mindent megtett annak érdekében, hogy felvegye a kapcsolatot a bolgár Kulturális Minisztériummal, de eleinte ez a próbálkozás is sikertelen maradt.

Ennek fényében a német vámosok végül lefoglalták a csempészárut, az általános adóról szóló törvény rendelkezéseire való hivatkozással, amely szerint bármely, a csempészettel kapcsolatos dolog lefoglalható.

2000. december 14-én a hesseni Minisztériumba ismét hívás érkezett, ezúttal a frankfurti Központi Vámhivatal bünyügyi osztályától, akik közölték, hogy az ügy lezárására irányuló büntetőjogi kiértékelést megkezdték. Továbbá azt is, hogy a büntetőjogi adóeljárást a következő napokban megszüntetik, és hogy az árut vám megfizetése ellenében vissza kell szolgáltatni az exportörnek. Azután jutottak erre a következtetésre, miután számba vették a jogi lehetőségeket, és kiderült, hogy az eddig hivatkozott paragrafusok már nem bírnak visszatartó erővel, mivel az ügy kivizsgálása során nem került elő olyan bizonyíték, ami illegális importcselekményre utalna, tehát ez esetben az elkobzás már nem állja meg a helyét. Ekkor a „zsákmány” még mindig Frankfurtban, az Általános Vámügyek Hivatalában volt.

A minisztérium ezzel kapcsolatban másfajta nézetet képviselt. Véleménye szerint egy ún. „védelmi” jellegű lefoglalás lehetséges, ha fennáll a veszélye annak, hogy az illegálisan előkerült kulturális tárgyak részévé váljanak egy másik bűncselekménynek. Mindezzel egy időben megtörtént az első sikeres kapcsolatfelvétel a bulgáriai hatóságok és a hesseni Minisztérium között, azonkívül a bolgár konzul-helyettessel, és a szófiai Régészeti Intézet főrégészével is sikerült tárgyalni. Ennek következtében a német miniszterhelyettes közvetlenül fordulhatott a bulgáriai kollégájához, akit arra kért, hogy hívja fel az illetékes hatóságok figyelmét az ügy jelentőségére. Ezt a kérést már azonnali reakció követte.

A felek megvitatták az Európai Unió kulturális javak exportjára vonatkozó előírásokat. Viszont ezek az előírások csak akkor alkalmazhatóak, ha egy uniós tagország tulajdonát képező kulturális tárgyak hagyják el az EU területét, vagy ha tagállamok közti mozgás történik. De mivel – ekkor még – Bulgária nem volt tagja az uniónak, rá ezek a szabályok nem vonatkoztak. Ugyanakkor a bulgáriai hatóságok képviselői leszögezték, hogy mivel a régészeti lelet Bulgária tulajdona, így az állam kártérítési igénnyel léphet fel.

2000. december 14-én a hesseni minisztérium a frankfurti ügyészséget bízta meg az ügy ellátásával. A megbízást később illetékességi okokra hivatkozva továbbították a müncheni ügyészségnek. December 28-án a vámosok mivel nem volt rá további jogalap az érmék lefoglalását megszüntették. Tehát a műtárgyak így az USA-ba kerültek. Emiatt pedig a müncheni ügyészség megszüntette az eljárást.

Jól látható, hogy mindkét ügyészi hivatal keresett – és talált is – indokot arra, hogy miért nem járhat el az ügyben.

A frankfurti bírósághoz tartozó ügyészi hivatal a következőképpen értékelte a körülményeket, és a jogi viszonyokat: nincs egyértelmű hatásköri szabály arra, hogy az ő kötelessége lenne eljárni. Az iratokban, amelyben a fent nevezett hivatalt bízzák meg az eset ellátásával, az áll, hogy a műtárgyakra jóhiszeműen tettek szert Münchenben, ebben az esetben feltételezett bűncselekménnyel lopott áru átvételét valósították meg.

Amint az a feltárt körülményekből kiderült, a müncheni ügyészség nem alkalmazhatja sem a lefoglalás, sem az elkobzás szankcióját.

Az ezt alátámasztó érvelésében az ügyészség több helyen is tévedett. A német nemzetközi magánjog szerint a tárgyak származási országának tulajdonjogi szabályait kell alkalmazni. Ha az adott jogi rendelkezés később egy másik igazságszolgáltatásban tűnik fel, akkor ez az igazságszolgáltatási rendszer „befogadja” az eredet államának megfelelő tulajdonjogi szabályozást, így az adott paragrafus megtartja státuszát.

Bár a német hatóságok kritikája kissé eltúlzott volt, arra helyesen mutatott rá, hogy a Bolgár Köztársaság –, vagyis az a fél, aki nagyon is érintett volt az adott javak megóvásában egy ilyen azonnali beavatkozást igénylő ügyben pont ellentétes magatartást tanúsított, mint ami elvárható lett volna. Sem a bolgár vámosok, sem a kulturális szervek közel két éven át nem reagáltak a Németországban indult vizsgálatra. A szófiai felelős minisztériummal már csak nagyon későn néhány nappal azelőtt, hogy a német vámosok szabadon bocsátották a műtárgyakat – sikerült felvenni a kapcsolatot, azt is csak egyfajta „félhivatalos” módon.

A bulgáriai közigazgatásban fennálló hiányosságokat egyszerűbb volt szociológiai és gazdasági okokkal megmagyarázni, ahelyett, hogy egyfajta törekvés jelenne meg e téren.

Összességében elmondható, hogy az a tény, hogy csak nagyon kisszámú exportra irányuló kérvényt nyújtanak be a németországi minisztériumokhoz, azt sugallja, hogy a kulturális javak nagy része engedély nélkül hagyja el Németországot, illetve Európát, s ezáltal megszűnik az államok felügyelete a saját műtárgyaik felett. Emiatt az államoknak a hatóságaikat arra kellene buzdítani, hogy az ilyen ügyekben alaposan járjanak el, ennek révén vegyenek

részt hatékonyabban a kulturális örökség ellen irányuló esetek üldözésében. Ez az előfeltétele annak, hogy az államok egyenrangú szomszédokként élhessenek egymás mellett, vagyis ha egymás kulturális örökségét megóvják.

Egy másik tényező, amivel szintén számolni kell, és a fenti folyamatot elősegíti, az hogy, egyre több állam csatlakozik az 1970. évi a kulturális javak jogtalan behozatalának, kivitelének és tulajdona jogtalan átruházásának megakadályozását és megelőzését szolgáló eszközökről szóló UNESCO Egyezményhez.

Álláspontom szerint a fenti eset egyértelműen rávilágít arra, hogy a kulturális szférában tevékenykedő szakértők, és az államok egyéb szervei – mint például a vámügyi szervek – között információáramlást fokozni kell. Ha a közös cél: az állam történelmét és művészi értékeit képviselő javak megóvása lebeg mind a vámosok, határőrök, ügyészek szeme előtt (persze anélkül, hogy a szabad kereskedelmet korlátoznák) akkor az eljárásuk is sokkal hatékonyabb lehet.

Eszter Szabó

The international protection of movable cultural heritage and its practical problems

Summary

The main focus of my PhD training is the preservation of cultural heritage. Within this topic there are three main fields, namely: the protection of monuments, archaeological heritage and the movable cultural properties. The current paper put the focus on the examination of the international protection of movable cultural properties, with special regards to the most important international conventions, and the protection of those cultural properties which are unlawfully removed from the territory of a given state. Also should be mentioned that the co-operation of the European and third states in this field is necessary to reach a high quality protection.

This paper has three main parts: the introduction, the explanation of international conventions, and explaining a given case which had happened in Germany. The main concerning conventions are the following: the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict – 1954. This Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict adopted at The Hague (Netherlands) in 1954 in the wake of massive destruction of the cultural heritage in the Second World War is the first international treaty of a world-wide vocation focusing exclusively on the protection of cultural heritage in the event of armed conflict. Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970; and the Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects.

AZ ÜGYINTÉZÉS ÉS A KÖZIGAZGATÁSI MUNKAFOLYAMATOK MODELLEZÉSÉRŐL

TORMA ANDRÁS*

Bevezető gondolatok

Az információrobbanással jellemezhető napjaink rohanó világában hajlamosak vagyunk az egyszerűsítésre: a dolgok fekete-fehér színre festésére. Így van ez a közigazgatás világát illetően is, amellyel összefüggésben azt feltételezzük például, hogy ha megváltoztatjuk annak szervezeti rendszerét, vagy esetleg újabb és újabb követelményeket támasztunk személyzetével (a köztisztviselőkkel) szemben, akkor „minden rendben lesz” Márpedig nyilvánvaló, hogy az egyszerűsítésnek súlyos negative következményei lehetnek mindenhol, da a modern államok legnagyobb „üzemeiben”, a közigazgatásban méginkább. Kimondható tehát jelmondatként: óvakodjunk az egyszerűsítéstől!

A jelen tanulmány – mindezek előre bocsátásával – mégis egyszerűsít, hiszen el kell ismerni: a modellalkotás nem más, mint egyszerűsítés. Csakhogy az ennek révén szerzett előnyök messze túlszárnyalják azt a „veszteséget”, amit ezzel okozunk, ezért a mérleg – meggyőződésünk szerint – feltétlenül pozitív. Ebben bizakodva három fő kérdéskör tárgyalására kerítünk sort. Először az ügyintézés modellezésének jelentőségére mutatunk rá, a közigazgatás három tartópillére – a szervezet, a személyzet és a működés – kontextusába helyezvén azt. Ezt követően az ügyintézés „e-kormányzás” koncepciójához való illeszkedésének vizsgálata kerül terítékre, hiszen nem férhet kétség ahhoz, hogy a modern információs és kommunikációs technikák és technológiák (is) meghatározó befolyással vannak az ügyintézésre, mint a közigazgatási munkafolyamatok egyikére. Végül a harmadik – a tanulmány legerőteljesebb – fejezetében a közigazgatási munkafolyamatok és az ügyintézés sajátosságait tárjuk fel, elméleti (elsősorban szervezés-elméleti) és történeti aspektusokat is segítségül hívva.

* DR. TORMA ANDRÁS
intézetigazgató egyetemi tanár
Miskolci Egyetem ÁJK, Államtudományi Intézet
3515 Miskolc-Egyetemváros

I. Az ügyintézés modellezésének jelentősége

Az ügyek intézése ügyintézés – mint fogalom, széles körben elterjedt és használatos a magyar társadalomban. A magánéletben történő használata rendszerint arra utal, hogy hivatalos ügyet kell intézni – például engedélyt kell kérni, adatokat és azok változását kell bejelenteni, idézésnek kell eleget tenni stb. valamilyen hivatalban. Egy olyan hatóságnál, amelyben (elvileg legalábbis) ügyfélbarát-ügyintézés folyik, ennek ellenére bizonyosan hosszú ideig kell sorban állni, és ki fog derülni, hogy még egy dokumentum hiányzik. A hivatalban ugyanis az egyes ügyek papír alapú dokumentumokban (aktákban) testesülnek meg, amelyeket az ügyfélnek kell beszereznie.

Az ügyintézés egészen mást jelent a *közigazgatás*, illetve a *közigazgatási jog* oldaláról. Olyan, ún. hatósági munkát, amelyet:

előre meghatározott jogi előírások keretein belül, tehát kötött – eljárási és anyagi jogi – jogrendben,

erre jogszabályban felhatalmazott szervezetek, tehát hivatalok (mint hatóságok) látnak el,

speciális képzettséggel rendelkező, és az állammal (önkormányzattal) sajátos jogviszonyban álló személyek, tehát köztisztviselők segítségével.

Az ügyintézés ebben az értelemben közigazgatási jogi terminus-technicus, kifejezetten *közigazgatási hatósági ügyek* intézését jelenti. A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 12. § (2) bekezdése legális definíciót ad e fogalomra. E szerint hatósági ügy: egyfelől minden olyan ügy, amelyben a közigazgatási hatóság az ügyfelet érintő jogot vagy kötelezettséget állapít meg, adatot, tényt vagy jogosultságot igazol, hatósági nyilvántartást vezet vagy hatósági ellenőrzést végez, másfelől: valamely tevékenység gyakorlásához szükséges nyilvántartásba vétel és az abból való törlés is, ha törvény köztisztületi vagy más szervezeti tagsághoz köti a tevékenység elvégzését vagy a foglalkozás gyakorlását.

E megfogalmazás – mint látható – a hatósági ügy fogalmát az *anyagi jog* felől közelíti meg, hiszen jogok biztosítását, illetve kötelezettségek előírását tartalmazza. Amennyiben azonban a hatósági ügy fogalmát a hatóságok által ténylegesen megvalósított cselekmények oldaláról, vagyis *eljárásjogi* szempontból közelítjük meg, akkor úgy fogalmazhatunk, hogy a hatósági ügyintézés olyan tevékenységsorozat, amelyet konkrét közigazgatási aktus (döntés) előkészítése, kibocsátása és végrehajtása érdekében valósítanak meg az erre felhatalmazott szervek, meghatározott jogi keretek között. Ebből a szempontból az ügyintézés két, szervesen egymáshoz illeszkedő, egymást kölcsönösen feltételező részből áll: az iratkezelési és az érdemi

cselekményekből. *Iratkezelési cselekmények* következők: a küldemény (kérelem) átvétele, felbontása és érkeztetése, iktatása, expedíálása, irattározása, selejtezése, és végül: levéltárba adása. *Érdemi cselekmények* pedig a következők: szignálás, irat- és jogszabály-tanulmányozás, a bizonyítási eljárás lefolytatásával kapcsolatos cselekmények elvégzése (idézés, szakértő kirendelése, szemle lefolytatása, tárgyalás tartása, társhatóságok megkeresése), döntéstervezet megszerkesztése, és végül: kiadmányozás.¹ Az *érdemi cselekmények meghatározott logikai rendben beépülnek az iratkezelési cselekmények közé*, a következők szerint. A szignálás az érkeztetést, az irat- és jogszabály-tanulmányozás, a bizonyítási cselekmények elvégzése, a döntés-tervezet megszerkesztése és a kiadmányozás pedig (ebben a sorrendben) az iktatást követi. Így alakul ki az ügyintézés teljes folyamata. Az a munkafolyamat, amelynek modellezése a jelen tanulmány tárgyát képezi.

Mindezeket azért bocsátottuk előre, hogy rávilágítsunk arra, miért nem mellőzhető a közigazgatás lényegének a feltárása, és az ügyintézés folyamatának e kontextusban való tárgyalása, illetve elhelyezése. Vizsgáljuk meg tehát, hogy mi adja a közigazgatás lényegét.

A *közigazgatás* sok szempont szerint közelíthető fogalom, és példák sokasága révén lenne bizonyítható, hogy százötven esztendeje, amióta közigazgatás-tudomány létezik, azóta az egyes tudósok mennyire és milyen mértékben fejtették ki róla gyakran egyoldalú, vagy legalábbis nem minden összetevőre kiterjedő nézeteiket. Ezek ismertetése meghaladja a jelen tanulmány kereteit, viszont arra utalnunk kell, hogy miben látjuk mi magunk a közigazgatás lényegét. Nos a különböző álláspontok és nézetek egyfajta szintéziseként – úgy ítéljük meg, hogy a modern értelemben felfogott közigazgatás nem más, mint:

- az állam által meghatározott közfeladatoknak (közigazgatási feladatoknak), sajátos szervek (tipikusan közigazgatási-, kivételesen nem közigazgatási szervek) útján,
- sajátos apparátussal (köztisztviselőkkel) történő ellátása,
- jogszabályban előírt keretek között.

Ebben az értelemben – minden korban adottnak véve a közigazgatásra háruló feladatokat – a modern közigazgatás *három, egymástól elszakíthatatlanul szoros kapcsolatban álló pilléren nyugszik*: a szervezeteken, a személyzetten és a feladatellátáson, vagyis a működésen. A közigazgatás átalakítása, az adott kor

¹ Lásd a közfeladatot ellátó szervek iratkezelésének általános követelményeiről szóló 335/2006.(XII.29.) Korm. rendeletet, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvényt, valamint a helyi önkormányzatok egységes irattári tervének kiadásáról szóló 12/2006.(XII.18.) ÖTM-rendeletet.

követelményeihez való hozzáigazítása, ha úgy tetszik reformja jelentheti tehát a szervezeti struktúra átalakítását, a köztisztviselőkre vonatkozó előírások megváltoztatását, valamint a feladatellátás, a működés új alapokra helyezését. A történeti tapasztalatok, de a magyar tapasztalatok különösen azt bizonyítják, hogy a közigazgatás reformjának (modernizálásának) középpontjában szinte kivétel nélkül, mindig a szervezet(rendszer) átalakítása állt, és tegyük hozzá: a modernizáció ezzel gyakran, sajnos ki is merült. Pedig a személyzet és a működés legalább olyan jelentőséggel bír, mint a szervezet!²

A jelen tanulmány közreadásával a szerző szándéka nem más, mint annak tudatosítása, hogy a közigazgatás működése egyik szeletének, a jogalkalmazásnak, és azon belül a közigazgatási hatósági ügyintézésnek, mint munkafolyamatnak a vizsgálata, valamint annak a megváltozott elvárásokhoz, illetve követelményekhez való hozzáigazítása is *kimagasló jelentőséggel bír*. A modern, törvényesen és hatékonyan működő közigazgatás megvalósítása tehát – a szervezeti és a személyzeti rendszer racionalizálásán túlmenően nem nélkülözheti az ügyintézési folyamatok racionalizálását sem. Ez annál is inkább fontos követelmény, mert a lakosság a valóságban soha nem az állammal, hanem az annak nevében fellépő különböző hatóságokkal találkozik, azaz számára az államot maga a hatóság testesíti meg. Ha a hatóság az ügyet számára gyorsan, megnyugtatóan intézi el, akkor elégedett lesz, ellenkező esetben pedig elégedetlen, ami tömeges méretekben akár a fennálló társadalmi rend elleni támadáshoz is vezethet. Kimondható ezért, hogy a hatósági munka messze több, mint jogi-szakmai kérdés: politikai kérdés!

Sajnálatos, hogy e felismerés igen nehezen vert gyökeret még a magyar szakirodalomban is, nemhogy a magyar közigazgatási gyakorlatban! Az e kérdéskörben született első jelentős, tudományos igényű munka csak 1934-ben

² A közigazgatás személyzetének fontosságát bizonyítja többek között az a tény, hogy a magyar szakirodalomban ismeretes olyan álláspont (is), amely a közigazgatást meghatározott számú köztisztviselő tevékenységeként definiálja. Lásd Lőrincz Lajos: A közigazgatás létszámáról. In: A magyar közigazgatás korszerűsítésének elvi és gyakorlati kérdései. Unió Kiadó Budapest, 1996.

Mi magunk is valljuk, hogy a közigazgatás teljesítménye és annak minősége alapvetően a köztisztviselők képzettségétől és hozzáállásától függ. A magasan képzett-, kellően motivált és etikus köztisztviselői kar nehéz anyagi körülmények között, bürokratikus akadályokkal teletűzdelt jogrendszerben, merev szervezeti rendszerben, hiányos infrastruktúrával is képes a közösség megelégedettségére szolgálni. Nem feledhető, amit Magyary Zoltán tanított: a közigazgatás az emberekért van! Fontos – és különösen a jogállamban fontos – hogy a közigazgatás jogszerűen működjön. Fontos az is, hogy hatékony legyen, de a legfontosabb mégis az, hogy az adott közösség (település, megye, nép és nemzet) tagjai elégedettek legyenek annak teljesítményével.

jelent meg *Fluck András*, a Magyary-iskola egyik tagja tollából: „A közigazgatási ügyintézés reformja” címmel. Négy évvel később azonban a szerző megjelentette az e témát sokkal részletesebben tárgyaló „A közigazgatási ügyintézés racionalizálása” című művét, amelynél átfogóbb, és a gyakorlati élet számára is közvetlenül hasznosítható munka – ismereteink szerint – azóta sem született! Önmagában már ez is mutatja, hogy 1945 után a közigazgatási *ügyintézés racionalizálása mostoha gyermeke* volt a magyar közigazgatás jobbítását célzó munkálatoknak. Eredmények persze születtek, de ezek – néhány kivételtől eltekintve rendszerint nem lépték túl egy-egy közigazgatási (elsősorban tanácsi) hivatal határait, illetve egy-egy szerző, vagy munkacsoport tudományos hipotézise igazolásának szűk kereteit.³

II. Az ügyintézésnek az „e-kormányzás” koncepciójához való illeszkedése

Az 1989/1990 évi rendszerváltásnak a magyar közigazgatásra gyakorolt hatásáról viszonylag jelentős számú publikáció született az elmúlt ’majd két évtizedben. Ezekből kiolvasható, hogy igazán *két meghatározó jelentőségű*, egymással szorosan összefüggő, de mégis külön nevesítendő hatás, illetve *kihívás* érte és hozzá kell tenni: gyakorlatilag éri ma is a magyar közigazgatást:

- a) az Európai Unióhoz való csatlakozásra történő felkészülés, majd a csatlakozás után a sikeres és eredményes tagállami közreműködés,
- b) a modern információs és kommunikációs technikák és technológiák behatolása a társadalomba: az Információs Társadalom építésének szükségessége.

Témánk szempontjából természetesen ez utóbbinak van jelentősége, hiszen a közigazgatási munkafolyamatok modellezése, illetve annak tényleges megvalósítása – azaz végeredményben az ügyintézés racionalizálása – ma már

³ Az üdítő kivételek között az alábbiak nevesíthetők: Dr. Pécsváradi János: Az ügymenetvizsgálatok főbb tapasztalatai (TISZI Budapest, 1973), Dr. Horváth Imre: A tanácsi ügyfélszolgálat szervezése és működése (ÁSZI Budapest, 1978), Dr. Kovacsics József: Bevezetés az államigazgatási informatikába (Akadémiai Kiadó Budapest, 1980), Dr. Csuth Sándor–Dr. Gáspár Mátyás: A tanácsi leíró irodák szervezése (ASZI Budapest, 1981), Dr. Verebélyi Imre (Szerk.): A tanácsi szakigazgatás szervezetének és vezetésének korszerűsítése (ÁSZI Budapest, 1982.), Kovács Miklós–Bende Zoltánné: Szervezőmódszertan (Tankönyvkiadó Budapest, 1986), Dr. Berkes József: Az ügyvitelszervezés a tanácsi igazgatásban. Állam és Igazgatás 1987. évi 3. szám), Dr. Dudás Ferenc: egymenetes ügyintézés a gyakorlatban (Állam és Igazgatás 1987. évi 4. szám), Dr. Dudás Ferenc: Ügyintézési módszertan (KJK, Budapest, 1993).

nem nélkülözheti a modern információs és kommunikációs technikák és technológiák megfelelő alkalmazását. Pontosabban: az általuk nyújtott lehetőségek kiaknázását a közfeladatok hatékonyabb ellátása és a polgárok nagyobb megelégedése érdekében. Az már egy másik kérdés, hogy – mint arra utaltunk – az Európai Unió elvárásai természetesen szoros összefüggésben állnak a modern kommunikációs technikák és technológiák közigazgatási alkalmazásával, ennek részletezése azonban meghaladja a rendelkezésünkre álló kereteket.

A modern információs és kommunikációs technikák és technológiák magyar közigazgatásban történt eddigi alkalmazása ráirányítja a figyelmet – sok egyéb mellett – arra is, hogy *valós eredmények csak akkor szülehetnek, ha azok alkalmazását megelőzően megtörténik a munkafolyamatok rendbetétele*. Önmagában tehát modern technikai eszközök és technológiák birtoklása, vagy alkalmazása még nem feltétlenül vezet el a racionális ügyintézéshez! Ha úgy tetszik:

- első lépés annak feltárása kell legyen „ami van”,
- második lépés annak kidolgozása kell legyen „aminek lennie kell”,
- harmadik lépés pedig annak vizsgálata kell legyen, hogy a konkrét munkafolyamatokban, az egyes – később részletesen tárgyalandó – ügyintézési műveletek során hol, miként hívhatók segítségül a modern információs- és kommunikációs technikák és technológiák.⁴

Az „e-kormányzás” koncepciója tényleges megvalósulásának igen jelentős közjogi eredménye az a tény, hogy a Ket. külön fejezetet szentel az elektronikus ügyintézés és hatósági szolgáltatás szabályainak. Sőt: azok végrehajtását igen jelentős számú kormányrendelet és miniszteri rendelet is szolgálja. Közismert, de utaltunk is rá, hogy az ügyintézés alapvetően az e törvényben meghatározott általános eljárási szabályok alapján valósul meg. Közismert az is, hogy a közfeladatot ellátó szervek iratkezelésének általános követelményeiről szóló 335/2005. (XII. 29.) Korm. rendelet nem csupán a hagyományos papír alapú ügyiratkezelés szabályait rögzíti, hanem az elektronikus iratok kezelésének követelményeit is, így nyilvánvaló az ügyintézés (modellezése) és az e-kormányzás koncepciója közötti szoros összefüggés.

⁴ Minderről a Magyar-iskola tagja, Raith Tivadar a következőket írja „Az irodaüzem racionalizálása” című munkájában: A gépek alkalmazása korántsem jelenti az irodai munka racionalizálását. Nem annyira a gépeken, mint inkább az egész irodai munka helyes megszervezésén és az egyes gépek e szervezetbe – megfelelő módon – történő bekapcsolásán múlik az irodaszervezés sikere (Révai Kiadás, Budapest, 1930).

A törvényi és rendeleti szabályozással szoros összefüggésben e körben (is) indokolt rámutatni arra, hogy soha nem feledhető: *jelentős különbség van a magánigazgatás és a közigazgatás között!* Márcsak azért is mert:

a) A magánigazgatásban mindent szabad, amit jogszabály nem tilt, ezzel szemben a közigazgatás csak azt teheti, és csak olyan keretek között, amit a jogi szabályozás megenged. A modern demokratikus jogállamban a közigazgatás, így az annak részét képező ügyintézés is törvény alá rendelt tevékenység!

b) A magánigazgatás célja a profit-maximalizálás, a közigazgatás célja pedig a törvényesség betartása mellett a közügyek olyan intézése, amely a lakosság köz-megelégedettségéhez vezet. Evidencia, hogy a közigazgatásnak törvényi kötelezettsége az olyan ügyekkel való foglalkozás is, amelyek nem intézhetők el kizárólagosan a profit-érdekeltségen alapuló piaci viszonyok szerint: honvédelem, rendészet, környezetvédelem, oktatás, egészségügy stb.

Éppen ezért világosan ki kell mondani: a magánigazgatás „megoldásai” nem mindig, vihetők át „egy az egyben” a közügyek intézésébe. Ez persze nem jelentheti azt, hogy nem célszerű, illetve nem szabad tanulmányozni a magánigazgatásban bevett módszereket, hiszen H. Fayol már az 1910-es években rámutatott arra, hogy az ipari üzemekben szerzett igazgatási ismeretek, és az ott alkalmazott módszerek hasznosíthatók a közigazgatásban is, vagyis ahogyan ő fogalmazott: a közigazgatás industrializálható.⁵ Vagy nézzük meg, mit ír erről a magyar közigazgatástudomány egyik legnagyobb alakja, Magyar Zoltán: „...,A mai állam közigazgatási gépezetének vezetésében és igazgatásában a nagyüzemnek azok a szabályai, amelyeket Fayol fejtett ki úttörő módon, a közérdek nagy kára nélkül többé nem negligálhatók.”⁶

⁵ Henri Fayol: Administration Industrielle et Générale. (Dunod Paris, 1916.) Magyarul: Ipari és általános vezetés. (KJK, Budapest, 1984.) Megjegyezzük, hogy Fayol tanai termékeny talajra hullottak Magyarországon (is), amit bizonyít például Mártonffy Károlynak a Magyar-iskola másik jelentős személyiségének munkássága is. Mártonffy ugyanis így fogalmazott 1927-ben: „...a kiskereskedéstől fel a világvárosok hatalmas áruházáig, a kisiparos műhelyétől a több ezer munkással dolgozó gyártelepig, a különféle nagyvállalatok, bankok és pénzintézetek mind ugyanolyan belső törvények szerint élnek, mint az ember erkölcsi testületei...a községtől egészen a megszervezett nemzetig, az államig. 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 igazgatásába is.” (A közigazgatás industrializálása. Társadalomtudomány, VII. Évfolyam, 6-8. szám.)

⁶ Magyar Zoltán: A magyar közigazgatás racionalizálása. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1930.

Azt valljuk tehát mi magunk is, hogy a magánigazgatás módszereit és megoldásait tanulmányozni szükséges. Sőt! Amennyiben azok jogszabályi keretek között, adekvát módon beilleszthetők a közigazgatási munkafolyamatokba, akkor azokat alkalmazni is kell. Feltéve azonban, hogy gyorsítják az ügyintézés folyamatát, vagy egyébként hatékonyság-növekedést eredményeznek és a törvényesség nem szenved csorbát, továbbá a lakosság közmegelegedettségének színvonala legalábbis nem csökken.⁷

III. A közigazgatási munkafolyamatok és az ügyintézés sajátosságai

Minden munkának, illetve munkafolyamatnak, így a közigazgatási munkafolyamatnak is megvannak a maga sajátosságai. Ezek olyan tények és körülmények, amelyek megkülönböztető ismérvként „húzzák meg a határvonalat” az adott munkafolyamat és más munkafolyamatok között.

A közigazgatási munkafolyamatok sajátosságainak meghatározása során az „igazgatás”, majd a „folyamat” mint szervezéstudományi terminus-technikusok lényegének feltárásából indokolt kiindulni. Ezt követheti a „közigazgatási munkafolyamat” definiálása és sajátosságainak (jellegzetességeinek) tételes számbavétele. Az első két kérdéskör a fejezet elméleti alapjait teremti meg, a harmadik pedig már elvezet minket a közigazgatás gyakorlati terepére.

1. A közigazgatási munkafolyamatok és az ügyintézés elméleti alapjai

A) Az igazgatásról

A szervezés- és vezetéstudományi munkákban, az igazgatás és vezetés fogalma mellett igen gyakran használt kategória a „folyamat” fogalma is, aminek magyarázata abban keresendő, hogy az *igazgatás* mint az emberi tevékenységek egyike, maga is *több, egymásra szervesen ráépülő alkotóelemből* áll, és mint ilyen maga is egy folyamatot – ún. ciklust – jelent. Az már más kérdés, hogy az egyes szerzők nem feltétlenül azonos alkotóelemből álló folyamatként definiálják az igazgatás fogalmát. Nézzünk meg ezek közül három, témánk szempontjából fontos példát!

⁷ A kérdésre – jelentősége miatt – később még visszatérünk!

– A francia *Henri Fayol* szerint az igazgatás öt elemből áll. Nem jelent mást, mint előre-látni (ma úgy mondanánk: tervezni), szervezni, rendelkezni, összehangolni és ellenőrizni.⁸

Egy amerikai szerzőpáros *L. Gulick és L. Urwick* alapvetően elfogadva *Fayol* álláspontját, de továbbfejlesztve azt, megalkotta a POSDCORB-rendszer néven elhíresült modellt, amely a következő szavak angol kezdőbetűiből áll: tervezés (planning), szervezés (organizing), személyzeti tevékenység (staffing), döntés (directing), koordinálás (coordinating), tájékozódás (reporting), és pénzügyi tevékenység (budgeting). Látható, hogy e felfogásban az igazgatás elemeinek száma megnőtt, hiszen az ellenőrzés helyébe a tájékozódás és a pénzügyi tevékenység lépett (hozzátesszük: tartalmilag lényegében azonos jelentéssel, mint az ellenőrzés), másfelől pedig új elemként megjelent a személyzeti tevékenység, mint a vezetői munka egyik legfontosabb összetevője.⁹

– *Berényi Sándor* nyomán¹⁰ *Kalás Tibor* az igazgatást olyan, az emberi együttműködéshez kapcsolódó tevékenységnek tekinti, amely biztosítja a közös cél eléréséhez szükséges személyi és tárgyi feltételeket és a munka összhangját. Felfogása szerint az igazgatás elemei a következők: célkitűzés, információgyűjtés és -feldolgozás, -tervezés, -döntés, -végrehajtás, koordináció és ellenőrzés.¹¹

E három definíció révén arra kívántunk rámutatni, hogy a tudományos életben az igazgatás, illetve az igazgatási munka *mindenkinél* egy több elemből álló, célszerű emberi tevékenységként tételeződik. Márpedig ha az általános értelemben felfogott igazgatást ez jellemzi, akkor ennek jellemeznie kell a *közigazgatást* is, minthogy végeredményben az is igazgatás: a közös ügyek igazgatása! Ne feledjük *Fayol*-, és *Fayol* tanai jegyében *Mártonffy Károly* és

⁸ *H. Fayol*: i. m.: 13. o.

Megjegyezzük: *Fayol* a szervezést – mint látható – az igazgatás elemei között helyezi el. Olyan emberi tevékenységet ért alatta, amely a vállalat materiális (értsd: dologi-anyagi) és szociális (értsd: személyi) feltételeit biztosítja.

⁹ *Luther Gulick–Lyndall Urwick*: *Papers on the Science of Administration*. New York, 1937.

Meg kell jegyezni, hogy – mint az megállapítható a fentiekből – a szerzőpáros szerint az igazgatás és a szervezés nem szinonim fogalom, vagyis az igazgatásnak mint tevékenységsorozatnak az egyik elemét képezi szervezés, ugyanúgy, mint azt *Fayol* is vallotta.

¹⁰ *Berényi Sándor*: *Az igazgatás fogalma*. In: *Magyar Államigazgatási Jog Általános Rész*. BM Könyvkiadó, Budapest, 1980. 9-11. o.

¹¹ *Kalás Tibor*: *Igazgatás a modern társadalomban*. In: *Magyar Közigazgatási Jog Általános Rész*. Osiris Kiadó, Budapest, 2004. 19-21. o.

Magyary Zoltán korábban jelzett gondolatainak lényegét, mely szerint a közigazgatás industrializálható! Nem férhet kétség mindezek alapján ahhoz, hogy a közigazgatás is célszerű emberi tevékenység, amely több részelemből áll, és amikor ténylegesen magvalósul, akkor mindig valamilyen konkrét munkafolyamatként ölt testet.

Itt azonban meg kell állnunk, és utalnunk kell arra, hogy e kérdésre még rövidesen visszatérünk. Ezt megelőzően azonban tisztázni szükséges a „folyamat” fogalmának lényegi ismérveit, hiszen – mint láttuk – az igazgatás és a közigazgatás egyaránt folyamat, mindig valamilyen konkrét munkafolyamat megvalósítása eredményeként valósul meg.

B) A folyamatról

Mit is értünk tudományos értelemben a „folyamat” fogalma alatt? Szervezéstudományi szempontból a *folyamat* nem más, mint egy előre meghatározott cél elérését szolgáló, egymással összefüggő és egymásra épülő tevékenységek, mint folyamatrészek (elemek) láncolata. Látható, hogy a folyamat *cél-orientált*, azaz a kezdetétől, a lefutásán át, a befejeződéséig nem csupán egy általában meghatározható iránya (ún. vektora) van, hanem ez az irány mindig az előre kitűzött cél felé mutat. A folyamat célja nem magából a folyamatból ered, hanem az erre feljogosított személy (vezető) elhatározásából. Ő az, aki elindítja a folyamatot, és annak lefutása alatt gondoskodik arról, hogy az egyes tevékenységek összerendezettek legyenek, vagyis arról, hogy az egyes tevékenységek iránya mindig a cél felé mutasson.

Az ilyen értelemben felfogott folyamat szükségképpen *két tartópilléren nyugszik*: az ún. folyamatrészek (elemeken), valamint az egyes folyamatrészeket (elemeket) összetartó kapcsolati rendszereken.

a) A *folyamatrészek (elemek)* lehetnek események, emberi tevékenységek, vagy akár elméleti síkon mozogva a gondolati szférába tartozó elgondolások is. Számunkra azonban természetesen az emberi tevékenységeknek van jelentősége, hiszen a közigazgatási munkafolyamatok egyike, az ügyintézés képezi a jelen munka közvetlen tárgyát, ami természetesen emberi tevékenység.

Az 1. fejezetben utaltunk arra, hogy *ügyintézés* tekintetében megvalósuló folyamatrészek (elemek) az ügyintézési folyamat két fő szakaszához igazodnak: az iratkezeléshez és az érdemi ügyintézéshez. Csak emlékeztetésül: iratkezelési cselekményként (vagyis ügyintézési folyamatrészként) említettük például a küldemény (kérelem) átvételét, felbontását és érkeztetését, iktatását stb., míg érdemi ügyintézési

cselekményként (vagyis ügyintézési folyamatrészként) a szignálást, az irat- és jogszabály-tanulmányozást, a döntéstervezet megszerkesztését stb.

b) A folyamatrészek mellett a folyamat másik tartópilléreként a folyamat-részeket összetartó *kapcsolati rendszereket* jelöltük meg. E kapcsolati rendszerek amelyek végeredményben a folyamatrészeket kötik össze lehetnek térbeli, időbeli és oksági jellegűek. *Térbeli* a folyamatrészeket összetartó kapcsolati rendszer akkor, ha az egyes részeket a térbeliség, tehát a térbeli egymásmellettség tartja össze. (Példaként szolgálhat az az eset, amikor a kérelem érkeztetése és iktatása egy helyiségben történik.) Az ilyen folyamatot térbeli akadályok beépítésével lehet megszakítani, illetve ezen akadályok felszámolásával lehet továbbvinni. *Időbeli* a folyamatrészeket összetartó kapcsolati rendszer akkor, ha az egyes részeket az időbeliség, tehát a kronológiai sorrend tartja össze. (Példaként szolgálhat az az eset, amikor a kérelem beérkezése utáni következő lépés kronológiai sorrendben az iktatás, amit követ a döntéstervezet elkészítése, amit követ a kiadmányozás, és így tovább.) Az ilyen folyamatot az időtávolság növelésével választhatjuk szét folyamatrészekre, vagyis másként kifejezve: a folyamat az időtávolság növelésével szakítható meg. Lásd például a jog világában az elévülés kérdését! A folyamatrészeket összetartó kapcsolati rendszerek harmadik formája az *okság*. Ez esetben a folyamat egyik eleme oka az őt követő folyamatrésznek, amely ezáltal okozattá válik. Hangsúlyozni kell azonban, hogy – folyamatról lévén szó – az okozattá váló rész (elem) gyakran okként hat az őt követő folyamatrészre, vagyis egy konkrét folyamatrész egyidejűleg lehet ok és okozat is, persze más-más rész (elem) tekintetében! (Példaként szolgálhat a hatósági ügyintézés terén az az eset, amikor a köztisztviselő idézést küld az ügyfél részére. Ez esetben az idézés kibocsátása oka annak, hogy rövid időn belül tárgyalás tartására kerül sor, vagyis a tárgyalás megtartása okozattá vált. Ezzel azonban nem zárul le az ügyintézési folyamat, hiszen a tárgyalás, mint okozat, egyidejűleg oka lesz a döntéstervezet elkészítésének, majd a döntés meghozatalának.)

A folyamattal, és annak elemeivel összefüggésben azt is hangsúlyozni szükséges, hogy az itt jelzett háromféle kapcsolati rendszer nem csupán önmagában, hanem egymással együtt is összetartója lehet egy folyamatnak. Sőt, általános törvényszerűségként kimondható az is, hogy a kapcsolatrendszer, illetve az egyes folyamatrészeket összetartó *kapcsolat akkor a legerősebb*, ha azt egyaránt jellemzi a térbeliség, az időbeliség és az okság.

A folyamat jellegét mindig az határozza meg, hogy az egyes folyamatrészek (elemek) között a tér-, az idő, és az okság tekintetében fönnáll-e összefüggés, és ez az összefüggés minden elemre, a folyamat egész lefutása idejére fennmarad-e. Ennek azért van különös jelentősége a közigazgatás-szervezés vonatkozásában, mert nem csak a munkafolyamat elemekre bontása

történhet meg ennek segítségével, hanem az elemek kiválasztása után a kapcsolati jellemzők feltárása, vagy esetleg a folyamatok újjászervezése esetében azok megteremtése is. A folyamat *kiinduló pontja* mindig azon folyamatrésznél (elemnél) található, ahol a cél, az irány, valamint az összefüggés együttesen van jelen, és a folyamat mindig *ott fejeződik be* rendeltetésszerűen, ahol elérve a célt, elfogynak a folyamatrészek és a közöttük feszülő kapcsolatok.

A folyamat fogalmához szorosan kapcsolódik a *feladat* fogalma, amit már csak azért is érdemes tisztázni, mert végeredményben a közigazgatási feladatok ellátása során felmerülő tevékenységek, mint munkafolyamatok egyike, az ügyintézés képezi vizsgálódásunk tárgyát. Nos, ebben a vonatkozásban azt kell leszögezni, hogy a folyamat azáltal válhat (válí) feladattá, ha jól behatárolt *eredménye*, produktuma (például: egy konkrét közigazgatási aktus kibocsátása) *van, és ehhez, mint célhoz*, illetve annak eléréséhez akár jogszabályi, akár nem jogszabályi, hanem például szerződésben előírt *kötelezettséget* rendelünk, azaz szankció kilátásba helyezésével írjuk elő a cél elérését biztosító tevékenységek kifejtését. Fontos hangsúlyozni tehát, hogy a kötelezettség nem csak a produktum (cél) elérésére irányulhat, hanem az ahhoz vezető út bejárására, továbbá a folyamat egyes elemeinek elvégzésére is. Ez utóbbinak az igazgatás, és különösen a közigazgatás tekintetében van kiemelkedő jelentősége, hiszen – a demokratikus jogállam keretei között – komoly törvényességi érdekek fűződnek ahhoz, hogy egy konkrét munkafolyamatnak minden egyes eleme a jogszabályi követelményeknek megfelelően valósuljon meg.

A folyamat és a feladat fogalmával összefüggésben végezetül a *folyamat tartalmát* kell még tárgyalnunk. A folyamat tartalmát – a bennük megvalósított emberi cselekvések szerint bonthatjuk folyamatrészekre, ún. Munkafolyamatokra, a munkafolyamatok pedig műveletekre tagolhatók. *Munkafolyamatnak* nevezzük az egy munkahelyen megvalósított egy teljes feladatmegoldást, annak kezdetétől a befejezéséig, tehát a célként tételezett produktum elkészültéig, függetlenül attól, hogy azt hol, mennyi idő alatt, milyen eszközök segítségével és hány személy valósítja meg. Ebben az értelemben a munkafolyamat *köti össze a célt*, mint elérni kívánt eredményt magával a feladatellátás eredményével, *a produktummal*. (A közigazgatás világából példaként szolgálhat egy építési engedély kibocsátásának folyamata a kérelem érkezésétől a határozat kibocsátásán át, az iratok selejtezéséig, illetve a levéltár részére történő átadásáig.) A munkafolyamatok rendszerint több tevékenységből, ún. műveletekből, vagy másként kifejezve: ún. Munkalépésekből állnak. A *művelet* (munkalépés) az önálló feladatmegoldás alapegysége, amelyet rendszerint egyetlen személy végez, egy munkatárgyon és egyetlen eszközzel, egy végső célként előírt produktum megszületése érdekében.

(Példaként szolgálhat az előbb hivatkozott építési engedélyezés munkafolyamata kapcsán a kérelem érkeztetése, iktatása, a határozat kiadmányozása stb.) A közigazgatási munkafolyamatok megvalósítása eredményeként előálló produktumok nem kizárólag hatósági döntések képében ölthetnek testet, hanem megjelenhetnek egy konkrét rendezvény (például: képviselő-testületi ülés, falugyűlés), egy konkrét beruházás megvalósítása (például egy iskola felépítése), vagy akár egy szolgáltatás megszervezése (például: ügyfélfogadás) formájában is.

Ezzel azonban már elérkeztünk a közigazgatási munkafolyamatok világához, ami átvezet minket a következő fejezetbe.

2. A közigazgatási munkafolyamatok és az ügyintézés jellegzetességei

2.1. Történeti visszatekintés

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.¹²

Számunkra azonban fontosabb Fayol nézeteinek magyarországi átültetése, illetve továbbfejlesztése, hiszen az – mint láttuk – végeredményben a magánigazgatás határainak átlépését, pontosabban: az ott megvalósított elvek és módszerek közigazgatásban történő alkalmazását (is) jelentette. Tagadhatatlan tehát, hogy a magyar közigazgatás megreformálásának jelentős *előzményei* vannak.¹³ Utalnunk kell itt mindenekelőtt *Magyary Zoltán és iskolája képviselőire*, illetve műveikre.¹⁴

¹² Lásd erről Méhely Kálmán: *Vitasorozat a Taylor-rendszerről*. Pátria Irodalmi Vállalat és Nyomdai Rt., Budapest, 1913.

¹³ 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.”

¹⁴ Lásd ezek közül például: Magyary Zoltán: *A magyar közigazgatás racionalizálása*. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1930.) Magyary Z.: *A magyar közigazgatás racionalizálásának programja*. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda Budapest, 1932.) Magyary Z.: *Közigazgatási vezérkar*. (Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda Rt., Pécs, 1938.) Magyary Z.: *Magyar Közigazgatás*. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1942.) Mártonffy Károly: *A magyar közigazgatás megújulása*. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1939.) Raith Tivadar: *Az*

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-hírű Magyary-iskolát. Magyary munkásságának sajátossága abban ragadható meg, hogy a közigazgatás összetevőit – a szervezetet, a személyzetet és a működést – az adott korszak jogtudósaival ellentétben nem csak a jogi nézőpontból vizsgálta, hanem *interdiszciplináris* megközelítésben: a szervezés-tudományi és a szociológiai szempontokat is egyaránt érvényesítve. A fejlett államok így 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 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.”¹⁵

A közigazgatás jogi és szervezés-tudományi vizsgálati módszereinek egyfajta szintézisét fő művében, „A magyar közigazgatás” című kötetben találhatjuk meg, igaz, ebben a jogi szempont szerepe héttérbe szorul, mint ahogyan egész munkásságában is. A közigazgatást érintő jogi kérdésekkel inkább a korszak más jogtudósai így Tomcsányi Móric és Egyed István

irodaüzem racionalizálása. (Révai Kiadás Budapest, 1930. stb. műveket.) Raith T.: A szervezés alapelvei és módszertana. (Magyar Könyvtiteli Folyóirat, Budapest, 1936.) Fluck András: A közigazgatási ügyintézés reformja. (Magyar Királyi Belügy-minisztérium Budapest, 1934.) Fluck A.: A közigazgatási ügyintézés racionalizálása. (Magyar Királyi Állami Nyomda Budapest, 1938.) Mámai Kiss István: A közigazgatási adattárak. (Magyar Közigazgatástudományi Intézet, Budapest, 1944.)

¹⁵ 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.

valamint tanítványai, a Magyary-iskola tagjai: Martonyi János, Valló József és Mártonffy Károly foglalkoztak.

Munkásságának jelentőségét felismerve, és azt elismerve, a miniszterelnök 1931-ben Magyary Zoltánt a közigazgatás egyszerűsítésének előkészítéséért felelős kormánybiztossá nevezte ki. A kinevező rendelet 4. §-a valamennyi állami és önkormányzati hatóság vezetőjének kötelezővé tette Magyary kutatásainak segítségét. Az Iskola tagjai természetesen megkapták a különböző hivatalok támogatását, és ennek alapján a magyar közigazgatástudomány életében példa nélküli, empirikus módszereken és összehasonlító kutatásokon és felméréseken alapuló tudományos munka indult meg, illetve terebélyesedett ki Magyarországon. Nagy kár, az egész magyar nemzet és ezen belül az egész magyar közigazgatás nagy fájdalma, hogy Magyary Zoltán kutatásainak eredményeiből a gyakorlati életben nem sok minden realizálódhatott. Megakadályozta azt az 1945-ben bekövetkezett halála, és a háború, illetve annak elvesztése.¹⁶

A Magyary-iskolához tartozó kutatók 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 munka kereteit, ezért csupán jelzésként, a vizsgált témakörre figyelemmel emelünk ki két tudóst: Fluck Andrást és Raith Tivadart, illetve az ő munkásságukat.

Fluck András Magyary 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

¹⁶ Magyary Zoltán munkásságának értékeléséről lásd például: Lőrincz Lajos: Magyary Zoltán munkássága nemzetközi összehasonlításban (Magyar Közigazgatás 1995. évi 4. szám), Szamell Lajos: Magyary Zoltán munkássága (Magyar Panteon. Válogatta Saád József. Új Mandátum Könyvkiadó Budapest, 2000.), Verebélyi Imre: Memorandum dr. Magyary Zoltán, az IIAS 1945 előtti alelnökének nemzetközi rehabilitása és méltó elismerése érdekében (Magyar Közigazgatás, 2005. évi 7. szám).

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.”¹⁷

Mi magunk mindehhez két megjegyzést fűzünk: 1. Alapvetően osztjuk 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 osztjuk azt a nézetét, amely szerint elsődleges a szervezési megoldások területe. Úgy ítéljük 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 kell kötni egymással, mert csak így emelhető jelentősen a közigazgatási munka hatékonysága.¹⁸

Kutatásainak eredményét mint arra korábban már utaltunk Fluck András 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 tervezetkészítés, kiadmányozás, letisztázás, kiadás stb.”¹⁹

Ezt követően Fluck kifejti, hogy amennyiben 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 ügýtípus – például: a névváltoztatási ügyek, az építési ügyek stb. – bemutatásával bizonyítja elgondolásának helyességét: vagyis

¹⁷ Fluck András: Közigazgatásunk tudományos szervezésének munkaprogramja. Eggenberger Könyvkereskedés, Budapest, 1932.

¹⁸ Annak bizonyítására, hogy a mechanizálási eljárások is fontosak, Raith Tivadar munkássága szolgál, akinek tudományos tevékenységét Fluck András után fogjuk áttekinteni.

¹⁹ Fluck András: A közigazgatási ügyintézés racionalizálása. Magyar Királyi Állami Nyomda Budapest, 1938. 14. o.

azt a hipotézist, hogy a taylori rendszer a közigazgatási munkafolyamatok, az ügymenetek esetében is alkalmazható.

Fluck András mellett egy másik magyar 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 racionalizálása²⁰ érdekében. Igaz, hogy a szerző az ipari üzemek irodájának racionalizálási lehetőségeit veszi számba, számunkra 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 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: összeadó gépek és készülékek, számológép, könyvelőgép.

E technikai eszközök részletes bemutatása mellett Raith Tivadar számos olyan megállapítást tesz, amelyek rendkívül figyelemre méltóak a mai magyar közigazgatás jobbításán dolgozó szakemberek számára is. Ezek közül a következő öt legfontosabbat emeljük 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.

²⁰ 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.”

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.

Úgy véljük, hogy ezen intelmek napjainkban is megfontolandók, sőt a jövő igazgatás-szervezői számára is iránymutatásként szolgálhatnak.

2.2. A közigazgatási munkafolyamatok és az ügyintézés napjainkban

Az előző fejezetekben kifejtetteket a közigazgatás mai világára vetítve kimondható, hogy a közigazgatási munkafolyamatok *száma napjainkban megszámlálhatatlanul magas*, hiszen a közigazgatási feladatok a modern államban rendkívül sokrétűek, összetettek.²¹ A *közigazgatási feladatok* ugyanis ma már átfogják a társadalmi-gazdasági élet minden területét, és végeredményben a törvényhozó által meghatározott keretek között biztosítják a széles értelemben felfogott közügyek intézését, illetve ahogyan Berényi Sándor fogalmaz: „...A közigazgatás...két fő feladatot lát el: egyrészt az állami döntések előkészítését...mint például az információk, nyilvántartások gyűjtését, rendszerezését, a tervezést, másrészt pedig a döntések végrehajtását.”²²

A szakirodalom mint oly sok kérdésben – a közigazgatási feladatok körének vonatkozásában is megosztott, és nem feltétlenül osztja Berényi Sándor

²¹ Magyary Zoltán már 1930-ban így írt erről: „...kétségtelen, hogy a közigazgatás teendői az utóbbi 60-70 év alatt sokszorosan megsaporodtak, az állami és önkormányzati közigazgatás teherbírása és teljesítőképessége olyan követelmények alá került, amelyek új szervezeti és eljárási megoldások nélkül nem teljesíthetők.” (Lásd: A magyar közigazgatás racionalizálása. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda Budapest, 1930)

²² Berényi Sándor: A közigazgatás rendeltetése, feladatai. In: Magyar Közigazgatás Jog Általános Rész. Osiris Kiadó, Budapest, 2004. 44. o.

czen álláspontját. Ez természetesnek tekinthető, hiszen a közigazgatás feladatai folytonosan változnak. Változnak azért, mert változnak az azokat meghatározó körülmények: a kül- és belpolitikai viszonyok, a társadalom gazdasági fejlettsége, a hatalomra kerülő személyek és csoportok szándékai stb. Mégis *adható egyfajta összegző felsorolás* a közigazgatás feladatairól, a következők szerint: gazdaságszervezés, gazdálkodás, intézetek irányítása és felügyelete, védelmi feladatok ellátása, külgazdasági és külpolitikai feladatok ellátása, irányítási, felügyeleti és ellenőrzési feladatok, valamint belső igazgatási feladatok.²³ E feladatkörök megnevezése önmagáért beszél, illetve témánkra tekintettel nem is szorul különösebb részletezésre. Sokkal fontosabb ettől annak kimondása, hogy amikor a közigazgatási szervek ellájtják e feladataikat, különböző cselekményeket valósítanak meg, illetve különböző *tevékenységeket* fejtenek ki, és e tevékenységek csoportosíthatók, rendszerezhetők. A közigazgatási tevékenységek ugyanis *konkrét munkafolyamatok eredményeként* valósulnak meg.

A közigazgatási tevékenységek tudományos igényű *rendszerezése* közül kettőt, két példaértékűt emelünk ki napjaink szakirodalmából: Berényi Sándor és Kalas Tibor álláspontját.

a) *Berényi Sándor* a közigazgatási tevékenységeket két fő csoportba sorolja, különbséget téve közhatalmi igazgatás és közvetlen igazgatás kategóriái között.

– *A közhatalmi tevékenységek* összefoglaló sajátossága természetesen a közhatalom, azaz olyan döntések meghozatalára való jogszabályi felhatalmazás, amely alapján a közigazgatási szervek a társadalom valamennyi tagja és szervezete részére kötelező érvényű döntéseket hozhatnak meghatározott jogszabályi keretek között, és ezek nem teljesítése esetén szintén meghatározott jogszabályi keretek között – gondoskodhatnak e döntések állami kényszerítő eszközökkel való kikényszerítéséről. Berényi e körbe sorolja a jogalkotást és a hatósági jogalkalmazást.

A közvetlen igazgatás esetében a tevékenység megvalósításakor a hangsúly nem a közigazgatási szervek közhatalmán van, hanem magán a tevékenység sajátosságán. Ebből a szempontból Berényi négy tevékenységtípus között tesz különbséget: 1. szervezetirányítás, 2. gazdálkodás, 3. materiális tevékenység (információgyűjtés, nyilvántartások vezetése), továbbá 4. belső igazgatás, és vezetés között. Ez utóbbi alatt az egyes közigazgatási szerveken belül megvalósuló igazgatási és vezetői tevékenységeket kell érteni. A belső

²³ Lásd erről például Torma András: A közigazgatás feladatai. In: Publicationes Universitatis Miskolcensis. Sectio Juridica et Politica. Tomus XX/1. Miskolc University Press, 2002.

szervezeti egységek kialakítását és egymáshoz illesztését, feladatokkal való ellátását, a személyzeti feladatok ellátását, a különböző technikai eszközök és technológiák munkafolyamatban való elhelyezését, valamint a közigazgatási ügyvitel egész folyamatát: az ügykezelést és az ügyintézést egyaránt.²⁴

b) *Kalás Tibor* annak hangsúlyozásával, hogy a tevékenységek szorosan kötődnek a feladatokhoz – hatféle közigazgatási tevékenységet nevez meg: 1. jogalkotás és törvényelőkészítés, 2. hatósági jogalkalmazás, 3. irányítás, 4. felügyelet, 5. közvetlen tulajdonosi tevékenység kifejtése, és 6. materiális tevékenység.²⁵

A két álláspont vizsgálata alapján az állapítható meg, hogy a nézetek *nagyfokú hasonlóságot* mutatnak, ami persze nem véletlen. Mint ahogy az sem, hogy további szerzők álláspontjának bemutatása is hasonló eredményre vezetne. Ennek hangsúlyozása azért fontos, mert megteremti számunkra a közigazgatási tevékenységek, mint munkafolyamatok lényegének, illetve sajátosságainak feltárási lehetőségét. Melyek ezek, vagyis végeredményben melyek a *közigazgatási munkafolyamatok sajátosságai, illetve jellemzői*? Álláspontunk szerint a következők:

1. közhatalom-gyakorlás alapján, annak keretében,
2. erre jogszabályban feljogosított szervek (rendszerint közigazgatási-, kivételesen nem közigazgatási szervek), illetve személyek (rendszerint köztisztviselők) valósítják meg,
3. rendkívüli összetettségük miatt rendszerint több személy egyidejű, vagy egymásra épülő tevékenységét követelik meg,
4. jogszabályi felhatalmazás szükségeltetik a megvalósításukhoz,
5. jogszabályok határozzák meg a döntések tartalmi és formai kellékeit,
6. irányultságukat tekintve a társadalom tagjai irányába (kifelé) és a szervezetrendszeren, illetve egyetlen szervezen belülré (befelé) is irányulhatnak,
7. megvalósításuk minősége tömeges jellegük miatt messze több, mint szakmai kérdés: politikai kérdés, hiszen meghatározza a lakosság közérzetét, és ezzel az állam egészéhez való viszonyulását is.

A jelen fejezet elején utaltunk arra, hogy a közigazgatási munkafolyamatok száma ma már megszámlálhatatlanul magas. Témánk szempontjából mégis indokolt ezekből egyet, az ügyintézést kiemelni, hiszen az ügyintézés modellezése áll végeredményben a jelen tanulmány középpontjában.

²⁴ Berényi S.: i. m. 44-50. o.

²⁵ Kalás Tibor: A közigazgatás kialakulása, fogalma, feladatai. In: Közigazgatási Jog 1. Magyar Közigazgatási Jog Általános Rész I. Virtuóz Kiadó, Budapest, 2006. 38-42. o.

Elméleti és gyakorlati szempontól az *ügyintézés egyaránt folyamat*. Célja az, hogy az emberek hatósági ügyeit az erre feljogosított hatóságok törvényesen, hatékonyan, eredményesen és (köz)megelégedettségre intézzék el. A hatóság oldaláról vizsgálva – mint arra korábban rámutattunk – az ügyintézés kezdetét rendszerint egy kérelemnek a hatósághoz való beérkezése jelenti, végét pedig az adott ügyiratnak a leselejtezése, illetve a levéltár részére történő átadása. Utaltunk arra is, hogy a két szélső pont között sok-sok, szervesen egymásra épülő tevékenység kifejtésére kerül sor, és pedig két főtípus szerint: iratkezelési és érdemi ügyintézési cselekmények képében. Például postabontás, érkeztetés, iktatás, szignálás, döntés-tervezet készítés, kiadmányozás, határidőbe helyezés, és irattározás. E tevékenységek esetében – éppen az ügyintézés folyamatjellege miatt – mindig rendkívül fontos a fenti cél szem előtt tartása.

Az ügyintézés folyamatának vázolója valójában egy *modell*, amely minden hatósági ügytípus esetében alkalmazható, illetve alkalmazandó.²⁶ Az már más kérdés, hogy az egyes hivatalokban rendszerint más-más ügytípusok fordulnak elő, más-más gyakorisággal, így a szervezőnek (folyamatszervezőnek) erre is figyelemmel kell lennie.

Ebben a körben kell kiemelni azt is, hogy a közigazgatás egyéb körülmények mellett – abban (is) különbözik a magánigazgatástól, hogy törvény alá rendelt tevékenység, abban az értelemben, hogy a közigazgatási (munka)folyamatok a jogrend által erőteljesen beszabályozottak. A közigazgatási ügymenet, vagyis az ügyintézés folyamata, és azon belül a megteendő lépések, a határidők, a meghozandó döntések típusai és tartalmuk – hogy csak a legfontosabb körülményeket említsük – tehát normatív módon szabályozott, így az igazgatás-szervező lehetőségei egészen másként vetődnek fel, mint a magánigazgatásban, hiszen e tényezők olyan korlátként jelentkeznek számára, amelyekkel számolnia kell. Mindezek alapján ki kell mondani: a közigazgatási ügyintézés *normatív módon meghatározott, (le)szabályozott tevékenység!* Mindez persze nem jelent teljes kötöttséget a munkafolyamatok meghatározásakor, tehát – Taylor, Fayol, és Fluck András nyomán – ki kell mondani azt is, hogy *az ún. ügyintézési munka is szakaszokra bontható és az egyes szakaszokban megvalósított tényleges tevékenységek felülvizsgálata eredményeként a közigazgatási munkafolyamatok tekintetében is kialakítható „a legjobb út”,* vagyis kidolgozható a racionalizált munkafolyamat, ahogyan azt Fluck András fogalmazta. Miért fontos ez? Azért, mert a nem racionálisan

²⁶ Arról van tehát szó, hogy az ügyintézés – mint láttuk – kötött jogi (!) rendben történik és annak végső célja az ügyfél, illetve a lakosság megelégedettsége. A magánigazgatásban ez másként van, hiszen ott gyakorlatilag alig-alig van jogi kötöttség és a cél a profit-maximalizálás.

kialakított ügyintézési munkafolyamatok súlyos következményekkel, súlyos hátrányokkal járhatnak, illetve járnak. „...Ha ugyanis az ügyintézés lassú, nehézkes, bonyolult, akkor a közigazgatás nem tud eleget tenni az adózó polgár kívánalmainak: a mindennapi élet súlyát egyébként is érző közönség tehát ellenérzéssel tekint a közigazgatásra, és sajnál minden fillért, amibe annak fenntartása kerül. Ha ellenben az ügyintézés gyors, egyszerű és áttekinthető, akkor az adózó polgár – minden nehézség és várakozás nélkül érve el ügyeinek intézését – rokonszenvvel és teljes bizalmával tünteti ki a közigazgatást. Az ügyintézés nehézkessége és bonyolultsága egyben azzal a következménnyel is jár, hogy a közigazgatás munkásainak nagyobb a munkaterhük, mint ami okvetlenül szükséges volna. Minthogy pedig létszámemeléslről a mai gazdasági viszonyok között aligha lehet szó, a további következmény a hajszolt munka, a túlórázás és a sok ügylátrálék. Ha ellenben az ügyintézés egyszerű, egyenes vonalú és minden ballasztól mentes, akkor a köztisztviselőnek megvan a lehetősége, hogy mindenkor nyugodtan, körültekintően és szakszerűen végezze kötelességét.”²⁷ Mindezek miatt írtuk korábban azt, hogy az ügyintézési folyamatok elemzése és átalakítása messze több, mint jogi-közigazgatási szakmai kérdés: egyenesen politikai kérdés!

A magyar szakirodalomban felmerült az utóbbi időben a közigazgatási munkafolyamatok *osztályozásának kérdése*, ám mint oly sok egyéb problematikában általánosan elfogadott álláspont ez idáig még nem fogalmazódott meg. A magunk részéről azt hangsúlyozzuk, hogy a közigazgatási munka rendkívüli összetettsége miatt, az ott ténylegesen megvalósított munkafolyamatok is rendkívül szerteágazóak, sokszínűek, így mind-mind *egyedi vizsgálatot, elemzést és (esetleg) újraszervezést igényel*. A közigazgatás nem olyan munkaszervezet, amely egy, vagy akár több konkrét terméket árúként termel, minél nagyobb mennyiségben, minél kisebb ráfordítás mellett, a profit-maximalizálás érdekében! Valljuk tehát, hogy a közigazgatás nem gyár, hanem a közjót szolgáló intézményrendszer. Mindez persze nem jelenti a magánigazgatás eredményeinek negligálását! Ezzel összefüggésben csupán két körülményt emelünk ki.

Egyik: A modern közigazgatás bürokratikus felépítéséből következően a köztisztviselő munkájának teret adó szervezeti struktúra, vagyis *a tág értelemben vett hivatal* – az egész világon, így hazánkban is – *megmerevedett*. Ennek döntő oka az volt, hogy a szervezetek hét összetevője közül csupán a szervezethez tartozó, ún. „kemény” elemek a stratégia, a szerkezet és a

²⁷ Bármennyire hihetetlen, e sorok nem napjainkban, a XXI. század első évtizedében születtek, hanem éppen hetven (!) évvel ezelőtt! Lásd Fluck András: A közigazgatási ügyintézés racionalizálása. Magyar Királyi Állami Nyomda, Budapest, 1938. 13-14. o.

rendszerek – fontosságát hangsúlyozta eddig az elmélet és a gyakorlat, míg a személyezethez tartozó, ún. „lágý” elemekről – az önmegértésről, a stílusról, a törzslétszámról, és a speciális ismeretekről – megfélekedtek. Az utóbbi években a külföldi szakirodalom azt hangsúlyozza, hogy a „lágý” elemek legalább olyan fontosak, mit a „kemény” elemek, és egy közigazgatási szerv csak akkor képes csúcsteljesítmények produkálására, ha mind a hét elem azonos súllyal esik latba és egy közös célra irányul.

Másik: Az előzőekben foglaltakhoz hasonlóan, szintén a magánszektorból vehető példa a „vevő-haszon” stratégia alkalmazása a közigazgatásban. Ennek lényege az, hogy a vállalkozó azokat a pontokat keresi és elégíti ki, amelyek a vevő számára fontosak. Ezek közül – a tapasztalatok szerint – a termék minősége és ára mellett az állandó rendelkezésre állás a legfontosabb, azaz annak a lehetőségnek a megteremtése, hogy a vevő mindig számíthat a vállalkozóra, illetve annak árujára.

Mit jelent mindez a közigazgatás számára? A „vevő-haszon” kifejezést adaptálva az „ügyfél-haszon” fogalmát! Bővebben kifejezve azt, hogy a közigazgatás struktúrájában, munkamódszerében és személyi oldalról is igazodik a „fogyasztókhöz” Az ügyfélhez igazítja fogadóóráit, gyorsan, egy helyen, törvényesen és udvariasan intézi el az ügyeket, egyszóval a közigazgatás – a gazdasági szereplőkhöz hasonlóan szolgáltató, vagy másként kifejezve: polgárhoz közeli. A cél tehát az, hogy mindig az ügyfél álljon az előtérben, és ezáltal megvalósuljon az, amit a szakirodalom marketing-gondolkodásnak nevez. Ez megköveteli a köztisztviselő egész hozzáállásának megváltoztatását és annak tudomásul vételét, hogy a modern államban a köztisztviselő elsősorban nem parancsol, hanem szolgáltató.

Visszatérve a közigazgatási munkafolyamatok kérdésére, kijelenthető: *tipizálni* persze a közigazgatási munkafolyamatokat is lehet, illetve érdemes, elsősorban az azonos feladatokat ellátó közigazgatási szervek vonatkozásában. Például a következők szerint: hatósági ügyek intézése, szolgáltatások teljesítése, kapcsolattartás más szervekkel, különösen a felettes szervekkel, illetve az irányított hatóságokkal, intézmények fenntartása és üzemeltetése, település-üzemeltetés stb. E munkafolyamat-típusok egymással történő összevetése azonban – éppen nagymértékű különbözőségük miatt – gyakorlatilag lehetetlen. Ez is sajátossága a közigazgatásnak! Sőt: látni kell azt is, hogy az itt nevesített egyes munkafolyamat-típusok sem tekinthetők homogénnek, ennél fogva még az e típusokba tartozó egyes munkafolyamatok összevetése (összemérése) is gyakran gondot okoz, vagy adott esetben lehetetlen is. Például a hatósági munka, mint jogszabályi korlátokkal talán a legerőteljesebben behatárolt ügyvitel-technológiai folyamat sem tekinthető homogén területnek, kivéve talán a szervezeti output konkrét végtermékét, a hatósági döntés (végzés, vagy

határozat) meghozatalának kezdetét és végét. Nyilvánvaló, ugyanis hogy még egy települési önkormányzaton belül is másként és másként alakul az építési ügyek, a gyámügyek, vagy akár a birtokháborítási és a szabálysértési ügyek intézésének technológiai folyamata. Ezzel kimondatott részünkről az is, hogy az ügyintézés modellezése – a modell adta lehetőségeken túl – a gyakorlati életben bizony nemigen tűri az általánosítást: *minden egyes igazgatási ágazatnak megvannak a maga sajátosságai*: határidők, tartalom, forma stb., ennél fogva minden egyes ágazati ügýtípus sajátos, egyéni vizsgálatot és elemzést követel meg magának, még egy konkrét közigazgatási szerven belül is. Ez hatalmas munka: komoly elméleti és gyakorlati felkészültséget, empirikus módszereket és vizsgálatokat követel meg, de megéri, mert ezáltal – a törvényesség betartása mellett – javítható a közigazgatási munka hatékonysága, és emelhető a lakosság elégedettsége a közigazgatással szemben. Ez mindennél fontosabb, hiszen ne feledjük Magyary Zoltán figyelmeztetését: a közigazgatás az emberekért van!

András Torma

The model of administration and administrative office work

Summary

Nowadays we are susceptible to simplify our world: to see the world in black and white. This idea can be found in the world of administration too. At the same time it is a well known fact that simplifying can cause deeply negative consequences also in the office work. It can stated that beware of simplifying!

Besides the mentioned facts this publication also simplifies. Because creating a model means simplifying. This paper put the focus on three main topics, namely: the importance of the modelling of office work, besides this the three cornerstone of administrative work: the organization, the staff, and the function. The next topic is the examination of the relation between the office work and e-governing. There is no doubt that the modern informational and technical devices influence the administrative office work. At the end, the third topic is about the specialities of the administrative work and the office work, both in a theoretical point of view, and in historical aspect.

FIZETÉSKÉPTELENSÉGI BŰNCSELEKMÉNYEK AZ ANGOL JOGBAN

GULA JÓZSEF*

I. A fizetéseképtelenségi bűncselekmények rendszere; a fizetéseképtelenségi jog alapvető szabályai

Az angol jogi felfogás szerint a csődjogi rendelkezéseknek több célt kell követniük. Hangsúlyosan a hitelezői érdekek védelme áll a szabályozás középpontjában, de az adósok számára is igyekeznek megfelelő biztosítékokat nyújtani. Az eljárás fontos tényezője, hogy amennyiben ez lehetséges, a további működés, a fizetőképesség feltételei megteremtődjenek. Célként fogalmazódik meg az adós vagyonának fair felosztása a hitelezők között. Az elmúlt időszakban a bírói döntések egyre gyakrabban hangsúlyozzák, hogy a csődhelyzetre vonatkozó átfogó és kellő mélységű vizsgálat nem csupán az adós hitelezőit szolgálja, hanem közérdek is. Általános vélekedés szerint a büntetőjogi szankciók léte segíti ezen célok érvényesülését és előmozdítja az adósok együttműködését a fizetéseképtelenségi ügyekben eljáró hatóságokkal és egyéb szervekkel.¹

* DR. GULA JÓZSEF

egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Büntetőjogi és Kriminológiai Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

Az angol szakirodalomban a fizetéseképtelenségi jogot gyakorta mint kárminimalizáló szabályanyagot közelítik meg. Találó az a vélemény, hogy sajnos kissé olyan e joganyag, mint a kórboncnok tudománya, az érintetten már nemigen segít. Tényszerűen vizsgálva az angol fizetéseképtelenségi jogot, azért megállapíthatjuk, hogy számos jogintézménye szolgálja a fizetőképesség helyreállítását. A jogtudományban arra is gyakran rámutatnak, hogy számos nem kifejezetten büntetőjogi tárgyú rendelkezésnek van kriminális vagy quasi-kriminális karaktere. Lásd Janet Dine: *Criminal Law in the Company Context*. Dartmouth Publishing Company. Dartmouth, 1995. 33. o. Magyarországon is találkozunk olyan nézetekkel, mely szerint a csőd és felszámolás segíti azt a szerkezetváltást, amelyet a gyors növekedés indukál, ugyanakkor azonban az is nyilvánvaló, hogy a csőd és felszámolás a gazdasági kockázat telepítésének kérdése. Varga Jenő hozzászólása. A Tizenhetedik Jogász Vándorgyűlés anyaga. Budapest, 2001. 167-168. o.

Angliában a magyar jogi szabályozástól eltérően nem büntető kódex, hanem a fizetésképtelenségi törvény és egyéb szaknormák tartalmazzák a kapcsolódó bűncselekményeket is. Elsősorban az *Insolvency Act 1986* érdemel kiemelés, de jelentőséggel bír az *Insolvency Rules 1986.*, az *Enterprise Act 2002.*, a *Company Directors Disqualification Act 1986.*, a *Companies Act 1985.* az *Insolvency Proceedings Order 1986.* stb.

Érdemes azonban felhívni a figyelmet arra, hogy a fizetésképtelenségi szabályozást előkészítő bizottság az ún. *Corc Committee*² is eltérő álláspontokat fogalmazott meg jelentésében e kérdést illetően. Végül az a vélemény diadalmaskodott, amely nem a dishonesty általános szabályai alá kívánta vonni ezen bűncselekményeket, hanem a fizetésképtelenségről szóló törvényben való külön szabályozásukat látta indokoltnak. Érvként hozták fel e cselekmények fizetésképtelenségi eljáráshoz kapcsolódó szabályozása mellett, hogy jelentős mértékben kötődnek a fizetésképtelenségi eljárás egyes szakaihoz, illetve elemeihez, így például az *Insolvency Act 355(3)* szerinti, a releváns dokumentumokkal kapcsolatban elkövethető egyes bűncselekmények a csődeljárás iránti kérelem előterjesztését megelőző tizenkét hónapban valósulhatnak meg. Hivatkoztak arra is, hogy a fizetésképtelenségi eljárásban eltér a bizonyítási teher (lásd. *section 352*), ami a büntetőjog számára általánosságban nem lenne elfogadható.

Mindezzel együtt erősödik az a vélekedés, amely hosszabb távon kielégítőbb megoldásnak látja a bűncselekmények büntető kódexben történő elhelyezését.³

Az angol csődjogi szabályozás lényeges sajátossága továbbá, hogy nem csupán a gazdálkodó szervezetek vonatkozásában alkalmazható a fizetésképtelenségi jog, a *corporate insolvency* mellett ismeri a *personal insolvency*-t, az egyéni csődöt, fizetésképtelenséget is. Az utóbbit terminológiailag is elkülönítve *bankruptcy*-nak nevezi.

Az angol *fizetésképtelenségi jog* az angol jogrendszer sajátos jellege folytán jelentős mértékben különbözik más európai csődjogoktól. Nagy vonalakban három olyan eljárási formát lehet elhatárolni, mely egy társaság materiális fizetésképtelensége esetén alkalmazásra kerülhet.

A vagyongondnokság (*administration*) alapvetően a társaság megmentésére vagy a hitelezők számára egy – a likvidáció során elérhetőnél –

² The Insolvency Law Review Committee of the Department of Trade, *Insolvency Law and Practice, Report of the Review Committee* (1982) Sir Kenneth Cork elnökletével, amit általában az ún. *Cork Report*-ként hivatkoznak.

³ A. T. H. Smith: *Property Offences*. Sweet & Maxwell. London, 1994. 659-660. o.

jobb eredmény elérésére szolgáló folyamat. Az administrator-nak a hitelezők érdekében kell eljárnia.

Az adminisztratív csődtömeg-gondnokság (*administrative receivership*) az angol hitelbiztosítéki rendszer sajátos intézményén az ún. floating charge-on alapul.⁴ A kijelölt administrative receiver elsősorban a biztosíték jogosultja érdekében jár el.

A likvidáció (*winding-up*) szolgálja a társaság eszközeinek értékesítését és felosztását, általában a vállalkozás megszüntetésével jár. A likvidációnak is három típusa különíthető el. Lehet *kötelező*, amikor a bíróság – rendszerint egy hitelező kérelmére felszámolást elrendelő végzést bocsát ki⁵ A hitelezői önkéntes likvidáció (*Creditor's voluntary winding-up*) esetén a társaság fizetésképtelen és saját felszámolása mellett dönt. A tagsági önkéntes likvidáció (*Member's voluntary winding-up*) a fizetőképes társaság saját döntésén alapuló megszüntetését jelenti.

A *bankruptcy* a magánszemély vagyonának értékesítését és felosztását takarja a törvényben meghatározottak szerint, az esetleges vállalkozás megszüntetése mellett. A bíróság akkor nyilváníthat egy magánszemélyt csődbejutottnak, ha az adott személy tartozásait képtelen megfizetni.

Az eljárások fontosabb szereplői a bíróság, az ún. insolvency practitioners (fizetésképtelenségi szakértők, úgymint liquidator, receiver, trustee), az adós, illetve annak vezetői, a bankrupt és természetesen a hitelezők.

A pénzügyi nehézségekkel szembesülő életképes vállalatok számára a vagyongondnokság vagy egy önkéntes egyezség (*company voluntary arrangement*) jelenthet kiutat. A CVA létrejöttéhez a hitelezők legalább 75%-ának, illetve ha a társaság administration alatt áll, az administrator-nak a jóváhagyása szükséges. Magánszemélyek esetén szintén lehetőség van arra, hogy a csődöt egyéni önkéntes megállapodással (*individual voluntary arrangement*) kerüljék el. A megállapodások a többi hitelezőre nézve is kötelezőek.⁶

⁴ Stefan Smid: A csőd szabályozása egyes EU-tagállamok és az USA autonóm jogrendszerében. in.: A fizetésképtelenség szabályozása. Javaslat egy magyar EU-komform törvény megalkotására. Europa Institut. Budapest, 2002. 39. o.

⁵ Erre több esetben kerülhet sor, például akkor, ha a vállalkozás megalakulásától számított egy éven belül nem kezdi meg a tevékenységét, vagy a tevékenységet hosszabb időre felfüggeszti. Kotormán Annamária: A felszámolási eljárás számviteli kérdései hazánkban és az Európai Unióban. www.date.hu

⁶ ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy_eng

Az egyéni és a szervezeti fizetéseképtelenségi jog hosszú időn keresztül külön fejlődött,⁷ és rendszere is jelentős mértékben eltért egymástól. A jelenleg is hatályos 1986-os fizetéseképtelenségi törvény azonban az egyéni és a szervezeti fizetéseképtelenségre vonatkozó szabályokat egyaránt magában foglalja, s szabályozza az eljárásokhoz kapcsolódó bűncselekményeket is.⁸

A törvény IV részének X. fejezete a gazdálkodó szervezetek fizetéseképtelenségéhez kapcsolódó delictumokat (*Offences in relation to company insolvency*), IX. részének VI. fejezete pedig az egyéni csődhöz kapcsolódó bűncselekményeket (*Offences in respect of bankruptcy of individuals*) tartalmazza, erősen kazuisztikus szabályozással.

Elsőként a gazdálkodó szervezetek fizetéseképtelenségéhez és likvidációjához kapcsolódó bűncselekményeket tekintjük át. Mindenek előtt rá kell mutatnunk, hogy a likvidáció alá kerülő szervezetek nem minden esetben fizetéseképtelenek. A törvényben írt bűncselekmények egy része alkalmazható a fizetőképessé szervezettek megszüntetése esetén is. A gyakorlatban azonban szinte kivétel nélkül a fizetéseképtelen szervezetek felszámolásához kapcsolódóan elkövetett cselekmények miatt indulnak eljárások.⁹

A felszámolás kezdő időpontjának gyakran döntő jelentősége van a tényállások alkalmazhatósága szempontjából. A társaság önkéntes (saját döntésen alapuló) felszámolása (részben hasonló intézmény a magyar jogban szabályozott végelszámoláshoz) az erről szóló határozat meghozatalával kezdődik, s még akkor is ez marad a releváns időpont, ha a felszámolási végzés később születik meg. Más esetekben a felszámolási kérelem benyújtásának, a felszámolás elrendelésének időpontja is szerepet játszhat.

II. A gazdálkodó szervezetek fizetéseképtelenségéhez és likvidációjához kapcsolódó delictumok

*1. A fizetőképességre vonatkozó hamis nyilatkozat az önkéntes likvidáció során*¹⁰

A gazdálkodó szervezet önkéntes likvidációjára vonatkozó javaslatot követően a társaság vezetői vagy vezetőinek többsége olyan tartalmú jognyilatkozatot tehet, mely szerint a társaság ügyeinek teljes körű áttekintését követően álláspontjuk

⁷ Lásd *Criminal bankruptcy*. in: *Profits of Crime and their Recovery*. Heinemann. London, 1984. 112. o.

⁸ Az elméletben a fizetéseképtelenségi bűncselekményeket gyakorta a fraud körébe sorolják és annak egy típusaként is tárgyalják, mint a hitelezők sérelmére elkövetett csalási cselekményeket. Michael Levi: *Regulating Fraud*. Cambridge, 1987. 85. o.

⁹ *Blackstone's Criminal Practice*. ed. Peter Murphy. Oxford, 2004. 424. o.

¹⁰ *Insolvency Act 1986*, s. 89., www.insolvency.gov.uk

szerint a társaság valamennyi adósságát a törvényes kamatokkal együtt képes lesz megfizetni a felszámolás kezdetét követő 12 hónapon belül a nyilatkozatban foglaltak szerint.

Szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető az a vezető, aki a hivatkozott nyilatkozatot ésszerű indok nélkül, alaptalanul teszi meg. A nyilatkozat ésszerűtlenségét vélelmezi a törvény, ha meghatározott időn belül nem történik teljesítés, de ellenkező bizonyításnak helye van.

E bűncselekmény eltérésekkel az ún. friendly societies esetén is alkalmazható. A bűncselekmény büntetési tétele az eljárás formájától is függ, de főszabályként két év szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.

A társaság vezetőinek fenti nyilatkozata elsősorban azért fontos, mert amennyiben ilyen nyilatkozatot tesznek, úgy az angol jog szerint a felszámolás a tagok uralma alatt álló eljárás lesz, ennek hiányában pedig a hitelezők szerepe jelentősebb.

A bűncselekmény megállapításának nem feltétele, hogy a vezető tisztában legyen a valós helyzettel, a „gondatlanság” is elegendő.¹¹

A magyar büntetőjog hasonló bűncselekményt nem szabályoz. A vezető nyilatkozata valóban alapvető jelentőségű a további eljárásra és végső soron a hitelezők kielégítési esélyeire nézve.

2. Felszámolással „fenyegető” helyzetben elkövetett csalás¹²

Ha a bíróság a társaság felszámolását rendelte el, vagy maga a társaság önkéntes felszámolásról határozott, a társaság korábbi vagy jelenlegi tisztségviselője hét évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető, ha a felszámolás kezdetét megelőző 12 hónapon belül

- a) 500 £ vagy azt meghaladó értékű társasági vagyont elrejt, valamely tartozást vagy követelést eltitkol,
- b) 500 £ vagy azt meghaladó értékű társasági vagyont csalárdul elvesz,
- c) a társaság vagyonára, ügyeire vonatkozó könyvet, iratot elrejt, megrongál, megsemmisít, vagy meghamisít,
- d) a c) pontban meghatározott dokumentumokba hamis bejegyzést tesz,
- e) csalárdul eltávolít, megváltoztat, hiányosan vezet a társaság vagyonára, ügyeire vonatkozó dokumentumot,

¹¹ Arlidge & Parry on Fraud, Second Edition, The Criminal Law Library, London, Sweet & Maxwell 1996. 329. o.

¹² Insolvency Act 1986, s. 206.

- f) zálogba ad, biztosítékként leköt, rendelkezik olyan társasági vagyonnal, amit a társaság hitelre szerzett, és még nem fizette azt ki (kivéve, ha az ügylet a szokásos üzletmenethez tartozik).

A korábbi és a jelenlegi tisztségviselők akkor is büntethetők, ha tudomásuk volt a c) d) és e) pontokban meghatározott valamely cselekmény *más általi elkövetéséről* függetlenül attól, hogy e személy tisztségviselő-e, illetve büntethető-e. A törvény tehát e fordulattal 3. személyek magatartásáért teszi felelőssé bizonyos feltételek mellett a tisztségviselőket. A magyar jogban ilyen megoldás, mint láttuk, csak nagyon szűk körben létezik.

A büntethetőség fennáll a felszámolás kezdete utáni elkövetés esetén is valamennyi pontra nézve. A fizetéseképtelenségi eljárás a büntethetőséghez szükséges.

Az f) pont vonatkozásában a zálogot, biztosítékot, vagyont elfogadó is büntethető, ha a tényállásban írt körülmények tudatában van.

A Blackstone's szerint a „fraudulent” magatartás megállapításához e bűncselekmény esetén elegendő a „dishonesty”, nem szükséges „deceit”¹³

A b) és e) pontokban körülírt cselekmények esetén „a fraud”, mint láttuk tényállási elem, így azt a vádhatóságnak kell bizonyítania, a többi pont vonatkozásában „strict” felelősség áll fenn, hacsak a vádlott nem bizonyítja a törvényben meghatározott valamely kimentés fennállását.

A vezetők fogalma alatt az ún. árnyékvezetőket is érteni kell.

Kimentésként érvényesül (*defence*) az a) és f) pontok vonatkozásában, ha bebizonyosodik, hogy csalárd szándék nem állt fenn, a c) és d) pontok tekintetében pedig ha bizonyítható, hogy az elkövetőnek nem volt szándékában eltitkolni a társaság helyzetét, illetve jogsértést elkövetni.

A csalárd (károkozási) szándék (*intent to defraud*) több tényállásnál is alapvető jelentőségű, ezért célszerű kitérni a fogalom tartalmára. Az angol szakirodalomban és gyakorlatban kár vagy egyéb hátrány nem igazolható veszélyének másra hátrítása, ami dishonesty-ként vehető számításba vagy olyan adósság vállalása, melynek visszafizetése ésszerűen, reálisan nem várható.¹⁴

3. A hitelezőket megtévesztő tranzakciók¹⁵

Ha a felszámolást a bíróság elrendelte vagy az önkéntes felszámolásról határozta, bűncselekményt követ el a társaság tisztségviselője amennyiben

¹³ Blackstone' s Criminal Practice 426. o.

¹⁴ A. T. H. Smith: Property Offences. 669-670. o.

¹⁵ Insolvency Act 1986, s. 207. o.

- a) elajándékozza, átruházza, megterheli a társaság vagyonát, ezekről rendelkezik, vagy a társasági vagyon elvonását tűri, ebben közreműködik,
- b) a társaságot fizetésre kötelező ítélet, meghagyás kiadását követően, illetve az azt megelőző két hónapon belül a társaság vagyonának valamely részét eltitkolja, eltulajdonítja.

Nem büntethető az elkövető az a) pont szerinti esetben, ha a cselekmény elkövetése és a felszámolás kezdete között több mint 5 év telt el. Mindkét pont vonatkozásában kizárja a büntethetőséget, ha az elkövető bizonyítani tudja, hogy csalárd szándék az elkövetéskor nem állt fenn.

A hagyományos felfogás szerint a hitelezők megtévesztésének szándéka az adott cselekménnyel érintett hitelezőkre vonatkoztatható. Többen felvetik azonban azt a problémát, hogy ez az elv nem biztos, hogy elfogadható eredményre vezet olyan ügyekben, amikor a társaságnak hosszú távú adósságproblémái vannak, de csak számos rövid távú hitele.¹⁶

4. Kötelezettségek elmulasztása a felszámolás során¹⁷

Ha egy társaság akár önkéntes, akár a bíróság által elrendelt felszámolás alá kerül, annak korábbi vagy jelenlegi tisztségviselője (beleértve az „árnyékvezetőt” is) bűncselekményt követ el, amennyiben

- a) nem tárja fel legjobb tudása, tudomása szerint teljes körűen és valósan a felszámoló előtt a társaság minden vagyonát és azt, hogy a társaság vagyonának valamely részével mikor, hogyan, milyen okból, kinek a javára rendelkeztek (kivéve a társaság szokásos üzletmenetébe tartozó jogügyleteket), vagy
- b) a felszámolónak (vagy a felszámoló rendelkezése szerint) nem adja át a birtokában vagy felügyelete alatt lévő olyan társasági vagyont, melynek átadására a jog kötelezi, vagy
- c) a felszámolónak (vagy a felszámoló rendelkezése szerint) nem adja át a társaság rendelkezésére álló valamennyi könyvét, iratát, melyek átadására a jog kötelezi, vagy
- d) tudja vagy valószínűsíti, hogy valaki a felszámolási eljárásban valótlan követelést érvényesít, és erről a felszámolót, amint teheti, nem értesíti, vagy
- e) a felszámolás kezdete után akadályozza a társaság vagyoni ügyeire vonatkozó valamely könyv vagy okirat elkészítését.

¹⁶ Blackstone' s Criminal Practice 427. o.

¹⁷ Insolvency Act 1986, s. 208.

A fizetéseképtelenségi törvény 208. szakasz (2) bekezdése szerint büntethető, aki a felszámolás kezdetét követően a társaság vagyónának valamely részével fiktív veszteségek vagy költségek érvényesítésével kísérel meg elszámolni; ugyanígy büntethető aki e cselekményt a felszámolás elrendelését megelőző 12 hónapon belül valamely hitelezői gyűlésen kísérelte meg.

Kimentésként érvényesül az a)-c) pontokban írt cselekmények esetén, ha az elkövető bizonyítja, hogy csalási szándék nem állt fenn.

Nem büntethető az e) pont szerinti cselekmény miatt az elkövető annak bizonyítása esetén, hogy nem állt szándékában a társaság ügyeit eltitkolni, jogsértést elkövetni.

Rendes eljárásban (conviction on indictment) e bűncselekmény büntetési tétele 7 év szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.¹⁸

A kimentéstől eltekintve a bűncselekménynél nem szükséges a csalási szándékra vonatkozó bizonyítás.¹⁹ A vagyon kiadásának elmulasztásával a bűncselekmény attól függetlenül megvalósul, hogy a felszámoló azt követelte-e vagy sem.²⁰

A 208. szakasz (1) bekezdés d) pontja szerinti, illetve a (2) bekezdésben írt bűncselekményekhez kapcsolódóan a törvény nem szabályoz kimentési lehetőséget.

Látnunk kell azt is, hogy a 208. szakasz (2) bekezdése esetében a hitelezők sérelmére megkísérelt cselekmény büntethetősége alól az sem mentesít, ha az elkövető utóbb a valós helyzetet a felszámolónak teljes körűen feltárja.

A 208. szakasz (1) bekezdés d) pontjában írt tájékoztatási kötelezettség elmulasztását akkor is az elkövető terhére írják, ha átmenetileg vonakodott a követelés valótlanságát feltárni.²¹

A tényállás lényege, hogy az adós vezetője a felszámoló irányában nem teljesíti törvényi kötelezettségeit. Részben hasonló, mint a magyar büntetőjogban korábban adminisztratív csödbüntettként jelenleg a felszámolás elrendelését követően elkövetett számvitel rendjének megsértéseként szabályozott bűncselekmény, de a felelősség köre tágabb.

¹⁸ Sommás (summary) eljárásban 6 hónapi szabadságvesztés, a pénzbüntetés törvényi maximuma vagy mindkettő.

¹⁹ Arlidge & Parry on Fraud 336. o.

²⁰ Blackstone' s Criminal Practice 427. o.

²¹ Blackstone' s Criminal Practice 427. o.

5. A társaság könyveinek meghamisítása²²

A dokumentumok meghamisítására vonatkozóan az angol jog több általánosan alkalmazható bűncselekményt ismer, de a felszámolással összefüggésben külön bűncselekményt is szabályoz.

Ez utóbbi akkor állapítható meg, ha a felszámolás alatt álló társaság tisztségviselője vagy alkalmazottja megrongál, megsemmisít, megváltoztat, vagy meghamisít valamely könyvet, okiratot, értékpapírt, vagy ő maga vagy a tudtával más valótlan vagy megtévesztő bejegyzést tesz bármely nyilvántartásba, könyvelésbe, dokumentumba, mely a társasághoz kapcsolódik, csalási vagy megtévesztési szándékkal.

A bűncselekmény rendes eljárásban 7 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

A tényállás alkalmazása a gyakorlatban számos problémát vetett fel. Van olyan álláspont, amely szerint a cselekmény két részre bontható. Az első rész a könyvek, iratok, értékpapírok megrongálása, megsemmisítése, megváltoztatása vagy meghamisítása, a második fordulat pedig valótlan vagy megtévesztő bejegyzések a társaság dokumentumaiba stb.²³

Ha ez így van, akkor a csalási vagy megtévesztési szándék, illetve a társaság saját dokumentumaira vonatkozó elkövetés úgy tűnik, csak a második fordulathoz kapcsolódik. Ez azt jelenti, hogy más személy irataira, értékpapírjaira elkövetett cselekmények is büntethetőek lehetnek az első fordulat szerint, ha ez a társaságot érinti, másrésztől az is következik ebből, hogy az első fordulat esetében a vádnak a csalási vagy megtévesztési szándékot nem kell bizonyítania.²⁴

Mások viszont ezt az értelmezést helytelennek tartják, a csalási, megtévesztési szándékot mindkét fordulatra vonatkoztatják, s a cselekményt csak a társaság dokumentumaira nézve tartják elkövethetőnek. Érvként hozzák fel, hogy az eltérő álláspontból az is következik, hogy olyan személy is büntethetővé válhatna, aki a saját dokumentumát, melyhez a társaságnak köze sincs, vétkesen megváltoztatja, ami nyilvánvalóan nem lehet helyes.²⁵ Kétségtelen, hogy a törvény szövegezése aggályos, de az utóbbi álláspont látszik inkább helytállóknak.

²² Insolvency Act 1986, s. 209.

²³ Blackstone' s Criminal Practice 428. o.

²⁴ Blackstone' s Criminal Practice 428. o.

²⁵ Arlidge & Parry on Fraud 331. o.

6. A társaság ügyeire vonatkozó érdemben hiányos nyilatkozat²⁶

Ha egy társaság akár bíróság által elrendelt, akár önkéntes felszámolás alá kerül, és annak korábbi vagy jelenlegi vezető tisztségviselője a társaság ügyeire vonatkozóan érdemben hiányos nyilatkozatot tesz, e bűncselekményért vonható felelősségre.

A tisztségviselők akkor is büntethetők, ha a társaság felszámolását a bíróság elrendelte, vagy az önkéntes felszámolásáról határozott, és a felszámolást megelőzően tettek a fentiek szerint érdemben hiányos nyilatkozatot. A büntethetőség az ún. „árnyékvezetőkre” is kiterjed. Nem büntethető az elkövető, ha bizonyítja a csalási szándék hiányát.

A bűncselekmény büntetési tétele főszabályként 7 év szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.

Eltérően az egyéni csőd (bankruptcy) körében szabályozott hasonló bűncselekménytől (s.356 (1) bek.) nem szükséges, hogy ezen érdemi hiányosság valamely törvény által megkövetelt nyilatkozatban álljon fenn, bármely ilyen tárgyú nyilatkozat tényállásszerű lehet, akár írásbeli, akár szóbeli, akár a felszámolás során, akár előtte tették.²⁷

A tényállás vonatkozásában alapvető kérdés annak értelmezése, hogy egy nyilatkozat valamely hiányossága mikor minősül érdeminek, jelentősnek. Egyszerűen azt mondhatjuk, hogy a hiányosság érdemi, ha a mellőzött tény lényeges. Ezzel azonban még nem jutottunk közelebb a megoldáshoz, mivel e szerint felszámolás alatt álló társaság tisztségviselője csak olyan nyilatkozatot tehet a társaság ügyeivel kapcsolatosan, amely minden kérdésre kiterjed, amely a hallgatóság szerint lényeges. Az egyik lehetséges értelmezés, hogy érdemi a nyilatkozat hiányossága, ha a hiányosság miatt az megtévesztővé válik,²⁸ ez az értelmezés azonban némileg ellentmond a törvényszövegnek. A másik értelmezés szerint a nyilatkozat minden érdemi, jelentős hiányossága tényállásszerű lehet, de amennyiben a hiányosság az adott körülmények között érthető (pl.: informális szóbeli nyilatkozat) nehéz lenne azt mondani, hogy a csalárd szándék fennállt, az elkövető „rosszhiszeműen” járt el.²⁹

²⁶ Insolvency Act 1986, s. 210.

²⁷ Blackstone's Criminal Practice 428. o.

²⁸ Arlidge & Parry on Fraud 335.o.

²⁹ Blackstone's Criminal Practice 428-429. o.

7. A hitelezők megtévesztése³⁰

Ha egy társaság akár önkéntes, akár bíróság által elrendelt felszámolása alatt annak korábbi vagy jelenlegi vezető tisztségviselője

- a) hamis (valótlan) tényt állít vagy más csalárd magatartást tanúsít abból a célból, hogy a hitelezők vagy valamely hitelező hozzájárulását egy megállapodáshoz, egyezséghez vagy a felszámoláshoz megszerezze, és
- b) az elkövető akkor is büntethető e bűncselekményért, ha az a) pontban meghatározott célból a felszámolást megelőzően tett hamis (valótlan) tényállítást vagy tanúsított más csalárd magatartást.

A 211. szakasz (2) bekezdésének értelmező rendelkezése szerint a tisztségviselő fogalma az ún. „árnyékvezetőket” is magában foglalja.

A bűncselekmény akár 7 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénz-büntetéssel vagy mindkettővel is büntethető.

Az Insolvency Act 1986. 211. szakasza nem tartalmaz olyan rendelkezést mely szerint az elkövetőnek kellene bizonyítania, hogy csalárd szándék nélkül járt el. A törvény azon megfogalmazásából, hogy a magatartás hamis (valótlan) tényállítás vagy *más* csalárd cselekmény lehet, az következik, hogy e bűncselekmény esetén a csalást a vádnak kell bizonyítania. Ezt az álláspontot erősíti az a nézet is, mely szerint a tényállítás hamissága valójában megtévesztő jelleget takar.³¹

A most tárgyalt bűncselekményhez hasonló tényállást szabályoz az *Insolvency Rules 1986*. 1.30. rendelkezése büntetni rendeli a társaság korábbi és jelenlegi tisztségviselőit, ha hamis (valótlan) tényt állítanak, vagy egyéb csalárd magatartást követnek el abból a célból, hogy megszerezzék a társaság tagjainak vagy hitelezőinek hozzájárulását az Insolvency Act I. része szerinti „voluntary arrangement” javaslatához. Az ún. „árnyékvezetők” e cselekményért is büntethetőek. A bűncselekmény 7 évig tartó szabadságvesztéssel, pénz-büntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

Az Insolvency Act 211. szakaszához képest eltérés, hogy nem csupán a hitelezők, hanem a tagok hozzájárulásának megszerzése érdekében is elkövethető e cselekmény, de csak az Insolvency Act I. része szerinti voluntary arrangement-re vonatkozóan.

Az Insolvency Act I. része szerinti „voluntary arrangement” célja, hogy a társaság és a hitelezői között egyezség jöjjön létre, melynek keretében megállapodnak az adósságok kiegyenlítéséről, vagy a társasági ügyek

³⁰ Insolvency Act 1986, s. 211.

³¹ Arlidge & Parry on Fraud 334. o.

rendezésének menetéről.³² Az eljárás viszonylag gyors és egyszerű, az egyezséget a bíróságnak nem kell jóváhagynia, elegendő azt bejelenteni.³³

8. A cégnév újrafelhasználása³⁴

Az Insolvency Act 1986 ezen szakasza olyan személlyel szemben alkalmazható, aki a társaság fizetési képtelenség miatti felszámolásának kezdő időpontja előtti 12 hónap folyamán vezetője vagy „árnyékvezetője” volt a társaságnak.

Az ilyen személy számára tiltott névnek minősül

- a) a társaság neve a hivatkozott 12 hónapos időszak alatt,
- b) ezen névhez hasonló, arra asszociációt eredményező név.

A bíróság engedélye nélkül a felszámolás kezdetétől számított 5 éven belül az ilyen személy

- a) nem lehet vezetője a fentebb meghatározottak szerinti tiltott nevet viselő társaságnak,
- b) ilyen társaság létrehozásában, vezetésében sem közvetlenül sem közvetve nem vehet részt,
- c) a tiltott név alatt gazdasági tevékenységet semmilyen formában nem folytathat.
- d) A bűncselekmény büntetési tétele 2 évig terjedő szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.

E tényállás az ún. „phoenix” szindrómával szemben kíván fellépni, amikor is egy társaság ellen fizetési képtelensége miatt felszámolási eljárás indul, majd néhány hónappal később újra feltűnik, csaknem azonos névvel, tevékenységgel és vezetőikkel. Az újjászületett vállalkozás jogilag immár új entitás, melyet nem

³² Arlidge & Parry on Fraud 334. o.

³³ A voluntary arrangement-hez vezető eljárás a bírósághoz benyújtott kérelemmel kezdődik, melyet a vezető tisztségviselő nyújthat be. (Már folyamatban lévő eljárásban pedig az ott eljáró, a bíróság által kirendelt személy, felszámolás esetén a likvidátor, administration order esetén pedig az administrator). A hitelezők érdekét védi, hogy az egyezségi tervet elkészítésébe vagy ellenőrzésébe szakértőt, ún. insolvency practitioner-t kell bevonni. A társaság tagjai és hitelezői számára külön gyűlést szerveznek az egyezségi javaslat elfogadása érdekében. Az egyezség lényege szerint kényszeregyezés, a hitelezők törvényben írt többségével meghozott döntés a többi hitelezőre is kötelező. Az elfogadott terv végrehajtását supervisor felügyeli. Lásd részletesebben: Miskolczi Bodnár Péter: Fizetési képtelen társaságok felszámolásának elkerülése az angol és a magyar jogban. in: Magyar Jog 1993/12. 236-237. o.

³⁴ Insolvency Act 1986. s. 216.

kötnek a korábbi adósságok, és gyakran áron alul szerzi meg a másik társaság eszközeit a felszámolótól.³⁵

Magyarországon is gyakran tapasztalható jelenségről van szó, amely ellen indokolt lehetne a hazai jogban a hatékony fellépés lehetőségének megteremtése. A bűncselekmény strict liability offence.

A gazdálkodó szervezetek fizetésképtelenségéhez, illetve felszámolásához kapcsolódó bűncselekmények után az Insolvency Act 1986. IX. részének VI. fejezetében szabályozott, az egyéni csödhöz kapcsolódó delictumokat vizsgáljuk meg.

III. Az egyéni csödhöz kapcsolódó bűncselekmények (Bankruptcy offences)

Mindenekelőtt kiemelést érdemel, hogy a gazdálkodó szervezetek fizetésképtelenségével és felszámolásával kapcsolatos egyes bűncselekmények számos hasonlóságot mutatnak az egyéni csödhöz kapcsolódó delictumokkal. Mint látni fogjuk ez a hasonlóság azonban távolról sem jelent azonosságot, és az egyéni csödhöz kapcsolódó cselekmények között szabályozást nyert néhány olyan bűncselekmény is, melyhez rokonítható a gazdálkodó szervezetekre vonatkozó rendelkezések között nem lelhető fel. A fizetésképtelenné vált természetes személyre a törvény a „bankrupt”³⁶ kifejezést használja, amely azt jelenti, hogy az adott személyt a bíróság ilyennek nyilvánította.

A továbbiakban tárgyalandó bűncselekmények általános szabályként akkor állapíthatók meg, ha egy csödkérelem³⁷ alapján a bíróság bankruptcy order-t bocsát ki. Mindazonáltal egyes bűncselekmények elkövetési ideje hónapokkal vagy akár évekkel is megelőzheti a bankruptcy formális felmerülését.³⁸

1. Defence of Innocent Intention³⁹

Tekintettel arra, hogy a hivatkozott kimentés a jelen fejezetben elemzésre kerülő bűncselekmények többségénél alkalmazható, célszerű a bevezetőben történő kifejtése. A bűnös szándék hiánya, mint kimentés érvényesülhet azon tényállások esetén, ahol ezt a törvény lehetővé teszi, feltéve, hogy az elkövető

³⁵ Blackstone' s Criminal Practice 430. o.

³⁶ A továbbiakban magam is az angol kifejezést használom, esetenként csupán stilisztikai okokból az adós vagy a bukott terminus technikust.

³⁷ A csőd fogalmát e fejezetben annak tradicionális értelmében használjuk, s nem a magyar törvény szerinti csődeljárásnak megfelelő tartalommal.

³⁸ A. T. H. Smith: Property Offences. 662. o.

³⁹ Insolvency Act 1986, s. 352.

bizonyítja, hogy a cselekmény elkövetésekor csalárd szándék nem állt fenn, illetve ügyeinek állását nem kívánta eltitkolni.

2. A vagyon feltárásának elmulasztása⁴⁰

A bankrupt bűncselekményt követ el, ha a csődvagyont legjobb tudása, tudomása szerint a csődbiztosnak vagy a vagyonkezelőnek nem tárja fel, illetve a nevezetteket nem tájékoztatja bármely figyelembe vehető vagyon átruházásának okairól, illetve körülményeiről (kinek, mikor, hogyan történt az átruházás).

A II. fordulat szerinti tájékoztatás elmulasztása nem alkalmazható, ha a vagyonnal való rendelkezés a bukott rendes üzletmenetéhez tartozik, illetve saját vagy családjá szokásos kiadásainak fizetését szolgálta. A tényálláshoz kapcsolódóan alkalmazható a Defence of Innocent Intention. A bűncselekmény 7 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

A korábban átruházott vagyon vonatkozásában a tájékoztatás elmulasztásának kriminalizálását az indokolja, hogy a vagyonfelügyelő gyakorolni tudja a törvényben meghatározott visszakövetelési és egyéb jogait.⁴¹

Az egyéni csődeljárási szabályai szerint a bankruptcy order kibocsátását követően az adósnak átfogó írásos nyilatkozatot kell tennie a helyzetéről a csődbiztos (receiver or trustee) számára. A nyilatkozat célja, hogy amennyire csak lehetséges képet adjon a hitelezők számára az adós eladósodottságának mértékéről, és azon tranzakciókról, amelyek ehhez a helyzethez vezettek. Amennyiben az adós által adott tájékoztatás nem megfelelő, az több bűncselekmény – egyebek mellett – a most tárgyalt delictum megállapítását is eredményezheti.⁴²

A csődvagyon feltárása ebben az összefüggésben azt is jelenti, hogy az adósnak teljes vagyonleltárt kell készítenie.

Mint láttuk a törvény a kereskedőkre speciális szabályt állapít meg, hiszen a szándék tartalmától függetlenül nem büntethetőek e szakasz szerint, ha az ügylet a szokásos üzletmenethez tartozott. Az elkövető ilyen szándéka mellett (intent to defraud) azonban az adós a 359. szakasz szerinti bűncselekményért (hitelből szerzett vagyon csalárd kezelése) felelhet, amennyiben az adott vagyontárgyat hitelből szerezte.

⁴⁰ Insolvency Act 1986, s. 353.

⁴¹ Blackstone's Criminal Practice 432. o.

⁴² A. T. H. Smith: Property Offences. 670. o.

3. A vagyon és az adósságok eltitkolása⁴³

A jogalkotó e bűncselekménnyel büntetni rendeli

- a) ha az adós olyan a birtokában, felügyelete alatt vagy tulajdonában álló vagyont, amelyet a törvény szerint át kellene adnia a csődbiztosnak vagy a vagyonkezelőnek, illetve azok rendelkezése szerint nem adja át,
- b) büntetendő továbbá, ha az adós eltitkol valamely tartozást vagy követelést, illetve meghatározott értékhatárt⁴⁴ elérő értékű vagyont, melyet a csődbiztosnak vagy a vagyonkezelőnek át kellene adnia, vagy
- c) az adós a csődkérelem benyújtása előtti 12 hónapon belül, illetve az ún. initial period⁴⁵ alatt a b) pont szerinti olyan cselekményt követett el, amely a bankruptcy order kibocsátása után büntethető lenne.

A 354. szakasz (2) bekezdése alapján az adós büntethető, ha eltávolítja vagy az initial period alatt eltávolította vagyonának jogszabályban meghatározott értékű részét, amelyet a törvény szerint a csődbiztosnak vagy a vagyonkezelőnek kellett volna átadnia.

A 352. szakasz szerinti defence e tényállásokhoz kapcsolódóan is alkalmazható. A bűncselekmény büntetési tétele 7 év szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.

Az adós terhére írható az is, ha a csődbiztos, a vagyonkezelő vagy a bíróság felhívása ellenére ésszerű indok nélkül elmulasztja

- a) a csődkérelem benyújtása előtti 12 hónapban vagy az initial period alatt bekövetkezett lényeges vagyonvesztés elszámolását, könyvelését, vagy
- b) azt, hogy kielégítő magyarázatot adjon a veszteség kialakulásának okáról.

A bűncselekmény ezen fordulata 2 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

A 352. szakasz szerinti kimentést a törvény e helyütt nem engedi meg. A gyakorlat szerint azonban a veszteségre adott magyarázat kielégítő, ha az világos és valós. Nem szükséges, hogy az adósnak ne legyen felróható, így ezen szakasz szempontjából akár az is kielégítő magyarázat lehet, hogy „szerencsejátékon” elveszítette a vagyont.⁴⁶

A bűncselekmény címe alapján igen hasonlóknak tűnik az előbbieken már ismertetett 353. szakasz szerinti delictumhoz. Míg azonban az előbbi

⁴³ Insolvency Act 1986, s. 354.

⁴⁴ A tényállásban írt aktuális értékhatárokat az Insolvency Proceedings Order tartalmazza.

⁴⁵ Az initial period a csődeljárás iránti kérelem előterjesztésétől a csőd kezdő időpontjáig terjedő időszakot jelöli. Lásd Insolvency Act 1986, s. 351.

⁴⁶ Blackstone' s Criminal Practice 433. o.

esetben a vagyon feltárását, ez utóbbi tényállásban felhívás ellenére annak átadását mulasztják el.⁴⁷

4. Könyvek (nyilvántartások) és egyéb iratok eltitkolása vagy meghamisítása⁴⁸

A tényállás (1) bekezdése szerinti bűncselekmény akkor állapítható meg, ha a bankrupt a csődbiztosnak, a vagyonkezelőnek vagy rendelkezésük szerint nem adja át a birtokában vagy felügyelete alatt lévő, a vagyonára vagy ügyeire vonatkozó valamennyi könyvet, iratot és dokumentumot. A 352. szakasz szerinti defençe alkalmazásra kerülhet.

Büntethető az is, ha az adós

- a) akadályozza vagy az initial period alatt akadályozta a vagyonára, ügyeire vonatkozó valamely könyv, irat vagy dokumentum elkészítését,
- b) az a) pontban hivatkozott okiratokat eltitkolja, megrongálja, megsemmisíti, meghamisítja vagy e cselekményeket elrendeli vagy túri,
- c) hamis (valótlan) bejegyzéseket tesz, illet elrendel vagy eltúr valamely vagyonára vagy ügyeire vonatkozó könyvben, dokumentumban vagy kimutatásban,
- d) a csődkérelem előterjesztése előtti 12 hónapban vagy az initial period alatt olyan magatartást tanúsít, amely a b) vagy c) pont szerint lenne büntethető, ha a bankruptcy order-t már kibocsátották volna.

A 352. szakasz szerinti kimentés alkalmazható.

A tényállás (3) bekezdése szerint büntethető, ha a bukott

- a) a vagyonára, ügyeire vonatkozó könyvet, dokumentumot, kimutatást eltitkol, megváltoztat, hiányosan vezet, ezt elrendeli vagy lehetővé teszi,
- b) a csődkérelem előterjesztése előtti 12 hónapban vagy az initial period alatt olyan magatartást tanúsít, amely az a) pont szerint lenne büntethető, ha a bankruptcy order-t már kibocsátották volna.

Amennyiben az elkövetési tárgy *kereskedelmi jellegű kimutatás* a (2) bekezdés d) pontjában és a (3) bekezdés b) pontjában hivatkozott 12 hónap helyébe 2 év lép, vagyis a cselekmény a csődkérelem előterjesztését megelőző 2 éven belüli elkövetés esetén is büntethető az ott írt feltételek mellett. Kereskedelmi jellegű kimutatásnak kell tekinteni az adott személy üzleti tranzakcióira, pénzügyi helyzetére vonatkozó könyveket, dokumentumokat, kimutatásokat, így például a pénztárkönyvet, időszakos készletkimutatást.⁴⁹

⁴⁷ A. T. H. Smith: Property Offences. 674. o.

⁴⁸ Insolvency Act 1986, s. 355.

⁴⁹ A kereskedelmi kimutatásra vonatkozó eltérő szabályokat az Enterprise Act 2002. állapította meg.

A 352. szakasz szerinti defence alkalmazásra kerülhet. A bűncselekmény 7 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

A gyakorlatban a bűncselekmény már akkor is megállapításra kerülhet, ha például az elkövető megengedi az adminisztrátorának, hogy a számítógépről a régi fájlokat törölje, és ennek során a vagyonára, ügyeire vonatkozó dokumentumok is törlésre kerülnek (kivéve, ha a vádlott a 352.§ alapján innocent intention-t bizonyít).⁵⁰

Részben hasonló bűncselekményt szabályoz a Theft Act 1968. s.17., de a bűnösség vonatkozásában érdemi eltérés, hogy ez utóbbi bűncselekmény esetén a vádhatóságnak kell bizonyítania a dishonesty-t és azt, hogy a cselekményt saját vagy más részére előnyszerzés végett vagy kárt okozva követték el.⁵¹

5. *Hamis (valótlan) nyilatkozatok*⁵²

E cselekményért büntethető az adós, ha az ügyeire vonatkozó, a törvénynek az egyéni csődöt szabályozó rendelkezései körében előírt valamely nyilatkozatot érdemben hiányosan tesz meg. A 352. szakasz szerinti defence alkalmazható.

Ez a bűncselekmény elsősorban abban különbözik a gazdálkodó szervezetek felszámolása körében elkövethető hasonló bűncselekménytől (lásd s.310.), hogy e tényállás körében nem bármely, hanem csak a törvény releváns rendelkezései alapján meghatározott nyilatkozat vonatkozásában valósulhat meg a delictum.⁵³

Annak a kérdésnek a megítélésében, hogy egy hiányosság érdemi-e, a gyakorlat szerint szerepe van az eladósodottság mértékének és az érintett vagyon értékének.⁵⁴

Az adós akkor is megvalósítja a bűncselekményt, ha

- a) tudja vagy valószínűsíti, hogy a csődeljárás során valótlan követelést érvényesítenek és erről a vagyongazdálkodót, amint teheti, nem értesíti, vagy
- b) vagyona valamely részével fiktív veszteségek vagy költségek érvényesítésével kísérel meg elszámolni,
- c) a csődkérelem benyújtását megelőző 12 hónapon belül valamely hitelezői gyűlésen vagy az initial period alatt bármikor olyan magatartást

⁵⁰ Blackstone' s Criminal Practice 433-434. o.

⁵¹ A. T. H. Smith: Property Offences. 676-677. o.

⁵² Insolvency Act 1986, s. 356.

⁵³ Blackstone' s Criminal Practice 434. o.

⁵⁴ A. T. H. Smith: Property Offences. 677. o.

tanúsít, amely a b) pont szerint bűncselekménynek minősülne, ha az elkövetést megelőzően a bankruptcy order-t kibocsátották volna,

- d) hamis (valótlan) tényt állít, vagy más csalárd magatartást tanúsít abból a célból, hogy a hitelezők vagy valamely hitelező hozzájárulását egyezséghez vagy a csődeljáráshoz megszerezze.

A bűncselekmény büntetése akár 7 évig terjedő szabadságvesztés is lehet.

A 356. szakasz (2) bekezdése esetén nem a 352. szakasz szerinti kimentés kerül alkalmazásra, a (2) bekezdés megköveteli annak bizonyítását, hogy az ott írt tényállási elemeket az elkövető tudata átfogta. Így nem elég a bűncselekmény alkalmazásához, hogy az elkövető pontatlan nyilatkozatot tett, azt is bizonyítani kell, hogy ez fiktív volt. A (2) bekezdés d) pontja esetében az elkövető szándéka a fraud-ot is magában foglalja, melyet a vádnak bizonyítania kell, a (2) bekezdés egyéb pontjai esetében azonban ez nem szükséges.⁵⁵

6. Csalárd rendelkezés a vagyonnal, a vagyon eltitkolása⁵⁶

E bűncselekmény akkor állapítható meg, ha az adós vagyonának valamely részét elajándékozza, átruházza, megterheli vagy ezekről rendelkezik; a büntethetőség a csőd kezdete előtti öt éven belüli elkövetés esetén is fennáll. A 352. szakasz szerinti defence alkalmazható.

A törvényi értelmező rendelkezés szerint a tényállás alá tartozik, ha vagyonának elvonását, lefoglalását az adós okozza, vagy azt eltűri.

A tényállás (3) bekezdése szerint büntethető az adós, ha eltitkolja, eltávolítja vagy a csőd kezdete előtt eltitkolta, eltávolította vagyonának valamely részét, azt követően, vagy azt megelőző 2 hónapon belül, hogy fizetési kötelezettséget előíró ítéletet, határozatot hoztak vele szemben, ha a kielégítés a csőd kezdetéig sem történt meg. A 352. szakasz szerinti kimentésnek helye lehet.

A bűncselekmény általános szabályként 2 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

A tényállás több szempontból is hasonló a gazdálkodó szervezetek körében elkövethető 207. szakasz szerinti bűncselekményhez, meglehetősen tágan határozza meg a büntethető magatartások körét, de mint utaltunk rá, a 352. szakasz szerinti kimentés alkalmazható.

A bűncselekmény utolsó fordulata elhatárolást igényel a Debtors Act 1869. s.13 (3) szerinti delictumtól, de az utóbbi nem kötődik az egyéni csődhez, a fraud szándékának bizonyítása pedig a vádat terheli.⁵⁷

⁵⁵ Blackstone' s Criminal Practice 434. o.

⁵⁶ Insolvency Act 1986, s. 357.

7. Szökés Angliából és Wales-ből⁵⁸

A kriminalizáció célja, hogy az adós ne vonhassa ki vagyonának valamely részét az Insolvency Act hatálya alól.⁵⁹

A bűncselekmény akkor állapítható meg, ha az adós

- a) elhagyja, megkísérli elhagyni Angliát vagy Wales-t, vagy erre előkészületet tesz valamely meghatározott értéket⁶⁰ elérő vagyonnal, amelyet a csődbiztosnak vagy a vagyongazdálkodónak köteles lenne átadni,
- b) a csődkérelem előtti 6 hónapon belül vagy az initial period alatt olyan magatartást tanúsít, amely az a) pont szerint lenne büntethető, ha a bankruptcy order-t kibocsátották volna.

A 352. szakasz szerinti defence alkalmazható. Ha például az adós mindössze annyit tett, hogy a vagyontárggyal külföldre utazott (például egy autóval), amellyel később vissza is tért, nem lesz nehéz bizonyítania a hivatkozott kimentés fennállását.⁶¹

A bűncselekmény 2 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

8. Hitelből szerzett vagyon család kezelésé⁶²

A bűncselekmény akkor állapítható meg, ha az adós a csődkérelmet megelőző 12 hónapon belül vagy az initial period alatt hitelre szerzett és még ki nem fizetett vagyonnal rendelkezik, azt átruházza. A 352. szakasz szerinti defence alkalmazható.

A tényállás (2) bekezdése szerint az a személy is büntethető, aki a csődkérelem előtt 12 hónapon belül vagy az initial period alatt annak tudatában szerzett az adóstól valamely vagyont, hogy

- a) az adósnak a vagyonhoz kapcsolódó tartozása van, és
- b) az adós nem akarja vagy várhatóan nem lesz képes a tartozást kifizetni.

Nem büntethető az elkövető – sem az adós, sem a vagyonszerző – a fentebb írt bűncselekményekért, ha az átruházás, illetve megszerzés az adós szokásos gazdasági tevékenységéhez tartozott. A szokásos, rendes üzletmenet értékelése során figyelemmel kell lenni különösen a vagyonrészért fizetett ellenértékre. A

⁵⁷ Blackstone' s Criminal Practice 435. o.

⁵⁸ Insolvency Act 1986, s. 358.

⁵⁹ A. T. H. Smith: Property Offences. 678. o.

⁶⁰ Az értéket az Insolvency Proceedings Order határozza meg (jelenleg £500).

⁶¹ Blackstone' s Criminal Practice 43. o.

⁶² Insolvency Act 1986, s. 359.

rendelkezés e tényállás keretében magában foglalja a megterhelést, a zálogba, biztosítékul adást, ezek elfogadása pedig a szerzés fogalma alá értendő.

A bűncselekmény büntetési tétele 7 évig terjedő szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.

A jogalkotó e bűncselekménnyel az ellen a jelenség ellen kíván fellépni, amikor a hitelre szerzett vagyontárgyakat az elkövetők gyakran értéken alul pusztán azért ruházzák át, mert másként nem tudnak készpénzhez jutni. Ez igen gyakori a súlyosan eladósodott elkövetők körében.⁶³

*9. Hitel felvétele egy nem mentesített bankrupt által; engedély nélküli üzleti tevékenység*⁶⁴

Ha az adós

- a) önállóan vagy mással együtt meghatározott összeget elérő hitelt vesz fel anélkül, hogy a hitelezőt helyzetéről megfelelően tájékoztatná,
- b) közvetlenül vagy közvetve üzleti vállalkozásba kezd más név alatt, mint amelyen bankrupt lett és üzleti partnereinek nem tárja fel azt a nevet, melyen bukottá nyilvánították.

A tényállásban írt hitelfelvétel a következő eseteket is magában foglalja:

- a) lízingszerződés vagy részletvásárlás
- b) ha egy szolgáltatásért vagy áruért (pénzben vagy egyéb módon) előre fizetnek.

Az adós a helyzetéről akkor tájékoztatja megfelelően a hitelezőt, ha azt is tudomására hozza, hogy a bankruptcy következményei alól még nem mentestült.

A tényállás mindaddig alkalmazható, amíg az adóssal szemben csődkorlátozás van hatályban.⁶⁵ (Ennek közlése is hozzátartozik a megfelelő tájékoztatáshoz.)

A tényállás bünteti azt is, aki Skóciában vagy Észak-Írországban lett bankrupt, és hitelt vesz fel, vagy a tényállásban írt más magatartást követ el Angliában vagy Wales-ben.

A bűncselekmény 2 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

A 352. szakasz szerinti defence a tényálláshoz kapcsolódóan nem alkalmazható, a bűncselekmény strict liability offence.⁶⁶ Konkrét ügyben⁶⁷ akkor

⁶³ Blackstone' s Criminal Practice 436. o.

⁶⁴ Insolvency Act 1986, s. 360.

⁶⁵ Az Enterprise Act 2002. által megállapított rendelkezés.

⁶⁶ A. T. H. Smith: Property Offences. 697. o.

⁶⁷ Duke of Leinster (1924)

is megállapították a bűncselekményt, mikor az elkövető a képviselőjét felhívta, hogy tájékoztassa a hitelezőt a helyzetéről, a képviselő azonban ezt elmulasztotta.

A törvényben meghatározott hitel értékhatárt az Insolvency Proceedings Order 1986. állapítja meg.⁶⁸

A bűncselekmény akkor is megvalósul, ha több hitelt vettek fel, melyek együttes összege a hivatkozott értékhatárt meghaladja. Van azonban olyan álláspont, mely szerint csak az azonos hitelezőtől felvett hitelösszegek kumulálhatóak. Ez azonban azt jelentené, hogy amennyiben az adós különböző hitelezőktől vesz fel egyenként 249 £ hitelt, anélkül, hogy tájékoztatná őket helyzetéről, nem lenne büntethető. Tény, hogy a bűncselekmény egyes hitelezőket véd, de a más hitelezőktől felvett hitel a többiek kockázatát is növeli.⁶⁹

A tényállásban írt hitelfelvétel akkor állapítható meg, ha a bankrupt a hitelt saját céljára vette fel. A mással együtt felvett hitelre a büntetendőség a törvény szövegezése folytán szintén kiterjed, de nem büntethető a bukott, ha a hitelfelvétel során csak harmadik személy ügynökeként jár el.

Az egyéb bankruptcy cselekményektől lényeges eltérés, hogy nem már meglévő hitelekkel, hanem újonnan felvettrel kapcsolatos a delictum. Nem a hitel visszafizetésének elmulasztását kívánja büntetni a jogalkotó (ez elsősorban civiljogi kérdés), hanem a hitelező megtévesztését a hitelfelvétel érdekében olyan körülményt illetően, melynek ismeretében a hitelezésre esetleg nem is kerülne sor. Még ha vissza is fizetik egyszer a hitelt, a hitelező akkor is indokolatlan kockázatnak volt kitéve.⁷⁰

Érdemes felhívni a figyelmet arra is, hogy a hitel fogalmát a tényállás kiterjesztően értelmezi, pénzügyi, gazdasági értelemben hitelügyletnek nem minősülő eseteket is e körbe von. A Court of Appeal úgy foglalt állást, hogy a hitel tartalma e körben nem más, mint valamely anyagi előnyhöz jutás, anélkül, hogy az ellenszolgáltatást azonnal teljesítenék.⁷¹

Angliában az üzleti életben való részvétel során nem mindig szükségszerű, hogy a bankrupt feltárja helyzetét, de nem lehet társaság igazgatója, vezető tisztségviselője a bíróság engedélye nélkül.⁷² Azt azonban bűncselekménnyé nyilvánítja a törvény, ha más név használatával kívánja bukott voltát leplezni.

⁶⁸ Jelenleg 250 £-ban.

⁶⁹ Blackstone's Criminal Practice 436-437. o.

⁷⁰ Arlidge & Parry on Fraud 344. o.

⁷¹ Arlidge & Parry on Fraud 344. o.

⁷² Company Directors Disqualification Act 1986. ss.11. és 13.

A büntetőjogi fenyegetettséget a tényállás arra az esetre is kiterjeszti, ha az adós *közvetetten* kezd üzleti vállalkozásba, ami akkor állapítható meg, ha névleg ugyan más személyek vesznek részt a vállalkozásban, de ők ténylegesen az adós ellenőrzése alatt állnak.⁷³

A fejezetet lezáró 361. és 362. szakaszokban szabályozott bűncselekményeket⁷⁴ az Enterprise Act 2002. hatályon kívül helyezte.

IV. A voluntary arrangement érdekében elkövetett csalás⁷⁵

Az Insolvency Act 2000 két új tényállással egészítette ki a csődbűncselekmények körét. Az Insolvency Act 1986 új s.6A és s.262A egymáshoz igen hasonló bűncselekményeket szabályoz. Mindkét hivatkozott rendelkezés a voluntary arrangement érdekében elkövetett csalást rendeli büntetni. Az előbbi delictum a gazdálkodó szervezetek körében, azok tisztségviselői által követhető el, míg az utóbbiért a magánszemély adósok büntethetőek. Általános szabályként mindkét bűncselekmény büntetési tétele 2 évig terjedő szabadságvesztés, pénzbüntetés vagy mindkettő.

E bűncselekményért büntethető a társaság tisztségviselője, ha abból a célból, hogy a tagok vagy a hitelezők hozzájárulását a voluntary arrangement-re vonatkozó javaslathoz megszerezze

- a) valótlan tényt állít, vagy
- b) csalárdul tesz vagy elmulasztja valaminek a megtételét.

A tényállás akkor is alkalmazható, ha a javaslatot nem fogadták el. A vezető fogalma az ún. „árnyékvezetőre” is kiterjed.

Az egyéni adósra vonatkozó 262A. szakasz elkövetési magatartása e tényállással egyező, de értelemszerűen csak a hitelezők hozzájárulásának megszerzése céljából valósulhat meg a bűncselekmény.

A hivatkozott magatartást az *Insolvency Rules 1986* is büntetni rendeli.⁷⁶ Ez utóbbi rendelkezése szerint az adós bűncselekményt követ el, ha valótlan tényt állít vagy más csalárd magatartást tanúsít, abból a célból, hogy a fizetéseképtelenségi törvény VIII. része szerinti voluntary arrangement-re vonatkozó javaslathoz a hitelezők hozzájárulását megszerezze.

Az *Insolvency Rules 1986* egy további bűncselekményt is konstruál. A jogszabály a hitelezőknek, a tagoknak, egyéb érdekeltnek a társaság

⁷³ Blackstone's Criminal Practice 437. o.

⁷⁴ Failure to Keep Proper Business Accounts, Gambling or Rash and Hazardous Speculations

⁷⁵ Insolvency Act 1986, s. 6A

⁷⁶ Insolvency Rules 1986. r.5.30

felszámolása során meghatározott körben lehetővé teszi a bíróság, az Insolvency Practitioner vagy más személy birtokában lévő iratokba való betekintést. Két évig terjedő szabadságvesztéssel és/vagy pénzbüntetéssel büntethető, aki azért, hogy a dokumentumokba betekintést nyerjen valótlanul olyan státuszúnak tünteti fel magát, amely erre őt feljogosítaná.

V. Kizárás a társaság vezetéséből

A bűncselekményt a Company Directors Disqualification Act 1986. 11. szakasza határozza meg. A delictumot az követi el, aki a bíróság engedélye nélkül egy társaság igazgatója lesz, illetve közvetlenül vagy közvetve részt vesz egy társaság alapításában vagy vezetésében

- a) nem mentesített bankrupt-ként, vagy
- b) olyan időpontban, amikor a csődkorlátozások vele szemben még hatályban vannak.⁷⁷

A bűncselekmény 2 évig terjedő szabadságvesztéssel, pénzbüntetéssel vagy mindkettővel büntethető.

Kiemelést érdemel, hogy a bűncselekmény csak a bankrupt-ra vonatkozik. A fizetésektelen társaság vezető tisztségviselője vonatkozásában kizáró rendelkezés csak akkor érvényesül, ha a bíróság így rendelkezik. A gyakorlatban a tilalom kiterjed, és így a bűncselekmény elkövethető akár pénzügyi tanácsadással, illetve cégalapítás során menedzsment konzultánsként is.⁷⁸

Az Insolvency Act 1986. szerinti kizáró rendelkezések

Az Enterprise Act 2002. által módosított 31. szakasz (Disqualification of bankrupt), továbbá a 389. szakasz (Acting without qualification) további kizáró rendelkezéseket állapít meg. Így a nem mentesített, vagy csődkorlátozás hatálya alatt álló bankrupt nem lehet insolvency practitioner, felszámoló, csődbiztos, vagyonkezelő stb.

VI. Konklúziók

Magyarországon az új büntető törvénykönyv és fizetésektelenségi törvény kodifikációs folyamata egyaránt megindult. A Btk. kodifikáció során a csődbűncselekmények jövőbeni szabályozására vonatkozóan szükségszerűen

⁷⁷ Az Enterprise Act 2002. által megállapított szöveg.

⁷⁸ Blackstone's Criminal Practice 437. o.

állást kell foglalni néhány alapvető kérdésben, mely állásfoglaláshoz a nemzetközi kitekintés értékes segítséget nyújthat. Jelen tanulmányban egy, a hazaitól gyökeresen eltérő jogi környezetben vizsgáltam a fizetésképtelenségi bűncselekményekre vonatkozó jogi szabályozást. Nézetem szerint azonban helye van mind az azonos, mind a különböző jogrendszerek büntetőjogi intézményeit illető összehasonlításnak, természetesen az eltérő vonások, az eltérő szabályozás okainak megfelelő szem előtt tartásával. A tanulmány lezárásaként röviden utalok néhány olyan kérdésre, melyek körében az angol szabályozás közvetlenül vagy közvetve számunkra – akár a kodifikáció során is – hasznosítható:

Szembetűnő, hogy az angol jog a fizetésképtelenségi delictumok differenciáltabb rendszerét értékeli, melyek a csődbűncselekmények lehetséges körének hazai kialakítása során természetesen összhangban a magyar büntetőjogi dogmatikával – figyelmet érdemelnek. Az angol jogirodalom például rendkívül szemléletesen írja le az ún. phoenix szindrómát, melyhez megfelelő büntetőjogi fenyegetettség is társul, külön tényállás értékeli. A jelenség hazánkban is ismert, a büntetőjogi fellépés adekvát volta azonban megkérdőjelezhető.

Az angol jogban számos fizetésképtelenségi bűncselekmény tényállása rendelkezik az ún. árnyékvezető büntetőjogi felelősségéről. Az árnyékvezető fogalma a közelmúltban a magyar civiljogban is megjelent, a Btk. bűncselekmény-alanyiságra vonatkozó értelmező rendelkezése alapján azonban jelenleg a csődbűncselekmény tettese nem lehet. A csődtörvény 2006. évi novellája szerint vezető tisztségviselőnek minősül az a személy is, aki jogi értelemben ugyan nem vezető tisztségviselő, de ténylegesen meghatározó befolyást gyakorol a gazdálkodó szervezet döntéseinek meghozatalára. Mivel a vagyonnal rendelkezni jogosultak köre (lásd Btk. értelmező rendelkezése) nem feltétlenül terjed ki az árnyékvezető Cstv. szerinti fogalmára, megfontolandó lehet az angol büntetőjogi szabályokhoz hasonlóan az árnyékvezetőre vonatkozó, büntetőjog-alanyiságot megteremtő külön törvényi rendelkezés beiktatása.

Az angol jog terminológiailag és szerkezetileg is elkülöníti a gazdálkodó szervezetek fizetésképtelenségére vonatkozó szabályokat és az ehhez kapcsolódó delictumokat, valamint az egyéni fizetésképtelenséget és az ide kapcsolódó bűncselekményeket (Bankruptcy Offences). E szabályozás elemzése értékes adalékokat szolgáltathat ahhoz a hazánkban folyó polémiához, hogy a fizetésképtelenség továbbra is csak gazdálkodó szervezetek vonatkozásában

legyen-e megállapítható, avagy indokolt az ún. egyéni csőd, fogyasztói csőd meghonosítása.⁷⁹

A kodifikáció során lényeges kérdés, hogy a fizetésképtelenségi bűncselekmények a büntető kódexben avagy a fizetésképtelenségi törvényben, mint szaktörvényben kerüljenek elhelyezésre. Mint láttuk Angliában a fizetésképtelenségi bűncselekmények a fizetésképtelenségi törvényben és egyéb speciális normákban lelhetők fel, míg Magyarországon a csődbűncselekményeket is a büntető törvénykönyv tartalmazza. Az új büntető törvénykönyv előkészítése során hazánkban is felmerült olyan álláspont, mely szerint a Btk. XVII. fejezetének I. és III. Címébe foglalt bűncselekmények jó részét nem a köztörvényes bűncselekményekről szóló Btk-ban, hanem a szakmai törvényhez kapcsolva kellene szabályozni.⁸⁰ A magam részéről azonban a büntető törvény egységességét megőrzendő értéknek tartom. Nem vitatva, hogy mind a magyar büntetőjog történetben, mind nemzetközi összehasonlításban találunk példákat a csődbűncselekmények fizetésképtelenségi törvényben történő szabályozására, tradicionális és garanciális szempontból egyaránt e bűncselekmények büntető törvénykönyvben történő elhelyezése látszik helyesebbnek. Mint arra korábban már utaltunk az angol szakirodalomban is erősödik az a nézet, amely hosszabb távon ezen megoldást látja követendőnek.

⁷⁹ A magyar szakirodalomban is egyre többször bukkan fel az a nézet, hogy a gazdasági élet biztonságosabbá tétele érdekében, ha nem is minden magánszeméllyel, de legalább az egyéni vállalkozói igazolvánnyal működő vállalkozókkal szemben lehetővé kellene tenni fizetésképtelenségi eljárás kezdeményezését.

Károlyi Géza–Prugberger Tamás: A magyar fizetésképtelenségi jog hatályos szabályozásának kritikai értékelése a nyugat-európai rendszerek tükrében. in: Bérgarancia és a csőd-, felszámolási eljárás reformja. Szerk: Miskolczi Bodnár Péter–Prugberger Tamás. Novotni Kiadó, Miskolc, 2005. 134. o.

⁸⁰ Wiener A. Imre: A büntető törvénykönyv szerkezete. Büntetőjogi Kodifikáció, 2001/1. 18. o.

József Gula

Insolvency Offences in English Law

Summary

This study surveys the fundamental regulations of insolvency law and the system of insolvency offences in English law. In contradistinction to Hungarian law, in England it is not the criminal code but insolvency law and other special norms that deal with related crimes as well. First and foremost the significance of Insolvency Act 1986 should be emphasised, but Insolvency Rules 1986, Enterprise Act 2002, Company Directors Disqualification Act 1986, Companies Act 1985, and Insolvency Proceedings Order 1986, and so forth, are also important in this respect. A crucial feature of English insolvency regulations is that insolvency law can be applied not only with respect to companies, but corporate insolvency is complemented by personal insolvency. It is only with respect to the latter that the term “bankruptcy” is employed. Within corporate insolvency the following areas can be distinguished: administration, administrative receivership and winding-up. Winding-up is subdivided into further categories: compulsory winding-up, creditor’s voluntary winding-up, or member’s voluntary winding-up. Insolvency can be avoided by having recourse to company voluntary agreement, or in the case of individuals, individual voluntary agreement. Corporate and individual insolvency regulations had their separate courses of development for a long time and their systems were vastly different. Insolvency Act 1986, which is in force today, however, comprises both corporate and individual insolvency regulations, and it regulates crimes related to insolvency procedures. Part IV, chapter X contains offences in relation to company insolvency; part IX, chapter VI in turn, focuses on offences in respect of bankruptcy of individuals, both being strongly casuistical regulations.

After thoroughly analysing both areas of crimes, this study addresses how English regulations can be utilised directly or indirectly in Hungarian law, perchance in the codification of new criminal code and insolvency act in Hungary. English law operates with a more differentiated system of insolvency offences than Hungarian law does, which in the course of establishing the scope of insolvency offences in Hungary could be considered, evidently in compliance with the dogmatics of Hungarian criminal law. English legal literature, for instance, vividly describes the so-called “Phoenix Syndrome”, which entails the threat of criminal liability and is dealt with as a separate crime. The phenomenon is also known in Hungary, however, criminal action is far from being adequate. In English law several insolvency crimes establish the criminal liability of the so-called shadow director. The notion of the “shadow director” has recently appeared in Hungarian civil law as well, however, according to the interpretative regulation concerning the perpetrator in the Criminal code, he cannot be held responsible for committing an insolvency offence. The introduction of a separate legal regulation establishing the liability of the shadow director – similarly to English law – should be considered. As mentioned above, English law differentiates between corporate insolvency regulations and related offences and individual insolvency and related

offences, bankruptcy offences. An analysis of this regulation can become valuable in the ongoing debate in Hungary about the scope of insolvency: whether insolvency should continue to be established only in relation to corporate bodies or the notion of individual bankruptcy, consumer bankruptcy should also become part of Hungarian law. It is also an essential question in the course of the codification whether insolvency offences should be located within the criminal code or in insolvency law as special law. As we have seen, in England insolvency offences are located in insolvency act and other special norms, while in Hungary insolvency crimes are regulated by the criminal code. In the course of creating a new criminal code, it has also been argued that crimes identified in titles I and III of Chapter XVII of the criminal code should be regulated not in the criminal code dealing with common crimes, but as joined to special law. I think the integrity of the criminal code should be preserved. Notwithstanding the fact that in both the history of Hungarian criminal law and in an international context we find examples of insolvency offences being regulated by insolvency law, it seems more advisable with respect to both traditions and guarantees to locate these crimes within the criminal code. I have also pointed out that the opinion that such a solution is preferable in the long run has been gathering momentum in English legal literature as well.

A BÜNTETŐ ÜGYEK ELHÚZÓDÁSÁNAK OKAI

NAGY ANITA*

Napjainkban a bűnüldöző hatóságoknak új kihívásokkal kell szembenézniük, hiszen új bűncselekményformák jelentek meg a gazdasági globalizáció kísérő jelenségeként, illetve egyre nagyobb problémát jelent a szervezett bűnözés elharapódzása. Bárd Károly ezt azzal indokolja, hogy: „*a századfordulón a büntetőjogban, a büntetéstanban struktúraváltás következett be: a tett-büntetőjogot felváltotta a tettes személyiségére orientáló büntetőjog, és a tényállás elemei közé szubjektív elemek is beiktatásra kerültek. Így az elkövetett bűncselekmény körülményeinek felderítése mellett a tettes személyiségének szakértő bevonásával történő alapos vizsgálata is szükségessé vált. Emiatt a büntetőeljárás hosszabb és bonyolultabb lett.*”¹

A bíróságokon egymásra tornyosulnak az ügyek, így azok képtelenek a törvényes határidőket tartani. Egy-egy bonyolultabb büntetőügy több évig is elhúzódhat a nyomozás megindításától az ügyet érdemben lezáró jogerős bírósági határozat meghozataláig.²

Ezen probléma orvoslásának egyik járható útja a büntetőeljárás egyszerűsítése, gyorsítása, avagy hatékonyabbá tétele, melynek gondolata régóta foglalkoztatja a jogtudományt és a jogalkotást.³ A rendszer akkor hatékony, ha egyszerű, gyors, alapos, költségkímélő, továbbá az alkalmazott büntetőjogi

* DR. NAGY ANITA

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Büntető Eljárásjogi és Büntetés-végrehajtási Jogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

Bárd K.: A büntető hatalom megosztásának buktatói. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1987. 28. o.

² Tarr Á.: A büntetőeljárás egyszerűsítésének alkotmányjogi kérdései, különös tekintettel az úgynevezett külön eljárásokra. Collectio Juridica Universitatis Debreceniensis V 227. o.

³ Példaként említeném az 1921. évi XXIX. törvénycikket a büntető igazságszolgáltatás egyszerűsítéséről és az 1930. évi XXXIV. törvénycikket a törvénykezés egyszerűsítéséről.

szankciónak pozitív megelőző hatása van a bűncselekmények számának alakulására.⁴

A büntetőeljárás gyorsítását számos dokumentum szorgalmazza, így az Európa Tanács már korábban idézett R (87) 18. számú Ajánlása a büntető igazságszolgáltatás egyszerűsítéséről, az Emberi Jogok Európai Egyezményének 5. és 6. cikke, valamint a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 14.3. §-ában foglalt követelmények, amelyekkel már korábban, a megelőző fejezetekben foglalkoztunk.

Ezen dokumentumokban az egyszerűsítés szerepel, ugyanakkor a büntetőeljárás egyszerűsítése és ésszerűsítése nem azonos fogalmak. A büntetőeljárás hosszú történelmi fejlődés eredményeként, mind összetettebbé és különféle jogi garanciákban gazdagabbá vált. Jogtörténeti gyökerekre visszavezethető, hogy a Cope Penale óta eltelt időszakban, az Európában kialakított büntető eljárásjogi modell „mesterségesen bonyolítottá” vált. Ennek oka, hogy az igazság felderítését és az igazságos döntést gyakran az egyszerűsítés ellen ható intézmények létrehozásával vagy fenntartásával érték el.

Összegzésképpen kijelenthetjük, hogy akár a hatályos, akár a korábbi büntetőeljárás törvényeket vizsgáljuk, a törvényi szabályozás célja a büntető igazságszolgáltatás hatékonyságának növelése, amely hatékonyságának képlete igen összetett.

A büntető igazságszolgáltatás végső soron akkor hatékony, ha funkcióját maradéktalanul betölti, vagyis ha minden bűncselekményre fény derül, ha minden bűnöst felelősségre vonnak, de senkit nem ítélnék el ártatlanul vagy a törvény tilalma ellenére, ha a felelősségre vonás törvényes és igazságos, és a bíróságok a felelősség megállapítása során a humanizmust és a szigort, a differenciálást és az egységes törvénykezést juttatják érvényre.⁵

Ugyanezt a véleményt támasztja alá Farkas Ákos, aki szerint: „a büntető igazságszolgáltatás akkor racionális, ha hasznos, hatékony és egyben legitim is.”⁶

A magyar büntetőeljárásban az utóbbi évtizedekben bekövetkezett változások egyik markáns megjelenési formája a konszenzuális elemek erősödése. Ennek kapcsán egyre nagyobb tér nyílik az opportunitásnak, vagyis amikor a büntetőügyekben eljáró hatóságok a törvény által biztosított

⁴ Farkas Á.: A falra akasztott nádpálca avagy a büntető igazságszolgáltatás hatékonyságának korlátai. Bp., 2002. 98. o.

⁵ Szabóné Nagy T.: A büntető igazságszolgáltatás hatékonysága. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1985. 109. o.

⁶ Farkas Á.: A büntető igazságszolgáltatás hatékonyságának korlátai. Kandidátusi értekezés (kézirat), Miskolc, 1994., 142. o.

garanciák mellett bizonyos célszerűségi szempontokat figyelembe véve eltekinthetnek attól, hogy az állam büntető igényének érvényt szerezzenek.

Tanulmányomban arra vállalkoztam, hogy elsődlegesen a négy külön eljárás (bíróság elé állítás, lemondás a tárgyalásról, eljárás távollévő terhelttel szemben, tárgyalás mellőzése) problémáit vizsgálom, amelyek az eljárás gyorsításával kapcsolatosak, illetve áttekinteném a bírósági eljárásban előforduló egyéb elhúzódási okokat, eljárásokat.

I. Az ügyek elhúzódási okainak csoportosítása

Az egyetemi oktatói állásomat megelőzőleg a Miskolci Városi Bíróságon voltam büntető ügyszakos bíró, s ez időből számos olyan élményem maradt meg a gyakorlatból, amit mostani fejezetben fel szeretnék használni, figyelemmel az időközben bekövetkezett jogszabályváltozásokra.

A bírák idejének jelentős részét foglalja le az adminisztratív munka, amelynek jó részét a jövőben igazságügyi ügyintézői diplomával rendelkező tisztviselők is el tudnák látni véleményem szerint.⁷

Ezen „kedvelt” adminisztratív munka közé tartozik a havi statisztikai adatszolgáltatás, amely már lényegesen egyszerűbb, hiszen számítógépen minden adatot tárolnak.

Ennek alapján azt mondhatjuk, hogy az *ügyek elhúzódásának okai* elnapolt és elhalasztott ügyekben⁸ az alábbiak lehetnek:

1. a vádlott meg nem jelenése és a vádlott elővezetésének nem teljesítése,
2. a tanúk meg nem jelenése,
3. a tanú elővezetésének nem teljesítése,
4. szakértői vélemény késedelme,
5. a megkeresés eredménytelensége és a tárgyaláson felmerült új bizonyítási indítvány,
6. az ügyész meg nem jelenése,
7. az idézés szabályszerűtlensége,
8. védő meg nem jelenése,

⁷ A Miskolcon 2006-ban tartott EU Project konferencián az EU országokból érkezők (finn, olasz, svéd stb.) érdeklődést mutattak, hogy Magyarországon képezünk olyan tisztviselőket, jegyzőket főiskolai oktatás keretében, akik alkalmasak arra, hogy önállóan, jelenleg bírói feladatként megjelenő tevékenységet lássanak el.

⁸ A tárgyalás időbeli folytonosságára tekintettel a Be. 287. §-a szerint, amennyiben a bíróság a tárgyalást megkezdte, úgy „bizonyítás kiegészítése céljából (a közvetítői eljárás eredményes befejezése érdekében; 2006. évi LI. tv. 285. §-val megállapított szöveg), vagy más fontos okból – a tárgyalást elnapolhatja.”

9. a bíróság működésében felmerülő objektív ok,
10. egyéb elhúzóási okok.

A továbbiakban részletesen szeretném bemutatni az egyes okok előfordulásával kapcsolatos problémákat (ahol lehet, példákkal teszem szemléletesebbé az értelmezést).

1. A vádlott meg nem jelenése, elővezetés nem teljesítése

A vádlott meg nem jelenése mind az elhalasztott, mind pedig az elnapolt ügyekben eredményezheti az eljárás elhúzóását és tulajdonképpen ez az ok fordul elő leginkább a bírósági gyakorlatban, mivel a vádlott távollétében a tárgyalás (a Be.-ben meghatározott kivételektől eltekintve⁹) nem tartható meg.

Amennyiben a vádlott a szabályszerű idézés ellenére nem jelenik meg, és ezt előzetesen, mielőtt az akadály tudomására jut, haladéktalanul, vagy ha már nem lehetséges, az akadály megszűnése után nyomban, alapos okkal nem igazolja, elővezetése (illetőleg rendőri útbaindítás) rendelhető el.¹⁰ (6. melléklet) Az elővezetés természetesen csak akkor alkalmazható, ha az idézés szabályszerű volt és ennek ellenére nem jelent meg a vádlott, azaz a lakcím ismert volt, ez pedig a bíróságra visszaérkező tértivevényből derül ki pontosan. (A bíróság sokszor költségkímélés okából, illetőleg az ügy jellege miatt rendőri útbaindítást is elrendelhet elővezetés helyett.)

Példaként vegyük azt az esetet, amikor a vádlottat 100-200 km-ről kell elővezetni egy csekély súlyú ügyben. Ekkor elegendő első alkalommal (legalábbis volt bíróként ezt az elvet követtem) csak rendőri *útbaindítás* elrendelése, és ezt követően ha az enyhébb súlyú intézkedés nem járt eredménnyel – lehet az elővezető parancsot kiadni.

Jellemző lehet emellett egy csekély súlyú ügyben még az is – főleg ha a vádlott büntetlen előéletű –, hogy a bíróság a tárgyalásra csak azzal a *figyelmeztetéssel* idézi, hogy amennyiben a következő tárgyalásra mégsem jönne el, akkor a bíróság vele szemben elővezetést fog alkalmazni, amelynek költségeit neki kell viselnie. Előfordul, hogy a vádlottat még ilyen szankciók mellett sem lehet a

⁹ Be. 281. § (4): A tárgyalás a vádlott távollétében megtartható, ha az eljárás tárgya a vádlott kényszergyógykezelésének elrendelése, és az állapota miatt a tárgyaláson nem jelenhet meg, illetőleg a jogainak gyakorlására képtelen. Ha az eljárás több vádlott ellen folyik, a vádlott távollétében is megtartható a tárgyalásnak az a része, amely őt nem érinti, ekkor a meg nem jelent vádlott védőjének távollétében a tárgyalásnak ez a része akkor is megtartható, ha a védelem kötelező.

¹⁰ Be. 69. § (1) bekezdés a) pont

bíróság elé állítani. Ekkor van lehetőség arra, hogy a bíróság a vádlott előzetes letartóztatását rendelje el.¹¹

Természetesen teljesen más a bíróság eljárása akkor, ha a vádlott ismeretlen helyen tartózkodik, hiszen ilyenkor a bíróságnak a lakcíme felkutatása felől kell intézkedni. Ez a gyakorlatban úgy történik, hogy a bíróság elrendeli a vádlott lakcímeinek figyelését, illetőleg:

időközönként lakcím címközlőt kér,

a polgármesteri hivatal felé megkereséssel él (ez elsősorban kisebb településeken vezet eredményre),

megkeresi az IMR Büntetés Végrehajtási Parancsnokságát azzal, hogy a vádlott jelenleg esetleg nem tartózkodik-e valamely büntetés-végrehajtási intézetben,

él az ún. „nyílt rendőri információval” a vádlott lakóhelyének megállapítása végett.

A Be. 281. § (7) bekezdése¹² szerint, amennyiben a vádlottat a kitűzött új tárgyalási határra azért nem lehet elővezetni, mert a lakóhelyéről ismeretlen helyre távozott (azaz a kézbesített idézés nem „nem kereste” jelzéssel, hanem azzal érkezett vissza a bírósághoz, hogy „ismeretlen helyre költözött”), illetőleg ha az újabb tárgyalási határra az elfogatóparancs alapján a vádlottat nem sikerült a bíróság elé állítani, akkor a bíróság megállapítja, hogy a vádlott ismeretlen helyen tartózkodik és ezt követően a Be. XXV. Fejezetében alkalmazott „Eljárás a távollévő terhelttel szembeni” eljárás szerint járhat el.¹³ A Be. tehát nem rendelkezik kifejezetten az elfogatóparancs kibocsátása előtt az ún. lakcímnnyomozásról (a vádlott felkutatására tett intézkedésekről), azonban a gyakorlat (legalábbis a miskolci városi bírósági) azt mutatja, hogy ilyen esetekben a bíróság többsége – az elfogatóparancs kibocsátása előtt – megteszi ezeket a szükséges intézkedéseket, hiszen teljesen értelmetlen lenne például akkor elfogatóparancsot kibocsátani, ha a vádlott más ügyben jogerős szabadságvesztését tölti. Ez az információ viszont csak az IMBVOP által kért tájékoztatásból kapható meg.

Tételezzük fel, hogy egy ügyben tíz vádlott szerepel. Ekkor nagyon valószínű, hogy a vádlottak a tárgyalások során nem mindig egyformán jelennek meg. Így például, ha a bíróság az érintett tárgyalási napra tíz vádlott mellé öt tanút is idéz, és nem valamennyi vádlott jön el, akkor a bíróságnak sajnálatos

¹¹ Be. 129. § (2) bekezdés b) pont

¹² A fenti jogszabályhelyet a 2002. évi I. törvény 170. §-ának (2) bekezdése iktatta be. Ezen bekezdés a 2006. évi LI. törvény 130. §-ának (2) bekezdésével megállapított, 2006. július 1. napjával hatályba lépett szöveg.

¹³ Ezt tartalmazza a Be. 281. § (5) bekezdése

módon addig kell az eljárást „elhúznia”, míg valamennyi vádlottra vonatkozólag a tanúkat feltételezve, hogy a tanú valóban érintett mindegyik vádlott tekintetében meg tudja hallgatni, hiszen a Be. szerint: „szükség esetén a bíróság a már kihallgatott tanú, illetőleg szakértő megidézését és a vádlott jelenlétében való ismételt kihallgatását, illetőleg meghallgatását rendelheti el...”¹⁴

A szükségességet pedig több minden megalapozhatja. Így álláspontom szerint pusztán az a tény is, hogy a vádlott az ügy lényegét érintő érdemi kérdést kíván feltenni a tanúnak, ami miatt szükséges lesz a tanú ismételt megidézése, illetőleg eltérő vallomások alapján a vádlott és tanú szembesítése, amely szintén feltételezi mindkettő (vádlott, tanú) együttes jelenlétét a tárgyaláson. Ebből következőleg előfordulhat olyan eset, amikor a tanúnak esetleg kétszer, háromszor, illetőleg többször kell tárgyalásra mennie.

Külön problémát vethet fel az úgynevezett „részbefejezések” kérdése, azaz ahol tíz vádlottból csupán öt tekintetében sikerült ítéletet hozni, mivel a többi vádlott esetleg ismeretlen helyen tartózkodik és felkutatásuk nem járt eredménnyel. Ezekben az esetekben is az a sajnálatos helyzet áll elő, hogy a tanúnak nemcsak a már befejezett vádlottak ügyében kellett tárgyalásra járnia, hanem a jövőt illetően amennyiben a vádlottak „előkerülnek” újabb tárgyalási határnapokra számíthatnak a tanúk.

Mindent összefoglalva a vádlotti meg nem jelenés az elhalasztott ügyekben is probléma, de még inkább gondot jelent az elnapolt ügyekben, ahol a bíróság már eljutott egy bizonyítási pontig, s a vádlott(ak) hibájából nem tudja ezt tovább folytatni.

2. A tanúk meg nem jelenése

A tanúk meg nem jelenése elnapolt ügyekben különösen akkor kellemetlen, ha egy nagyobb vádlott számú ügyről van szó, s a bíróságnak a tanú meg nem jelenése¹⁵ miatt kell elnapolnia a tárgyalást. Természetesen a Be. lehetőséget teremt a tanúval szemben is az idézéssel szembeni mulasztás következményeinek alkalmazására (elővezetés, rendbírság; ld. 7. melléklet).

El kell határolni azonban azt az esetet, amikor a tanú (és ugyanez vonatkozik a vádlottra is) önhibájából olyan állapotban jelenik meg, hogy nem hallgatható ki, illetőleg az eljárási kötelezettségeit nem képes teljesíteni, ekkor

¹⁴ Be. 281.§ (8) bekezdés

¹⁵ Be. 69. § (1) bekezdés b) pont

„a következő kihallgatásra, illetve eljárási kötelezettségeinek teljesítése érdekében a terhelt elővezetése rendelhető el, a tanú rendbírsággal sújtható”¹⁶

Az eljárás gyorsítását eredményezheti a Be. azon rendelkezése – amely kivételes esetekben ugyan de lehetőséget teremt arra, hogy a tárgyalást megelőzően is kihallgatható legyen a tanú:

„a tárgyalást megelőzően a tanú bíróság előtti kihallgatásának akkor van helye, ha

a) a tanú az életét közvetlenül veszélyeztető állapotban van,

b) megalapozottan feltehető, hogy a tanú a tárgyaláson nem jelenhet meg.

Ugyanúgy ahogy a vádlottnál, úgy a tanúnál is előfordulhat problémaként az, hogy a tanú idézése során a tértivevény akként érkezik vissza, hogy a tanú ismeretlen helyre költözött és a felkutatására tett intézkedések nem vezettek eredményre. Ekkor a bírósági gyakorlatban (miskolci városi bírósági gyakorlat) kialakult szabály szerint felolvashatja a bíróság a tanúnak a nyomozás során tett vallomását – mint okirati bizonyítékot – és ezzel a tárgyalás anyagává teheti azt, tehát megteremtheti annak lehetőségét, hogy a bizonyítási eljárás a tanú távolmaradása miatt ne rekedjék meg. (Erre vonatkozik a Be. 296. § (1) bekezdés a) pont I. fordulata.)

Előfordulhat az is, hogy az eljárás során az egyik tanú elhalálozik. Ekkor az eljárás ugyanaz, mint a fenti esetben, azaz a bíróság felolvasással teszi a tárgyalás, és így a bizonyítás anyagává a tanúvallomást.

3. A tanú elővezetésének nem teljesítése

A tanú elővezetésének nem teljesítése akkor fordulhat elő, ha már volt korábban tárgyalás, amelyen a tanú szabályszerű idézés ellenére nem jelent meg, ezért a bíróság a Be. 69. § (2) bekezdése értelmében az elővezetését rendelte el, ezt azonban a rendőrség nem tudta foganatosítani. Ennek oka lehet egyrészt az, hogy a tanú nem tartózkodott az elővezetés időpontjában otthonában, illetőleg a bíróság által ismert címen, továbbá előfordulhat az is, hogy ismeretlen helyre költözött (illetve lehet egyéb, a rendőrség működése körében felmerülő ok).

Ilyenkor az egyik leglényegesebb kérdés a rendőri jelentés tartalma, azaz, az a tény, hogy miért nem tudták teljesíteni az elővezetést. Amennyiben azzal indokolják az intézkedés eredménytelenségét, hogy a tanú ismeretlen helyre költözött, akkor – hasonlóan a vádlott meg nem jelenésénél leírtaknál – a bíróság megpróbálja a lakcímét felkutatni (lakcímközlő, IMBVOP stb.), s

¹⁶ Be. 69. § (2) bekezdés

¹⁷ Be. 87. §

amennyiben ez is eredménytelen lesz, úgy kerülhet sor a tanú nyomozás során tett vallomásának a tárgyaláson történő felolvasására.

Azonban ismételten meg kell jegyezni, hogy a bíróságnak nagyon körültekintően kell eljárnia a tanúk lakóhelyének felkutatása iránt, hiszen elsősorban a tanúk tárgyaláson előadott tanúvallomásait kell értékelni, így a fent leírt esetek csak elenyésző számban fordulhatnak elő a gyakorlatban.

4. A szakértői vélemény késedelme

Általános probléma a késedelmi okoknál, hogy a bíróságra a szakértői vélemény késedelmesen érkezik meg, és ezért kénytelen a bíróság újabb határnapot tűzni. A bírák igyekeznek a szakértői vélemény elkészítéséhez elegendő időt biztosítani a szakértők részére, azonban a szakértők nagyfokú leterheltségére tekintettel az eljárási határidőket így sem tudják tartani, így a részükre megküldött ügyirat nem érkezik vissza a bíróságra, ami azt eredményezi, hogy az adott határnapon a bíróság nem tud „akta hiányában” tárgyalni.

A Be. a szakértőkkel szemben is alkalmazza az idézéssel szembeni mulasztás következményeit: „a védő és a szakértő rendbírsággal sújtható,, amellyel a bíróság azonban a szakértők leterheltségére figyelemmel, ritkán él.

5. Megkeresés eredménytelensége, és a tárgyaláson felmerült új bizonyítási indítvány

Ezen elhúzódsági okot nézzük meg egy példán keresztül. Magánlaksértés miatt folyik eljárás XY vádlott ellen, ahol a vádlott ügydöntő bizonyítékként kér beszereztetni a bírósággal egy telefonbeszélgetési listát. A bíróság erre tekintettel a tárgyalást elnapolja – figyelemmel az új bizonyítási indítványra – és megkereséssel él a telefontársaság felé a telefonlista beszerzése végett. A telefontársaság esetlegesen az időmúlásra tekintettel a kért adatokat nem tudja teljesíteni, így a bíróság az ügyben a megkeresés eredménytelenségére tekintettel – feleslegesen tűzött újabb tárgyalást, az ügy nem jutott előbbre.

Az életben új bizonyítási indítvány természetesen számtalan más formában is előfordulhat, pl.:

újabb tanúk meghallgatása,

tárgyi bizonyítási eszközök beszerzése,

amelyet mind az ügyész, mind a vádlott, mind a védő indítványozhat.

Természetesen ezeket a bizonyítási indítványokat a bíróság nem köteles elfogadni: Amennyiben a bíróság a bizonyítási indítványt elutasítja, úgy ellene

külön fellebbezésnek nincs helye, azt az ügydöntő határozattal szemben bejelentett fellebbezésben lehet sérelmezni.¹⁸

6. Az ügyész meg nem jelenése

A Be. 241. § (1) bekezdése meghatározza azokat az eseteket, amikor az ügyész részvétele kötelező. Ezekben az esetekben az ügyész jelenléte nélkül a tárgyalás nem tartható meg, így ha az ügyész távol marad, akkor a bíróság a Be. 69. § (6) bekezdése alapján erről a bíróság a felettes ügyészt tájékoztatja.

Az ügyész távolmaradása ritkán fordul elő – véleményem szerint akkor is inkább adminisztrációs hiba folytán – hiszen az ügyészségnek is érdeke, hogy az ügyek mihamarabb befejezést nyerjenek.

A bírósági ügyvitel szabályairól szóló 14/2002. (VIII. 1.) IM rendelet 19. §-a a tárgyalási jegyzéknél kifejezetten nem említi feltüntetni az ügyészségi ügyszámom túlmenőleg azt a bizonyos „Ü” betűt, amelyből az ügyészség egyértelműen következtetni tud arra, hogy az ügy „ügyészes”, mégis a gyakorlat kimunkálta ezt, azaz minden „ügyészes” ügynél az ügyszám mellett szerepel a nagy Ü betű, így az adminisztrációs hibát is a legcsekélyebb számra lehet szorítani, így az ügyész meg nem jelenése miatt ritkán marad el tárgyalás.

7. Idézés szabályszerűtlensége

Nem szabályos az idézés többek között egyrészt akkor, ha nem az arra jogosult vette át az idézést. A Be. 70. § (3) bekezdése szerint: *„a kézbesítés szabályszerű, ha a hivatalos iratot a címzett, vagy helyette a külön jogszabály szerint átvételre jogosult más személy átvette. A hivatalos iratot szabályszerűen kézbesítettnek kell tekinteni, ha az irat átvételét, illetőleg kézbesítési bizonyítvány (tértivevény) aláírását megtagadják.*

A kézbesítés történhet

személyesen,

posta útján,¹⁹

hirdetményi úton,

a bíróság, az ügyész illetőleg nyomozó hatóság kézbesítője útján,

nemzetközi jogszabály keretében,²⁰

¹⁸ Be. 285. § (3) bekezdés

¹⁹ Ld. 79/2004. (IV. 19.) Korm. rendelet

²⁰ Ld. 1996. évi XXXVIII. törvény 61. § (2) bekezdés 63. §-át, a 80. § (3) bekezdését, valamint a 8001/2001. (IK. 4.) IM tájékoztatót, továbbá a 2003. évi CXXX. törvény 49. §-át, amely a 2005. évi CXVI. törvény 4. § (2) bekezdése szerint 2005. november 23-án lépett hatályba.

a címzett az iratot a küldőnél is átveheti, ha a sértettnek vagy egyéb érdekeltnek kézbesítési megbízottja van, a részükre szóló iratot idézés kivételével a megbízottnak kell kézbesíteni.²¹

Ezzel párhuzamosan kell szólnunk a vádirat közléséről. A korábbi 1973. évi I. büntető eljárási törvény a vádirat kézbesítését illetően akként rendelkezett, hogy: „A vádlottnak az idézést a vádirattal együtt legalább nyolc nappal, egyébként legalább öt nappal a tárgyalás előtt kell kézbesíteni” (181. § (1)bekezdés)

A jelenlegi szabályozás nem ezt tartalmazza, hanem azt, hogy az ügy iratainak a bírósághoz érkezését követően hatvan napon belül²² a bíróság megvizsgálja, van-e helye tárgyalás előkészítése során a bíróságra háruló feladatnak (áttétel, egyesítés stb.), s ezen határidő leteltét követően a „tanács elnöke a vádiratot haladéktalanul megküldi a védőnek, a vádlottat és a védőt felhívja, hogy tizenöt napon belül jelölje meg bizonyítási eszközeit” (Be. 263. § (1)-(2))

Ezen rendelkezés szintén az eljárás elhúzódásának megakadályozását szolgálja azzal, hogy gyakorlatilag nem fordulhat olyan elő, hogy a bíróságnak azért kelljen napolnia, mert az érintettek nem kapták meg időben a vádiratot, amelyre korábban a nyolc napos határidőre tekintettel volt példa.

8. A védő meg nem jelenése

Büntetőeljárási törvényünk ahogy az ügyésznél, úgy a védő tekintetében is meghatározza azon okokat, amikor kötelező a védő részvétele az eljárásban. (Be. 242. § (1) és 46. §) Amennyiben a védő nem jelenik meg szabályszerű idézésre, akkor – hasonlóan a szakértőhöz – rendbírsággal sújtható.²³

Más kérdés, hogy a gyakorlatban a tárgyalásról késő védőt a bíró megrendbírságot, de ugyanakkor igazolási kérelem folytán ezen büntetés elengedésre is kerülhet.

Az eljárás elhúzódása kapcsán nagyobb problémát jelenthet az, ha a védő nem jelenik meg a tárgyaláson és a vádlott ragaszkodik a védője jelenlétéhez, még akkor is, ha az ügy nem védőköteles. Ebben az esetben a Be. 281. § (3) bekezdése szerint a tárgyalás elnapolására, elhalasztására kerül sor, hiszen a vádlottnak alanyi joga, hogy a védőjéhez ragaszkodjék, hiszen a Be. csak lehetőséget teremt arra vonatkozólag, hogy: „ha a megidézett védő nem

²¹ Be. 70. § (1)-(3) bekezdések

²² A 2006. évi LI. törvény 119. § (1) bekezdésével megállapított szöveg, amely 2006. július 1-jével hatályos.

²³ Be. 69. § (1) bekezdés c) pont

jelent meg, helyette a vádlott más védőt hatalmazhat meg. (Be. 281. § (3) bekezdés)

Ez azonban – ahogy a törvény szövegéből is kitűnik – csak lehetősége a vádlottnak, nem pedig kötelessége. Amennyiben a vádlott elfogadná az új védőválasztás lehetőségét, akkor is előfordulhat a tárgyalás elhúzódása, hiszen az *„új védőnek megfelelő időt kell biztosítani ahhoz, hogy védelmére felkészüljön. Ha ez nyomban nem lehetséges, a tárgyalást a meg nem jelent védő költségére el kell halasztani.”* (Be. 281.§ (3) bekezdés.)

9. A bíróság működése körében felmerülő ok

A leggyakoribb bíróság működése körében felmerülő ok, amikor az eljáró bíró beteg lesz, s az ügy elnapolásra vagy elhalasztásra kerül ezen ok folytán.

Ide tartozik még azonban:

- 9.1. A kitűzési késedelem,
- 9.2. Az ésszerűtlen egyesítések esete, és
- 9.3. A tárgyalás időbeli folytonosságával kapcsolatos probléma.

9.1. Kitűzési késedelem

A Be. 278. §. (1) bekezdése szerint: *„a tanács elnöke a vádirat közlése után megállapítja a tárgyalás határnapját, gondoskodik a tárgyalás megtartásának előkészítéséről, az idézésekről és értesítésekről.*

(3) bekezdés: *„a tárgyalás határnapját az ügyek érkezési sorrendjének figyelembevételével és a soronkívüliségre vonatkozó rendelkezések szem előtt tartásával a lehető legközelebbi napra úgy kell kitűzni, hogy a bíróság az ügyet lehetőleg elnapolás nélkül, ésszerű határidőn belül be tudja fejezni.”*²⁴

Amennyiben a kitűzési késedelmeknél a statisztikai adatokat vizsgáljuk (a Miskolci Városi Bíróságon bíróként 1999-ben a kitűzési késedelmeket vizsgáltam), akkor az alábbiakat figyelhetjük meg: a kitűzési késedelem az egy éven túli ügyeknél 27%, a hat és tizenkettő hónap közötti ügyeknél 25%, a négy és hat hónapon túli ügyeknél 18%, míg a három hónapon túli ügyeknél 30% volt.

Ebből azt a következtetést vonhatjuk le, hogy a régebbi ügyeket is igyekeznek a bírók feldolgozni, kitűzni – de nyilván ezeknek a befejezése nem könnyű dolog – és körülbelül ugyanolyan mértékben kell figyelni az újonnan beérkezett ügyekre is, hiszen, ha például „foglyos”, azaz előzetes

²⁴ A 2006. évi LI. törvény 128. §-ának (1) bekezdésével megállapított szöveg. A rendelkezés 2006. július 1. napján lépett hatályba.

letartóztatásban lévő vádlott ügyéről van szó, akkor hiába 3 hónapon belül érkezett az ügy, soronkívüliséget élvez.

Nagyobb probléma kitűzéseknél – amelyet saját példámon is átéltem –, hogy nincs elegendő idő az akta tüzetesebb átnézésére, s így elmaradhat egy-egy fontosabb tanú megidézése. Ez egyrészt köszönhető annak, hogy az ügyek egyre inkább elnehezdednek, bonyolultabbá válnak, s különösen jellemző ez a gazdasági bűncselekményekre.

9.2. Ésszerűtlen egyesítések

A tárgyalás előkészítése során a Be. 265. § (1) bekezdése²⁵ szerint: *„A bíróság hivatalból vagy indítványra határoz az ügyek egyesítéséről vagy elkülönítéséről.*

Jellemzően a gyakorlatban ez ugyanazon vádlott több bűncselekményének egy eljárásban történő tárgyalását jelenti. Ez addig nem okoz nagy gondot, míg csak egy vádlottról van szó, azonban ha olyan ügyek kerülnek egyesítésre, amelyek három-négy vádlottat több vádpont tekintetében is érintenek, a büntetőeljárás bonyolultabbá válásához, s egyben az eljárás elhúzódásához is vezethet, hiszen az áttekinthetetlen ügyeket sokkal nehezebb az adott bírónak tárgyalnia, mint sok apróbb egyszerű ügyet.

9.3. A tárgyalás időbeli folytonossága

A Be 287. § (3) bekezdése szerint: *„a tárgyalást hat hónapon belül ismétlés nélkül lehet folytatni, ha a tanács összetételében nem történt változás, egyébként a tárgyalást előről kell kezdeni.*

Így amennyiben a bíróság a következő hatánapig a hat hónapos határidőt túllépi, ez az eljárás jelentős elhúzódását okozhatja, hiszen ebben az esetben az egész eljárást előről kell kezdeni.

Természetesen számtalan olyan elhúzódási okot is lehetne még találni, amely közvetlenül nem jelenik meg a bírósági statisztikában, azonban most azokat a rendelkezéseket tekintjük át a Be.-ben és a BÜSZ-ben, amelyek kifejezetten az eljárás gyorsítását célozták meg, így: a kifogás intézményét, a soron kívüli eljárást és egyéb technikai segítséget.

Az eddig felsorolt okok csak részben fedik át az eljárás elhúzódásának problémakörét, számos más egyéb elhúzódási ok ismert, amit az előzőekkel

²⁵ A 2002. évi I. törvény 161. §-ának (1) bekezdése iktatta be, a második mondat szövegét a 2003. évi II. törvény 63. §-ának (1) bekezdése állapította meg.

ellentétben a bírósági statisztikában nem kerül kimutatásra. Tekintsünk át ezek közül egynehányat.

10. Egyéb elhúzódsai okok

10.1. BV intézetnek felróható hibák

Amennyiben a vádlott más ügyben jogerős szabadságvesztését tölti, vagy éppen más, vagy jelen ügyben van előzetes letartóztatásban, akkor a büntetés-végrehajtási intézetből történő előállítására van szükség (ilyenkor a tárgyalásra történő idézése is speciális). Az életben előfordulhat olyan helyzet, hogy a BV-ből egyszerre több vádlottat kell a bíróság elé állítani, s ehhez nincs megfelelő számú BV-ör, így a bíróság előtti előállításuk akadályba ütközik. Szerencsére ez a helyzet a gyakorlatban kivételesen fordulhat csak elő.

10.2. Elfogultsággal kapcsolatos ok

Példaként nézzünk meg egy magánvádas ügyet (ahol egyébként is könnyebben szabadulnak el az indulatok a feljelentő és a feljelentett között):

A feljelentett indulatait a bíróság felé próbálja meg levezetni azzal, hogy az illető bíróval szemben – holott előtte nem ismerte – elfogultsági kifogást jelent be.

Erre tekintettel a bíró kénytelen az ügyet elnapolni, figyelemmel a Be. 24. § (2) bekezdésére, mely szerint: „...a bíró a bejelentés elintézéséig az ügyben eljárhat, de az ügydöntő határozat meghozatalában nem vehet részt.

Az ügy addig „állni fog” (hiszen az eljárás maga folytatódhat, csak ügydöntő határozat nem hozható), amíg a kizárás a Be. 21. §-27. § alapján el nem intéződik, s így egy-két hónap múlva kerül vissza az irat az eljáró bíróhoz (feltéve, hogy az elfogultságot a bíróság nem állapította meg), aki ekkor hirdeti ki a határozatát.

10.3. Az eljárás elhúzódsát megakadályozó megoldások

10.3.1. Kifogás

A 2006. évi XIX. törvény 2. §-a iktatta be a „Kifogás az eljárás elhúzódsá miatt” jogintézményt a büntetőeljárás törvényünk 262/A-B. pontjába.

Az intézmény jogpolitikai indoka szorosán kapcsolódik témánkhoz, hiszen a 2006. évi XIX. törvény indoklásában ez áll: „a jogállami működés egyik legfontosabb eleme a jogbiztonság, amely magába foglalja azt is, hogy

mind a büntető-, mind a polgári ügyekben ésszerű időn belül szülessen döntés a bíróságokon.

A strassbourgi szervek következetes ítélkezési gyakorlata – mint ahogy arról korábban már szóltunk – kiemelt jelentőséget tulajdonít a jogviták ésszerű időn belül történő elbírálásának. Így a törvény indoklása különösen hangsúlyozza „*az ítélkezési gyakorlat fontos sajátosságát, azaz, hogy nem az adott ország igazságszolgáltatását az adott időszakban jellemző átlagos pertartamot, hanem a panaszos konkrét ügyének időigényét veszik figyelembe, ezen belül is vizsgálva a per egyes szakaszainak, eljárási fázisainak időtartamát, illetőleg azt, hogy a bíróság mindent megtett-e annak érdekében, hogy az eljárás folyamatosságát biztosítsa és a jogvita elbírálására minél előbb sor kerüljön.*

Számos európai országban már ismertek azok az eljárások, amelyekben a felek az eljárás indokolatlan elhúzását kifogásolhatják. A magyar szabályozás kidolgozásánál a törvény a másfél éve létező és működő osztrák megoldást tartotta szem előtt. Ezt követően ezt vegyük górcső alá:

Kifogás előterjesztésére a vádlott, a védő és a magánfél jogosult. Kifogást mindig az „*ügyben eljáró bíróságnál, írásban lehet előterjeszteni*”, melynek eredménye a kifogás fajtájától függően:

- a mulasztás tényének megállapítása,
- a mulasztó bíróságnak az elmulasztott cselekmény elvégzésére vagy határozat hozatalára történő utasítás,
- megfelelő intézkedés megválasztására történő utasítás.²⁶

A kifogás előterjesztésének eseteiről a Be. 262/A. (2) bekezdése rendelkezik. Eszerint a kifogás akkor terjeszthető elő, ha

- a) a törvény a bíróság részére az eljárási cselekmény elvégzésére vagy valamely határozat meghozatalára határidőt állapított meg, azonban az eredménytelenül eltelt,
- b) a bíróság az ügyész, az eljárásban részt vevő személy, a megkeresett szerv vagy személy, a tanú vagy a szakértő részére az eljárási cselekmény elvégzésére határidőt tűzött ki, amely eredménytelenül eltelt, és a bíróság a mulasztóval szemben nem alkalmazta a törvény által lehetővé tett intézkedéseket.

A büntetőeljárás bírósági és ügyészi szakaszában érvényesülő új jogintézmény szabályozása, a kifogás elintézésének módja hasonló a polgári eljárás szabályaihoz. Lényeges eltérést jelent azonban, hogy büntetőügyekben nem nyújtható be kifogás azzal az indokkal, hogy a bíróság elmulasztotta a perek ésszerű időn belül történő befejezésére irányuló kötelezettségét.

²⁶ 1998. évi XIX. törvény 262/A. § (1) bekezdése szerint

Az ésszerű idő fogalmát a Be. – a polgári eljárást szabályozó törvénnyel szemben nem használja, ugyanakkor a törvényben számos konkrét eljárási határidő található, melyek elmulasztása esetén a kifogás a polgári ügyekhez hasonlóan benyújtható.²⁷

A büntető eljárás sajátosságaiból adódó eltérés továbbá, hogy „(1) Az ügyben eljáró bíróság a kifogást – a (2) bekezdés esetét kivéve – nyolc napon belül közvetlenül felterjeszti a kifogás elbírálására hatáskörrel rendelkező bírósághoz. A felterjesztésben számot ad arról, hogy a hiányolt eljárási cselekmény elvégzése vagy határozat meghozatala – megítélése szerint – milyen okból nem volt lehetséges.

(2) Ha az ügyben eljáró bíróság a kifogást alaposnak tartja, a kifogásnak a bírósághoz való érkezését követő harminc napon belül meghozza, illetőleg elrendeli a kifogásban sérelmezett helyzet megszüntetése érdekében szükséges intézkedést. A bíróság a kifogás elintézéséről a kifogás előterjesztőjét értesíti.”

A kifogást, ha helyi bíróság mulasztásával szemben benyújtott kifogásról van szó, akkor a megyei bíróság három hivatásos bíróból álló tanácsa, a megyei bíróság mulasztásával szemben benyújtott kifogást az ítéletábla, az ítéletábla mulasztásával szembeni kifogást a Legfelsőbb Bíróság, a Legfelsőbb Bíróság mulasztásával szembeni kifogást a Legfelsőbb Bíróság másik tanácsa bírálja el, az iratok felterjesztésétől számított tizenöt napon belül.²⁸

A kifogás megjelenése kapcsán módosult a 14/2002. (VIII. 1.) IM rendelet a bírósági ügyvitel szabályairól is (röviden BÜSZ), mivel az ügycsoportoknál külön címként jelent meg a „felterjesztett kifogás az eljárás elhúzódsása miatt”²⁹

10.3.2. A soron kívüli eljárás

A soron kívüli eljárás már ez idáig is létező része a bírósági gyakorlatnak, azonban ez elsődlegesen igazgatási jellegű intézkedése a bíróság elnökének, amely a BÜSZ 33. § (1) bekezdése alapján

- a) jogszabály rendelkezésén,
- b) az OIT határozatán,
- c) a bíróság elnökének a rendelkezésén nyugszik.³⁰

²⁷ 2006. évi XIX. törvény indoklása 2. §

²⁸ 1998. évi XIX. törvény 262/B. § (3) bekezdése szerint

²⁹ 14/2002. (VIII. 1.) IM rendelet 29. §

³⁰ 33/B. § (1) A bíróság elnöke – külön kérelem nélkül – hivatalból az ügy soron kívüli intézését rendelheti el, különösen akkor, ha

a) ahhoz kiemelkedően fontos társadalmi, igazságügyi, illetve közérdek fűződik;

A bírósági ügyviteli szabályok lehetővé tették, részben egyedi konkrét ügyekben a bíróság elnökének soronkívüliség elrendelését éppúgy, mint bizonyos ügycsoportok egységes soron kívüli kezelését. Így nem vitásan töretlenül és – ismeretem szerint az egész országban egységesen megfogalmazott követelmény, hogy a foglyos ügyek minden esetben soron kívül kitűzendők. Az utóbbi időben megszorodott ilyen jellegű ügyek miatt a soronkívüliség kiterjesztésére került a szabadlábon lévő, de nem magyar állampolgárok által elkövetett ügyekre is.³¹ Ez a megállapítás nem vitatható, hiszen a Be. 136. § (1) bekezdése alapján „*ha a terhelt előzetes letartóztatásban van, az eljárást soron kívül kell lefolytatni.*”

Amennyiben az eljárás soron kívüliségét az elnök elrendeli, akkor „*az intézkedés az ügy iratborítékának külső oldalára írt feljegyzéssel is megtehető.*”

A BÜSZ 33/A. § (1) bekezdése³² szerint „*A soronkívüliség az ügynek a rendes ügymenetből történő kivételét jelenti. A soron kívül intézendő ügyben – ha jogszabály eltérően nem rendelkezik – minden intézkedést haladéktalanul kell megtenni.*”

Ezzel szemben a kifogásnál az ügy nem kerül ki a rendes ügymenetből, csak a kifogást érintő résziratok kerülnek felterjesztésre, amelyek így nem növelik a pertartamot.

b) az ügy tárgya az állampolgárok széles körét érintő kérdés;

c) a gyermekek jogait, illetve kiskorú ügyfél fontos érdekét érinti az ügy (pl. gyermek jogállása, gyermek elhelyezése, gyermekkel való kapcsolattartás, apaság megállapítása).

(2) A bíróság elnöke a Be. 64/A. §-ának b) pontjában meghatározott feltételek fennállása esetén külön kérelem nélkül hivatalból elrendeli az ügy soron kívüli intézését.

(3) A bíróság elnöke az ügyfél által előterjesztett soronkívüliség elrendelése iránti kérelem elbírálása során különösen az alábbiak figyelembevételével határoz:

- a) kérelmező személyi körülményei;
- b) az ügy tárgya és jellege;
- c) bíróság működésében felmerült objektív ok.

A jelen jogszabályhelyet, a BÜSZ 33/B. §-át a 41/2004. (XII. 21.) IM rendelet 4. §-a iktatta a szövegbe, e módosító rendelet 9. §-ának (1) bekezdése alapján rendelkezéseit a folyamatban lévő ügyekben is alkalmazni kell.

³¹ Bodor T.: A bírói pártatlanság követelménye és az eljárás ésszerű időtartama. In: Vázlatok és szemelvények a büntető eljárásjog tanulmányozásához. (szerk: Tóth M.), Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 70-71. o.

³² A 33/A. §-t a 41/2004. (XII. 21.) IM rendelet 4. §-a iktatta a szövegbe, e módosító rendelet 9. §-ának (1) bekezdése alapján rendelkezéseit a folyamatban lévő ügyekben is alkalmazni kell.

Az elnök által elrendelt soron kívüli ügyintézés teljesítését az elnök legalább háromhavonta ellenőrzi, és mulasztás esetén megteszi a szükséges intézkedést (pl. határidő tűzésével a következő szükséges intézkedés megtételére felhívás, figyelmeztetés, fegyelmi felelősségre vonás; BÜSZ 33/A. § (3) bekezdés).

Könnyen belátható azonban, hogy minél nagyobb számban érkeznek a bíróságra soron kívüli ügyintézészt igénylő ügyek, annál nagyobb mértékben toródik ki az első tárgyalási hatánap ezekben az ügyekben, illetve ez automatikusan vonja maga után azt is, hogy az ilyen ügyintézészt nem igénylő ügyek egyre később kerülnek kitűzésre.

Ahogy a korábbi fejezetekben is utaltam rá, azért is fontos a kifogás intézménye, mert az EEJB előtt a marasztalás nem kerülhető el azzal, hogy nyomasztó a bíróságon a munkateher, alacsony a bírói létszám a folyamatban lévő ügyek számához viszonyítva, azok hatékony letárgyalásához.

Véleményem szerint a magyar igazságszolgáltatásban az eseti nyomozati, bírói hibáktól eltekintve az eljárások sokszor kifogásolt elhúzódsa e feltételek hiányára vezethetők vissza.³³

10.3.3. Egyéb technikai segítség

A bírósági munka nagy részét adminisztratív, azaz ún. kurrenciális teher nehezíti, hiszen a bírák utasításokkal „Lássa Iroda (LI)” „Lássa Kiadó (Lk.)” jelzésekkel látják el az ügyiratot.

A bíróságokon az ott dolgozó bírák, ügyintézők, jegyzők munkáját nagymértékben megkönnyítik – és ezáltal egyszerűsítik az eljárást – az általuk használt nyomtatványok.

Ezek közül a leggyakoribbak: idézések, értesítések, megkeresések, elhalasztott tárgyalások jegyzőkönyve stb.

Még a Miskolci Városi bíróságon fogalmazó koromban készítettem egy olyan kitűző végzést (amelyet mind a mai napig használnak), amely nagymértékben segítette a jegyzők munkáját. Ez a kitűző végzés amellezt, hogy az eljárás minden egyes alanyára figyelemmel van, minden eljárási formulára is tekintettel van. (8. melléklet)

A technikai felszereltséget az Európa Tanács már korábban ismertetett R (94) 12. Ajánlása is fontosnak tartja, így: „*megfelelő segédzemélyzetet és felszerelést különösen irodagépeket és informatikai eszközöket kell*

³³ Bodor T.: i. m. 70. o.

biztosítani a bírák számára annak érdekében, hogy a bírák hatékonyan és indokolatlan késedelem nélkül dolgozhassanak."³⁴

Összegzés

Ebben a fejezetben főként saját 3 év fogalmazói és 7 évnyi bírói tapasztalatom, illetőleg a Miskolci Városi Bíróságon végzett kutatómunka alapján foglaltam össze azokat az okokat, amelyek az ügyek elhúzódsához vezettek.

Az ügyek elhúzódsának okait olyan szempontok szerint csoportosítottam, amelyek a bírósági statisztikában is gyakran visszaköszönek (a vádlott meg nem jelenése, tanúk meg nem jelenése, megkeresések nem teljesítése stb.).

Az elhúzódsai okok alapján az összegezhető, hogy az okok között szerepelnek olyanok, amelyek a bíróságoknak nem felróhatóak (pl. vádlott meg nem jelenése), míg vannak olyan okok, amelyeket kifejezetten a bíróság működésében felmerült hiba eredményez (pl. idézés szabályszerűtlensége, eljárási határidők be nem tartása, megkeresések nem időbeli teljesítése).

Nyilván találunk az elhúzódsai okok között olyanokat is, amely ha nem is a bíróságokat, de a hivatali apparátust terhelik, így például a szakértő ok nélküli késedelmé, a rendőrségi megkeresések nem teljesítése, a BV Intézetnek felróható hiba (pl. az előállítások nem teljesítése).

Talán meglepő állítás, de véleményem szerint az ügyek gyorsítását a jogalkotónak nem csupán az egyes gyorsított büntetőeljárások ösztönzésével kellett volna serkenteniük, hanem azon háttérjogszabályoknak is jelentősen kellett volna változniuk, mint pl. a 9/2002. évi (IV 9.) IM rendelet a büntetőügyekben hozott határozatok végrehajtása során a bíróságokra és egyéb szervekre háruló feladatokról, vagy a 14/2002. (VIII. 1.) IM rendelet a bírósági ügyvitel szabályairól.

Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács Elnökének Tájékoztatója szerint³⁵ „*a bírósági szervezet mindenkori feladata, hogy a bíróságokhoz érkező ügyeket a törvény által meghatározott eljárási rendben és ésszerű határidőn belül elintézzé*”

A bíróságok munkaterhét tehát elsősorban az szabja meg, hogy a törvényhozás a bírói útra tartozó ügyek körét és az eljárás szabályait az időszerűség követelményének mint alapvető célnak megfelelően alakítja-e ki. A jogállamiság elengedhetetlen követelménye, hogy a jogalanyok alapvető jogait

³⁴ Tóth M.: Vázlatok és szemelvények... i. m. 97. o.

³⁵ Országos Igazságszolgáltatási Tanács Elnökének Tájékoztatója, 1999. január 1-december 31. Bírósági Közölny melléklete, HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., 5. o.

érintő jogvitákban a bíróság döntsön. A bíróság feladata tehát jogviták eldöntése, ezért a bírói útra kerülő ügyek körének megvonása során arra kell törekedni, hogy a bíróságokat ne terheljék olyan feladatok, amelyek tartalmilag nem igényelnek bírói döntést (például statisztikai lapok kitöltése, illetve ellenőrzése).

A gyökeres társadalmi változások korszaka természetesen nem kedvez az igazságszolgáltatás hatékonyságának. „A bírósági szervezet bizonyos vonatkozásban nem képes azonnal és rugalmasan reagálni a társadalmi változásokra. Itt természetesen nem elsősorban az alkalmazandó anyagi jogra – bár a folyamatos és nem mindig ésszerű jogszabály-módosítások hatása sem elhanyagolható –, hanem a bíróságok hatáskörét és eljárását meghatározó jogra kell gondolni. A bírói kar létszámának, összetételének alakítása ugyanis nem pillanatnyi döntési kérdés, hanem – a bírói állások létesítésének és betöltésének módjára és feltételeire figyelemmel tudatos tervezést igénylő és évekre elhúzódó folyamat eredménye. Az esetek döntő részében nincs lehetőség arra, hogy új bírói állások megfelelő képzettséggel rendelkező, de más jogterületen dolgozó jogászokkal legyenek betöltve.”

Emellett figyelemmel kell lennünk arra is, hogy a bíró beosztása a bírói elmozdíthatatlanság elvéből következően – meghatározott szolgálati helyre szól és csak a törvényben meghatározott esetekben változtatható meg: „A bírói kar szükségképpen helyhez kötött.”³⁶

Mindezekre tekintettel, így megérthető az a jelenség, amikor az egyes bíróságoknál jelentkező esetenként kampányszerű ügyérkezés, az ügyérkezési arányok jelentős változása a bírói létszámot illetően igen nehezen kezelhető.

Anita Nagy

Accelerator commissions in the judicial section of the criminal procedure

Summary

Countless questions and criticisms were raised up with the effectiveness of the criminal jurisdiction in the last decades. Its fundamental reason was that the jurisdiction did not keep step with the elevation of the number of the crimes. The jurisdiction apparatus turned into overburdened and the criminal procedures were dragged out.

³⁶ Országos Igazságszolgáltatási Tanács Elnökének Tájékoztatója. i. m. 6. o

In order to the jurisdiction can more seriously explore the more complicated crimes with proper elaboration, in case of easier statements of facts and in such affairs, which can be decided simply; it is needed such efficient and fast procedure institutions, which ones give opportunity to the perpetrators for the highlighting of proceeding in the phase of early stages. Thus it is possible to focus the resources on complicated cases, which by the jurisdiction may turn into more efficient one.

I have been looking for the reasons that led to the cases dragging on since 1997, so I was especially interested in what kind of provisions accelerating procedure there are in the criminal procedure.

I reviewed in what kind of form these law institutions appeared in the Hungarian legal regulation:

Absence of the accused

Absence of the witness

Absence of the expert

Absence of the public prosecutor

Absence of the public defender

Consequences of non-compliance with summons

Fail to appear in spite being duly summoned

Objection to procedural irregularities

Prejudice

The study applies the usual research techniques on the area of the punisher procedural law. I regarded scientific statement in the examined topic the Hungarian cultivated of the punisher procedural law and the most important foreigner's representatives basis. Since the topic is a complex character one, thus quasi I have worked with different methods.

AZ ELÉVÜLÉS INTÉZMÉNYE

BÍRÓ GYÖRGY*

1. Az időmúlás, mint jogi tény

Az idő folyása, időpont bekövetkezése olyan *tényállási elem*, amely a *jogrend egészét átfogja*. Lehet kapcsolata az alkotmányjoggal (pl. választójogi korhatár), a büntetőjoggal (büntetési tételek, kiszabott büntetések, amelyek között pl. az USA-ban az emberi életkor jelenleg ismert végső határának többszörösét elérők is lehetnek, akár 200 év), és különösen a magánjoggal (pl. cselekvőképesség, felmondási idő stb.).

Az időmúlás (időpont) lehet *jogkeletkeztető*, de lehet jogviszonyt *módosító* vagy *megszüntető* jogi tény.

A jogi tények sorában az időmúlás az ún. *külső* (emberi magatartástól független) objektív körülmények csoportjába sorolható. (A többi jogi ténycsoport az emberi magatartások, az emberi és társadalmi körülmények és a közhatalmi aktusok.)

Az időtényező (határidő vagy időszak) szerepet kaphat a jogi tények különböző csoportjában. A *jogügylet*, mint emberi magatartás, a *törvény*, illetve a konkrét bírói vagy hatósági *határozat*, mint közhatalmi aktus tartalmazhat jogi ténynek minősülő időszakot vagy időpontot.¹

A legfontosabb *törvényi magánjogi határidők* az *elbirtoklási*, az *elévülési* és a *jogvesztő* határidő.

a) Az *elbirtoklási* időszak (*határidő*) *dologi jogi jellegű, eredeti tulajdonszerzésre vezet*, a hatályos magyar jog szerint ingó dolog vagy jog esetében 10 év, ingatlan esetében 15 év *sajátjaként, szakadatlan birtoklást* követően (Ptk. 121. §). Jellegét tekintve ezen határidő is *elévülési jellegű*, azaz *megszakadhat*, és ekkor újra kezdődik, illetve *nyugodhat*, és akkor

* DR. BÍRÓ GYÖRGY

intézetigazgató, egyetemi tanár

Miskolci Egyetem ÁJK, Civilisztikai Tudományok Intézete

3515 Miskolc-Egyetemváros

Az időmúlás kérdésével minden jogág óhatatlanul foglalkozik, így a magánjogban az újabb tananyagok közül pl. Bíró Gy.–Lenkovics B.: *Altalános tanok (Magyar polgári jog)*, Novotni Kiadó, Miskolc, 2004. (9. kiadás).

meghosszabbodik. Az elévüléshez képest a különbség a dologi-kötelmi jellegben és az időtartamban van közöttük.

b) Témánk szempontjából a leginkább vizsgálandó jogi tény az alábbiakban kifejtésre kerülő *elévülés*, amely alkalmas arra, hogy valakit *kötelmi igényétől* kifogás formájában megfossson, azaz *eredményében* valamely alanyi jogi lehetőségétől a jogosult a kikényszeríthetőség hiányában elesik önként teljesítés hiányában.²

c) A *jogvesztő határidő* a jogosult szempontjából valamely *fennálló jogi helyzet olyatén megszűnése*, hogy a hatására valamely *alanyi jog*, azaz a jogosultság automatikusan, külön jogcselekmény nélkül véglegesen *elvész*. A jogvesztő határidő folyását *nem szakítja meg*, nem is nyugtatja (tartóztatja fel) más *jogi tény*, szemben az *elbirtoklással* és az elévüléssel, amelynek határideje *megnyúlhat* nyugvással, és *újra kezdődhet* a határidő megszakadásával.³

2. Az elévülés fogalma

Az elévülés egy *kifogás* formájában érvényesülő hatalmasság, amely a *magánjogban a kötelezettet* olyan helyzetbe hozza, hogy a vele szemben a kifogás hiányában egyébként érvényesíthető (bírói úton kikényszeríthető, állami úton végrehajtható) *igényt* megszüntesse.

Mi is az *igény*? Az igény az alanyi jog (jogosultság) *kikényszeríthető állapota*. Az igény lehet *dologi* és *kötelmi* jellegű, ám közöttük a jogosult lehetőségei szempontjából jelentős különbség van.⁴

A *dologi jog jogosultja* már a lehető *legjobb vagyoni jogi helyzetben* van. A dologi jogosult ugyanis szerezni már nem szándékozik, hanem meglévő, dologi jogosulti (leginkább tulajdonosi) helyzetét kívánja megóvni. A hatályos jogunk szerint – más jogrendszerekhez hasonlóan – a *tulajdonjogi igényekre* az időmúlás csak sajtatos körülmények esetén hat ki, mivel a *tulajdoni igények nem évülnek el* (Ptk. 115. § (1) bek.). A tulajdonjogot helyesebben a tulajdoni (dologi alapú) igényt csak egy másik jogalany aktív, *quasi tulajdonosi*

² Az elévülés témájának bőséges irodalma van a XX. sz. első feléből. Az utolsó, *monografikus* feldolgozás Rudolf Lóránté (Az elévülés. KJK, Bp. 1961.), aki többször hivatkozott a nagy elődök mellett a kortárs Világhy Miklós tudományos eredményeire (vö. Eörsi Gy.–Világhy M.: Magyar Polgári Jog, Tankönyvkiadó, Bp., 1962.)

³ Többek között: Fehérváry: Magyar magánjog, Budai Nyomda kiadó, Bp., 1941., 102. o.

⁴ Vö. Nizsalovszky E.: Kötelmi jog I. Általános tanok. MEFESZ Jogász Kör, 1947. 46-47. o. és Bíró Gy.: A kötetmi jog és a szerződés tan közös szabályai (Miskolc, Novotni Kiadó, 1998.), 88. o.

magatartása szüntetheti meg, vagyis egy más személy sajátjakénti birtoklása, az *elbirtoklás*. (Ptk. 123. §)

Más a helyzet a *relatív szerkezetű kötelmi jogviszonyok* esetében. A kötelmi igény valaminek a *megszerzésére* (pl. szerződés) vagy a háborítatlan helyzet *visszaszerzésére* (pl. kártérítés) irányul. Az ilyen, meghatározott személlyel szemben érvényesíthető igényhez kapcsolódik a kötelmi igény jellemzőjeként *időmúlással az elévülés*. Ha ugyanis egy igény *esedékességétől* (érvényesíthetősége megnyílásától) hosszabb idő telik el anélkül, hogy igénye érvényesítése érdekében a jogosult bármit tenne, kialakul az a törvényi *vélelem*, hogy a jogosultnak az *igény* érvényesítéséhez fűződő *érdeke már nem áll fenn*, eltűnt, tehát a jog eszközrendszerével való *kikényszerítése szükségtelenné vált*, és a jogrend gazdája, az állam ezt a kikényszerítésben realizálódó segítséget az érdekvesztett személytől megvonja.⁵

Az *elévülés érvényesüléséhez* azonban a jogosult *passzivitása és ez alapján az érdekelttség elvesztésének védelme mellé* azonban *szükséges* valamely *kötelezett magatartás* is, ez pedig nem más, mint a *kifogás intézménye*.

Az *elévülési kifogás* olyan egyoldalú *akaratnyilatkozat*, amellyel a kötelezett a vele szemben fennálló *igény kikényszeríthetőségét megszünteti*. Az *elévülésre* tehát a kötelezettnek *hivatkozni kell*, azt a bíróság hivatalból nem észleli és nem is észlelheti. A bíróságok ún. *kitanítási kötelezettsége* a hatályos perrendtartás szerint lényegében megszűnt, és mára (2001-től) már csak a tárgyalásvezetési módszeren múlik, hogy a bíró felhívja-e a kötelezett figyelmét az *elévülési kifogása előterjesztésének* a lehetőségére, avagy nem.

A *kifogás révén előálló igénymentes állapot* tehát a jogosulttól *nem* valamilyen *érdeke érvényesítésére szóló alanyi jogát veszi el*, hanem „csak” az állami kényszer eszközt.

Ebből viszont az is következik, hogy a kötelezett bármikor, tehát az *elévülés beálltát követően* is teljesíthet *önként* a jogosult számára, és ezt az *önkéntes teljesítést* utólag már nem követelheti vissza alaptalan gazdagodás jogcímén (vö. Ptk. 361. §), hiszen a jogalap az *elévülés beálltával* nem veszt el, csak a teljesítési kényszer.

⁵ Másként értékeli, helyesebben más rendszerben kezeli a kérdést számos külföldi jogrendszer. A lehetséges megoldások: a miénkhez hasonló *igényelévülés*, de lehet *keresetelévülés* (perjogi megközelítés), vagy akár a mi jogvesztésünkkel azonosítható *jogelévülés* [vö. Atiyah: Introduction to the Law of Contract (S. Smith), Clarendon Press, Oxford 2005.]

3. Az elévülés indokai

Milyen jogpolitikai indokok szólnak az *elévülés* intézményének fenntartása mellett? Az elévülést leginkább indokoló lehetséges szempontok napjainkban:

- az *adós védelme* a hosszas *időmúlás folytán* mindinkább valószínűtlenné váló követelés okozta *jogbizonytalansággal szemben*, de
- *csak azért, mert a jogosult közömbössége* ugyancsak az *időmúlás folytán vélelmezhető*, és levonható az a következtetés különösebb hitelezői érdeksérelem nélkül, hogy már nem fordít figyelmet az igényérvényesítésre, azaz egyszerűsítve: vélelmezhetően a jogosult követeléséről lemondott, *érdekmúlása bekövetkezett*.

Ismeretes – volt az elévülési indokok köréből még az a korábban használatos érvelés, hogy idővel a bizonyítékok elenyésznek (tárgyak, okiratok megsemmisülnek, az emlékezet megkopik stb). Ez *utóbbi álláspont ma már nem mérvadó*, mert ezt az érvet a *bizonyítási teher* kérdése elintézi: akinek a bizonyítás sikertelensége hátrányos, az nem tud igényt érvényesíteni, vagy exkulpáció kimentéses bizonyítás esetén mentesülni a helytállási kötelezettség alól.⁶

Az *elévülés kivételes helyzetet* megjelenítő jogintézmény. A *főszabály* ugyanis az, *hogy aki tartozik, fizessen, aki kárt szenvedett, részesüljön kártérítésben*. A kivétel ez alól tehát az elévülés révén a követelés kikényszeríthetetlensége – csak úgy kerülhet előtérbe, ha az *adósvédelem* és a *hitelezővédelem egyaránt*, egyforma súllyal érvényesül a jogrendünkben, és ha semmiképpen nem kap hátrányos megkülönböztetést a hitelezővédelem a helyenként fölöslegesen pártolt adósvédelem preferálásával szemben. (A védelem legfőbb eszközei ma a fogyasztóvédelem anyagi jogi szabályai körében lelhetők fel.)⁷

Az *elévülés önmagában adósvédelmi szabály*. az időmúlás okából a létező tartozást a főszabály ellenére nem kell megfizetni azért, hogy a „fennálló, tényleges állapotokkal mintegy szentesített helyzetek fenntartásához fűződő közérdek oltalma” megvalósuljon (Frank Ignác).⁸ Ez az oltalom azonban *csak az érdekei érvényesítését illetően közömbös jogosulttal szemben foghat helyt*, egyébként nem.

⁶ Egyéb, sajátos szempontokat elemez az elévülés beállítását, illetve érvényre juttatását illetően Szász István: A kötelmi jog általános tanai c. egyetemi előadásait összefoglaló, rendkívül értékes munkájában (Grill Kiadó, Bp., 1943. 246-259. o.)

⁷ Vö: Fazekas Judit: Fogyasztóvédelmi jog, Novotni Kiadó, Miskolc, 2004., 58. o.

⁸ Frank Ignác: A közigazgatás törvénye Magyarhonban, Magyar Királyi Egyetem, Buda, 1845. I. rész. 607-620. o.

Lássuk, hogy milyen eszközök állnak a rendelkezésére a jogosultnak ahhoz, hogy az *időmúlás mint objektív külső jogi tényből levonható* elévülés *vélemét* mégis mintegy *megdöntve*, az igényjogosulti helyzetének fennállását igazolva követelését érvényesíthesse?

4. Az elévülési idő

Az elévülési időt (annak hosszát) mindig az adott jogrend határozza meg. Hatályos jogunk *eltérő jogszabályi rendelkezés hiányában az elévülési időt öt évben* határozza meg (Ptk. 324. § (1) bek.).

Jogszabályként maga a Ptk. eltérő elévülési időt is megállapíthat. Rövidebb idő vonatkozik pl. a veszélyes üzemi kárfelelősségre. [3 év, – 345. § (4) bek.] az állatszavatosságra [60 nap –, 308. § (2) bek.], de akár hosszabb pl. a bűncselekménnyel okozott kárra, amely 5 éven túl is csak akkor évül el, ha bűncselekmény büntethetősége elévül (Ptk. 360. § (4) bek.).

A *hatályos Ptk.* a feleknek is ad eltérési lehetőséget az elévülési idő öt éves tartamától való eltérésre. Külön tilalom hiányában az *általános elévülési idő a szerződéses partnerek között írásban lerövidíthető*, és az egy évnél rövidebb speciális elévülési idő (pl. állatszavatosság) legfeljebb egy évre írásban meghosszabbítható. Egyébként elévülési időt hosszabbítani a hatályos *jogunkban nem lehet* (325. §).

5. Az elévülés tárgya

Az elévülés tárgya az a *kötelmi igény*, amelyet az időmúlás tényére hivatkozva a kötelezett *kifogásával* „kiolt”, azaz kikényszeríthetőségét megakadályozza. De mire terjed ki a *kötelmi igény*? Nyilvánvalóan kiterjed a *főszolgáltatásra*, de értelemszerűen kiterjed a főszolgáltatáshoz kapcsolódó, azt elősegítő, vagy ahhoz kapcsolódó mellékszolgáltatásokra is (pl. tájékoztatás, csomagolás). Nyilvánvalóan nem csak az ún. közvetlenül függő mellékkötelezettségekre, hanem a főszolgáltatáshoz kapcsolódó, esetleg éppen annak *megvalósulását elősegítő, avagy* éppen a főszolgáltatás valamely *hibájából fakadó ún. járulékos kötelezettségekre* is kihathat a főigény jogi sorsa. Ilyen a főszolgáltatáshoz kapcsolódó, azt elősegítő szerződési biztosíték, mint járulékos kötelelem az igény érvényesíthetőségének lehetőségét növelni hivatott *kezesség*. A kezesség egy *harmadik személy* által nyújtott ún. *személyi* biztosíték, amelynek legfőbb rendeltetése, hogy amennyiben a főadós nem teljesít, *helyette* a kezes fog vagyonával helytállni a hitelező igénye szerint. (Ptk. 272. §)

A funkcióból egyenesen következik, hogy a *kezesség esetében* az elsődleges cél a *hitelezővédelem*. A kezes, mint *másodlagos adós védelme*

háttérbe szorul, hiszen éppen, mint biztosítékot nyújtó személynek, az a kezes feladata, hogy vagyoni helytállásával megkettőzze a hitelező igényérvényesítési lehetőségét a főadós vagyoni helytállása mellett, de ha úgy tetszik, akár azon túl (pl. megszűnését követően is).

A törvény által előírt kezességhez hasonlóak azok a mögöttes helytállási kötelezettségek, amelyeket ugyancsak törvény ír elő pl. a társasági jogban.⁹

Ezek a mögöttes helytállási kötelezettségek *rendhagyó mellékkötelmek*, annyiban, hogy a hitelezővel szembeni *helytállásnak nem a főadós, hanem egy, az alapjogviszonyon kívüli, harmadik személy a kötelezett alanya*.

A kérdéssel az elévülés tárgya szempontjából azért kell részletesebben foglalkoznunk, mert a hatályos Ptk. (324. § (2) bek.) lakonikus rövideggel intézi el, hogy a „főkövetelés elévülésével az attól függő mellékkövetelések is elévülnek”

Ha eltekintünk attól, hogy a mögöttes helytállásra kötelezett *törvényi kezes és más alanyok*, „mellékkövetelések” *kötelezettjeként* esetleg *nem is alanyai a főkövetelést jelentő alapjogviszonynak* mint (pl. amikor egy szállítási szerződésben adós marad a megrendelő), attól még az ilyen járulékos kötelmek *minden tekintetben osztyák* – főköveteléstől függő mellékkövetelésként – annak jogi sorsát. Ezt az elvet a jogbiztonság érdekében végig kell vinni az elévülés szabályozásában is.

A kérdéssel azért kell foglalkozni, akár normaszöveg szintjén is, mert napjainkban pl. a törvényi kezesség kapcsán napvilágot látott eltérő véleményeket a Legfelsőbb Bíróság jogegységi határozatba is foglalta, amely így az alsófokú tehát az összes rendes eljárást lefolytató bíróságokra nézve kötelezően alkalmazandó.¹⁰

*Végül az elévülés tárgyában említendő, hogy a kötelmi igényt kioltó elévülés a hatályos jog szerint minden dologi biztosítékra nem hat ki. Így pl. a hatályos jog szerint a kézizálog olyan dologi biztosíték, amely esetében a birtokos zálogjogosult helyzetét a főkövetelés elévülése hátrányosan nem érinti, a zálogtárgyból való kielégítés lehetséges.*¹¹

6. Az elévülés megszakadása és nyugvása (hatályos szabályozás)

Az elévülés a követelés esedékessé válásával megkezdődik, az elévülési idő elteltével a jogosult kötelmi igénye (követelése) kikényszeríthetetlené válik (Ptk. 326. §).

⁹ Vö. pl. Gt. (2006. évi IV. tv. 50. §, 197. §) vonatkozó szabályaival

¹⁰ Vö. LB 1/2007. Polgári Jogegységi határozat 2007. febr. 22. (BH 3/2007.)

¹¹ Ptk. 265. § (6) bek. (a contrario következtetés)

a) Ha azonban a jogosult tanúságot tesz arról, hogy a követelését *fennállónak tekinti*, és ez a *tudatállapota kifejezésre jut a főkötelezett előtt is*, az elévülési idő az *írásbeli felszólítással, illetve ugyancsak írásba foglalt, a másik félhez intézett adósi nyilatkozattal [Ptk. 242. § (2) bek.] megszakad*, és számítása újra kezdődik.

Nem csak a jogosult *írásbeli közlés* szakítja meg az elévülési időt, hanem

- a követelés bírósági úton való érvényesítése, egészen az eljárás jogerős befejezéséig (lényegét illetően de facto ez is írásban történik),
- a megegyezéssel való módosítás,
- a kötelezettnek az engedményezésről való (az engedményező, mint eredeti jogosult általi) értesítése (Ptk. 329.§ (2) bek., az engedményezési, és nem az elévülési szabályok körében).

A megegyezéssel való módosításhoz, mint elévülést megszakító tényhez a Ptk. nem fűzi az írásbeliség követelményét, ami persze nem kifejezetten a jogbiztonságot erősítő értelmezés. Igaz viszont, hogy a bizonyítási teher a kérdést el tudja dönteni (akinek érdeke a módosítás tényének fennállása, gondoskodik a bizonyítékról, ami elsősorban az okiratba foglalás lehet).¹²

Végrehajtható határozatot követően az elévülést csak végrehajtási cselekmények szakítják meg a hatályos jogban, ami a jövőben a Javaslat szerint részben változhat.

b) Kevésbé radikálisan, és éppen ezért másodlagosan, de ugyancsak a jogosulti (hitelezői) érdekeket szolgálja az elévülés *nyugvásának* intézménye, amely akkor áll be, ha a jogosult *menthető okból nincs abban a helyzetben, hogy igényét* a kötelezettel szemben *érvényesíteni tudja*.

Ekkor azonban az elévülési idő nem megszakad, mellyel számítása újra kezdődik, hanem a menthető okból kiesett idő egy részével bizonyos feltételek esetén az igényérvényesítésre nyitva álló idő *meghosszabbodik*, bizonyos korlátozásokkal.

A hatályos jog szerint *nem hosszabbodik meg* az elévülési idő, *ha a menthető okból elmaradó igényérvényesítés* korábbi időszakra esik, mint a még *hátralévő egy év* (egy éves vagy annál rövidebb elévülési idő esetében *három hónap*).

¹² Vö. Ptk. Kommentár (Benedek), KJK-Kerszöv, Bp., 2001. 1061. o. A *tartozás-elismerésről* a hivatkozott forrás (álláspontom szerint helytelenül) úgy foglal állást, hogy az szóban is érvényes és így elévülést megszakító tényező. A szerző ugyanis különbséget tesz „általában vett” tartozás-elismerés, és a Ptk. 242. § szerinti tartozás-elismerés között, holott másokkal (pl. Besenyei Lajos) osztott álláspontom szerint ilyen különbségtételnek alapja nincs.

Ha viszont az elévülési idő *menthető ok mellett már eltelt, vagy rövidebb* a megszűnésétől számított hátralévő idő az egy évnél (három hónapnál), akkor az igényérvényesítésre *még nyitva álló idő* egy év (három hónap) lesz (Ptk. 326. § (2) bek.).

Tovább bonyolítja a helyzetet a *beszámítás* intézményénél tárgyalt azon elévülési szabály, amely szerint az elévült követelést is be lehet számítani (egynemű és lejárt ellenkövetelésként), hogyha a követelés elévülése az ellenkövetelés keletkezésekor még nem következett be (297. § (2) bek.).

A *menthető ok* minősítését a bírói gyakorlat viszonylag jogosult-barát módon, méltányosan kezeli. Így pl. menthető oknak minősül, azaz megszűnéséig elévülést nyugtató ok a felek közötti egyezségi tárgyalás, a teljesítésre adott halasztás, a törvényes képviselő hiánya vagy a képviselő akadályoztatása, az önhibán kívüli tudattalan vagy tudatszűkült állapot. Mindenképpen menthető ok tehát, ha valaki *önhibáján kívül* később szerzett tudomást magáról a követelés jogalapjáról. Klasszikusan ilyen pl. a *rejtett hiba* (Ptk. 308. § (1) bek., 308/A. § (1) bek., PK 51.).

A *menthető ok*, mint nyugvásra vezető körülmény összhangban van azon alapelvvel, miszerint saját *felróható magatartására* előnyök szerzése végett senki nem hivatkozhat (Ptk. 4.§ (4) bek. 2. mondata, Ptk. Javaslat 1. könyv 1:5 §). Akkor menthető egy ok az igényérvényesítés elmulasztásában, ha megfelel az adott helyzetben általában elvárhatóság kritériumának.

Formállogikai okokból megállapítható, hogy az elévülés *megszakadása és nyugvása* egymást kizáró fogalmak, egyidejű alkalmazásukra nem kerülhet sor. Ha van *megszakító hitelezői cselekmény, elsődlegesen újra kezdődő elévülési idővel a megszakító joghatás kell, hogy beálljon*. Ez ugyanis a hitelezői közömbösség *hiányának a bizonyítéka*. (Akarom az igényemet érvényesíteni.) Csak akkor vizsgálendő a menthető okból beálló nyugvás (igényérvényesítésre nyitvaálló határidő *hosszabbodása*), ha nincs újra kezdődő időszámítás a megszakítás okából. Ám ha nincs menthető ok, akkor nincs igényérvényesítési akadály, tehát nyugvás sincs. Ugyanakkor a megszakító cselekmény nem csak a főadósra hat ki, hanem a függő mellékkötelezettségek (járulékos kötelezettségek) alanyaira is, hiszen az ő létük funkciója nem más, mint a főadós melletti helytállás a hitelezői igény biztosabb kielégítése.

7. Az elévülés az új Ptk.-ban

1. Javaslat I.

A Ptk.-Javaslat szövege első változatban 2006. december 28. óta volt megismerhető az IRM honlapján, mint szakmában elővéleményezett, vitára bocsátható (szakmai *közvélemény elé* terjeszthető) *szövegszerű javaslat*.

a) Az *időmúlás* kérdésével, így az elévüléssel is a *Javaslat I.* Ötödik (Kötelmi) Könyve foglalkozik, helyeselhetően annak „*Első részében*” a *kötelmek közös szabályai* körében (5:4. §-5:8. §), mivel az időmúlás nem csak a szerződéses viszonyokat szövi át, hanem más kötetmi helyzetekben is releváns tényező.

A *jogvesztő határidőről* a Javaslat kimondja, hogy ezt az (alanyi jogot is megszüntető) jelleget az új Polgári Törvénykönyvnek *expressis verbis elő kell írnia*, vagy a tartalomról *egyértelműen* kell következnie, ellenkező esetben *minden határidő elévülési, amely megszakadhat, nyugodhat*, és csakis *kifogás hatására ves�íthető el a kikényszeríthetőség*, de az alanyi joga a jogosultnak ekkor is fennmarad. Az elévülés joghatásai tehát a Javaslat szerint nem változnak.

b) Az *elévülési idő törvény eltérő* rendelkezése hiányában továbbra is *öt év*, de a *felek írásbeli* megállapodásával el is lehet térni ezen időtartamtól. Az eltérés mértékét és irányát a Javaslat nem korlátozza, egyedül az *elévülés kizárását* tekinti érvénytelennek. Ebből következően az elévülési idő akarategységben meg is nyújtható. Itt álláspontom szerint a határ legfeljebb a joggal való visszaélés fokozott vizsgálhatóságában határozandó meg. Ez a megközelítés a szerződési szabadság elvével összhangban van.

c) Egyszerűsítő hatása van annak az általam is logikusnak tekintett szabálynak, hogy a Javaslat megengedi az *elévült követelés beszámítását*, szemben a hatályos jog „félíg-megengedő” szabályával (vö. 5:6. § (1) bek. és Ptk. 297. § (2) bek.). Ez a megoldás az erősítendő jogosultvédelmi eszközrendszerbe még beleillik, bár látszólag épp az alapjogviszony kötelezettjének helyzetét teszi kedvezőbbé. A beszámítandó követelés kötelezettje itt korábbi (hitelezővédelmi) jogosulti minőségének elévülése beálltát követően utóbb mégis erősebbé (quasi igényjogosulttá) válik.

d) A Javaslat I. helyesen – *szövegszerűen* kimondja végre, hogy az elévülést *a bíróság hivatalból* polgári jogi viszonyokban *nem veheti figyelembe* (5:6. § (3) bek.). *A contrario*: az elévülés *csak kifogásként*, a kötelezett menekülési eszközeként érvényesíthető *alakító jog*.

Ugyancsak kimondja a Javaslat I. szövegszerűen, hogy önként teljesített követelés akkor sem követelhető vissza azon az alapon, hogy az már elévült. (Ez

mindaddig „csak” a causa-tanból levezetett dogmatikai [tananyagszerű] következtetésként érvényesült, törvényi megfogalmazást nem kapott.)¹³

e) Mellőzi a Javaslat I. azt a szabályt, amely a hatályos jog szerint még megengedi, hogy az elévült követelést biztosító kézizálogjogból a kielégítés megtörténjen. Ez a mellőzés következik a Javaslat azon (más helyen, a IV Dologi jogi könyvben) normájából, amely *új szabályként* kimondja, hogy nemcsak a jelzálog vonatkozásában, hanem minden zálogjogra, sőt, még az óvadékra is, hogy *a biztosított követelés elévülésével a zálogjog megszűnik, a járulékos jelleggel összhangban, és a hatályos szabályozással szembenállóan.*

A Javaslat I. ezen megoldása nincs összhangban a *dologi* (biztosítéki) jelleggel, valójában egy figyelmetlen zálogjogosultat sújtó szankció az alábbi logikát követi: ha valaki az alapadósság lejárta, tehát az esedékesség után főszabályként öt év múlva sem érvényesíti zálogjogát (vagy különösen: közvetlen kielégítésre jogosító óvadéki igényét), az nem érdemel preferált jogvédelmet. Hangsúlyozandó: ez egy kötelmi alapú megközelítés, amely vitatható az elévülést kizáró dologi jogi jogosultság esetében.

f) Változatlan maradt az a szabály, amely a főkövetelés elévülésével *együtt* mondja ki az *összefüggő mellékkövetelések* elévülését (pl. kamat, kötbér), míg a főköveteléstől független mellékkövetelések elévülése önálló. (Továbbra sincs szó nevesítve a Javaslat I. szövegében a *járulékos kötelmekről*, és példálózva sem kap említést a *független mellékkövetelés* fogalmának kifejtése.

g) Az elévülés *megszakadásával* kapcsolatosan a Javaslat I. szövege a *hatályos jogtól szinte nem tér el* (vö. 5:8. § és a Ptk. 327. §), sem a megszakító okok, sem a következmények körében.

Van azonban némi eltérés a végrehajtható határozatok elévülését megszakító cselekménynél. Végrehajtható követelés elévülését csak a *végrehajtási eljárás megindítása* szakítja meg. Eszerint ha már egy követelés eljutott a végrehajtási fázisba, amíg az tart, a Javaslat I. szövege szerint az *eredményes* befejezésig *nem állhat be az elévülés*. Ez egy fontos és helyeselhető jogosultvédelmi szabály. Ha ugyanis valaki perlést követően, vagy azt kikerülve közokirati jogosultságként végrehajtást kezdeményez, annál a jogosultnál a joglemondási vélelem nem állhat helyt. Így pl. egy sikertelenség okából szünetelő végrehajtás sem vezethet a *Javaslat I. szerint* elévülésre.

h) *Jelentős eltérés* van azonban a hatályos szabályozás és a Javaslat I. szövege között az *elévülés nyugvása* terén. Nincs eltérés a nyugvás fogalmát és feltételét (menthető ok) illetően, miszerint

¹³ Vö.: Szász István: i. m. a 6. lb. alatt, és Szász I.: A magánjog alapintézményei. MEFESZ Jogász Kör, Bp., 1947., 197. o.

„5:7. § (1) bek.: Ha a követelést a jogosult menthető okból nem tudja érvényesíteni, az elévülés nyugszik.”

Eltérés van viszont a nyugvási idő *számításának* körében.

A Javaslat I. kétféle időszámítási módot jelenít meg attól függően, hogy az igényérvényesítést akadályozó menthető ok mikor áll fenn:

„(2) Ha a menthető ok már a követelés esedékessé válásakor fennáll, az elévülési idő a menthető ok megszűnésekor kezdődik.

(3) Ha a menthető ok jelentkezéséig az elévülés már megkezdődött, az elévülési idő azzal az idővel hosszabbodhat meg, amely alatt a jogosult a követelését a menthető ok miatt nem érvényesítette.”

A szövegelemzés vezethet arra a következtetésre, hogy a Javaslat I. megoldása egyszerűbb, és a legtöbb esetben a jogosultnak kedvez a hosszabb igényérvényesítési lehetőséggel.

Az *esedékesség előtti menthető ok megszűnésekor* kezdődik az elévülési idő, ami a *megszűnéstől időben teljes terjedelemben nyitva áll* a jogosult számára, és így hasonlóná válik a félbeszakadáshoz.

Ha az *elévülési időben áll be* az igényérvényesítést illetően menthető ok (*akadály*), akkor oly módon áll be a hosszabbodás, hogy az akadályoztatott időszak *kiesik*, az elévülés időbe nem számít bele, a meghosszabbodás *mértéke azonos az akadály fennállásának időtartamával*. Mint később látni fogjuk, a Javaslat II. azonban már más álláspontra helyezkedik, az egyszerűsítési igény fenntartása mellett.

2. Javaslat II. (Eltérések a Javaslat 2006. XII. 28. és 2007. X. 29-én közzétett szövegei között)

A kodifikációs folyamatban némi, a szakmai körökben is alig észrevehető, ám kevésbé érthető változás állt be 2007 nyarán. A hivatalos indokolás szerint a tudományos élet vezető személyiségei által jegyzett „Szerkesztő bizottság” helyét a minisztérium (IRM) vette át, amely adminisztratív változás tartalmi változásokhoz is vezetett.¹⁴

Ugyan az IRM Kodifikációs Főosztálya az egyébként nem publikus, Kormányhoz címzett előterjesztés-tervezetének *rövid indokolásában* a változás tényére és a tartalmi változások egynémelyikének mikéntjére is utalt, azonban a

¹⁴ Utólag e tény a Vékás Lajos által szerkesztett „Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez” c. munka előszavából dokumentálható (Complex, Bp., 2008., 54. o.)

szövegszerű változások *hozzáférhetően* később jelentek meg az IRM honlapján.¹⁵

Felkért véleményalkotóként a Miskolci Egyetem Civilisztikai Intézetének Polgári jogi Intézeti Tanszékén kollégáimmal észleltük, hogy a Javaslat I. (közvetéve, mint jogszabály-szöveg-tervezet 2006. XII. 28.), és a Javaslat II. (közvetéve a honlapon 2007. X. 29.) között *lényeges eltérések vannak* azon túl, amit a „részletes indokolás” összesen cca. 80 oldalas szövege tartalmaz. Ez egyébként nem könnyíti meg a konzekvens kodifikációs folyamatot, mert a változások „miértje” a párhuzamos olvasással is gyakorta felderíthetetlen. Ezen véleményemnek az írásbeli véleményalkotás mellett az IRM 2008. január 14-15-16-án lezajlott, a jogalkotási folyamatba illeszkedő hivatalos tanácskozáson („közigazgatási egyeztetés”) hangot is adtam, amelyet a szakmai közvélemény (minisztériumok, LB, LÜ, FB stb.) kifejezetten helyeselt.

E rövid, talán kodifikáció-történeti szempontból nem közömbös kitérő után vizsgáljuk meg, a *két Javaslat között milyen eltérések vannak az elévülés szabályozása szempontjából*.

a) A jogvesztő jelleg mint kivételes jogkövetkezmény *expressis verbis* kimondásának előírása és az *elévülés*, mint főszabály terén nincs eltérés (vö.: 5:5. §, Javaslat I. 5:4. §).

b) *Eltérés van azonban az elévülés joghatásai körében* (Javaslat II. 5:7. §-Jav. I-ben 5:6. § volt).

Nyilvánvalóan nem változik, hogy az elévült követelést bíróság úton nem lehet érvényesíteni. Míg azonban a Javaslat I. szerint az *elévült követelést* be lehetett számítani, a Javaslat II. az elévült követelés beszámítását csak akkor engedné meg „a törvényben előírt feltételek teljesülése esetén is”, ha „a kötelezett a követelést elismerte” Kérdés, hogy ez mikori elismerést jelent? Most, a beszámítás időpontjában, vagy hajdanán, amikor a beszámítandó (ellen)követelés még nem évült el?

E kérdés az egyeztetés során nem kapott kifejtést. (Ugyanakkor ismét nincs szó külön nevesítve a *járvékos* kötelezettségek elévüléssel kapcsolatos jogi sorsáról.)

c) Az elévülés *nyugvásának jogkövetkezményét* illetően jelentős változás történt a Javaslat I-hez [5:7. § (2) és (3) bek.] képest [Javaslat II. (2) bek.].

A Javaslat II. szerint ugyanis a nyugvási jogkövetkezmény ismét csak *hosszabbodás lesz (lehet)*, méghozzá minden esetben a nyugvást előidéző

¹⁵ A közzététel dátuma ismereteim szerint 2007. X. 29., és a véleménykérő felhívás is akkor érkezett meg a kutatóhelyekre.

mentető ok megszűnésétől számított *I* évig, szemben a korábban javasolt „újrakezdődő” teljes elévülési időszakkal.

További eltérés, hogy a Javaslat II. szerint a *nyugvási* szabályt kell alkalmazni akkor is, ha a jogosult a *lejárát után* a teljesítésre halasztást adott – 5:7. § (2) bek. második mondat.

d) Helyeselhetően pontosabb lett az *elévülés megszakítását tárgyaló okokat* tartalmazó szakasz [a Javaslat I. szerint 5:8. § (1) bek., a Javaslat II. szerint 5:9. § (1) bek.]. A korábban felsorolt négy ok (teljesítésre való írásbeli felszólítás, kötelezetti tartozáselismerés, módosítás – egyezség – és bírósági úton való igényérvényesítés) mellé belépett a „törvényben meghatározott egyéb ok”, ami lefedi pl. az engedményező általi értesítés [hatályos Ptk. 329. § (2) bek.] elévülést megszakító hatását.

e) Végül eltérés van a két Javaslat között a végrehajtási cselekmények elévülést megszakító hatásában is.

Abban nincs különbség, hogy mindkettő (lényegében hasonlóan a hatályos szabályozáshoz) kimondja, hogy „ha az elévülést megszakító eljárás során végrehajtható határozatot hoztak, az elévülést *csak* a végrehajtási eljárás megindítása szakítja meg. A végrehajtási jog elévülését bármely végrehajtási cselekmény megszakítja”

A Javaslat II. 5:9. § (3) bek. Szövegéből azonban elmaradt már az az utolsó mondat, amelyet a Javaslat I. [5:8. § (3) bek.] még tartalmazott, miszerint: „A végrehajtási eljárás eredményes *befejezéséig* az elévülés nem következik be.” Ezen utóbbi megoldáshoz annyi a megjegyzésem, hogy míg a szöveg ha megmaradt volna azt az elvet fogadná el, amit a hatályos Ptk. a bírósági eljárással kapcsolatban – helyesen – elismer. Eszerint arról van szó, hogy egy végrehajtás megindult, annak eredményes befejezéséig nem állhat be elévülés. Ugyanakkor a Javaslat I. – immár nem létező szövege – ezzel az – egyébként szerintem helyeselhető megoldással ellentmond (ott volna) a hatályos végrehajtási törvénynek. Kérdezem: a hatályos Vt. egyidejűleg nem lenne módosítható? Ráadásul: *lex posteriori derogat priori*, vagyis az új Ptk. mint törvény a hatályos jogalkotási törvény szerint is (amely ezredéves elvet tartalmaz) amúgy is felülírná a hatályos végrehajtási törvényt.

8. A járulékoság és az elévülés problémája

Az utóbbi két évben a szakirodalom és a bírói gyakorlat körében reflektorfénybe került a *járulékos kötelmek, mögöttes helytállási helyzetek elévülésének kérdése*. A bírói gyakorlatban uralkodóvá vált az a szemlélet, amely bizonyos dogmatikai elemek felhasználásával olyan következtetésre jutott, amely az *elévülést eredeti funkciójától eltérő tartalmú alakító jogi hatással ruházta fel*.

Emlékeztetőül: az elévülés olyan *kivételes* jogintézmény, amelynek a *jogosulti követelést „kioltó” funkciója csak a vélelmezetten közömbös, igényéről vélhetően lemondott személlyel szemben érvényesíthető, ellenkező esetben a hitelezői érdekvédelem nem védhető módon sérül.*

Született azonban olyan LB állásfoglalás (vélemény), sőt, később azt megerősítő, *kötelezően alkalmazandó jogegységi határozat (1/2007. PJE),¹⁶* amely a hitelezői érdekvédelem követelményét az Alkotmányban rögzített jogbiztonságot is megsértve figyelmen kívül hagyja. A jogegységi döntvény – helyesen kimondja, hogy a mögöttes felelőssel szemben az elévülés ugyanakkor kezdődik, mint a főkötelezettel szemben (2. pont). A 3. pontban azonban a jogegységi határozat helytelenül már azt állapítja meg, hogy *„az elévülést a főkötelezettel szemben megszakító jogcselekmények nem szakítják meg az elévülést a mögöttesen felelős személlyel szemben”*

Ha ez a jogszabályerejű értelmezés igaz (márpedig jelenleg az alsóbb bíróságoknak eszerint kell eljárniuk a hivatkozott, *kötelezően alkalmazandó PJE határozat* miatt), akkor pl. egy *törvény által előírt kezesség* alanyával szemben – akinek az lenne a feladata, hogy az elvont vagyon erejéig a főadós helyett járulékos kötelezettként akkor is álljon helyt, ha a főadós fizetése képtelen (akár már fel is számolták) –, a hitelező csak a hatályos nyugvási szabályok szerint juthat a követeléséhez, mert a bírósági eljárás és a végrehajtás (felszámolás) során a főadóssal szembeni elévülést megszakító cselekmény a mögöttesen felelős járulékos adóssal (sortartó törvényi kezessel) szemben nem érvényesül. (vö. pl. 1992. évi LIV. tv. 53. § (1) bek.) Ezzel az okfejtéssel a mögöttes helytállást, pl. törvény által előírt kezesség kötelezettjének helyzete elválaszthatóvá válik a főadósétól, ami nyilvánvaló hitelezői érdeksérelmet okoz. (Előfordulhat, hogy pl. a hitelezőnek egy vagyonelevonás miatti állami kezességről nincs is tudomása.)

Ezért javasolt lenne a mögöttes és/vagy járulékos kötelezettek elévülési szempontból főadóssal azonos jogi sorsának deklarálása a Ptk. Javaslat (Tervezet) szövegében még akkor is, ha ez mint *következtetés* véleményem szerint a törvényből a hatályos jogban is a hitelezővédelmi megközelítésű gondolkodásmóddal *expressis verbis* törvényszöveg hiányában is levonható lenne. A helyes következtetés lehetőségét azonban a jogegységi határozat megakadályozza, azt az Alkotmánybíróság helyezheti hatályon kívül, mely hatályon kívül helyezést kezdeményező indítványok már ismeretesek.¹⁷

¹⁶ Lásd 10. sz. lábjegyzet

¹⁷ ps. Időközben megszületett az AB határozat, amely a kérdés lényegét megkerülve nem foglalt állást a járulékos követelés főkötelezetti helyzettel azonos elévülés kérdésében,

9. Összegzés

Összefoglalva tehát az időmúlás, és ezen belül az elévülés lényegét, azt mondhatjuk, hogy a Polgári Törvénykönyv leendő szabályozásában

- a *határidőket* illetően a jogvesztő jellegűt kell nevesítve feltüntetni, mert az *elévülési jelleg* jelentkezik a normában *alaphelyzetként* (főszabályként);
- ettől függetlenül a kötelmi jogviszonyban a *főszabály* az, hogy *aki tartozik*, az adósságát időmúlástól függetlenül *köteles megfizetni*;
- mely főszabály alól *kivétel*, hogyha a jogosult a *követelését* (kötelmi igényét) *illetően közömbössé válik*, és erre alappal lehet az idő jogcselekmény nélküli elteltéből következtetni, így vele szemben az igény *elévül*, nem érvényesíthető;
- a *főszabállyal egyező alkivétel*, hogyha a jogosult az *igénye érvényesítése érdekében tesz valamit* (felszólít, engedményez, perel), e tény az elévülési időt *megszakítja*, és az újra *kezdődik*. Hasonló a helyzet, ha valaki *menthető okból akadályoztatva van* igénye érvényesítésében, és az elévülési idő nyugszik;
- Dologi biztosíték – lévén dologi alapú igény – nem évelhet el;
- A *megszakítás hitelezői cselekmény* (de még a kötelezetti tartozáselismerés esetében is hitelezői kezdeményezés eredménye), míg az ehhez képest kiegészítőként jelentkező elévülés nyugvása a hitelező érdekkörében jelentkező *menthető ok*. Mindkettő lényege, hogy időt ad a hitelezőnek annak bizonyítására, hogy kötelmi igényét illetően nem vált közömbössé;
- A *főszabály kell, hogy érvényesüljön a járulékos kötelem kötelezettje, így pl. a kezes vagy más mögöttes helytállásra kötelezett helytállására vonatkozóan* is, hogyha a hitelező az alapjogviszony kötelezettjével szemben fennálló jogosultsági helyzetéről kifejezetten nem mondott le, vagy a jogvesztés jogszabályi rendelkezés okából nem következik be. Azaz a *járulékos adóssal szemben sem évelhet el az igény hamarabb, mint a főkötelezettel szemben*. Ellenkező esetben a jogbiztonság követelménye súlyos sérelmet szenved és ez feltétlen kiküszöbölendő.

ám határozatával lényegében elutasította az egyidejű elévülés beálltanak deklarálását. (679/B/2007. AB hat. 2008. IV. 21.)

György Bíró

The Concept of the Statute of Limitations Provisions

Summary

Summing up the essence of lapse of time issues, and in particular statute of limitations, the concept of the Civil Code under preparation is as follows:

- *The main rule for deadline provisions is that they are of term of limitation nature; in case a period is, as an exception, considered to be a term of absolute preclusion, this has to be expressly stated.*
- *As a general rule in the law of obligations, that the debtor must comply with his payment obligation.*
- *However, the creditor's indifference towards his own claim (arising out of a law of obligations fact pattern) constitutes an exception to the main rule. Such conclusion can be reasonably reached if the creditor fails to take legal action during the period open for the claim. Thereby, the claim becomes forfeited and can not be enforced with state assistance.*
- *An exception to the exception is a sub-rule that corresponds with the mail rule. This is the case when the creditor takes action in his own interest (calls upon the other party, assigns the claim, negotiates over the claim, acknowledges a written declaration by the other party admitting the claim, sues). An action of this kind interrupts the lapse of time and the term of limitation re-starts. A similar situation is, when someone can rely on an obstacle which is recognized as a legal excuse for inaction. For that time the limitation period rests, which is added to the entire term of limitation once the obstacle ceases to exist.*
- *Being in rem claims, in rem guarantees or securities of an obligation can not be time-barred, including not only bonds or pledged collaterals but also mortgage.*
- *Interruption of the term of limitation is an action for the creditor to take (and even in case of the admission of debts by the debtor it must be initiated by the creditor). Resting the term of limitation is supplementary compared to interruption, and it is based upon a legal excuse related to a fact in the sphere of interest of the creditor. Both provide further time for the creditor to prove that he did not become indifferent.*
- *The main rule must apply to the obligations of the collateral obligee, such as a bailman or the case of other background suretyship. Unless the creditor has expressly waived his right towards the debtor in the original legal relationship, or the rights of the creditor cease to exist by statute, the claim vis-à-vis the collateral obligee may not cease to exist earlier than towards the original debtor. In any alternative solution legal certainty would be significantly*

frustrated, and this should be prevented as much as possible. On the other hand it is a matter of fact, that contemporary Hungarian legal practice, including a resolution passed by the Constitutional Court follows a different approach concerning collateral obligations (see 1/2007 LB PJE, a Supreme Court uniform interpretation resolution, and AB Hat. 679/B/2007, a resolution of the Constitutional Court). These resolutions enable the collateral obligation to become time-barred before the original claim does.

THE PROVISIONS OF ENVIRONMENT POLICY OF THE EUROPEAN COMMUNITY*

CSILLA CSÁK – ILDIKÓ GYURÁN*****

1. The development of the environment policy

The aim of the Community environment policy is to protect the quality of the environment and so people's and animals' health. It is focused on the prudent, general and rational use of natural resources. Member States may apply stricter rules than the harmonised Community rules, but these stricter measures adopted by Member States can not constitute an obstacle to the functioning of the single market.

The European Union does not have separate environment policy, under this terminology we can talk about the EEC's environment policy, which policy, instead of the short past of the European Union, is the definitive part of the european integration. But because it's new policies and co-operation forms reach environmental questions, and all activities of the EU aim the sustainable economical and social development, the environment policy should develop in a new dimension.¹

The Treaty of Rome have not implied environmental provisions yet. The danger of the exhaustion of the natural resources and the tendencies of the environment quality extending over borders from the 70's became increasingly more perceptible so the drafting of the protection became necessary in the

* A tanulmány a T046436 OTKA projekt támogatásával készült.

** DR. CSILLA CSÁK

associate professor, head of Department of Labour Law and Agricultural Law
Faculty of Law, University of Miskolc
3515 Miskolc-Egyetemváros

*** DR. ILDIKÓ GYURÁN

PhD-student
Department of Labour Law and Agricultural Law
Faculty of Law, University of Miskolc
3515 Miskolc-Egyetemváros

Community level. That tendency which can be perceived economically motivated the appearance of the environment policy, according to which the different environmental protection regulation of the member states produces trade limiting, competition distorting, cost-increasing effects, and carries the risk of these.

The Community started a more intensive environment policy, which starting point is the declaration accepted in Paris in 1972, and the environmental protection conference of UN in 1972 in Stockholm dealing with the protection of human environment. After this, the Community prepared environmental policy action programs.

In the primary law, following the Treaty of Rome, some decades later, in the Single European Act (SEA), Community environmental policy appeared.

The SEA filed a separate chapter about environmental policy into the EC Treaty. But the European Community has already accepted a numerous regulation on the area of the environmental protection earlier. On the one hand, the Article 94 ECT added the legal foundation to this, which regulates the the approximation of law competence, which is necessary to the common market's formation, in connection with the liquidation of unequal competition conditions by the validation of uniform environmental norms.

On the other hand, the general clause taken in the Article 308 ECT, which defines the correction of life- and employment conditions as an aim.² Based on the two mentioned regulations, different community works were drawn up with intensive legislative work, for example: about the water protection (75/440/EEC directive), about air protection (70/220/EEC directive) and about the noise protection (84/538/EEC directive).

The relevant regulation of the environmental protection changed barely by creating the European Union. The Maastrich Treaty gave new directions for the Policy of the Community, amending the environmental regulations of the Treaty of Rome.³ The Maastricht Treaty emphasizes the integrational role of the environmental protection, and wants to further the balanced and sustainable economic and social progress, among the conditions of the environmental protection. The Treaty on EU recognises the environmental protection as an equal aim with the Community's economic aims.

The modifications of Maastricht Treaty raises the environment policy into the row of Common Policies and enlarged the competence of the Community's environmental policy, extending the Community act to the

² HERDEGEN, Matthias: *European Law*. Budapesti Fórum Európáért Alapítvány, Budapest, 2005., 320. p.

³ BÁNDI Gyula: *op. cit.* 15-18. p.

questions of the estate reallocation policy, the town- and country planning and the energy policy.

The Treaty of Amsterdam has put the concept of „sustainable development” as one of the most important objectives of the European Union therefor environmental requirements have to be fulfilled by all Community policies. Sustainable development, which has several definitions, describes the concept of long-term balanced development.⁴ Early narrow notions of sustainable „growth” emphasised the possibility of lasting rapid economic growth. More recently, the emphasis has shifted to „development” as a complex multi-dimensional social process in its broadest sense. Sustainability refers to the need to balance political, economic social, institutional, technological and ecological conditions of human progress.⁵

The 1992 UN World Summit put sustainable development into a global context, emphasising the strong link between poverty, population, consumption and environment. As the Brundtland Commission pointed out, the poverty of the Third World threatens to damage the environment just as much as the over-consumption of rich countries. In discussions on „European” sustainable development compromise is sought between rapid growth, technological modernisation, full employment and protection of the environment. This was that period, when the right for the healthy environment became a constitutional entitlement, and became part of many national constitutions.^{6 / 7}

The Treaty of Nizza did not bring substantive modifications considering the environmental viewpoints, that is also true for the Treaty about the formation of the European Constitution.

The Community law takes as a starting point the fact that the insurance of the environment protection is the task of Member States. The Community’s environmental law shows sectorial character, regulates single areas, so the

⁴ One definition can be found: GYURAN Ildiko: The Subject and the System of Environmental Protection. In: In: OLAJOS (szerk.): *Agricultural Law Practise II*. Novotni, Miskolc 2007. 7. p.

⁵ FODOR László: *Environmental Protection Law and Management*. Debrecen, 2007 44. p.

⁶ See more about the constitutional role of environment in: FODOR László: *Environmental protection in the Constitution*. Gondolat-Debreceni Egyetem ÁJK Kiadvány, 2006.

⁷ SZILÁGYI János Ede: The Theory of Agricultural Law, In: *Agricultural Law*, CSÁK Csilla (szerk.) Novotni Kiadó, Miskolc, 2008., 29-31. p.

development of the national rights according to the objectives of environmental policy of the Community, is an essential obligation of Member States.⁸

The role of the environmental policy appreciated simultaneously with the regulation of Community's primary law. Nowadays different regulations are formulated with regard not only to single market and competition conditions, but with regard to the aspects of the environmental protection and nature conservation.

The aim of the environmental policy of EC is the maintenance and the protection of the environment, the protection of human health, and the application of cautious and rational natural resources and the solution of regional and global environmental problems, with the promotion of measures drawn up on an international level.

The prevention of the damage of the environment, the minimisation of the risk and the long-term insurance of the resources are realised through the principle of prevention and precaution. It is necessary to prevent the environmental damages primarily at the source of the damages, which is based on the principle of the origin. The agent of the environmental damages has to stop or relieve the damage and has to take responsibility for the environmental damages on the basis of the principle: „polluter pays”

The basis of the competence of legal acts serving the aim of environmental protection are created by the Article 175 ECT. The Council decides together with the European Parliament in co-decision procedure about the environmental measures, after the consultation with the Economic and Social Committee and with the Committee of Regions. In exceptional cases (for example in questions about taxation, regarding to area planning, land use, water resource farming) the Council takes a decision unanimously. In the case of general action programs, the Council decides together with European Parliament in co-decision procedure.⁹

Through the „cross-section clause” taken in the Article 6 ECT, the principles of the environment law radiate into other political areas of Community.¹⁰ „The requirements of environment protection – particularly with regard to the furthering of sustainable development are necessary to be

⁸ See in: GLATZ Ferenc (szerk.): *Environment Policy and the Accession to the European Union*. Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1998. 69-93. p.

⁹ See in more detail: FAZEKAS István: *The Policy of Environmental Protection of the European Union and the Hungarian Integration*. Kossuth Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2001., 7-10. p.

¹⁰ See in more detail: NORER, Roland: *Lebendiges Agoroerecht* Springer Verlag Wien, 2005.

inserted in the definition and execution of Community policies and activities, mentioned in Article 3.”

The environment protection can also be the subject of legal acts passed in the realisation of other Community policies. Delimiting the approximation of laws competence depends on the question: what constitutes the focal point of the all-time regulation. Focus questions are the creation of integral research and production norms in the internal single market (according to Articles 94 and 95 ECT) or the insurance of the environmental interests (Article 175 ECT). Based on the Article 175 ECT, some directives came into existence, for example: 90/313/EEC directive about the freedom of the information of getting at the environmental informations, the 91/156/EEC framework directive about the waste management, the 1836/93/EEC order about the öko-audit system and the 96/61/EEC directive about the the integrated prevention and reduction of the environmental pollution.¹¹

In the case of the environmental regulations accepted on the basis of the Article 175 ECT, based on the Article 176, the Member States have the right to define a „national separate way” with regard to the application of severer requirements. The Member States may keep their severer environmental regulations or they accept severer new rules, than the Community law, but they have to be compatible with the EC Treaty. The harmonizing directive requests the announcement of the severer national regulation and the preliminary contribution of the Commission is necessary, the regulation can be realised only with the maintenance of the permit. Concerning the environment protection, it is an essential difference, that these conditions are inapplicable. It is necessary to inform the Commission about the severer regulation. The notification does not have a constitutive character regarding the severer national regulation. So the Community law formulates the minimum of the protection. The Member States may differ from the Community regulation, but only in the direction of more severity.¹²

The 2003/4/EC directive orders about the freedom of access to environmental informations in harmony with the Aarhus Convection. The opportunity of access to environmental informations is the important device of control practised by the publicity. The European Environment protection Agency was created on the base of 1210/90/EEC directive with a Copenhagen centre which started it's function in 1993. The task of the Agency is the

¹¹ See in more detail: H.v.D Groeben/J. Thiesing/C.D. Ehlermann (Hrsg.) *Kommentar zum EU/EG-Vertrag* 6. 2004.

¹² Dusseldorp Case (C-203/96.[1998]E.C.R. -4075, Vallon waste Case (C-2/90. case), Cites case (C-182/89.[1990]I.E.C.R.4337)

collection, the assessment and the exchange of the environmental informations. It is qualified for support the sustainable development with reliable and independent environmental datas. It insures an infromational base for those, who participated in the development, the execution and regarding of the environment policy, and for the general public.

One of the most complex problem of the national governments is the problem of environmental protection. They have many tasks to do. The expectations of clear, healthy environment and so the environmental protection is now overestimated, and it became one of the most important part of life-quality. But it is peculiar to the new member states that their economical difficulties, economical problems play more important role in their life than the protection of the environment, it does not belong the social problems. And this makes differences between the member states.^{13 / 14}

It's budget is relatively slight. Between 2000 and 2004 it was 640 million ECU, between 2004 and 2006 317,2 million ECU. To the environment protection supports are necessary other environmental supports of other funds or programs. The most important is the Cohesion Fund, the half of it's budget is necessary to devote to environmental investments. (between 2000 and 2006 it was 9 milliard ECU). Single structural funds offer supports for projects, that serve the correction of the state of the environment. At the supports of Structural and of Cohesion funds the Community financing proportion depends on it, how the polluter pays principle succeeds.¹⁵

2. Legislation of the Community

On the one hand, primary law provisions define the environment protection as a task and objective of the Community. The provisions with the environment concern of the ECT, fix the obligation for all organs of Community, participating in legislation, to draw up community environmental policy. On the other hand the Community positively receives the authorization to be active in the area of the environmental policy. Thirdly, qualitative requirements are defined opposed to the Community's similar activities; the Community and it's organs, during the formation and definition of Community environmental policy and law, are subjected to the basic principles fixed under a contract, that the

¹³ GLATZ Ferenc (szerk.): *Environment Policy and the Accession to the European Union*. Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1998., 21-22. p.

¹⁴ See more about the history of env. Policy in: BÁNDI Gyula: *Environmental Handbook*. Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1995., 13-36. p.

¹⁵ MARJÁN Attila (szerk.): *The economy of the European Union* HVG Publisher Budapest, 2005., 510. p.

Community secondary law has to be developed according to this especially. Finally the opportunity opened for the Member States, to differ from the Community standard in addition to particular conditions.

Based on the mentioned primary law provisions, the Community may legislate rules, it is called secondary law, that the primary law precedes. So the primary law fixes rather the basic principles, the framework, and the objectives of the Community environmental policy, and orders suitable legislative competence for the Community while the secondary law creates on the base of this, obligatory norms of material and procedure law. that the Member States and private persons have to delegate and with this they put regulations, formulated in the primary law, concretely. Measure norms stand for the provision of the Community, which are fix in Article 249. ECT, from among which, orders and directives have strange significance. The resolution spreads increasingly on the area of the environmental law, which is applied in the concern of the administration rules connected to the Cohesion Fund and the execution of particular Community measures.

While the order, the community law, is applicable directly in the Member States, the national legislative activity with general validity and hereby the keeping and repeating of content is not only unnecessary, but is in conflict with the community law, the directive speaks to the Member States, which have to render it into the national legislation in a particular deadline. This makes certain elasticity possible for the Member States in many cases, to take the own national and regional conditions into consideration, in the course of the transplantation- with a strange regard to different administrative systems. This is the main reason for that directives are applied primarily on the area of the environmental law, and orders are applied, as the device of Community environment policy, only on special areas, such as the environmental management system, and on the case of an environmentally friendly product mark- in this respect, the aim is the forming of an integral Community system.

The choice between directive, order or resolution gives us information primarily about the legal adhesive power of the given rule, and it is not possible to deduce the legal institution, regulated in it, from the form merely; in the concern of this, the actual content of the rule is trendsetting. So in the Community law, a large number of the institutions of regulation can be found from the direct regulation (announcement, licensing obligations, and the prohibitions and commands) through the indirect devices of regulation (informations, subsidies, prizes, certificates) to different planning devices. The object of the secondary law may provide with information about the different principles and institutions of regulation found in the Community law.

The secondary legislation of the Community's environment policy can be divided into two parts: vertical and horizontal legislation. While according to the classic environmental legislation, single measures serve the protection of only one environmental element (such as soil, air, water, fauna, flora, waste, noise), that integrated approach can be considered the new direction of environmental legislation, which developed the claim of the horizontal legislation. The essence of this is, that the legislator does not wish to defend only a certain environmental element with the given horizontal legislative device, but all, or it is difficult to define the circle of environmental elements, that the measure protects. The reason for the extension of the environmental legislation into an integrated direction was given by the fact, that the vertical legislation was not able to serve his purpose entirely, after the vertical legislative devices concerning to single environmental elements, achieved contradicting purpose. These devices are for example: environmental informations, the participation of the publicity, the right to start judicial proceedings; environmental impact assessment; the examination of the effects of single projects and plans/programmes on environment; environmental directing and auditing systems; the awarding system of an environmentally friendly product mark, European Environmental Agency; financial devices etc.

And the devices of sectorial legislation are: water protection, air protection, soil conservation, noise protection, protection against certain activities and substances, bio- and genetic technology, managing the environmental resources, the protection of the nature etc.¹⁶

3. Environmental action programmes

The primary and secondary law provisions are binding outwardly, as opposed to the environmental policy action programs, which do not dispose of so legal adhesive power. But this does not mean that a legal effect may not be connected with them. They rather fix the priorities and aims of the Community environmental policy, so they define in a general form the planned measures for a particular period, and new developmental directions are introduced in a concrete case.

Before the Treaty on EU came into force, a corporation, consisted of the Council and the representatives of the Member States' governments, accepted the action programs with a decision, so the programs can be considered as a

¹⁶ BÁNDI Gyula (Szerk.): *The Regulation of Environmental Protection in the European Union*. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2004., IV. fejezet 263-285. p.

declaration of political will. The acceptance of the environmental action programs resulted in regulation with the Treaty on EU.

The Article 175 ECT is trendsetting to the creating and accepting of action programs, which prescribes a two-stair procedure: those action programmes, that formulates primary aims, have to be accepted by the Council's procedure of Article 251 (in a co-decision procedure), and on the base of the Article 175 (3.) 2. which presupposes the adhesive power of action programs of the environment policy – passes the relevant measures which are necessary to the execution of the programs based on competence rules. This procedural law regulation presupposes the obligatory power of the environmental action programs in so much, that the Community organs, particularly the Council, the Parliament and the Commission are obliged to take measures and steps necessary for the execution of action programmes, according to the regulation mentioned above.

This means not only that suitable measures are need to be passed, but they also have to correspond to regulations taken in the action program. On the case of the violation of these obligations, fixed in the Treaty, against these organs, it is possible to institute an action of annihilation or omission before the Court of EC, although this controll cannot be said to be efficient, the control of the policy and publicity has bigger significance.

The general framework of Community environmental policy is found in the five Action Programmes adopted to date.

The programmes of action are primarily aimed at the organisation itself, rather than the Member States. Each programme aims to combat pollution and, recently to integrate environmental information. While not legally binding, programmes of action can assist in the development of law since the intended actions often imply the drafting of legal rules.

Finally it is necessary to mention that the action programmes can reach areas, where the measures necessary to its execution, lean on other legal grounds, since the integrative character of raising of problems of environmental policy can be found on all areas.

Until now 6 action programs got to acceptance, which ones short reviews are the undermentioned:

3.1. First Environmental Action Programm

The environment policy of the European integration started its way with the declaration accepted in the conference kept in October, 1972 in Paris, on which the heads and the prime ministers of the Member States participated. The declaration- which is in the form, not regulated by EC Treaty, does not manage

obliging power in this manner- called the Commission for the completion of an action program, which was accepted by the Council in November 1973, was the first environmental action programm of the Community. The action programme consists of two main parts. The I. Part contains the aims (general and special), principles and the general survey of activities necessary for the achievement of the aims to be executed. The II. Part contains the detailed expounding of these activities and it defines the tasks executed on single sectorial environmental areas. The correction of living conditions, the quality of life, the environment and the essential conditions of the Community's citizens, and the creation of environment with best essential conditions, were formulated among the general aims, which have to be harmonised with the necessity of the preserving of environment continually.

The prevention and reduction of pollution and environmental damages, and as it is possible, their ceasing, the maintenance of the satisfactory ecological balance, the insurance of the protection of the biosphere, the insurance of the reasonable usage of the natural resources, and any kind of the avoidance of the exploitation harming the ecological balance significantly, were raised among the actual aims. Other aims are: the suitable management of growing for qualitative requirements, particularly the correction of life-and working conditions, the provision of more vigorous respect of the environmental viewpoints in the town plan and in the land utilization, the searching of common solution of environmental problems with states apart from the Community, particularly with international organisms.

The aims mentioned above were completed by the Single European Act (SEA) with the contribution of the protection of health, and by the Maastricht Treaty with international measures concerning the solution of problems of regional and worldwide environment.

The programm ranks the environmental activities into 3 main categories: the prevention and reduction of pollution and environmental damages, the correction of the environment and the settlement environment, and the act doing in the international environmental protection organisms and together with the Member States.

The II. Part of the program establishes actual tasks of the Community relevantly to the single sectorial environmental areas, from among which, the air and the water as elements to be defended, receives an emphasized emphasis, and the prevention of the extinction of species and single birds. The program emphasizes the development of urban environment, the rural settlements, landscape, and the seaside areas, the protection of the environment which is typical of Europe, as the conservation of cultural heritage.

3.2. Second Environmental Action Programme

The title of the second environmental action programme is: „About the continuation and execution of EC Environmental Policy and the I. Action programme” Apart from the execution of the previous projects, it prescribes new tasks. The Action program accepted with the decision stresses that the Council has to coordinate the Member States' environmental activity. In the interest of this, the forming of the system of the environmental protection information service is necessary. The program emphasizes the fundamental Community task of the Treaty of Rome: the improvement of life quality and the protection of the environment. The priority areas selected by the program: the protection of the water, the protection against the noise, the area, the environment, and the reasonable utilization of the natural resources. The program studies the environmental impact assessment procedure and the opportunities of the prevention of the waste formation. Important to notice, that the Community in the validity time of the program, has a share in many environmental international contracts, which reflected that the Community lays stress on the cooperation with states apart from the EC, and the environmental policy demands the common act which can be accepted by the Member States.

3.3. Third Environmental Action Programme

This Program takes action fundamentally on the continuing and the execution of this policy. From among the action programs until now this has the shortest extent, regarding it's content it has political character. Compared to the previous programs it means a big step forward on the own right of the environmental policy – in the program worded – the acceptance of it's necessity.

It lays the primary stress on the principle of prevention, that is necessary to take into consideration on all levels the planning policy. The principle of the integration appears as a novelty in it, which sends the environmental politics towards integrative protection. The principle of subsidiarity appears in the Program as the key of the efficiency, that ascribes important role to the Commission in the course of continuing to improve the environmental policy, that by the controlling of the execution it can be called rightly the „guard” of the Community law. The program goes into detail about the problem of the pollutions getting across the borders, or positive and negative effects of the agricultural economy. And finally it emphasizes the importance of taking an international role.

3.4. Fourth Environmental Action Programme

This action program started the new section of the environmental policy, which is due for two big changes. The first and possibly the most important, is that, the legislation in the area of environmental policy- already on the own right of the environmental law- became possible on a Community level. The EC Treaty complemented the SEA with a title: the „Environment”, creating with this the „constitutional” bases. The other important change, fixed by SEA, is the definition of the formation of internal single market as an aim, which requires uniform approximation of laws in the Member States.

The action program acknowledges the aims and principles laid down in the first program as valid aims, and fixes, that the environment protection, as a fundamental factor, is necessary to be taken into consideration in the making of the economic decisions, since this is also an economic necessity. Priority, the program emphasizes the support of the environment protection investments and the working out of the integrated pollution prevention methods.

3.5. Fifth Environmental Action Programme

The Fifth Action Programme, adopted in 1993, defines long-term strategic goals for the EU environmental policy from 1993 to 2000.

The fifth Environmental Action Programme is divided into five target sections: industry, energy, transport, agriculture, and tourism and seven „themes”: climate change, acidification/air quality, urban environment, coastal zones, waste management, water resources and bio-diversity.

This program was accepted by the Council and the Prime ministers of Member States in February, 1993, what is attached to two considerable events. First is the signature of the EU Treaty, the other is a world conference of UN in 1992 in Rio de Janeiro, with title: „Environment and development”

In this the Participants accepted a declaration with title: Agenda 21 (tasks for the XXI. century), about the solution of the global environmental problems, as the climate change and the conservation of the biological diversity. The V action program received its title from the new basic principle accepted on the conference in Rio: from the basic principle of the sustainable development: „Towards the sustainability” (the executions of the Agenda 21).

The Treaty on EU takes aim at the economic and political deepening of integration, the economic and financial union's formation, the integration extending over new political sections, the expanded of the Community by new Member States, that can be reached only with the designation of the new directions of the environmental policy.

The Program implants the principle of the subsidiarity from the Community's general basic principles into environmental policy, from which deduction the principle of divided responsibility is established.

The review of the fifth environmental action programme lasted longer than the planned time, the first draft was ready in 1996, which was accepted by the Parliament and the Council in the form of a decision only in 1998 with a co-decision procedure. The decision consists of two main parts, the first under the title: "Key priorities" reviews the tasks which are necessary to the correction of the efficiency of the Community's environmental policy, primarily with regard to the efficiency, the executableness and replantation of the measures.¹⁷

3.6. Sixth Environmental Action Programme

The currently valid sixth environmental action program is founded on the fifth. The title of the action program is the: „Environment 2010: Our future, our choice”

This program defines for the 10 years the aims of the environment policy and its strategy and means. It defines that concept, in which framework, the Community has to apply different devices and measures to have influence on the economy, the consumers, the decisions of the policy, and the citizens. The program suggests to each single focal area special actions, according to which not only legislative, but strategic concept is necessary.

It emphasizes the correction of the efficiency of environmental law, in this interest, five strategic priorities are assigned: the correction of the transplantation of existing measures, the withdrawal of environment protection aims into other political areas, collaborating with the market, the citizens' withdrawal, the modification of attitude. It concentrates on the next action areas: in the framework of the climate change the execution of the Kyoto protocol; the nature and the protection of the nature and biological diversity; the relation of environment and health, farming with the natural energy sources and the waste management. Finally it emphasizes the necessity of the withdrawal of the environment protection viewpoints into the foreign affairs activities of EU, the strengthening of the execution of the international conventions and the widening of a dialogue with civil corporations, with industry, with authorities, which has to insure the withdrawal of the publicity increasingly.¹⁸

¹⁷ GLATZ Ferenc (szerk.): *Environment Policy and the Accession to the European Union*. Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1998. 70-75. p.

¹⁸ BÁNDI Gyula (Szerk.): *The Regulation of Environmental Protection in the European Union*. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2004., 62-81. p.

4. National Environmental Programme

This programme is the basis for environmental planning. The proposal on this shall be worked out by the government and shall be submitted to the Parliament for approval every six years.¹⁹

The programme has obligatory contents, with respect to it's duration the Programme shall include: the presentation of the state of the environment; the environmental goals and target states to be attained; the tasks to be performed in order to attain the goals and the target states; the means for the attainment of the goals set, including the indication of the planned sources of the financial needs; and the designation of areas in which special environmental measures are required as well as the contents of the measures.²⁰ The contents of the Programme shall be enforced during the drawing up of the social and economic plan of the country²¹ the development of the decisions on economic policy, regional and locality development, regional planning, furthermore, the planning and the execution activities carried out in any sector of the national economy by the state.²²

5. Principles of Environment policy²³

On the base of the success of the environment protection peculiarities and their role played in the formation of practice, the principles can be divided fundamentally into three big groups:

principles of the environment policy in an extended meaning, which are identifiable with the legal principles partly only, and which define the the most general frameworks of the whole environment protection, generally the defining of trend, which is necessary by legal principles to the construction of a whole environment law system- this is indispensable particularly for the forming of national legal systems or international integrational corporations managing the legislative authority,

¹⁹ See in: Act LIII of 1995 on the General Rules of Environmental Protection, Chapter III. Section 40.

²⁰ Act LIII of 1995. Chapter III. Section 41. (4).

²¹ Constitution of Hungary, Section 19. (3)c.

²² BAJOR Rita: *Outlines of Hungary's National environmental Programme 2*. In: Doktoranduszok Fóruma, Miskolci Egyetem ÁJK-Szekciókiadvány, 2007. november 13. 5-8. p.

²³ See in more detail: Justine Thornton and Silas Beckwith: *Environmental law*, Sweet and Maxwell' Textbook Series 2004 Second Edition and Bándi Gyula: *Environmental Law* Osiris Kiadó, Budapest, 2006

or the principles which are typical of the specialities, that can be found even in an international conventions, or single factors endangering the environment even for example: waste on the case of regulating a hypotenuse.

The above grouping of the principles does not mean that we face new principles not known till now, but numerous principle can be found in more or all group, since their start point is identical, only their interpretation, and their application is different. So the principle of the prevention the environment protection in all of it's domains, on all areas, is a primary principle. At the same time single principles are specific, typical to the given group merely.

The European Community supplied the best example to the determining principles of the environment policy in an extended meaning. The first action program is the most important, determining significance part of the working out of the principles, that reflects the preferences of Member States' national environment policy.

The principles of the action program are:

1. The pollution, and the appearance at the source of the environmental damages.²⁴ „The best environmental policy has to serve the prevention of the pollution and environmental damages at their source, not later strive to compensation.”
2. The respect of the environmental effects ”It is necessary to take the effects on the environment into account in all technical and decision making process in the earliest section.”
3. The reasonable utilization of the natural resources ”It is necessary to avoid the any use of natural resources or of the nature, that harms the ecological balance significantly.”
4. The development of science and technique with an environment protection aim. ”The scientific and technical knowledge of the Community has to be developed with the aim, to collaborate efficiently in the conservation and protection of the environment, and in the fight against the environmental damages.”
5. The „Polluter pays” principle ”The polluter has to carry the expenses of the prevention and stopping of the environmental damages as a basic rule.”
6. Noone of the states may cause environmental damage to the other state. „In accordance with the Declaration, accepted in the conference of UN in Stockholm about the human environment, it is necessary to take the

²⁴ See more about the pollution: BÖHM Judit: The Protection of Air. In: OLAJOS (szerk.): *Agricultural Law Practise II*. Novotni, Miskolc, 2007., 56-64. p.

- insurance of that into consideration, that the activities executed in one of the states, do not cause damage in the environment of other state.”
7. The attention of the developing countries' interests "The Community and the Member States have to be with regard to the developing countries' interests in their environmental policy.”
 8. The regional and international cooperation of the EC and the Member States. "The Community and the Member States have to pronounce their sound in international organisms dealing with environmental problems, in which they have to perform proactively based on their point of view.”
 9. The environmental protection is everybody's case in the Community, and it is necessary to teach it on all levels "The environment protection is everybody's case in the Community, so everybody has to aware of it's importance. The prerequisite of the success of the environmental policy, that all layers of the population, all social strength of the community help in the protection and development of environment.”
 10. The definition of the suitable level of the environmental act "In every category of the pollution is need to designate the level of acts (local, regional, national, community, international,)that is equal to the type of the pollution and the to the protectable geographical zone.”
 11. The coordination and harmonization of the member states' environmental policies and in the Community "The national programs, concerning these areas, have to be coordinated based on common, long-term concepts, and it is necessary to harmonise the national policies inside the Community. These policies have to set the improvement of life quality as a goal. Succession it is not possible to contemplate the economic increase merely based on quantitative viewpoints.”

The principles formulated in the first action program of EC and presented already are the normative principles of the Community's environmental policy. These principles gained an affirmation at this in the later action programs, and they were supplemented with additional principles.

The most important among the principles got into the environmental chapter of SEA, which modified the Treaty on Rome, then they manage legal obligatory power since the modifying provisions of Maastrichti Treaty. As new contractual principles were defined:

- the integration of environmental requirements into other political areas,
- the high level of the environmental protection,
- the prevention,
- the precaution,
- the sustainable development,
- the divided responsibility,

the principle of subsidiarity (that, in other definition-as the definition of the suitable level of the activity- figures in the 1. action program already, so it cannot be considered for a totally new basic principle.)

In the last years international conventions and documents excel in the drafting of principles. The Biological Diversity Convention (came into force in Hungary on 6. October, 1995.) formulates the next fundamental international environment protection principle in the Article 3.: „In accordance with the United Nation Charta and with the principles of the international law, it is the the sovereign right of the states to use their own resources according to their own environment policy and their responsibility is to insurance that the activities in their juridical controlling area do not cause harm in the environment of other states and areas falling outside the national authority.”²⁵

The specialized principles of waste management can be deduced from rules of EU and from waste management concepts, or from other countries' legislation. It is necessary to formulate the successors on a basic principle level:

it is necessary to utilize waste if it is beneficial ecologically, technically possible and economically solid (the principle of utilization);

in the course of the reduction of the formation of the waste, it's utilization, treatment, and in the course of any activities related to this, it is necessary to apply that solution, which results in the least danger possible, the least load of environment, if it does not carry a big cost compared to the expected result disproportionally (principle of efficiency).²⁶

It's budget is relatively slight. Between 2000 and 2004 it was 640 million ECU, between 2004 and 2006 317,2 million ECU. To the environment protection supports are necessary other environmental supports of other funds or programs. The most important is the Cohesion Fund, the half of it's budget is necessary to devote to environmental investments. (between 2000 and 2006 it was 9 milliard ECU)

Single structural funds offer supports for projects, that serve the correction of the state of the environment. At the supports of Structural and of Cohesion funds the Community financing proportion depends on it, how the polluter pays principle succeeds.^{27 / 28}

²⁵ Biological Diversity Convention Article 3.

²⁶ CSÁK Csilla: *Environment Policy*, In: WASILE Gatine (ass. ed.) *Public Policies of EU-Series II. „European Education for Pulic Servence-EUPA”* Tigru Mures 2008. Editura Universitati „Petru Maior” 144-158. p.

²⁷ MARJÁN Attila (szerk.): *The economy of the European Union* HVG Publisher, Budapest, 2005, 510. p.

Csák Csilla – Gyurán Ildikó

Az Európai Közösség környezetpolitikai rendelkezései

Rezümé

Az Európai Uniónak nincs külön környezeti politikája, hanem az elődje által megkezdett és kidolgozott, vagyis az Európai Gazdasági Közösség által megteremtett környezeti politika értendő alatta, mely meghatározó eleme az európai integrációnak. Az újonnan csatlakozó államok számára is a környezetvédelem problémáinak megoldása jelentette, és a mai napig jelenti, az egyik legösszetettebb problémát. Aktualitását a mindennapi sajtón keresztül figyelhetjük, gondoljunk csak a Rába-szennyezés körüli problémákra. Minden tagállam alapvető jogaként fogalmazza meg az egészséges környezethez való jogot, mely jog biztosításában az államnak aktív szerepet kell vállalnia. Az EU környezetvédelmi szabályozása és annak rendszere meglehetősen bonyolult, hatalmas mennyiségű direktíva áll rendelkezésünkre, ennek egységes érvényesítését pedig tovább nehezíti a tagállamok eltérő gyakorlata. A környezetpolitika tulajdonképpen egyrésztől a környezeti akarat alakalmazását, másrésztől, pedig mint egységes társadalmi cél megvalósítását jelenti. A közös környezetpolitika szükségessége először az Európai Közösségben 1972-ben merült fel. Ekkor rendezte meg az ENSZ Stockholmban első környezetvédelmi világkonferenciáját. Ezt követően az Európai Bizottság is megfogalmazta a Közösség környezetpolitikájának céljait: a Közösség polgárai életkörülményeinek javítása, jólétének biztosítása, környezetének és életfeltételeinek javítása. Ennek pedig a legjobb életfeltételeket nyújtó környezet megteremtésével kell segítenie a növekedést. Éppen ezért szükséges a környezetszennyezés és környezeti problémák megelőzése, csökkentése, megszüntetése, egy optimális ökológiai egyensúly fenntartása, a bioszféra védelme, valamint a természeti erőforrásokkal való ésszerű gazdálkodás. Az Európai Unió környezetpolitikájának megvalósítása érdekében alkotta meg akcióprogramait, melyek közül most éppen a hatodik Akcióprogram megvalósítása zajlik 2012-ig. Ennek a programnak hozzá kell járulnia a tagállamok fenntartható fejlődésének elősegítéséhez. Kiemelt területként kezeli a program a klímaváltozás kérdéskörét, valamint az ezt előidéző szennyezőanyag-kibocsátás csökkentését, a biológiai sokféleség megőrzését, a hulladékképződés csökkentését. Az Unió jelentősen elkötelezte magát a nemzetközi szerződésekben szabályozott globális környezetszennyezés csökkentése mellett, ugyanakkor a tagállamoknak, és így Magyarországnak is továbbra is a helyi problémák megoldása jelenti az elsődleges feladatot.

²⁸ See more about its support system in: OLAJOS István: *Cohesion policy*. In: WASILE Gatine (ass. ed.) *Public Policies of EU-Series II*. „European Education for Public Service-EUPA” Tigrú Mures 2008. Editura Universitati „Petru Maior” 130-143. p.

A TELEPÍTÉSI JOGOK RENDSZERE EURÓPÁBAN

GYURÁN ILDIKÓ*

Az Európai Unió a világ legjelentősebb bortermelője és borfogyasztója. Az ágazat termelési értéke évente 17,4 milliárd euró, a teljes mezőgazdasági hozzáadott érték 5,4%-a. Másfél millió gazdaság, a farmok 16%-a foglalkozik szőlőtermesztéssel, az átlagterület 10 ha alatti.¹

Az Unió borpiaci szabályozásának kialakítása már 1962-ben elkezdődött. Az első előírások célja a termelők és fogyasztók védelme volt. Ekkor rendelkeztek közös szőlészeti-borászati nyilvántartás kialakításáról, hogy tiszta képet kapjanak a borgazdaság helyzetéről.² Az 1970-es évektől azonban a borászati termékek esetében túltermelés alakult ki, s a fő cél a borpiac egyensúlyának helyreállítása lett. Ekkor alakult ki a részben ma is érvényes szabályozás és az intervenciók mechanizmusa. Az első kivágási programot és szőlőtelepítési tilalmat 1976-ban vezették be. Az Unió borpiaci szabályozásának alapelvei a következők:

- A borpiac stabilizálása, a termelői jövedelmek biztosítása.
- A minőségi borok támogatás nélkül legyenek értékesíthetők.
- Az asztali borok esetében belső ártámogatás és külső védelmi rendszer.
- A szabályozás a mennyiségi adatokra épül, melynek alapja a kötelező adatszolgáltatás.

Az 1987-es reform indokai már elsősorban a versenyképesség javítása és a GATT/WTO elvárásainak való megfelelés voltak.³ A borpiaci rendtartás alaprendelete az 1999. május 17-i 1493/1999/EK tanácsi rendelet a borpiac

* DR. GYURÁN ILDIKÓ

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Dr. TABAJDI Csaba: *A közösségi szőlő-borpiaci szabályozás reformja*, Brüsszel–Budapest, 2006. április 6.

² HARCZ Zoltán: *Szőlészeti-borászati szabályozás az Európai Unióban*, 2001/2002. Szaktudás Kiadó, 2. o.

³ MIKULÁS Ildikó: *Az EU szőlőre és borra vonatkozó jogszabályai. Borászati Füzetek*, 2001/2.szám 10-13. o.

közös szervezéséről. E keretrendeletet számos közösségi jogszabály pontosítja.⁴ A közösségi szabályozás azonban ugyanakkor nem szüntette meg teljesen a tagállami szabályozást, sőt, számos kérdést nyitva hagyott, melyeket tagállami hatáskörbe utalt.⁵ A hazai szabályozás két alappillére a hegyközségekről szóló 1994. évi CII. törvény és az azt módosító 2007. évi CLV törvény, valamint a borgazdálkodásról szóló 2004. évi XVIII. törvény.

A telepítési jogok rendszerének kiépítése az uniós jogalkotás eredménye, mely a Közös Agrárpolitikán (KAP) belül valósult meg, hazai jogrendszerünknek pedig a jogharmonizációs tevékenység eredményeként 2004 óta része.⁶

A Közös Agrárpolitika legfontosabb céljai között szerepel a piacok stabilizálása, így a borpiaci egyensúly helyreállítása, annak fenntartása és a mezőgazdasági termelők megfelelő életszínvonalának biztosítása.⁷ Az EU szektorális szabályozásának fő célja a borszektorra illetően a kínálat csökkentése és a minőségi javítása. Ennek elérésére vezették be a telepítési jogokat. Ha azonban a telepítési jogok jövőjét nézzük, már nem sokáig beszélhetünk róluk, hiszen 2015-ban lejárnak, akkor pedig megtörténik a telepítési jogok eltörlése, feltéve ha a tagállamok másképp nem döntenek.

A 'telepítési jogok eltörlése' kifejezés laikusok számára nem éppen helytálló, mert úgy tűnhet, hogy magát a telepítést törlik el.⁸ Mivel azonban a telepítési jogok léte egyfajta tulajdonjog-használat korlátozást jelent, eltörlésük ezen korlátozások eltörlését jelenti.

Az 1493/1999/EK alaprendelet megalkotásának idejére a borpiaci egyensúly valamelyest javult a korábbi intézkedések által, az elért eredmények pedig legfőképpen a szőlőtelepítési korlátozásoknak voltak köszönhetőek, ezért

⁴ Így többek között: a termelési potenciálról a 1227/2000/EK rendelet, a meghatározott termőhelyről származó minőségi borokról az 1607/2000/EK rendelet, a borászati eljárásokról és kezelésekről a 1622/2000/EK rendelet, a piaci mechanizmusról az 1623/2000/EK rendelet, az ellenőrzésről a 2729/2000/EK rendelet, harmadik országokkal való kereskedelemről a 883/2001/EK rendelet stb.

⁵ SZILÁGYI János Ede: A borpiaci jogi szabályozásának rendszere. In: CSÁK Csilla (Szerk.): *Agrárjog*. Novotni Kiadó Miskolc 2006., 386-388. o.

⁶ SZILÁGYI János Ede: A borjog helye a magyar és az európai uniós joganyagokban. In: STIPTA István (szerk.): *Miskolci Egyetem Doktoranduszok Fóruma (2006. november 9., Miskolc). ÁJK szekciókiadvány*. Miskolc, 2007, Miskolci Egyetem, 235-240. p.

⁷ OLAJOS István: A Közös Agrárpolitika története In. Csák Csilla: *Agrárjog*, Novotni Kiadó, 2006., 74-78. p.

⁸ GYURÁN Ildikó: The future of Planting Rights In: Miskolci Egyetem Doktoranduszok Fóruma (2007. november 13.) Miskolc 2007. Miskolci Egyetem ÁJK Szekciókiadvány, 49-55. o.

tűnt szükségesnek a rendelet elkészítésekor a termelők tulajdonjoghasználatának a telepítési jogok által történő korlátozása.⁹ Ezért a korlátozások középtávú, korlátozott ideig történő érvényben tartása mellett döntöttek, annak érdekében, hogy az összes strukturális intézkedés kifejthesse hatását. Ez a korlátozott időszak 2010. július 31-én járt volna le az eredeti tervek szerint, a Bizottság ezt a határidőt az új borreformtervezet rendelkezéseként 2013-ra módosította.¹⁰

2014-től pedig a telepítési korlátozások felszámolásával a legversenyképesebb termelők előtt megnyílta az út, hogy új ültetvényeket telepítsenek. Ebből a szempontból, a reform egyet jelent a kevésbé versenyképes, gyengébb termelést és bevételt produkáló termelők teljes kiszorításával.

Mariann Fischer Boel agrárbiztos szerint 2014 után csak azok a bortermelők ruháznak majd be, akik biztosak piaci megtérülésükben. Amikor a telepítési jogok lejárnak, a piac kiegyensúlyozza önmagát. Az agrárbiztos szerint pedig azok a termelők, akik évek óta nem termeltek profitot, a reform nélkül is háttal fordítanak a szektornak.¹¹

Persze a termelő, ha kevés hasznot is, de legalább hasznot lát a termelésből, megfelelő ösztönzés nélkül nem biztos, hogy felhagyja a tevékenységével. Ennek előmozdítására a gazdákat évről-évre csökkenő mértékű, hektáralapú támogatással ösztönöznék arra, hogy a termeléssel végleg felhagyjanak.¹² Ezáltal a kevésbé versenyképes termelőknek megérné eladni jogaikat.

2007. december 21-én azonban megállapodtak az Európai Unió mezőgazdasági miniszterei a borszektor reformjáról a Brüsszelben tartott tárgyalások befejeztével.

A telepítési jogok rendszere a megállapodás értelmében 2015-ig változatlan marad, és utána is nemzeti hatáskörben több évvel meghosszabbítható. A brüsszeli bizottság tehát, mint láttuk eredetileg 2014-ig el

⁹ 1493/1999 EK rendelet a borpiac közös piacszervezéséről preambuluma

¹⁰ SZABÓ Ágnes: *Az Európai Bizottság javaslatai a borszektor reformjára.*

In: [http://www.pbkik.hu/index.php?id=7153&term= letoltve: 2007.10.10.](http://www.pbkik.hu/index.php?id=7153&term=letoltve:2007.10.10)

¹¹ Mariann Fischer Boel: *The CAP Health Check and Wine Reform, Luxemburgban 2007. október 23-án elhangzott beszéde az Európai Parlamentben, In:*

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/07/657&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

¹² Az egy évvel ezelőtti 400 ezer hektár helyett ma már csak 200 ezer hektár kivágása a cél.

akarta törölni a rendszert, és teljes liberalizációval akarta azt felváltani. A tagállamok a módosításokat többnyire sikerként értékelték.¹³

Induljunk ki abból a főszabályból, mely a telepítési jogok, mint tulajdont korlátozó jogok lényegét adja: az EU-ban 2015-ig tilos a borszőlőnek minősített szőlőfajták¹⁴ telepítése, valamint nem borszőlőfajtákra a borszőlő ráoltása.¹⁵ E szabály megszegése súlyos szankcióval jár: a tilalom ellenére telepített szőlőt ki kell vágni a termelő költségére.¹⁶ Ezen főszabály alól jelentenek tulajdonképpen kivételt a telepítési jogok: az új telepítési jog, újratelepítési jog és a jogtartalékból vett telepítési jog. Röviden tekintsük át ezek szabályait, vagyis a fennálló tilalom ellenére mikor engedélyezett mégis a borszőlő telepítése az Unió országaiban, így Magyarországon, Spanyolországban, valamint a Rajnavidéken és hogyan alakul a telepítési jogok rendszere az Unión kívül.

Az említett 1493/1999/EK rendelet, valamint végrehajtási rendelete¹⁷ tartalmazza az ide vonatkozó rendelkezéseket a Közösségben, ez alapján telepítési jogok a következők:

Új telepítési jog: A tagállamok kivételes esetben a termelőknek új telepítési jogot adhatnak a következő esetekben:

- tagosítás és közérdekű kisajátítási intézkedések következményeként;
- szőlészeti és borászati kísérletek céljából, oltványiskoláknak;
- ha a termelés kizárólag a család fogyasztását szolgálja.¹⁸

Ez az engedélyezési rendszer nem járt szükségtelenül zavaró hatással a borpiacon, ezért tartották továbbra is fenn. Az új telepítési jogokat csak az azt megkapó termelő használhatja fel azon területeken és arra a célra, melyre megkapta. Felhasználási ideje is korlátozott, a megszerzéstől számított második borászati év vége előtt kell felhasználni.¹⁹

Az odaítélt további új telepítési jogokkal érintett területek 2000 és 2006 között a korábban említett tagállamokban:

¹³ Gráf József: *Megállapodás az uniós borágazat reformjáról* In:

<http://www.fvm.hu/main.php?folderID=831&articleID=11769&ctag=articlist&iid=1>

¹⁴ A borszőlő a csemegezőlő és az alanyszőlő fogalmaira lásd: SZILÁGYI János Ede: *A borpiac szabályozása* In: Olajos–Szilágyi : *Agrárjogi gyakorlat* 2007. Miskolci Egyetemi Kiadó, 96-97. p.

¹⁵ 1493/1999/EK r. 2. cikk (1.) bár az eredeti rendeletben 2010-ig él a rendszer.

¹⁶ SZILÁGYI János Ede: *A piacsabályozás speciális szegmense: borpiaci rendtartás*. In: *Agrárjog II.* Szerk: CSAK Csilla. Novotni Kiadó, Miskolc, 2005., 263. o.

¹⁷ 1227/2000/EK r. termelési potenciálra tekintettel a borpiac közös szervezéséről szóló 1493/1999/EK tanácsi rendelet alkalmazása részletes szabályainak megállapításáról

¹⁸ 1493/1999/EK. R. 1. cikk (14)

¹⁹ A borászati év augusztus 1-től következő év július 31-ig tart.

(ha)	Kisajátítás	Területrendezés	Szőlészeti kísérletek	Oltványiskolák	Családi fogyasztás	Összesen
Németország	0,00	4,95	7,84	0,00	0,63	13,42
Spanyolország	182,58	282,75	36,55	92,55	0,00	594,43
Franciaország	16,29	18,30	19,17	61,36	0,00	115,12

Forrás: A tagállamok által az 1227/2000/EK rendelet mellékletének 2.1. táblázata szerint tett bejelentések

Adminisztratív jellegű telepítési jogokat nem ítéltek oda a fent említett időszakban Görögországban, Cipruson, Luxemburgban, Magyarországon, Máltán, Ausztriában és Szlovéniában.

Újratelepítési jog: Magyarországon az 1996. május 1. óta²⁰ engedélyezett kivágások alapján állnak fenn újratelepítési jogok, mégpedig olyan szőlőterületeken, amelyet előzőleg kivágtak.²¹ Az Unió ettől eltérően azon termelőknek is biztosít ilyen jogokat, akik a jogosultság megszerzését követő 3 éven belül végzik el a kivágást, azonban mivel egy uniós keretrendeletéről van szó, a tagállamok eltérhetnek bizonyos rendelkezésektől, szigorúbb szabályokat állíthatnak fel.²² Ezzel a lehetőséggel élt Magyarország is, mikor az újratelepítési jogot csak a már kivágott területekre adta meg. Ugyancsak eltérést találunk a jogok felhasználási ideje tekintetében. Az uniós rendelet értelmében a jogok 5 évig használhatóak fel, melyet a tagállamok meghosszabbíthatnak nyolc évre. Magyarország élt a meghosszabbítás lehetőségével, a nálunk irányadó határidő 8 borpiaci év. Ugyanezt láthatjuk több tagállam, így Franciaország esetében is.

Az újratelepítési jog a kivágott ültetvény nagyságával megegyező nagyságú területre vonatkozik, a szőlőültetvény használóját illeti meg,²³ aki e jogát Magyarországon bárhol, a használatában vagy tulajdonában szőlőültetvény telepítésére alkalmas földrészleten felhasználhatja.²⁴ Az újratelepítési jog

²⁰ Mivel a jog a kivágásától számított 8 évig gyakorolható

²¹ 2004. évi XVIII. tv. a szőlőtermesztésről és a borgazdálkodásról 10. § (1.)

²² 1493/1999/EK. R. 2. cikk (3) d).

²³ Ha erről a felek a szerződésben másként nem állapodtak meg.

²⁴ 7/2007 (I.30.) FVM r. 7-9. §

átruházható egy másik gazdaságra a tagállamon belül, ha az adott gazdaság egy részét átruházzák egy másik gazdaságra, illetve ha az utóbbi gazdaság területeit meghatározott termőhelyről származó minőségi borok vagy földrajzi árujelzővel ellátott asztali borok készítésére szánják.²⁵

A magyar szabályok szerint az újratelepítési jog átruházására irányuló szerződéshez be kell szerezni a hegybíró igazolását arról, hogy az átruházó rendelkezik az újratelepítési joggal.

Az újratelepítési jogot átruházó a megállapodást 30 napon belül bemutatja a jogot igazoló hegybírónak, aki ez alapján átvezeti a változást a szőlőültetvény kataszterében. Ha az újratelepítési jogot olyan termelőre ruházzák át, aki más hegyközség területén gazdálkodik, az újratelepítési jogot az új jogosultra illetékes hegybíró által vezetett ültetvénykataszterben is át kell vezetni. Az átvezetés tényéről a hegybíró igazolást ad ki a jog új tulajdonosának, az átruházónak és az MVH-nak.

A termelők újratelepítési jogai a 2000 és 2006 közötti periódusban:

(ha)	2000/2001	2001/2002	2002/2003	2003/2004	2004/2005	2005/2006
Németország	3 900	4 235	4 184	4 366	4 436	4 285
Spanyolország	74 189	83 315	80 949	82 814	88 475	88 412
Franciaország	45 094	47 611	51 942	44 823	43 749	43 702
Magyarország	Nem releváns	Nem releváns	Nem releváns	12 509	13 525	14 266

Forrás: A tagállamok által az 1227/2000/EK rendelet mellékletének 7.2. és adott esetben 7.1. táblázata szerint tett bejelentések

Habár az uniós szabályok fő célja a telepítések korlátozása, Spanyolország bor szektorának meghatározó részét képezik az újratelepítési jogok. A jogok átruházásának azonban tilalmazott esetei különbözőek:

- A spanyol szabályok alapján az átruházás nem engedélyezett, ha a termőföldek átruházása nem az újratelepítési joggal rendelkező terület tulajdonosa és azon terület tulajdonosa között történik, ahol az újratelepítés valójában megtörténik.
- Akkor sem adnak engedélyt, ha az új telepítési jogot nem használták fel az engedélyezés évét követő második borászati év előtt adott területen.

²⁵ SZILÁGYI János Ede: op. cit. 263-264. o.

- Ha ezek a jogok már egy átruházásból származnak, illetve ha az újratelepítési jog idő előtti.

Ez a terminus a magyar szabályozás számára ismeretlen. Mikor is minősül az újratelepítési jog idő előttinek? Ha valaki megkapta a jogot az újratelepítéshez, és még nem vágott ki azonos nagyságú területet, 2 éves moratóriumot kap a telepítésre, vagyis a jogok felhasználása a megszerzésüket követő 2 éven belül lehetséges. Tehát – hasonlóan több uniós tagállamhoz – nem csak megtörtént kivágás után jár újratelepítési jog, szemben a magyar szabályozással. Ugyanakkor az 1493/1999/EK rendelet értelmében max. 3 éven belül ki kell vágnia legalább ugyanakkora nagyságú szőlőterületet.

Az átruházással jogot szerző fél számára a spanyol szabályok a következő feltételeket szabják: a bor termelése, ennek teljes folyamata, forgalmazása legyen törvényes, vagyis a spanyol jogszabályi feltételeknek teljes mértékben megfelelő, nem lehet átruházott telepítési joga, illetve nem szerezhetett hasznot az ilyen telepítési jogról való lemondásból a megelőző 5 évben.²⁶ Valamint az eredet megjelölésre és a földrajzi jelzésre vonatkozó speciális szabályokat be kell tartania.

Az újratelepítési jogok átruházása Spanyolországban sem eredményezheti a termelési potenciál növelését. Épp ezért alkották meg azt a rendelkezést, mely szerint, ha az átruházással az újonnan telepített szőlőterület hozama több mint 5%-kal meghaladja a kivágott terület hozamát, megfelelő értékcorrekció szükséges. Ennek alapjául pedig egy átlagos spanyol tartomány hozamát veszik figyelembe, melyet a minisztérium minden évben közzétesz. Ha pedig azt állapítják meg, hogy az átruházással veszélybe kerül a termelési potenciál fenntartása a borszektor területi kiterjeszkedése által, az átruházást nem engedélyezik. Ennek a területi kiterjeszkedésnek is határa van az egyes autonóm közösségekben, egy borászati évben a hektárnövekedés 0,4%-a lehet a teljes szőlőterületnek, melyet szőlőtermesztésre szántak. Ha pedig ezt a küszöböt valaki átlépi, a következő borászati évben a limitált kvótáját 40%-kal csökkentik. Mindezekon túl a minisztérium rendkívüli és váratlan szociális gazdasági, illetve környezetvédelmi körülményekre hivatkozva is megtagadhatja az engedélyek kiadását.

A spanyol jogszabályok értelmében az írásbeli kérelmet az autonóm közösség illetékes szervénél kell benyújtani, de a minisztériumnak címezve minden év április 1. előtt. Szóbeli kérelem esetén egy formanyomtatványt kell kitölteni, majd pedig csatolni kell az újratelepítési jog fennállását tanúsító eredeti okiratot, valamint az átruházásra irányuló szerződés másolatát.

²⁶ 5 éven túl azonban lehetett használni átruházásból.

Az engedélyezést az autonóm közösség illetékes szerve felterjeszti május 15-ig a Mezőgazdasági Minisztérium Főigazgatóságára saját jelentésével és véleményezésével együtt. Majd mindezek alapján vagy megadják vagy elutasítják az újratelepítési jogok átruházásának engedélyét. Az újratelepítési jogok, csakúgy, mint nálunk 8 éven belül használhatóak fel az engedély megadásának évétől számítva. Azonban, és ez újdonság, ha ezt a jogot átruházták, a megszerzéstől számított 2 éven belül fel kell használnia. 2002-ben az újratelepítési jogok ára átlagosan 3. 315 és 3.615 euro között mozogtak, attól függően, hogy mely területről származtak.²⁷

Telepítési jogtartalék: A tagállamok egy országos vagy több regionális szintű jogtartalékot hoznak létre a szőlőtermelési potenciál hatékony kezelése céljából. A telepítési jogtartalékba kerülnek:

- azok az új telepítési, újratelepítési és jogtartalékból adott telepítési jogok, melyet nem használtak fel a megadott határidőn belül;
- olyan újratelepítési jogok, melyeket az e jogokkal rendelkező termelők helyeztek jogtartalékba, akár nemzeti alapokból történő kifizetések ellenében;
- valamint az *újonnan létrehozott telepítési jogok*.

Ez utóbbi jogok elosztását a közösség határozta meg a tagállamok szőlőterületeinek arányában. Magyarország 1400 hektár új ültetvény telepítésére lett volna jogosult, azonban a csatlakozási tárgyalások során hazánk nem tárgyalta erről a kérdéstről.²⁸

Ezzel szemben a korábbi tagállamok közül 8 tagállam kapott ilyen telepítési jogot, valamint létrehoztak egy közösségi jogtartalékot is. Az államok közül első helyen Spanyolország állt 17355 hektár, Franciaország kicsit lemaradva 13565 hektár, míg Németország 1534 hektárra kapott ilyen telepítési jogot. Ezen jogok jogtartalékba helyezésére, valamint felhasználására csak egyszer kerülhet sor. Németországban az olcsó tömegborok alacsony árai miatt kezdetben a jogok felhasználása elenyésző volt. 2000. január 1-től az újonnan létrehozott telepítési jogok kiosztásának feladata az Agrárkamara (Chamber of Agriculture) hatáskörébe került, ezt megelőzően a területi szakigazgatási szervek feladata volt, melyeket megszüntettek.²⁹

²⁷ José Antonio MORENO: Analysis of Spanish Regulations on Replantation Rights, AIDV/IWLA Bulletin N 28, April 2002. 14-19. p.

²⁸ RADÓCZNÉ KOCSIS Teréz: *Közös piaci rendtartások hazai alkalmazása. Szőlő-bor*. Budapest, 2003, Perfekt Kiadó, 13. o.

²⁹ Wolfgang STÖHR Managing planting rights in Germany, illustrated by the example of the land of Rheinland-Pfalz, AIDV/IWLA Bulletin N 28 April 2002. 19-23. p.

A tagállamok jogtartalékba helyezett jogokat adhatnak pénzügyi ellenszolgáltatás nélkül olyan negyven évnél fiatalabb termelők részére, akik megfelelő szakmai képzettséggel és hozzáértéssel rendelkeznek, először hoznak létre bortermelő gazdaságot és ők a gazdaság vezetői,³⁰ vagy nemzeti vagy regionális pénzalapokba való befizetés fejében azon termelők részére, akik szőlőültetvényeinek termése biztos felvevő piaccal rendelkezik. A jogtartalékba helyezett telepítési jogokat a jogtartalékba helyezés borászati évét követő öt éven belül lehet kiadni, az öt év után bent maradt jogok érvényüket veszítik. A jogtartalékból kiadott telepítési jogokat pedig két borászati éven belül kell felhasználni, különben visszakerülnek a jogtartalékba.³¹

Ettől eltérve a tagállam dönthet úgy, hogy nem alkalmazza a jogtartalékok rendszerét, amennyiben bizonyítani tudja, hogy a telepítési jogok kezelésére egész területére kiterjedően *hatékony rendszerrel* rendelkezik.³²

	Országos jogtartalék	Regionális jogtartalék	„Jogtartalék nélküli rendszer”
<i>Németország</i> ³³	Nem	igen	igen
<i>Spanyolország</i>	Igen	igen	nem
<i>Franciaország</i>	Igen	nem	nem

Forrás: A tagállamok bejelentései

³⁰ Hasonló a rendszer, mint a fiatal agrárgazdálkodók gazdaságátadási támogatása, mely 2004-től vidékfejlesztési támogatás. Lásd: OLAJOS István: *A mezőgazdasághoz kapcsolódó vidékfejlesztési jogának bevezetése Magyarországon* PhD. értekezés 50-51. p., 115-120. p.212-217. p. gépirat 2006.

³¹ 1493/1999/EK. r. 5-6. cikk

³² Lásd az 1493/1999/EK rendelet 5. cikkének (8) bekezdését.

³³ Németországban vegyes rendszert alkalmaznak: egyes régiókban jogtartalékokat, másokban a „hatékony rendszer” Az 1493/1999/EK rendelet 5. cikkének (8) bekezdése arról rendelkezik, hogy a tagállamoknak nem kell alkalmazniuk a jogtartalékrendszert, amennyiben igazolni tudják, hogy területük egészén a telepítési jogok szervezésének hatékony rendszere működik. Ebben a helyzetben egy tagállam rendelkezhet arról, hogy területének egyes részein a jogtartalékrendszert valósítja meg, más részein pedig egy másik, hatékony rendszert működtet

Hatásköri megosztás

Egy állam területi felosztása, régiói határozzák meg döntően az adott állam jogalkalmazását. Gondoljunk csak hazánk borvidékeire és a hegyközségi rendszerre.

Nagyobb államoknál pedig még inkább előtérbe kerül a kisebb területi egységek szerepe a borpiacon, így Spanyolországban is, ahol a közigazgatás háromszintű. Az spanyol állam 17 autonóm közösségre (*comunidad autónoma*), 50 tartományra (*provincia*), továbbá mintegy 8000 községre (*municipio*) oszlik. Az autonóm közösségek és városok mindegyike saját törvényekkel és több-kevesebb önállósággal kormányozhatja magát.³⁴ A végrehajtás szempontjából az autonóm közösségek bírnak jelentőséggel. Az ő hatáskörükbe tartozik többek között a telepítési jogok átruházásának engedélyezése, mégpedig akkor, ha az ő területükön levő ültetvényre vonatkozik, vagyis ha egy autonóm közösség területén levő két szőlőtelepítésre alkalmas területről van szó. Azonban előfordul olyan eset, amikor az ültetvények különböző közösség területén helyezkednek el, ebben az esetben a hatáskör összeütközés elkerülése végett, az engedélyek kiadása a spanyol mezőgazdasági minisztérium feladata.³⁵

Hasonló a helyzet a német Rajna-vidéken is. A közösségi jogszabályok végrehajtása itt sem állami, hanem kisebb, tartományi szinten ellátandó feladat. Ezen a vidéken az Agrárkamarák hatáskörébe tartozik az ültetvények nyilvántartásának vezetése, a borok minőségi vizsgálatának ellenőrzése, valamint a telepítési jogok engedélyezése. A Rajna-vidék bortermelő területei a Németországban található ültetvények kétharmadát teszi ki, ezzel pedig a legnagyobb bortermelő vidéke lett az államnak. Ezen a borvidéken 2001-ben 65.900 hektáron gazdálkodott 21.200 termelő. Vagyis gyakori a kis, elaprózódott birtoktest, átlagban 3 hektáron gazdálkodnak. Majd megindult a vidéken is a kivágások ösztönzése, támogatása: 3.732 hektárt vágtak ki 2002-ben, melyre újratelepítési jogokat bocsátottak ki és 1.041 kérvényt nyújtottak be az újratelepítési jogok egyik gazdaságról másikra történő átruházása iránt, összesen 181 hektárra vonatkozóan.

A német telepítési jogoknak azonban vannak bizonyos specifikumai. A közösségi rendelkezéseket megfelelően átültették nemzeti jogukba, ugyanakkor bortörvényük rögzíti, hogy az újratelepítési jogok átruházása tilos olyan területre, melynek meredeksége 30%, vagy annál alacsonyabb, sík területre,

³⁴ A spanyol tartományi rendszer ismertetésére lásd:

<http://hu.wikipedia.org/wiki/Spanyolorsz%C3%A1g>

³⁵ Jose Antonio MORENO CAMPOS: Analysis of Spanish Regulations on Replanting Rights, *AIDV/IWLA Bulletin* N°28 April 2002., 14-18. p.

mégpedig egy mélyen meredek területről (30% vagy több). Ez a rendelkezés ugyanúgy vonatkozik az egy gazdaságon belüli belső műveletre is. Ez azonban egy főszabály, mely alól vannak kivételek: az agrárkamara kivételesen ilyen esetben is hozzájárulhat az átruházáshoz meghatározott esetekben, így ha a bor változatlan minőségi jellemzői biztosítottak és a szőlőtermesztés struktúrája sem változik.³⁶

További sajátosság, hogy a bortörvényük lehetővé teszi, hogy egy adott borvidéken limitálják az újratelepítési jogok kiadását olyan területekre, amelyen egy szőlőterületet kivágtak, vagyis egyedül álló módon olyan területeken, ahol előzőleg is szőlőtermesztés folyt. Ezzel a lehetőséggel éltek a Rajna-vidék szabályozásában is, megakadályozva ezzel a területek elaprózódását. Míg más vidékeken (Ahr, Nase) a 'gazdaság alapelve' érvényesül, mely alapján olyan területeken is lehet újratelepíteni, melyet valamikor régen szőlőtermesztésre használtak, illetve ideiglenesen használaton kívüli területeken.

Nyilvántartások

Magyarországon a szőlő termőhelyi kataszter a termőhelyek egységes nyilvántartási rendszere, amely (bor- és étkezési) szőlő termesztésére való alkalmasság szempontjából ökológiailag minősített, osztályozott határrészek nyilvántartása, melyet az FVM vezet. A szőlő termőhelyi kataszterébe tartozó terület a kataszteri osztályozás szerint I. osztályú (szőlőtermesztésre kiváló adottságú), illetve II. osztályú (1. kedvező adottságú, 2. alkalmas) terület lehet. Fontos: a hegyközség tagját elővásárlási, illetve előhaszonbérleti jog illeti meg a szomszédos, szőlő termőhelyi kataszterben nyilvántartott földrészletre.

Az ültetvények egységes nyilvántartási rendszere a szőlőültetvény kataszter, amelyben (többek között) jegyzik az ültetvények telepítését, illetve kivágását is. E katasztert a hegybíró vezeti, aki nyilvántartásból az adott borpiaci évről vonatkozólag adatot szolgáltat az illetékes hegyközség tanácsának, az MVH³⁷-nak, a Földmérési és Távérzékelési Intézet által vezetett országos térinformatikai nyilvántartásba (VINGIS), és a KSH-nak. A nyilvántartás tartalmazza: az ültetvények azonosító adatait, az ültetvény használójának azonosító adatait, az MVH-s regisztrációs számot, földterület nagyságát, és az ültetvény jellemzőit.

³⁶ A rendszer sok tekintetben hasonlít az 1908-tól bevezetett magyar szabályozásra, ahol a minőségi bor egyik összetevője, mely a bor nevében is megjelent a hegyen termesztés volt TARJÁN Balázs: A tokaji bor védelme jogszabályokban. *Borászati Füzetek*, 2003/2. sz. 2-9. p.

³⁷ Mezőgazdasági Vidékfejlesztési Hivatal

A pincekataszter a szőlőfeldolgozásra, borkészítésre, tárolásra használt objektumok egységes nyilvántartási rendszere.³⁸

A telepítési és újratelepítési jogok nyilvántartása fontos részét képezi a szőlőültetvény regiszternek Németországban is. Minden szőlőtermelő gazdaságot nyilvántartanak a regiszterben, melyről aztán egy összefoglaló dokumentációt készítenek. Minden adatot nyilvántartanak a gazdaságról, minden változást átvezetnek. Ennek a rendszernek két fontos előnye van: egyrészt felhívják a termelők figyelmét időben arra, hogy nyilatkozzanak az adatokat illetően, másrészt pedig a területek azonosíthatóságát is elősegíti. Fontosnak tartják az adatok nyomon követését, ezért az Agrárkamara rögzít minden jogátruházást, annak eredetét és időpontját. A kivágást és az újratelepítést a helyszínen is ellenőrzi a kamara illetékes szerve. Minden év novemberéig összesítik az adatokat, a termelők értesítést kapnak telepítési jogaikról területekre lebontva.³⁹

A telepítési jogok ellenőrzése

A tagállamok ellenőrzik az érintett területek betelepítését és kivágását. A termelési potenciál limitálása érdekében anyagi és törvényes eszközök állnak rendelkezésre, ugyanakkor fontos, hogy a szabálytalanságok prevencióját és a terület rehabilitációját állítják középpontba.

Magyarországon árutermő szőlőt telepíteni és kivágni az MVH Központi Hivatalának engedélyével, törzs- és kísérleti szőlő esetén a MgSZH⁴⁰ előzetes engedélyével lehet. A kérelmeket a hegybíróhoz kell benyújtani, aki javaslatával együtt továbbítja azt a MVH Központi Hivatalához 8 napon belül. A telepítés és a kivágás tényét be kell jelenteni a hegyközségnek, melyet a hegybíró továbbít az MgSZH-nak, aki ellenőrzi, hogy a telepítés, illetve kivágás megfelel-e az engedélyben foglaltaknak.⁴¹

A telepítési jogok rendszeres ellenőrzése Franciaországban egy 1953. szept. 30-án kelt rendelet alapján áll fenn, mely felállította a Borok Általános Intézetét, mely 1983-ban ONIVINS intézetté vált. A szerv fő feladata a létező bortermelő területek leltárba vétele és ellenőrzik a kötelező nyilatkozatokat a telepítésekről és kivágásokról, majd továbbítják azt az állami adóhivatal

³⁸ SZILÁGYI János Ede: A borpiac szabályozása In.: CSAK Csilla (szerk.) *Agrárjogi gyakorlat. Fogalmak és jogesetek*, Novotni Kiadó, Miskolc, 2006., 97-103.,o.

³⁹ Wolfgang STÖHR: op. cit.

⁴⁰ Mezőgazdasági Szakizgatási Hivatal

⁴¹ Az előző bortörvényben a telepítés engedélyezése a hegybíró feladata volt. A telepítési jogok bevezetése miatt került át az MVH hatáskörébe. 20/2005. (III.18.) MVH közl., 19/2005. (III.18.) MVH közl.

számára.⁴² A számítógépes nyilvántartó rendszer 1993-ban épült ki (CVI). Ellenőrzik továbbá a telepítéseket a kivágások után, ezen a számítógépes rendszeren vezetnek végig minden változást. Ez a nyilvántartás segítséget nyújt az Unió és a Mezőgazdasági Minisztérium számára évi statisztikák elkészítéséhez. Az ONIVINS fontos szerepet játszik az újratelepítések átruházásában, minden tranzakciót felügyel az illetékes adóhatósággal együtt, minden művelet számláját számon tartja. A jogok megszerzéséhez, illetve azok átruházásához a hozzájárulása kell. A nemzeti és helyi követelményeknek megfelelően az INAO helyi irodájába vagy az ONIVINS regionális szerveihez kell benyújtani a kérelmeket, attól függően, hogy VQPRD minőségi borok termeléséről vagy asztali borokról van-e szó. Az engedélyezési feltételeket a mezőgazdasági minisztérium évente elkészített szabályai alapján készülnek. Az átruházási engedélyt megadják, ha megfelelő feltételekkel rendelkeznek a bor termelését illetően, úgy, mint megfelelő struktúra, borraktár, minimális gazdasági eredmények, valamint különösen asztali borok esetén fontos, hogy igazodjon a piac igényeihez.

A telepítések engedélyezési rendszerének fennállta, annak ellenőrzése alapvető, meghatározó eszköze az eredetvédelemnek is.⁴³ Mindamelllett ellenőrzik a termelési potenciál növekedését, a technikai, minőségi fejlettségi mutatókat.⁴⁴

Szankciók

Ha az ellenőrzés során kiderül, hogy a termőhelyre nem megengedett szőlőfajtaival, fel nem használható szaporítóanyaggal vagy nem engedélyezett területen végezték a telepítést, az ellenőrzést végző kezdeményezi a megfelelő eljárást és szankciókat.

Ahogy már korábban említésre került, a telepítési korlátozásoktól eltérve, azokat megszegve, vagyis a jogellenesen telepített területeken *a szőlőt ki kell vágni*.

A súlyos szankció célja elsősorban megakadályozni, hogy az ilyen területekről származó termékek a piacon zavart okozzanak. Az ilyen kivágás költségeit az érintett termelő viseli. A tagállamok számára azonban lehetőséget

⁴² Yves MENGIN: The Role of the Customs and Excise Service in Matters of Plantation Rights (France) *AIDV/IWLA Bulletin* N°28 April 2002. 40-43. p.

⁴³ Lásd SZILÁGYI János Ede: A borpiaci rendtartás aktuális kérdései. *Collega*, 2005, 2. szám, 239-246. p.

⁴⁴ Pierre RAYER: Role of the ONIVINS in the Replantation Rights Transfer Procedure *AIDV/IWLA Bulletin* April 2002. 44- 47. p.

kell biztosítani a helyi körülmények figyelembevételére, és ezáltal szigorúbb intézkedéseket vezethetnek be.

A fennálló tilalom ellenére történő telepítéseket illetően Franciaországban ugyancsak egy létezik, egy régi jogszabály, mely a mai napig hatályban van 1959 óta. A jogellenes telepítést azontúl, hogy természetesen az uniós szabályoknak megfelelően ki kell vágni, *meg is bírságozzák*, melynek összege 2002-ben 450 euro volt évente. Ez a bírság pedig addig áll fenn, amíg a kivágás meg nem történik.

A 1493/1999/EK rendelet 2. cikkének (3) bekezdése lehetőséget biztosít az 1998. szeptember 1-je előtt a közösségi jogszabályok ellenére telepített szőlők helyzete rendezésére. A táblázat adja meg azon területeket, amelyekre vonatkozóan rendezési kérelmeket nyújtottak be.

(ha)	Rendezve	A rendezés elutasítása	Vizsgálat alatt	Az összes azonosított szabálytalan telepítés
<i>Németország</i>	2	2	0	4
<i>Spanyolország</i>	43 470	11 079	540	55 088
<i>Franciaország</i>	270	173	0	444
Összesen	52 696	11 259	56 552	120 507

Forrás: A tagállamok által az 1227/2000/EK rendelet mellékletének 1. táblázata szerint tett bejelentések

Luxemburg és Ausztria arról tájékoztatták a Bizottságot, hogy egyetlen rendezési kérelmet sem kaptak. Az új tagállamok (EU-10) tekintetében ez a rendelkezés nem releváns.

Az 1493/1999/EK rendelet 2. cikkének (3) bekezdése szerint a rendezési eljárásokat 2002. július 31-ig le kellett zárni, egyes tagállamok azonban nehézségekkel szembesültek a közösségi szabályok alkalmazása során. A tagállamok kérésére reagálva a Bizottság meghosszabbította a határidőt: az adott végleges módosítás szerint⁴⁵ a rendezés lehetősége 2007. december 31-én szűnik meg.⁴⁶

⁴⁵ A 1216/2005/EK rendelet (HL L 199., 2005.9.27., 32. o.)

⁴⁶ A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek és Tanácsnak a telepítési jogok kezeléséről.

Letöltve: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/hu/com/2007/com2007_0370hu01.doc

Új szőlőültetvények telepítése az Unión kívül, Svájcban

A szabályozás lényegi ismérve itt sem tér el: *korlátozás*. Az emberek nem telepíthetnek kedvük szerint bármikor és bárhol szőlőt. Az új telepítésekre államszövetségi szintű szabályozás áll fenn, mely jogszabály⁴⁷ 1999-ben lépett hatályba, csakúgy, mint az uniós borrendelet. A részletszabályokat pedig egy végrehajtási rendelet tartalmazza a bortermelésről és behozatalról.

Azt, hogy állam földrajzi, területi eloszlása hatással van a jogalkotásra, valamint a végrehajtásra, azt már láthattuk korábban, de nem csupán az Unióban van ez így, hanem a határain kívül is. Induljunk ki Svájc államszervezetéből. Svájc 26 kantonja a svájci szövetségi állam tagállamai. Régen valamennyi kanton önálló állam volt, saját határokkal, hadsereggel és saját pénzzel, amíg 1848-ban létre nem jött a jelenlegi szövetségi struktúra. A 16. században a Svájci Konföderációt 13 önmagát kormányzó állam alkotta. Ezeket az államokat kantonnak nevezték. Kétfajta kanton létezett: hat erdei kanton és hét városi kanton. Minden kantonnak saját alkotmánya, törvényhozása, kormánya és bíróságai voltak. A legtöbb kantontörvényhozás egykamarás parlament volt, 58 és 200 közötti taggal. A svájci alkotmány szerint a nem a konföderáció hatáskörébe tartozó ügyek a kantonok belső ügyei. A helyi önkormányzatok autonómiájának fokát a kantonok határozzák meg. A kantonügyekben a közvetlen demokráciát (a *Landsgemeinde* formájában) mára már csak Glarus kantonban és Jura kantonban gyakorolják. Valamennyi többi kantonban szavazással képviselőket választanak.⁴⁸

A kantonok szerepe, hatásköre a telepítési jogok körében az 1999-es reform után nagymértékben megnőtt. A borrendelet végrehajtása⁴⁹ elsődlegesen a kantonok feladata. A kb. 15 bortermelő kanton esetében új szőlőültetvény telepítéséhez a kantonok illetékes szervének hozzájárulása kell, míg a Szövetségi Tanács az engedélyezés alapelveit és a bejelentési kötelezettséget határozza meg. Korábban persze nem volt így, 1999 előtt a Szövetségi Mezőgazdasági Hivatal hatáskörébe tartozott az engedélyezés a kanton illetékes szervével történt konzultáció után.⁵⁰ A 99-es reformnak, és így a hatáskör kiutalásnak elsősorban pénzügyi indokai voltak, a szövetségi költségeket kívánták csökkenteni.

⁴⁷ Federal Law on Agriculture of April 29th 1998.

⁴⁸ Svájc területi felosztásáról, kantonjairól lásd: http://hu.wikipedia.org/wiki/Sv%C3%A1jc_kantonjai

⁴⁹ Végrehajtási rendelet: Edict on Wine growing and the importation of wine of December 7th 1998.

⁵⁰ A svájci agrárszabályozás kialakulására lásd: POPP, Hans: A 20. század agrártörténete In.: *Földszolgálat A mezőgazdasági forradalom évszázada*, Vidékfejlesztők Könyvtára 8. Agroinform. Budapest, 2001., 81-108. pp.

Továbbá kantoni engedély kell az olyan szőlőtelepítéshez, melynek célja a borral való kereskedelem, mely engedély akkor jár, ha a terület alkalmas szőlőtermesztésre. Konkrétan azt is meghatározzák, hogy a terület alkalmassága szempontjából, mely ismérvek fennállására kell tekintettel lenni, így:

- a) a terület magassága,
- b) a terület meredeksége és fekvésének szöge,
- c) a helyi éghajlat,
- d) talajtípus,
- e) a talaj hidrológiai feltételei,
- f) a terület kiterjedése különös tekintettel a természet védelmére.⁵¹

Ehhez hasonló rendelkezés a magyar jogszabályokban is van: telepítési, illetve kivágási engedély iránti kérelmet az ültetés, illetve a kivágás tervezett megkezdése előtt legalább kettő hónappal kell benyújtani, helyrajzi számonként két példányban a *hegybíróhoz*, aki a kérelem alaki és tartalmi követelményeit megvizsgálja és véleményezi, hogy egyrészt a kérelemben szereplő fajták az adott termőhelyen telepíthetőek-e és a telepítésre tervezett terület ökológiai szempontból alkalmas-e szőlőművelésre. Emellett még sok egyéb dolgot vizsgál a hegybíró az engedélyezésnél, ami számunkra lényeges a terület szempontjából az az ökológiai alkalmasság.⁵²

Fontos momentum, hogy a svájci jogszabály külön kiemeli a környezet és természet védelmének szerepét, az engedélyezési eljárás során az illetékes kantoni környezet- és tájvédelmi szervezetek is bevonja az eljárásba.

A területtel szemben felsorolt kritériumok tehát egyrészt minőségi, másrészt környezetvédelmi feltételek.

Vagyis a rendeletben fennálló korlátozást úgy értelmezhetjük, mely szerint ha adott terület nem alkalmas szőlőtelepítésre, nem jár az engedély. Született ez a rendelkezés akkor, mikor az Unióban egyértelműen nagymértékű tilalmakat és szigorú szabályokat vezettek be. Persze azt hozzá kell tenni, hogy Svájc gazdaságát alapvetően nem a bortermelése határozza meg. Egy kis statisztika ezzel kapcsolatban: 1998-ban vezették be a kötelezően kantoni szőlőültetvényi nyilvántartást, abban az évben 156 igénylőnek adtak telepítési engedélyt, ez pedig 69 hektár telepítését jelentette, 10 kérelmet utasítottak el 15 hektárra. Az ezt megelőző évben pedig 47 hektár telepítést regisztráltak. Kb. 15,000 hektár szőlőről beszélhetünk Svájc esetében. Ennek kb. egyharmada a Tokaji borvidék. Manapság azonban nem jellemző tendencia új területek telepítése, inkább került előtérbe a kiöregedett területek kivágása. Mind a német, mind pedig a francia nyelvű területeken problémát jelent a borok eladása. De

⁵¹ Act 2 (Edict)

⁵² 20/2005. (III.18.) MVH. közl.

mindamellettt új telepítések történnek, pl. Les Grisons kantonban, valamint a svájci Merlot borok iránti kereslet is növekszik.

Visszatérve a rendelet szabályaihoz, a problémát az okozta, hogy a kantonok gazdasági kritériumokra, pontosabban a túltermelésre hivatkozva tagadták meg az engedélyek kiadását, ugyanakkor egy ilyen gazdasági körülménynek nem volt jogi alapja és úgy gondolták, hogy ez a jogi szöveg értelmezésen nem nyúlhat túl, hiszen a jogszabály egyértelműen kimondta, hogy a kanton köteles megadni az engedélyt, ha a terület alkalmas borszőlő termesztésére.

A gazdasági okokból történő engedélyezés megtagadására jelenthetnének megoldást a minőség javítása céljából tett intézkedések, például a piacon kelendőbb szőlőfajták telepítésének a támogatása.

Ezzel szemben az Unióban alapvető szabály az, hogy a bortermelési potenciál átalakítása, területi növekedésének megakadályozása, minőségpolitika előtérbe helyezése céljából vezethetők be a korlátozások.

Az engedély nélküli telepítés szabályai Svájcban is hasonlóak: az így, vagyis jogellenesen telepített szőlőt ki kell vágni. A svájci szabályok még pontosítanak: 12 hónapon belül kell kivágni, ha ez idő alatt nem történik meg a kanton kivágatja a telepítő költségére.⁵³

Felmerül a kérdés, hogy beszélhetünk-e egyáltalán újratelepítési jogokról Svájcban. Ez a terminológia az ő esetükben másképp értelmezhető, hiszen egy nem tagállamról van szó, ahol az 1493/1999 rendelet és ezek alapján a telepítési jogok rendszere sem létezik. Azonban a telepítés itt is korlátolt, nemzeti jogszabály alapján.

Az 'új telepítés' kifejezés náluk olyan területekre vonatkozik, melyen a megelőző 10 évben nem telepítettek borszőlőt. Bármilyen rekonstrukció 10 éven belül nem igényel engedélyezést, pusztán bejelentési kötelezettséggel jár. Az uniós szabályoktól eltérően a svájci bortermelőknél nincs újratelepítési joguk, ha kivágnak egy szőlőterületet. Ebből következően ezen jogok átruházása sem létezik. Vagyis a termelők ha kivágnak egy területet, vagy újra telepítik a területet 10 éven belül, vagy pedig engedélyt kérnek új telepítéshez, ami nem túl nehézkes, ha a terület alkalmas termesztésre.

⁵³ Louis MAYER: The Regulations Governing New Vineyard Planting in Switzerland *AIDV/IWLA Bulletin* N°28 April 2002. 26-28. p.

Összegzés

Összegzésképpen megállapíthatjuk, hogy a telepítési jogok rendszerének kialakítása az uniós jogalkotás eredménye. Azért volt szükség bevezetésükre, mert az európai szőlészet-borászat körülményei az elmúlt mintegy tíz évben jelentős változáson mentek keresztül, több okból kifolyólag: egyrészt a harmadik országok növekvő termelése, valamint agresszív piaci fellépésük erős konkurenciát jelent az európai piacon; másrészt a borfogyasztási szokások változása és a forgalmazás központosítása megnövelte a belső konkurenciát.⁵⁴ A különböző piackorrigáló eszközök, úgy, mint a lepárlások, magánraktározási támogatások, exporttámogatások csak enyhíteni tudják a gondokat, miközben nagyban hozzájárulnak a nem-versenyképes termelés fenntartásához.⁵⁵ A szabad telepítést korlátozó rendszer bevezetése azonban sikeresnek bizonyult, a borpiaci egyensúly kialakulását nagyban elősegítik.

A borpiac közös szervezéséről szóló 1493/1999/EK rendelet tartalmazza a jogokra vonatkozó alapvető előírásokat, követelményeket a termelési potenciál javítása érdekében, azonban egyfajta keretrendeletként széles hatáskört biztosít a tagállamoknak a nemzeti sajátosságokhoz való igazodás miatt. Hiszen nem vonatkozhatnak ugyanolyan részletszabályok eltérő termelési módok esetén, gondoljunk csak a spanyol ültetési módra, ahol szőlőbokrok vannak tőkék helyett, így azonos területen kevesebbet termelnek.

A tagállamok területi egységei, régiói is érvényesítik autonómiájukat, számos feladatot kapnak főleg a végrehajtásban. Szükséges ez leginkább azért, mert a helyi sajátosságokat, szükségleteket helyben ismerik leginkább. Az ellenőrzés is leghatékonyabban helyi vagy regionális szinten kivitelezhető, valamint az információk nagyobb része is adott borvidéken lelhető fel.⁵⁶

⁵⁴ *A COPA És COGECA álláspontja a közös borpiaci szabályozás reformjához*, Brüsszel, 2006. január 6.

⁵⁵ *Szlovénia Mezőgazdasági Minisztériumának informális háttéranyaga Mariann Fischer Boel mezőgazdasági biztosnak az EU borreform tárgyában*. Összefoglaló. 2006. április 28.

⁵⁶ GYURÁN Ildikó: *A Tokaji bor eredetvédelme*. TDK dolgozat Miskolc, 2006., 35. o.

Ildikó Gyurán

The System of Planting Rights in Europe

Summary

The development of the system of planting rights is the result of the union legislation. It was necessary to establish these rights, because circumstances of the European viticulture- winery went through considerable changes in the last ten years due to more reasons: On the one hand, the third countries' growing production, and their aggressive market appearance means a strong rivalry on the European market, on the other hand the changes of the wine consumption customs and the centralisation of distribution increased the inner rivalry. The different devices adjusting the market, such as distillations, supports of private storage, intervention, export subsidies, can only ease the problems simply, while they contribute to the maintenance of not- competitive production. The introduction of the system limiting the free planting was successful, the market balance has improved, albeit in a relatively slow and difficult manner. The Council regulation No.1493/1999 on the common organisation of the market in wine implies the fundamental regulations concerning the rights, requirements in connection with the production potential but it provides wide competence for the Member States because of conforming to the national peculiarities. Since may not concern the same rules on the case of different modes of production, if we think of the manner of Spanish planting, there are grape bushes, instead of stocks, so in this way less grapes are produced on an identical area. From this viewpoint, the reform means that less competitive producers with weaker production and income would be crowded out from the market.

After 2014 only those wine-growers invest in, who are sure of their market return. The market balances itself when the planting rights expire. The producers who did not produce a profit since years would turn back on the wine sector without the reform.

The system of the planting rights remains until 2015, according to the agreement of Ministers of Agriculture of the Member States in December 2007, and then it is extendible in national competence with more years:

Planting with vines of wine grape varieties shall be prohibited until 2015 and grafting of wine grape varieties on to varieties other than wine grape varieties shall also be prohibited.

The contravention of the rule entails a serious sanction: it is necessary to grub up the grape planted despite of the prohibition in the producers expense. But there are exceptions to this basic rule exactly, the planting rights: new planting rights, replanting rights, rights from reserve.

New planting rights: Member states may provide a new planting right to producers in exceptional cases in respect of areas:

(a) intended for new planting carried out under measures for land consolidation or measures concerning compulsory purchases in the public interest adopted under national legislation,

(b) intended for wine-growing experiments, or

(c) intended for graft nurseries.⁵⁷

New planting rights shall be used by the producer to whom they were granted, in respect of the areas and for the purposes for which they were granted.

Replanting rights: The European Union may grant replanting rights to producers who undertake to grub up an area of vines, before the end of the third year after which the area was planted.

Replanting rights may be transferred, in whole or in part, to another holding in the same Member State.

Planting rights from national or regional reserve: To improve the management of wine-growing potential and to promote the efficient use of planting rights and thus to further mitigate the effect of the restrictions on planting, a system of national or regional reserves should be set up. The following rights shall be allocated to the reserve or reserves:

(a) new planting rights, replanting rights and planting rights granted from the reserve which are not used within the time limits,

(b) replanting rights allocated to the reserve by producers who hold such rights, where necessary in return for a payment from national funds,

(c) newly created planting rights.

The regional units and regions of Member States enforce their autonomy, and they get many tasks in the execution. It is necessary because of the local peculiarities, needs are known local mostly. The controll mechanism is achievable most efficiently on a regional level, and great part of the informations can be found on the given wine-growing region. It is necessary to provide wide competence for the Member States' single organs: so this essay is a comparative analysis of some emphasized wine-grower Member State: Hungarian, Spanish, German, and French regulation, and summarizes the different provisions of a non-member state: Switzerland.

⁵⁷ Council Order No. 1493/1999/EC 1. (14)

MUNKAERŐ-KÖLCSÖNZÉS AZ EURÓPAI UNIÓBAN

JÁNOSI ANDREA*

Bevezető

Napjainkban a rugalmas és felgyorsult munkaerőpiaci és gazdasági viszonyoknak, illetve a gazdasági társaságok megnövekvő munkaerő igényének köszönhetően, gyakran előforduló jelenség, hogy a munkavállalók bizonyos ideig munkahelyükön kívül is végeznek munkát,¹ vagy általános jelleggel nem annak a vállalatnak a telephelyén végzik tevékenységüket, akikkel ténylegesen munkaszerződést kötöttek. Ennek számtalan módja ismert hazánkban is, amelyek általában a Munka Törvénykönyvének szabályai között is megtalálhatóak, azonban a hazai szabályozás mellett Európai Unió tagságunknak köszönhetően, a közösségi joganyag ismerete is elengedhetetlen.

Általános tendenciaként figyelhető meg az üzleti élet folyamatos nemzetköziesedése, a globalizáció folyamata, amelynek következtében az egyes cégek kimozdulnak hazai, jól ismert környezetükből.² A multinacionális vállalatok folyamatos térnyerésének eredményeként a munkaerőpiacnak is állandóan alkalmazkodnia kell az általuk támasztott új követelményeknek és elvárásoknak, miközben azok is próbálják kihasználni az egyes országok munkaerőpiaci különbségeit és jellegzetességeit. Hiszen jelentős eltérések figyelhetők meg még Európai Unió viszonylatban is a munkavállalók képzettsége, színvonala és a munkaerő ára között.³

Úgy vélem tagadhatatlan, hogy folyamatosan növekszik azon munkáltatók száma, akik igénybe veszik a munkaerő-kölcsönzés nyújtotta lehetőségeket felmerülő munkaerő-szükségletük kielégítésére, hiszen számos

* DR. JÁNOSI ANDREA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Európai jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Dr. Kun Attila: A munkavégzés helye és a munkáltató telephelyétől eltérő helyen végzendő munka esetei elhatárolási kérdések, I. rész, In: Munkaügyi Szemle, 2006/április, 52. o.

² Poór József (szerk.): Nemzetközi emberi erőforrás menedzsment, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1996., 15. o.

³ Poór József (szerk.): Nemzetközi emberi erőforrás menedzsment, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1996., 18. o.

előnyvel jár mindkét fél számára és jelentős költség takarékosági tényezőkkel is bírnak. Azonban számtalan, dolgozatomban is vizsgált előnye mellett a munkavállalók bizonyos mértékű kiszolgáltatottsága figyelhető meg alkalmazása esetén, melynek megoldása és megfelelő rendezése az Európai Unió egyik célkitűzése. Így a munkaerő-kölcsönzés vonatkozásában már immár hat éve tartó munkálatok zajlanak a megfelelő szabályozás érdekében.

I. A munkaerő-kölcsönzés jelenségének általános értékelése

A munkaerő-kölcsönzés napjainkban egyre gyakoribb jelenség, míg korábban hazánkban alig jelentkezett igény az atipikus foglalkoztatásra, amelynek köszönhetően a munkaerőpiacon gyakorlatilag határozatlan időtartamra, napi nyolc órában foglalkoztatott munkavállalók voltak jelen.⁴ Ez egyrészt a munkaerőpiac szerkezeti átalakulásának, a gazdasági szerkezetváltozásnak köszönhető. A multinacionális cégek számára a megrendelők megbízásait egyre rövidebb határidő szabásával adják, valamint az ingadozó megrendelések teljesítésére a vállalatok személyi kapacitásukat egyre kevésbé képesek folyamatosan biztosítani. Mindezeknek a megoldására egyre gyakrabban a munkaerő-kölcsönzés megoldását veszik eszközül.⁵

Ugyanis vitathatatlan tény, hogy a munkaerőpiac két elsődleges szereplője, azaz a munkáltató és a munkavállaló egy közbenső szervezet segítségével tud a legrövidebb idő és energia igénybevételével egymásra találni.⁶ Kiss György definíciója alapján a munkaerő-kölcsönzés egy olyan foglalkoztatási forma jelölésére szolgál, amely határozott időtartamú, rövidebb idejű foglalkoztatás megvalósítására ad lehetőséget úgy, hogy a munkavállaló alapvetően munkaerő-kölcsönzésre irányuló tevékenységet folytató munkáltatóval létesít munkaviszonyt, amelynek keretében munkateljesítményét egy harmadik jogalany használja fel, aki annak ellenére gyakorol munkáltató jogokat a munkavállalóval szemben, hogy közöttük ténylegesen nem jött létre munkaviszony.⁷

Egyértelműen állítható, hogy számos előnyvel jár mind a munkavállalók, mind pedig a munkáltatók szemszögéből tekintve ez a megoldás,

⁴ Gere Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/május, 6. o.

⁵ Berzsényi Csaba: Munkaerő-kölcsönzés, mint munkaerőpiaci eszköz. In: Munkaügyi Szemle, 2004/június, 37. o.

⁶ Gere Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/május, 7. o.

⁷ Kiss György (szerk.): Az Európai Unió munkajoga és a magyar munkajog a jogközelítés folyamatában. Budapest, Osiris Kiadó, 2003., 444. o.

azonban gyakorlati megvalósulását szemlélve mégis az a szembetűnő tapasztalat, hogy elsősorban az egyébként is könnyen elhelyezkedésre képes munkavállalók és az ilyen munkaerővel foglalkozó, profitorientált cégek számára nyújt kedvezőbb munkához jutási és munkáltatási esélyeket.⁸

Magának a munkaerő-kölcsönzésnek a szerepe elsődlegesen akkor kiemelkedő, amikor egy gazdálkodó szervnek rövid, meghatározott időre, egy adott munka ellátására szüksége van bizonyos szakképesítésű, képzettségű munkaerőre, azonban mégsem érdemes ezeket a munkavállalókat alkalmazni, hiszen csupán egy alkalmi feladat ellátásáról van szó, amelyhez a munkaerőt erre specializálódott cégek biztosítják.⁹ Korábban ezt a problémát a vállalatok túlméretezett belső tartalékaik átcsoportosításával és mobilizálásával, esetlegesen túlórákkal, valamint nyugdíjas dolgozók időszakos foglalkoztatásával próbálták megoldani. Azonban a gazdasági átalakulás következtében a foglalkoztatás mértékében, formáiban és minőségében egyaránt új igények és követelmények jelentkeztek. A gazdálkodás költségérzékenységéből adódóan pedig már nem engedték a vállalatok a korábbiakra jellemző óriási belső munkaerő-tartalékokat.¹⁰

A munkaerő-kölcsönzés előnyeit vizsgálva tagadhatatlan, hogy egy lazább jogviszony alakul ki a munkavállaló és a munkáltató között, hiszen számos kötelezettségtől mentesül a kölcsönző vállalat. Kényelmes pozíciót nyújt számára, mivel a szükséges időpontra és időszakra meghatározott képzettségű és képesítésű munkavállaló rendelkezésre állását biztosítja, mentesíti azoktól a feladatoktól, amelyek esetlegesen az új munkaerő felvételéhez, felesleges munkaerő elbocsátásához kapcsolódnak, valamint a nyilvántartási kötelezettségektől. Mentesül továbbá a bér- és a munkaügyi nyilvántartás költségeitől is.¹¹

1. A munkaerő-kölcsönzés dogmatikai elhatárolása egyéb foglalkoztatási formáktól

A munkaerő-kölcsönzés jelensége alapvetően elhatárolandó a kiküldetés és a kirendelés jogintézményétől, amelynek alapjául elsődlegesen az szolgál, hogy ki

⁸ Cseke Teréz: Munkaerő-kölcsönzés – másképpen. In: Munkaügyi Szemle, 2006/július-augusztus, 93. o.

⁹ Mihály Ildikó: „A munkaerő-kölcsönzés elsősorban a cégeknek jelent előnyt” In: Munkaügyi Szemle, 2006/április, 6. o.

¹⁰ Gere Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/május, 6. o.

¹¹ Gere Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/május, 8. o.

gyakorolja a munkáltatói jogokat és ki adja a munkavállalók részére a tényleges utasításokat, valamint hogy a munkáltatók előbbi jogosultsága milyen szerződésből származik. Hiszen a vizsgált esetben a cél a munkaerő átengedése. Kiküldetés esetén a munkáltatói jogkör gyakorlása és a munka irányításának a joga azt a munkáltatót illeti meg, akivel a munkaszerződés ténylegesen létrejött, míg kirendelés esetén mindez a jogosultág azt a munkáltatót illeti, akinél a munkavégzés ténylegesen zajlik.¹² A Munka Törvénykönyve ugyancsak rendezi az átirányítás kérdését, amely során a munkavállaló a munkáltató utasítása szerint, ideiglenesen, valamint a munkáltató működésével összefüggésben álló okból, az eredeti munkaköre helyett, vagy a mellett egyúttal más munkakörbe tartozó feladatokat ellát.¹³ Mindez történhet a munkáltató vállalatának szervezeti keretein belül, miközben saját munkahelyét megváltoztatja, illetve más szervezet keretein belül, továbbá úgy is, hogy eredeti helyén maradva egyéb munkát is ellát.¹⁴

Mindenképpen elhatárolásra ad alapot, hogy habár a kirendelés és a munkaerő-kölcsönzés is az eredetitől eltérő munkáltatónál történő munkavégzésen alapul, a kirendelés két munkáltató közti megállapodás eredménye, akik között valamilyen tulajdonosi viszony áll fenn és alapvető fogalmi eleme az ingyenesség. Munkaerő-kölcsönzés esetén is egy három jogalany közötti speciális kapcsolatrendszer jön létre, amelynek azonban polgári jogba tartozó elemei is vannak. Kiküldetés során pedig a jogviszony továbbra is kétpólusú marad.¹⁵

A munkaerő-közvetítés ugyancsak eltér dogmatikailag tőle, ugyanis annak keretében az állást kereső és a munkaerő-közvetítő cég közötti szerződésről van szó, amely jelenleg hazánkban külön nevesítés hiányában a megbízási szerződés keretében történik.¹⁶ A munkaerő-közvetítő tevékenység

¹² Dr. Kun Attila: A munkavégzés helye és a munkáltató telephelyétől eltérő helyen végzendő munka esetei elhatárolási kérdések, II. rész, In: Munkaügyi Szemle, 2006/május, 47. o.

¹³ Munka Törvénykönyve 83/A. § (1) bekezdés

¹⁴ Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-átirányítás egyes jogdogmatikai problémái. In: Magyar jog, 2005/8. szám, 460. o.

¹⁵ Dr. Kenderes György–Dr. Bányai Krisztina: A munkajogi és a polgári jogi kérdések és ellentmondások a munkaerő-kölcsönzés szabályrendszerében. In: Munkaügyi Szemle, 2002/július-augusztus, 84-85. o.

¹⁶ Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-átirányítás egyes jogdogmatikai problémái. In: Magyar jog, 2005/8. szám, 460. o.

tartalmát interjúk és elbeszélések a leendő munkavállalókkal, kapcsolattartás az álláskínálókkal, valamint a tényleges közvetítés képezi.¹⁷

II. Munkaerő-kölcsönzés az Európai Unióban

A munkaerő-kölcsönzésre, mint tevékenységre és folyamatra vonatkozóan külön Európai Uniósi irányelv nem létezik, csakis a kikölcsönzött munkavállalók védelmére az Európai Parlament és a Tanács 96/71/EK irányelve a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről^{18./19} vonatkozik, valamint a 91/383/EGK irányelv a határozott idejű vagy munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyban álló munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségének javítását elősegítő intézkedések kiegészítéséről.²⁰ Továbbá közvetlen módon hatnak rá az egyenlő bánásmód érvényesítésére irányuló közösségi szabályok.²¹

A munkaerő-kölcsönzés jogi terminológiáját tekintve a „temporary work” elnevezést használják angolszász jogterületen, valamint az Európai Unióban is, amely elnevezés azonban nem takarja pontosan magát a jelenséget. Így megegyezés tárgyat képezte 1982-ben, hogy a továbbiakban a temporary work egy speciális háromoldalú foglalkoztatási jogviszonyt, azaz „triangular employment relationship”-ként értékelendő.²²

Elsődlegesen olyan folyamatként ábrázolandó, amely során a kölcsönző a vele kölcsönzés céljából munkaviszonyban álló munkavállalót üzletszerűen,

¹⁷ Dr. Funtig Zoltán: Munkaerőpiaci kézikönyv, A foglalkoztatáspolitikai jogi szabályozása és gyakorlata, Budapest, KJK-KERSZÖV Jogi- és Üzleti Könyvkiadó Kft., 2002. 51. o.

¹⁸ Az Európai Parlament És a Tanács 96/71/EK irányelve (1996. december 16.) a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről HL L 18., 1997.1.21., 1-6. o., magyar különkiadás 5. fejezet 2. kötet 431-436. o.

¹⁹ Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-kölcsönzés. In: Munkaügyi Szemle, 2001/január, 43. o.

²⁰ A TANÁCS IRÁNYELVE (1991. június 25.) a határozott idejű vagy munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyban álló munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségének javítását elősegítő intézkedések kiegészítéséről (91/383/EGK)

HL L 206., 1991.7.29., 19-21. o., magyar különkiadás 5. fejezet 1. kötet 418-420. o.

²¹ Dr. Prugberger Tamás–Dr. Varga Zoltán: Konferencia a munkaerő-kölcsönzés szabályozásáról és gyakorlatáról. In: Munkaügyi Szemle, 2006/július-augusztus, 10. o.

²² Kiss György (szerk.): Az Európai Unió munkajoga és a magyar munkajog a jogközelítés folyamatában. Budapest, Osiris Kiadó, 2003., 444. o.

így díj fizetése ellenében átengedi a kölcsönző cégnek. Ez a tevékenység bevett forrnának tekinthető az egyes fejlett polgári államokban.²³

A kölcsönzés során a munkavállalóval szemben az egyes munkáltatói jogokat a kölcsönadó a kölcsönvevő céggel együtt gyakorolja és együtt terhelik a munkáltatói kötelezettségek is. Mindezek mellett hangsúlyos leszögezni, hogy a munkáltatói jogviszony továbbra is a kölcsönadó vállalattal szemben áll fenn.²⁴

A munkaerő-kölcsönzés az egyes Európai Unió tagállamokban az 1960-70-es évek során jelent meg, azonban nem alakult ki a kezdetektől egységes szabályozási mód. A tagállamok megoldásait tekintve alapvetően három fő csoportba sorolhatók. Így Belgium, Németország, Finnország, Hollandia, Portugália, Ausztria, Luxemburg és Spanyolország azt a szemléletet képviseli, amelynek keretében lehetővé teszik a munkaerő-kölcsönzést és szabályozzák is azt. A második csoportba tartozó Dániában, Nagy-Britanniában és Írországbán engedélyezik ugyan, ám nem szabályozzák, így rájuk vonatkozóan az általános munkajogi normák érvényesülnek, míg a harmadik álláspontot valló Görögország, Olaszország és Svédország tiltják és nem ismerik el magát a jelenséget.²⁵

Az egyes statisztikai adatok is jól tükrözik a munkaerő-kölcsönzés igénybe vételének folyamatos növekedését. Az egyes országokat tekintve a legjelentősebb növekedés a 1990-es évek közepén és végén figyelhető meg. Példa értékű Portugália, ahol 1997 és 2002 között 50%-kal növekedett meg a kikölcsönzött munkaerő száma. Ausztriában 1996-ban 593 közvetítő vállalat létezett, amely 14,548 munkavállalót alkalmazott és 4,190 vállalat felé közvetítette őket. Ez az arány 2004-re jelentősen megváltozott, a kölcsönző vállalatok száma immár 14,341-re emelkedett. A kikölcsönzött munkavállalókat elsődlegesen a vas- és elektromossági ipar vett igénybe. Finnország tekintetében is érvényesül a folyamatos növekedés, így a kikölcsönzött munkavállalók száma 2001 és 2004 között megduplázódott. Ugyanez a jelenség figyelhető meg Luxemburgban is 2001 és 2004 között.²⁶

²³ Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-kölcsönzés. In: Munkaügyi Szemle, 2001/Január, 43. o.

²⁴ Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-kölcsönzés. In: Munkaügyi Szemle, 2001/Január, 43. o.

²⁵ Kiss György (szerk.): Az Európai Unió munkajoga és a magyar munkajog a jogközelítés folyamatában. Budapest, Osiris Kiadó, 2003., 445-447. o.

²⁶ Temporary agency work in an enlarged European Union. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2006., 5. o.

1. 91/383/EGK irányelv, a határozott idejű vagy munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyban álló munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségének javítását elősegítő intézkedések kiegészítéséről

Az irányelv hatályát tekintve egyrészt a munkaadó és a munkavállaló által közvetlenül létesített határozott idejű szerződéses munkaviszonyra vonatkozik, amennyiben a szerződés meghatározott objektív feltételek teljesülése esetén szűnik meg, így egy adott időpont elérése, feladat elvégzése, esemény bekövetkezése, másrészt pedig rendelkezései a munkaerő-kölcsönző vállalkozás, mint a munkaadó és a munkavállaló közötti munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyt érintik.²⁷

Elsődlegesen arra irányult, hogy az említett munkaviszonyok *„keretében munkavállalókat a munkahelyi biztonságot és egészséget illetően ugyanolyan szintű védelemben részesítsék, mint a vállalkozás és/vagy szervezet más munkavállalóit”*²⁸

Általános rendelkezései kiterjednek egyrészt a munkavállalók tájékoztatására, amely a munka megkezdése előtt a munkavégzés során esetlegesen felmerülő kockázatokra vonatkoznak,²⁹ másrészt a munkavállalók képzésére, annak érdekében, hogy a munkaerő az elvégzendő tevékenység sajátosságainak megfelelő képzésben részesülhessen,³⁰ harmadrészt a munkavégzés és a munkavállalók egészségügyi ellenőrzésére,³¹ végül pedig a védelmi és megelőzési feladatokat ellátó szolgálatokra. Ez utóbbi gyakorlatilag azt takarja, hogy a munkahelyi kockázatokkal szembeni védelemmel és az azok megelőzésével kapcsolatos tevékenységek végzésével megbízott munkavállalókat, szolgálatokat vagy személyeket tájékoztatni kell adott esetben kikölcsönzött munkavállalók alkalmazásáról.³²

Speciális rendelkezéseket az irányelvnek a kikölcsönzött munkavállalók tájékoztatása esetén fogalmaz meg. Így a kikölcsönző vállalkozás köteles a kölcsönző céget tájékoztatni a szükséges szakmai képzettségről és a betöltendő állás sajátosságairól, valamint maga a kölcsönző vállalkozás ezeket a tényeket köteles a munkavállalók tudomására hozni.³³ Mindezek mellett a kölcsönvevő vállalkozás *„felelős a szerződés ideje alatt a munkavégzésre irányadó*

²⁷ 91/383/EGK irányelv 1. cikk

²⁸ 91/383/EGK irányelv 2. cikk (1) bekezdés

²⁹ 91/383/EGK irányelv 3. cikk

³⁰ 91/383/EGK irányelv 4. cikk

³¹ 91/383/EGK irányelv 5. cikk

³² 91/383/EGK irányelv 6. cikk

³³ 91/383/EGK irányelv 7. cikk

feltételekért”, amelyek elsősorban a munkahelyi biztonságra, higiéniára, valamint az egészséget érintő feltételekre vonatkoznak.³⁴

2. 96/71/EK irányelv, a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről

Az irányelv rendelkezései, mint ahogyan azt a hatályában is meghatározza, nem csupán a kiküldetés esetén történő munkavállalást rendezi, hanem a munkaerő-kölcsönzés keretében történő munkavégzést is. Így rendelkezései vonatkoznak azokra a vállalkozásokra, akik transznacionális szolgáltatások nyújtása keretében munkavállalókat küldnek egy másik tagállam területére.³⁵ Három esetkört szabályoz maga az irányelv, így amennyiben egy vállalkozás munkavállalókat küld ki egy másik tagállam területére saját nevében és saját irányítása alatt, vagy ugyancsak munkavállalókat küld ki az adott csoport tulajdonában lévő telephelyre vagy vállalkozáshoz, feltéve hogy a kiküldetés idején szintén munkaviszonyban állnak egymással, illetve *„ha munkaerő-kölcsönzéssel foglalkozó vállalkozásként vagy munkaerőt rendelkezésre bocsátó vállalkozásként munkavállalót küld ki egy tagállam területén letelepedett vagy ott működő vállalkozáshoz, feltéve hogy a munkaerő-kölcsönzéssel foglalkozó vállalkozás vagy a munkaerőt rendelkezésre bocsátó vállalkozás és a munkavállaló a kiküldetés idején munkaviszonyban áll egymással”*³⁶

A kiküldetésben, illetve a munkaerő-kölcsönzés keretében más tagállam területén munkát végző munkavállalóknak biztosítani kell azokat a munkaviszonyra vonatkozó szabályokat, amelyek a munkavégzés helye szerinti tagállamban törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezési, illetve kollektív megállapodás vagy választott bírósági határozat rendez, amennyiben a két utóbbit általánosan alkalmazandónak fogadtak el. Így a *„maximális munkaidő és minimális pihenőidő, minimális éves szabadság, minimális bérszint, beleértve a túlóradíjakat, munkavállalók rendelkezésre bocsátásának feltételei, különösen a munkaerő-kölcsönzéssel foglalkozó vállalkozások esetében, munkahelyi egészség, biztonság és higiénia, védintézkedések a várandós vagy gyermekágyas nők, gyermekek és fiatalok munkaviszonyára vonatkozó szabályokat illetően, férfiak és nők közötti egyenlő bánásmód és más megkülönböztetést tiltó rendelkezések vonatkozásában”*³⁷

³⁴ 91/383/EGK irányelv 8. cikk

³⁵ 96/71/EK irányelv 1. cikk (1) bekezdés

³⁶ 96/71/EK irányelv 1. cikk (3) bekezdés

³⁷ 96/71/EK irányelv 3. cikk (1) bekezdés

Általánosan alkalmazandónak az a kollektív megállapodás vagy választott bírósági határozat minősül, amelyet mindazon vállalkozásnak be kell tartani, akik a területi hatálya alá tartoznak az érintett szakmában, illetve iparágban.³⁸

Az irányelv külön rendelkezést is tartalmaz a kölcsönzött munkavállalókra, így rájuk vonatkozóan a tagállamok úgy is dönthetnek, hogy a kölcsönző vállalkozásoknak biztosítaniuk kell azokat a feltételeket számukra, amelyek „a munkavégzés helye szerinti tagállamban az ideiglenes munkavállalókra vonatkoznak”³⁹

Az irányelv rendelkezéseinek a hatékony végrehajtása érdekében találhatunk rendelkezést arra vonatkozóan, hogy a tagállamok hozzanak létre, illetve jelöljenek ki kapcsolattartó hivatalokat. A tagállamok jogosultak rendezni a hatóságok közötti együttműködést, amelyek felelősek a munkaviszonyra vonatkozó szabályok ellenőrzéséért.⁴⁰

A Bizottság 2006. június 13-án fogadta el A munkavállalók szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetéséről: az előnyök és a potenciál maximalizálása a munkavállalók védelmének biztosítása mellett című Közleményét,⁴¹ amelynek célja, hogy támogassa a tagállamokat az irányelvben foglalt teljesítésében és abban, hogy megfeleljenek a közösségi elvárásoknak.⁴² A Bizottság úgy ítélte meg, hogy a közösségi jognak való hatékonyabb megfelelés és annak sikeresebb végrehajtása érdekében szorosabb igazgatási együttműködés szükséges. A kiküldetésben, valamint a munkaerő-kölcsönzés keretében foglalkoztatott munkavállalók védelme érdekében megerősített együttműködés szükséges a Bizottság és a tagállamok között, ám igen hangsúlyos a szociális partnerek szerepe is.⁴³

³⁸ 96/71/EK irányelv 3. cikk (8) bekezdés

³⁹ 96/71/EK irányelv 3. cikk (9) bekezdés

⁴⁰ 96/71/EK irányelv 4. cikk (1) és (2) bekezdések

⁴¹ A BIZOTTSÁG KÖZLEMÉNYE A TANÁCSNAK, AZ EURÓPAI PARLAMENTNEK, AZ EURÓPAI GAZDASÁGI ÉS SZOCIÁLIS BIZOTTSÁGÁNAK ÉS A RÉGIÓK BIZOTTSÁGÁNAK a munkavállalók szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetéséről az előnyök és a potenciál maximalizálása a munkavállalók védelmének biztosítása mellett {SEC(2007) 747}, Brüsszel, 13.6.2007, COM(2007) 304 végleges

⁴² A BIZOTTSÁG KÖZLEMÉNYE A TANÁCSNAK, AZ EURÓPAI PARLAMENTNEK, AZ EURÓPAI GAZDASÁGI ÉS SZOCIÁLIS BIZOTTSÁGÁNAK ÉS A RÉGIÓK BIZOTTSÁGÁNAK a munkavállalók szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetéséről: az előnyök és a potenciál maximalizálása a munkavállalók védelmének biztosítása mellett, 1. Bevezetés

⁴³ A BIZOTTSÁG KÖZLEMÉNYE A TANÁCSNAK, AZ EURÓPAI PARLAMENTNEK, AZ EURÓPAI GAZDASÁGI ÉS SZOCIÁLIS BIZOTTSÁGÁNAK ÉS A

3. Irányelvtervezet a munkaerő-kölcsönzés szabályozására

A Bizottság a munkaerő-kölcsönzés kérdésének a rendezése érdekében első javaslatát 2002. március 20-án fogadta el, azonban az immár hat éve tartó munkának idáig nem született meg az eredménye, habár a javaslat átdolgozása és megvitatása a Tanácsban is több ízben megtörtént.⁴⁴ Az irányelv szükségessége részben azzal magyarázható, hogy az elmúlt évek során Európában a munkaerő-kölcsönzésben résztvevő munkavállalók száma folyamatosan emelkedik, 1991 és 1998 között folyamatosan évi 10%-os növekedés figyelhető meg.⁴⁵

Az egyes tagállamok a vizsgált kérdésre vonatkozó szabályozási rendszerei, habár némi elkülönítésre adnak okot, utalva egyben a korábbi három osztályba sorolásra, hasonlóság is megfigyelhető közöttük. Így a munkaerő-kölcsönzéssel foglalkozó vállalatot általában munkáltatóként definiálják, kivételt képez ez alól Írország és Nagy-Britannia, ahol az ilyen foglalkoztatásban résztvevő munkavállalókat önfoglalkoztatóknak minősítik. A foglalkoztatásból eredő kötelezettségeket tekintve, azok általában a munkaerő-kölcsönző cégeket terhelik, akik gyakran határozott idejű szerződést kötnek a munkavállalókkal. Általános szabályként fogalmazódik meg továbbá az egyes tagállamokban, hogy a kikölcsönzött munkavállaló azonos bérre jogosult az azonos tevékenységet ellátó, adott vállalat által ténylegesen foglalkoztatott munkavállalókkal, valamint a sztrájkban résztvevő alkalmazott nem helyettesíthető kikölcsönzött munkavállalókkal.⁴⁶ Az irányelvtervezet elsődleges céljai között szerepel a kiküldött munkavállalókkal szembeni diszkrimináció tilalmának a deklarálása,⁴⁷ valamint célja a folyamatos képzett munkaerő biztosítása, amely érdekében a

RÉGIÓK BIZOTTSÁGÁNAK a munkavállalók szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetéséről az előnyök és a potenciál maximalizálása a munkavállalók védelmének biztosítása mellett, 6. Következtetés

⁴⁴ http://ec.europa.eu/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=hu&DosId=172619 (letöltés időpontja: 2008. február 2.)

⁴⁵ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 149 final) The Community dimension of the temporary work, Overall view of the temporary sector in the European Union, 2. o.

⁴⁶ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 149 final) The Community dimension of the temporary work, National legislation, 4-5. o.

⁴⁷ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 149 final) Article 2.

kölcsönző vállalatnak folyamatosan tájékoztatni kell a kölcsönzött munkaerőt a megüresedett álláshelyekről.⁴⁸

Eltérés a hátrányos megkülönböztetés elvének tilalmában meghatározott azonos munkafeltételek tekintetében három esetben lehetséges. Így határozatlan időtartamú kölcsönzés esetén, ha a kollektív szerződés így rendelkezik, valamint ha egy vagy több hat hétnél rövidebb időre szóló munkaerő-kölcsönzésre irányuló szerződés áll fenn ugyanazzal a vállalattal.⁴⁹ A kölcsönző cég emellett nem kérhet külön juttatást a munkavállaló kölcsönzése esetén.⁵⁰

A módosított javaslatát a Bizottság 2002. november 28-án fogadta el és nyújtotta be ismét a Tanácsnak. Az irányelvtervezet célja immár a kiküldött munkavállalók védelmének a biztosítása és a kölcsönző cégeket, mint munkáltatókat definiálta.⁵¹ Számos változtatása mellett meghatározta a „temporary agency” azaz a kölcsönző vállalat terminológiáját. Így az adott tagállam nemzeti joga szerinti természetes vagy jogi személy, amely munkaerő-kölcsönzés céljából munkaszerződést köt, hogy az adott munkavállaló a felügyeletük alatt a kölcsönző vállalatnál tevékenységet folytassanak.⁵²

2004-ben született meg a munkaerő-kölcsönzés alakulásának átfogó vizsgálata az Európai Unióban, amelynek következtében ugyancsak átfogó irányelvtervezet elkészítésére került sor 2005-ben, elfogadása azonban ez idáig nem történt meg.⁵³

A munkaerő-kölcsönzés szabályozása érdekében készített irányelvtervezet legutóbbi megvitatása a Tanácsban 2007. december 5-én történt. A kérdést a munkaidő szabályozásának kérdéseivel közösen tárgyalták. Így a Tanács a munkaidő-szervezés egyes szempontjairól szóló 2003/88/EK irányelv

⁴⁸ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 149 final) Article 6., 1. point

⁴⁹ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 149 final) Article 5., 2-3. points

⁵⁰ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 149 final) Article 6., 3. point

⁵¹ Amended proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 701 final) Article 2.

⁵² Amended proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (COM(2002) 701 final) Article 3. d.

⁵³ Dr. Prugberger Tamás–Dr. Varga Zoltán: Konferencia a munkaerő-kölcsönzés szabályozásáról és gyakorlatáról. In: Munkaügyi Szemle, 2006/július-augusztus, 11. o.

módosítását, valamint az ideiglenes munkavállalók munkafeltételeinek a meghatározását közösen próbálta megoldani. Az ülésen résztvevők úgy ítélték meg, hogy a „*munkaerő-kölcsönzés hozzájárul mind a foglalkoztatás, mind a versenyképesség növeléséhez, ezért kulcsfontosságú tényezőnek számít a lisszaboni stratégia követelményeinek teljesítése tekintetében*” Az irányelvtervezet célja egy európai szintű, közös jogi keret megalkotása, hiszen az Európai Unió egyes tagállamai között jelentős eltérések vannak a munkaerő-kölcsönzés tekintetében, így a végzett munka alkalmazása, jogi helyzete, jogállása és munkafeltételei vonatkozásában is. A jogalkotók az új irányelvvel az előbb említett nyomós indokok mellett szeretnének rugalmasságot és állásbiztonságot, valamint a kettő között összhangot teremteni, valamint a határozott idejű vagy a munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyban álló munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségének javítását elősegítő intézkedések kiegészítéséről szóló, 1991. június 25-i 91/383/EGK irányelvet kiegészíteni, pontosítani. Az irányelvtervezet kiemelkedő újítása, hogy a munkaerő-kölcsönzőket munkáltatóként ismerné el. Az egyetértések mellett, azonban számtalan lezáratlan pont létezik még, amelyek még a továbbiakban is vita tárgyát képezik majd, így „*a munkaerő-kölcsönzés keretében végzett munkára vonatkozó tilalmak vagy korlátozások, különösen ezek felülvizsgálata vagy megszüntetése, valamint az egyenlő bánásmód elve, az ezen elv alóli esetleges kivételek és azon megbízások maximális időtartama, amelyekre ilyen kivételek alkalmazhatók*”⁵⁴

III. Munkaerő-kölcsönzés Magyarországon

A munkaerő-kölcsönzés szabályainak Munka Törvénykönyvébe való ültetése érdekében az előbb említett törvény több ízben módosításra került. Így 2001. évi XVI. törvénynek⁵⁵ köszönhetően immár nevesített jogintézményként szerepelt a magyar jogban. Habár korábban nem létezett tényleges jogi alapja, mégsem volt teljesen ismeretlen, hiszen a kirendeléshez hasonlóan igénybe vették azt.⁵⁶ Újabb

⁵⁴ SAJTÓKÖZLEMÉNY A Tanács 2837. ülése Foglalkoztatás, Szociálpolitika, Egészségügy és Fogyasztói ügyek Brüsszel, 2007. december 5-6. lásd: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=PRES/07/284&format=HTML&aged=0&language=HU&guiLanguage=en> (letöltés időpontja: 2008. február 2.)

⁵⁵ 2001. évi XVI. törvény a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény, valamint az ezzel összefüggő törvények jogharmonizációs célú módosításáról

⁵⁶ Dr. Kenderes György–Dr. Bánya Krisztina: A munkajogi és a polgári jogi kérdések és ellentmondások a munkaerő-kölcsönzés szabályrendszerében. In: Munkaügyi Szemle, 2002/július-augusztus, 83. o.

módosításra a 2005. évi CLIV törvény⁵⁷ hatására történt, amely azonban számos alkalommal kritika tárgyát képezte.⁵⁸

A munkaerő-kölcsönzés hazai szabályai a Munka Törvénykönyvének XI. fejezetében található meg. Eszerint munkaerő-kölcsönzésnek az olyan tevékenység minősül, „amelynek keretében a kölcsönbeadó a vele kölcsönzés céljából munkaviszonyban álló munkavállalót ellenérték fejében munkavégzésre a kölcsönvevőnek átengedi”⁵⁹ A munkáltatói jogokat a kölcsönbeadó a kölcsönvevővel megosztva gyakorolja.⁶⁰ A törvény kölcsönadó tekintetében feltételeket szab, így az csak „belföldi székhelyű, a tagok korlátolt felelősségével működő gazdasági társaság, közhasznú társaság vagy a vele tagsági viszonyban nem álló munkavállaló vonatkozásában – szövetkezet lehet, amelyik megfelel az e törvényben, illetve az egyéb jogszabályban foglalt feltételeknek, és a székhelye szerint illetékes munkaügyi központ (a továbbiakban: munkaügyi központ) nyilvántartásba vette.”⁶¹

A munkaerő-kölcsönzés kettős jogviszonyt tartalmaz, hiszen az egyik esetben egyértelműen munkaviszonyról van szó, amelyben a munkavállaló arra vállal kötelezettséget, hogy munkaerejét a munkáltatója, azaz a kölcsönbeadó cég rendelkezésére bocsátja, amely jogosult a munkavállalót, illetve annak munkaerejét meghatározott időre más munkáltatónak díjazás ellenében átengedni.⁶² A másik jogviszony vonatkozásban, amely a két cég között jön létre, egyértelműen polgári jogi szerződés elemei figyelhetők meg, pontosabban jogelméletileg a bérlet speciális elemeit magába foglaló szerződésről van szó, amely legközelebb a dologbérlethez áll. Attól azonban természetesen megkülönbözteti az, hogy tárgya nem dolog, hanem természetes személy, illetve annak a munkája.⁶³ „A munkaviszony megszüntetésének jogát kizárólag a kölcsönbeadó gyakorolhatja.”⁶⁴ A munkaerő-kölcsönzésre vonatkozó szerződés megkötése hazánkban formai kritériumát tekintve írásba foglaláshoz kötött,

⁵⁷ 2005. évi CLIV törvény a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény, valamint egyéb munkaügyi tárgyú törvények módosításáról

⁵⁸ Dr. Kenderes György: A munkaviszony kényszerű létrejövetelének vitatható kérdései a munkaerő-kölcsönzés körében. In: Munkaügyi Szemle, 2006/június, 50. o.

⁵⁹ Munka Törvénykönyve 193/C § a) pont

⁶⁰ Munka Törvénykönyve 193/C § b) pont

⁶¹ Munka Törvénykönyve 193/D § (1) bekezdés

⁶² Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-kölcsönzés. In: Munkaügyi Szemle, 2001/január, 43. o.

⁶³ Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-kölcsönzés. In: Munkaügyi Szemle, 2001/január, 43. o.

⁶⁴ Munka Törvénykönyve 193/E§ (2) bekezdés

amelynek kötelező tartalmi eleme a munkaerő-kölcsönzés időtartamának, a munkavégzés helyének, és az elvégzendő munka jellegének a meghatározása.⁶⁵

Fontos megemlíteni, hogy a magyar munkajog hatálya, nem terjed ki azokra a munkaszerződésekre, így a munkaerő-kölcsönzés keretében Magyarország területén tevékenységet folytató munkavállalókra sem, ellentétes kikötés hiányában természetesen. Mindez arra enged következtetni, hogy nem érvényesül a Munka Törvénykönyvében szereplő fő elv, amely szerint a munkavégzés helyének a joga a meghatározó. Mindezek mellett azonban a 96/71/EK irányelv értelmében mégis biztosítani kell számukra azokat a minimális munka- és fizetési feltételeket, amelyeket azon munkavállalók számára biztosítanak, akik a magyar jog hatálya alatt állnak.⁶⁶

Garanciális szabályként született a munkaerő-kölcsönzés vonatkozásában⁶⁷ a 118/2001 Kormányrendelet,⁶⁸ amelynek rendelkezéseit a munkaerő-kölcsönzési és a magán-munkaközvetítői tevékenység folytatására, valamint az ilyen jellegű tevékenységet folytatók nyilvántartásba vételének feltételeire, és a megyei (fővárosi) munkaügyi központ nyilvántartásba vétellel kapcsolatos eljárására kell alkalmazni.⁶⁹

A rendelet értelmében a kölcsönbeadót székhelye szerinti munkaügyi központ akkor veszi nyilvántartásba, ha a cégjegyzékbe vagy egyéb előírt nyilvántartásba bejegyezték, és társasági szerződése, alapító okirata, alapszabálya tartalmazza a kölcsönzésre irányuló tevékenységet, megfelelő irodahelyiséggel rendelkezik, vagyoni biztosítékot helyezett letétbe, valamint a kérelmező, vagy az általa foglalkoztatott legalább egy személy a rendeletben előírt szakmai képesítéssel és gyakorlattal rendelkezik.⁷⁰

A munkaerő-kölcsönzés magyarországi adatait tekintve 2002-ben 282 regisztrált munkaerő-kölcsönzéssel foglalkozó vállalat létezett, amelyek száma 2003-ra 339-re, 2004-re pedig 505-re növekedett. A kölcsönzött munkavállalók számát szemlélve ugyancsak növekedés figyelhető meg. Így 2004-ben 52,684 munkavállaló vett részt kikölcsönzésben, amely a teljes foglalkoztatottsági ráta

⁶⁵ Munka Törvénykönyve 193/G§ (1) bekezdés

⁶⁶ Dr. Kun Attila: A munkavégzés helye és a munkáltató telephelyétől eltérő helyen végzendő munka esetei elhatárolási kérdések, II. rész, In: Munkaügyi Szemle, 2006/május, 47-48. o.

⁶⁷ Dr. Kenderes György–Dr. Bánya Krisztina: A munkajogi és a polgári jogi kérdések és ellentmondások a munkaerő-kölcsönzés szabályrendszerében. In: Munkaügyi Szemle, 2002/július-augusztus, 85. o.

⁶⁸ 118/2001. (VI. 30.) Korm. rendelet a munkaerő-kölcsönzési és a magán-munkaközvetítői tevékenység nyilvántartásba vételéről és folytatásának feltételeiről

⁶⁹ 118/2001. (VI. 30.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés

⁷⁰ 118/2001. (VI. 30.) Korm. rendelet 4. § (1) bekezdés

1,35%-át jelenti. Megoszlásukat tekintve 52,2%-ban férfiak, és legnagyobb arányban 21 és 35 év közöttiek. Legnagyobb mértékben a termelő szektor vette igénybe őket.⁷¹

A 2005. évi CLIV törvény következtében kialakult hazai szabályozás-rendszert, mint már azt korábban is említettem számtalan kritika érte. Így egyrészt az egyenlő bánásmód kritériumának érvényesülése tekintetében. Ugyanis a Munka Törvénykönyvének rendelkezése szerint a 142/A. §-ban díjazás vonatkozásában előírt diszkrimináció tilalma csakis akkor érvényesül a munkaerő-kölcsönzés keretében munkát vállalók tekintetében, ha a kölcsönvevőnél történő folyamatos munkavégzés tartama meghaladja a 183 napot, illetve amennyiben a kölcsönzött munkavállaló a kölcsönvevőnél történő munkavégzés megkezdését megelőző két évben a kölcsönvevőnél összesen legalább 183 napot dolgozott.^{72 / 73}

Mindezek mellett gyakran felmerül a munkaerő-kölcsönzés szabályaival szemben problémaként, hogy a jogalkotó olyan felek között hoz létre egy munkaviszonyt, akik ténylegesen ezt nem szándékolták. A fő gond onnan ered, hogy amennyiben a kölcsönbeadó nem felel meg a Munka Törvénykönyvében vele szemben támasztott követelményeknek a munkavégzés megkezdéséig a munkavállaló által, illetve nem köt munkaerő-kölcsönzésre irányuló szerződést a munkavállalóval, akkor a munkaviszony a kölcsönbe vevő vállalat és a munkavállaló között jön létre a munkaerő-kölcsönzés időtartamára.⁷⁴ Emellett egyes vélemények szerint a felek szerződési szabadságába való adminisztratív beavatkozásként fogható fel a Munka Törvénykönyvének azon rendelkezése,⁷⁵ miszerint amennyiben a munkaviszony nem kifejezetten munkaerő-kölcsönzés céljából jött létre, akkor a munkaszerződés nem módosítható abból a célból, hogy a munkáltató a munkavállalót kölcsönzés keretében foglalkoztassa.⁷⁶ Ugyancsak kifogásolható a munkaviszony megszüntetésének egyes speciális esetei, amelyek sem elméleti, sem pedig gyakorlati szempontból nem indokolhatók, vagy a munkavállaló szempontjából az általános szabályhoz képest kedvezőtlenebb rendelkezéseket tartalmaz. Így a 15 napos felmondási idő

⁷¹ Temporary agency work in an enlarged European Union. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2006., 12. o.

⁷² Munka Törvénykönyve 193/H. § (9) bekezdés

⁷³ Dr. Kenderes György–Dr. Prugberger Tamás: Hozzászólás a munkaerő-kölcsönzés időszerű elméleti és gyakorlati problémáihoz. In: Magyar jog, 2007/1. szám, 42. o.

⁷⁴ Dr. Kenderes György: A munkaviszony kényszerű létrejövetelének vitatható kérdései a munkaerő-kölcsönzés körében. In: Munkaügyi Szemle, 2006/június, 50. o.

⁷⁵ Dr. Kenderes György–Dr. Prugberger Tamás: Hozzászólás a munkaerő-kölcsönzés időszerű elméleti és gyakorlati problémáihoz. In: Magyar jog, 2007/1. szám, 40. o.

⁷⁶ Munka Törvénykönyve 193/E. § (4) bekezdés

meghatározása,⁷⁷ a hatvan napos azonnali hatályú felmondás kikötése,⁷⁸ illetve a munkaviszony jogellenes-megszüntetés esetén a munkavállaló mindössze legalább egyhavi, legfeljebb hat havi átlagkeresetének megfelelő összeg,⁷⁹ továbbá a határozott idejű munkaviszony jogellenes megszüntetése esetén pedig csupán legfeljebb hat havi átlagkereset megfizetését követelheti a kölcsönbeadótól.^{80/81}

A kártérítési felelősség vonatkozásában ugyancsak speciális szabályozás található. Így a kölcsönbevevőnek a munkavállaló általi károkozása esetén a Polgári Törvénykönyv alkalmazott károkozásáért való felelősség szabályai az irányadóak,⁸² emellett pedig egyetemlegesen felel a kölcsönvevő és a kölcsönbeadó a munkavállalónak okozott kárért a munkavégzés során.⁸³ Ez a meghatározás ugyancsak kritika tárgyát képezi, hiszen nem tisztázott, hogy milyen alapon terheli felelősség mindkét felet, mivel a kölcsönbe vevő vállalattal a munkavállaló tételes jogilag nem áll kapcsolatban.⁸⁴

Zárszó

Dolgozatomban igyekeztem a lehető legteljesebb módon bemutatni a munkaerő-kölcsönzés szabályanyagát mind hazai mind pedig Európai Uniós viszonylatban. Úgy vélem, hogy a munkaerő-kölcsönzés olyan jelenség, amellyel napjainkban és a közeljövőben is egyre gyakrabban fogunk találkozni hazánk munkaerőpiacán. A vonatkozó szabályanyag azonban még nem teljesen tisztázott, esetlegesen kritika tárgyát képezi. Habár részletszabályai megtalálhatók a Munka Törvénykönyvében, az Európai Uniós joganyag még nem teljesen kiforrott, kidolgozása folyamatosan munka tárgyát képezi. Ennek bizonyítékául is szolgál, hogy az Európai Unió Bizottsága a 2006-ban kiadott Zöld Könyvében ugyancsak felhívta a figyelmet a munkaerő-kölcsönzés

⁷⁷ Munka Törvénykönyve 193/J. § (4) bekezdés

⁷⁸ Munka Törvénykönyve 193/K. § (4) bekezdés

⁷⁹ Munka Törvénykönyve 193/M. § (2) bekezdés

⁸⁰ Munka Törvénykönyve 193/M. § (5) bekezdés

⁸¹ Dr. Kenderes György–Dr. Prugberger Tamás: Hozzászólás a munkaerő-kölcsönzés időszerű elméleti és gyakorlati problémáihoz. In: Magyar jog, 2007/1. szám, 42–43. o.

⁸² Munka Törvénykönyve 193/O. § (1) bekezdés

⁸³ Munka Törvénykönyve 193/O. § (2) bekezdés

⁸⁴ Dr. Kenderes György–Dr. Prugberger Tamás: Hozzászólás a munkaerő-kölcsönzés időszerű elméleti és gyakorlati problémáihoz. In: Magyar jog, 2007/1. szám, 43. o.

rendezésének a fontosságára, amely elsődlegesen a diszkrimináció tilalmának a deklarálása szempontjából kiemelkedő jelentőségű.⁸⁵

Véleményem szerint az új foglalkoztatási formák, így a munkaerő-kölcsönzés térnyerésének a megfigyelésével szemtanúi lehetünk annak, hogy a munkaerőpiac hogyan alkalmazkodik a vállalatok igényeihez, a társadalmi elvárásokhoz, illetve a technika legújabb fejleményeihez. Folyamatos tendenciaként értékelendő a kor követelményeihez és igényeihez alkalmazkodó újabb és újabb foglalkoztatási formák kialakulása, amelyek megjelenésüket követően jogi háttérrel és biztosítékokat nyernek.

Irodalomjegyzék

- Berzsényi Csaba: Munkaerő-kölcsönzés, mint munkaerőpiaci eszköz. In: Munkaügyi Szemle, 2004/június, 37-38. o.
- Cseke Teréz: Munkaerő-kölcsönzés – másképpen. In: Munkaügyi Szemle, 2006/július-augusztus, 93. o.
- Dr. Funtig Zoltán: Munkaerőpiaci kézikönyv, A foglalkoztatáspolitikai jogi szabályozása és gyakorlata, Budapest, KJK-KERSZÖV Jogi- és Üzleti Könyvkiadó Kft., 2002.
- Dr. Kenderes György–Dr. Bánya Krisztina: A munkajogi és a polgári jogi kérdések és ellentmondások a munkaerő-kölcsönzés szabályrendszerében. In: Munkaügyi Szemle, 2002/július-augusztus, 83-88. o.
- Dr. Kenderes György–Dr. Prugberger Tamás: Hozzászólás a munkaerő-kölcsönzés időszerű elméleti és gyakorlati problémáihoz. In: Magyar jog, 2007/1. szám, 35-44. o.
- Dr. Kenderes György: A munkaviszony kényszerű létrejvetelének vitatható kérdései a munkaerő-kölcsönzés körében. In: Munkaügyi Szemle, 2006/június, 50-51. o.
- Dr. Kun Attila: A munkavégzés helye és a munkáltató telephelyétől eltérő helyen végzendő munka esetei – elhatárolási kérdések, I. rész. In: Munkaügyi Szemle, 2006/április, 52-54. o.
- Dr. Kun Attila: A munkavégzés helye és a munkáltató telephelyétől eltérő helyen végzendő munka esetei – elhatárolási kérdések, II. rész. In: Munkaügyi Szemle, 2006/május, 45-48. o.
- Dr. Prugberger Tamás–Dr. Varga Zoltán: Konferencia a munkaerő-kölcsönzés szabályozásáról és gyakorlatáról. In: Munkaügyi Szemle, 2006/július-augusztus, 10-13. o.

⁸⁵ COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, Brussels, 22.11.2006, COM(2006) 708 final, GREEN PAPER, Modernising labour law to meet the challenges of the 21 st century, 4. Modernising labour law– Issue for debate c) pont

- Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-átírányítás egyes jogdogmatikai problémái. In: Magyar jog, 2005/8. szám, 458-464. o.
- Dr. Prugberger Tamás: A munkaerő-kölcsönzés. In: Munkaügyi Szemle, 2001/Január, 43-44. o.
- Gere Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/május, 6-9. o.
- Kiss György (szerk.): Az Európai Unió munkajoga és a magyar munkajog a jogközelítés folyamatában. Budapest, Osiris Kiadó, 2003.
- Mihály Ildikó: „A munkaerő-kölcsönzés elsősorban a cégeknek jelent előnyt” In: Munkaügyi Szemle, 2006/április, 6-9. o.
- Poór József (szerk.): Nemzetközi emberi erőforrás menedzsment. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1996.
- Temporary agency work in an enlarged European Union. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2006.

Felhasznált internetes oldalak

http://ec.europa.eu/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=hu&DosId=172619

(letöltés időpontja: 2008. február 2.)

SAJTÓKÖZLEMÉNY A Tanács 2837. ülése Foglalkoztatás, Szociálpolitika, Egészségügy és Fogyasztói ügyek Brüsszel, 2007. december 5-6. Lásd:

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=PRES/07/284&format=HTML&aged=0&language=HU&guiLanguage=en> (letöltés időpontja: 2008. február 2.)

Jogszabályjegyzék

A TANÁCS IRÁNYELVE (1991. június 25.) a határozott idejű vagy munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyban álló munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségének javítását elősegítő intézkedések kiegészítéséről (91/383/EGK)

HL L 206., 1991.7.29., 19-21. o., magyar különkiadás 5. fejezet 1. kötet 418-420. o.

A BIZOTTSÁG KÖZLEMÉNYE A TANÁCSNAK, AZ EURÓPAI PARLAMENTNEK, AZ EURÓPAI GAZDASÁGI ÉS SZOCIÁLIS BIZOTTSÁGÁNAK ÉS A RÉGIÓK BIZOTTSÁGÁNAK a munkavállalók szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetéséről: az előnyök és a potenciál maximalizálása a munkavállalók védelmének biztosítása mellett {SEC(2007) 747}, Brüsszel, 13.6.2007, COM(2007) 304 végleges

Az Európai Parlament És a Tanács 96/71/EK irányelve (1996. december 16.) a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről

HL L 18., 1997.1.21., 1-6. o., magyar különkiadás 5. fejezet 2. kötet 431-436. o.

Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on working conditions for temporary workers (Brussels, 20.3.2002, COM(2002) 149 final, 2002/0072(COD))

COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, Brussels, 22.11.2006, COM(2006) 708 final, GREEN PAPER, Modernising labour law to meet the challenges of the 21 st century

2001. évi XVI. törvény a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény, valamint az ezzel összefüggő törvények jogharmonizációs célú módosításáról

2005. évi CLIV. törvény a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény, valamint egyéb munkaügyi tárgyú törvények módosításáról

118/2001. (VI. 30.) Korm. rendelet a munkaerő-kölcsönzési és a magán-munkaközvetítői tevékenység nyilvántartásba vételéről és folytatásának feltételeiről

Andrea Jánosi

Temporary Work in the European Union

Summary

*In our days employees work frequently out of their permanent place of employment temporarily; thus, respectively, for a certain time⁸⁶ they do not work in the registered place of the company, with which they have really concluded the labour contract. In Hungary many forms of this phenomenon are known, many of them are regulated by the Hungarian Labour Code. In addition, thanks to the Hungarian EU membership, these rules have to be in compliance with the *acquis communautaire* as well.*

In my opinion, it could not be denied that a continuously growing number of employers make use of the opportunities coming from temporary work. This form of employment is advantageous for the employee and for the employer as well, and it also has significant cost-reducing elements. Notwithstanding the above, and despite of the numerous other advantages, employees are quite much exposed to the employers. To solve this problem is among the objectives of the European Union, the work relating to this question is in progress for six years.

It has become a more and more popular form of employment in Hungary too, however earlier the demand for it was really low. The main features of the labour contract were the indefinite duration and the eight hours long working days.⁸⁷ The grounds motivating the process come from the changes of the structure labour market and the Hungarian economy. Multinational companies have to perform the orders of their customers in a short period of time, but companies do not always have the sufficient

⁸⁶ DR. KUN, Attila: A munkavégzés helye és a munkáltató telephelyétől eltérő helyen végzendő munka esetei – elhatárolási kérdések, I. rész, In: Munkaügyi Szemle, 2006/4., p. 52.

⁸⁷ GERE, Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/5, p. 6.

human resources for that because orders constantly fluctuate. Temporary work could be the solution.⁸⁸

Upon analysing the advantages of temporary work, we should also mention that the legal relation between the employer and the employee is more flexible, because the employers (i.e. the lender company) are exempted from many obligations. It is a convenient position for the employer, the obligation of which is to provide workers with certain qualification for the necessary time or period for the borrower companies. The borrower company is also exempted from the obligations in connection with the hiring or the dismissal of the labour force, and from the connected registration obligations as well.⁸⁹

The main purpose of my paper is to present the rules of temporary work in the European Union and in Hungary, since this form of employment will be more popular in the labour market in the future. It shall be noted however, that despite of the growing popularity, the rules are not completely clear and unambiguous, they could be the basis of criticism. Although rules for temporary work are set out in the Labour Code, the regulation on European Union level is not finalised yet, it is subject of continuous work.

⁸⁸ BERZSENYI, Csaba: Munkaerő-kölcsönzés, mint munkaerőpiaci eszköz. In: Munkaügyi Szemle, 2004/6., p. 37.

⁸⁹ GERE, Ilona: A munkaerő-kölcsönző cégek szerepe az atipikus foglalkoztatásban. In: Munkaügyi Szemle, 1999/5., p. 8.

**VÁRHATÓ JOGALKOTÁSI EREDMÉNYEK
A POLGÁRI ÜGYEKBE FOLYTATOTT
IGAZSÁGÜGYI EGYÜTTMŰKÖDÉS TERÜLETÉN
A HÁGAI PROGRAM VÉGREHAJTÁSA TÜKRÉBEN***

NAGY ADRIENN**

Bevezetés

Az Amszterdami Szerződés 1999-es hatálybalépése óta az Európai Unióban alapvető szemléletváltás következett be a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén. Az Amszterdami Szerződésben ugyanis az Unió célul tűzte ki a szabadság, biztonság és igazságosság térségének kialakítását, különösen nagy hangsúlyt fektetve a polgári ügyekben való igazságügyi együttműködésre.¹

Az Amszterdami Szerződés talaján a Tanács elfogadta a 743/2002/EK rendeletet,² amely a 2002-2006 közötti időszakra határozott meg egy keretprogramot a polgári ügyekben való igazságügyi együttműködés végrehajtása keretében teendő konkrét intézkedésekről. E rendelet 2. cikke határozta meg az igazságügyi együttműködés egyes területein elerendő célokat, bár ezek meglehetősen általánosan kerültek megfogalmazásra.³

Az igazságszolgáltatás további erősítése érdekében 2004. november 4-5-én az állam- és kormányfők az Európai Tanács előtt elfogadták a Hágai

* A tanulmány az OTKA K 68304 számú kutatás keretében készült.

** DR. NAGY ADRIENN
egyetemi tanársegéd
Miskolci Egyetem ÁJK, Polgári Eljárásjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Wopera Zsuzsa: Polgári eljárásjog – útban a jogegységesítés felé?; In: Wopera Zsuzsa (szerk.): 50 éves a Polgári Perrendtartás; Novotni Kiadó, Miskolc 2003. 133. o.

² A Tanács 2002. április 25-i 743/2002/EK rendelete a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés végrehajtását előmozdító tevékenységek általános közösségi keretszabályozásának létrehozásáról; HL L-115, 2002. 05. 01. 1. o.

³ Wopera Zsuzsa: Európai polgári eljárásjog – álom vagy valóság?; In: Wopera Zsuzsa–Wallacher Lajos (szerk.): Polgári eljárásjogi szabályok az Európai Unió jogában; CompLex Kiadó, Budapest, 2006., 31. o.

Programot.⁴ E programban rögzítették, hogy számos intézkedést hoztak már a jogterületen, azonban *az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés és az igazságügyi együttműködés elősegítése, valamint a kölcsönös elismerés teljes körű alkalmazása érdekében további erőfeszítéseket kell tenni.* E program keretében az Európai Tanács felkérte a Bizottságot, hogy 2005-ben nyújtson be a Tanács számára egy olyan cselekvési tervet, amely a program céljait és prioritásait konkrét intézkedések formájában fogalmazza meg. A tervnek tartalmaznia kell valamennyi intézkedés elfogadásának és végrehajtásának ütemezését is.

2005-ben a Tanács és a Bizottság elfogadta a Cselekvési Tervet a Hágai Program végrehajtása keretében,⁵ melyben a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén 13 olyan konkrét tárgykört nevesít, melyekben 2011-ig eredményeket kell elérni, illetve felmutatni.⁶

Jelen tanulmány keretében arra vállalkoztam, hogy megvizsgáljam a Hágai Program végrehajtásának eredményeit különösen nagy hangsúlyt fektetve a jövőben várható jogalkotási eredményekre. Így nem céлом a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés keretében jelenleg is hatályos közösségi jogi normák ismertetése és elemzése. A jövőbe tekintve azon rendeleteket veszem számba, melyek bár elfogadásra kerültek, de hatályba még nem léptek, illetve azon rendeletjavaslatokra, zöld könyvekre fókuszálok, melyek előkészítő jogi aktusként megmutatják az Európai Unió jövőbeli jogalkotásának irányvonalát, tendenciáját a jogterületen.

I. Az Európai Unió által elfogadott, de hatályba még nem lépett rendeletek

A polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén jelenleg 4 olyan rendelet került elfogadásra, melyek még nem léptek hatályba:

1. Az Európai Parlament és a Tanács 1393/2007/EK rendelete a tagállamokban a polgári és kereskedelmi ügyekben a bírósági és bíróságon kívüli iratok kézbesítéséről („iratkézbesítés”), és az 1348/2000/EK tanácsi rendelet

⁴ Hágai Program: A szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésének erősítése az Európai Unióban; HL C-53, 2005. 03. 03. 1. o.

⁵ A Tanács és a Bizottság cselekvési terve az Európai Unióban a szabadság, a biztonság és a jog érvényesülése megerősítéséről szóló hágai program végrehajtásáról; HL C-198, 2005. 08. 12. 1. o.

⁶ A Tanács és a Bizottság cselekvési terve az Európai Unióban a szabadság, a biztonság és a jog érvényesülése megerősítéséről szóló hágai program végrehajtásáról; HL C-198, 2005. 08. 12. 20-21. o.

- hatályon kívül helyezéséről⁷ (a továbbiakban: új kézbesítési rendelet), melyet 2008. november 13. napjától kell alkalmazni;
2. Az Európai Parlament és a Tanács 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról,⁸ melyet 2008. december 12. napjától kell alkalmazni;
 3. Az Európai Parlament és a Tanács 861/2007/EK rendelete a kis értékű követelések európai eljárásának bevezetéséről,⁹ melyet 2009. január 01. napjától kell alkalmazni;
 4. Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról (a továbbiakban: Róma II. rendelet),¹⁰ melyet 2009. január 11. napjától kell alkalmazni.

1. Az új kézbesítési rendelet

2000-ben az Európai Unió elfogadta az 1348/2000/EK tanácsi rendeletet,¹¹ amely az egyik tagállamból a másikba történő iratküldést megkönnyítő eljárási szabályokat tartalmaz. E rendelet 24. cikkével összhangban 2004-ben az Európai Bizottság elfogadott egy Jelentést¹² a kézbesítési rendelet alkalmazásával összefüggésben. A Jelentés megállapítja, hogy a rendelet alkalmazása 2001. évi hatálybalépése óta általában javult, és meggyorsította a tagállamok közötti irattovábbítást, illetve kézbesítést. Mindamellet a bevezetés időszakában több, a rendelet alkalmazásában érintett személy – különösen a helyi szervek – még mindig nem rendelkezik kellő ismerettel a rendeletről. A rendelet bizonyos rendelkezéseinek alkalmazása továbbá nem teljesen kielégítő. E rendelkezések kiigazítását a rendelet alkalmazásának további javítása és megkönnyítése érdekében át kell gondolni.

A Jelentés nyomán az Európai Unió új kézbesítési rendeletet alkotott, mely 2008. november 13. napján a jelenleg hatályos, a polgári és kereskedelmi ügyekben a bírósági és a bíróságon kívüli iratok kézbesítéséről szóló

⁷ HL L-324, 2007. 12. 10. 79. o.

⁸ HL L-399, 2006. 12. 30. 1. o.

⁹ HL L-199, 2007. 07. 31. 1. o.

¹⁰ HL L-199, 2007. 07. 31. 40. o.

¹¹ A Tanács 1348/2000/EK rendelete a tagállamokban a polgári és kereskedelmi ügyekben a bírósági és a bíróságon kívüli iratok kézbesítéséről; HL L-160, 2000. 06. 30. 37. o.

¹² Report from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee on the application of Council Regulation 1348/2000/EC on the service in the Member States of Judicial and Extrajudicial documents in civil or commercial matters; COM (2004) 603 final, 2004. 10. 01.

1348/2000/EK tanácsi rendeletet váltja fel, illetve helyezi hatályon kívül. Az új kézbesítési rendelet legfontosabb módosításai az alábbiak szerint összegezhetők:

A kézbesítés folyamatának felgyorsítása érdekében bevezetésre kerül azon szabály, miszerint intézményközi kézbesítés alkalmazása esetén a kézbesítésnek az átvevő intézmény által történt kézhezvételt követő egy hónapon belül minden esetben meg kell történnie.

Új formanyomtatványt vezet be, amely tájékoztatja a címzettet arról, hogy a kézbesítéstől számított egy héten belül joga van az irat átvételének megtagadására a rendeletben rögzített okokra hivatkozva.

Azon szabály bevezetése, miszerint az adott tagállamban működő bírósági szakember, vagy az adott tagállam jogában jártas személy igénybevétele kapcsán keletkezett költségeknek meg kell egyezniük az e tagállam által az arányosság és a megkülönböztetés tilalma alapelve szerint előre meghatározott átalánydíjjal.

Egységes feltételek bevezetése a postai úton (ajánlott, tértivevényes levél útján vagy ennek megfelelő módon) történő kézbesítésre.

2. A szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról szóló rendelet (Róma II rendelet)

Tekintettel arra, hogy a Brüsszel I. rendelet a szerződéses és a szerződésen kívüli kötelmek vonatkozásában is szabályozza a joghatóság, az elismerés és végrehajtás kérdéskörét, kívánatos e két területen a kollíziós szabályok összehangolása is. Ezért az Európai Unió megalkotta a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról szóló európai parlamenti és tanácsi rendeletet (Róma II.). E közösségi jogi norma határozza meg a másoknak okozott, határokon átnyúló károkért – mint például személyi sérülés, hibás termékből eredő vagy a környezeti károk való polgári jogi felelősség kérdésében a bíróságok által alkalmazandó jogot.

3. Egyszerűsített és gyorsított eljárások az Európai Unióban

Jelenleg a közösségi jogszabályok az egyszerűsített és gyorsított eljárások tekintetében a kereskedelmi ügyletekhez kapcsolódó késedelmes fizetések elleni fellépésről szóló 2000/35/EK irányelv 5. cikkére korlátozódnak, amely előírja, hogy a tagállamoknak biztosítaniuk kell a nem vitatott követelések érvényesítésére irányuló eljárás lehetőségét úgy, hogy a végrehajtható jogcím átlagosan 90 naptári napon belül megszerzhető legyen.

A tamperei Európai Tanács 1999 októberében az igazságszolgáltatáshoz való hozzájutás Európán belüli előmozdítására hívott fel. Megállapításra került,

hogy egy valódi európai igazságszolgáltatási térségben a tagállamokban lévő jogi és igazságügyi rendszerek összeférhetetlensége vagy összetettsége a magánszemélyeket és vállalkozásokat nem akadályozhatja, vagy nem riaszthatja el jogaik gyakorlásától. Az Európai Tanács felhívta a Közösség intézményeit, hogy kis értékű fogyasztói és kereskedelmi követelések, valamint nem vitatott követelések esetében dolgozzanak ki különleges közös eljárási szabályokat a határon átnyúló jogviták egyszerűsített és gyorsított rendezésére.

A Tanács által 2000. november 30-án elfogadott, a polgári és kereskedelmi ügyekben a határozatok kölcsönös elismerése elvének végrehajtásáról szóló intézkedési program¹³ ezzel összefüggésben az intézkedések elfogadására három szakaszt határozott meg. Az első szakaszban a nem vitatott követelésekre egy európai végrehajtható okiratot kell bevezetni, és a kis értékű követelésekkel kapcsolatos, határon átnyúló jogviták rendezését le kell egyszerűsíteni, és fel kell gyorsítani.

A tamperei következtetések és a kölcsönös elismerési program talaján került elfogadásra *az európai fizetési meghagyásos eljárásról szóló rendelet*. A rendelet alapvető célkitűzése egy olyan eljárás létrehozása, mely révén a nem vitatott pénzkövetelésekre vonatkozó határokon átnyúló jogviták egyszerűsítése, gyorsítása és a költségek csökkenése megvalósul, valamint az európai fizetési meghagyások tagállamok közötti szabad áramlásának lehetővé tétele olyan minimumszabályok megállapítása révén, amelyek betartása szükségtelenné tesz bármely, az elismerést és végrehajtást megelőző köztes eljárást a végrehajtás szerinti tagállamban.¹⁴

Az európai fizetési meghagyásos eljárás kiegészítő és szabadon választható eszköz a jogosult számára, akinek továbbra is lehetősége van a saját nemzeti jogában előírt eljárást igénybe venni. A rendelet az eljárás gyorsítása céljából formanyomtatványok alkalmazását, használatát írja elő.¹⁵

A kis értékű követelések európai eljárásának bevezetéséről szóló rendelet megalkotásának alapvető indoka az volt, hogy számos tagállam a kis értékű követelésekre egyszerűsített polgári eljárásokat vezetett be, mivel a perrel kapcsolatos költségek, idővesztés és a perek bonyolultsága nem állnak arányban a követelés értékével. Határokon átnyúló ügyek esetén a gyors és olcsó ítélelhozatal akadályai hatványozottabbak. A kis értékű követelések európai eljárásának ily módon a költségek csökkentése mellett egyszerűbbé kell

¹³ HL C-12, 2001. 01. 15. 1 o.

¹⁴ A rendelet preambuluma (9) pontja

¹⁵ Az európai fizetési meghagyásos eljárásról lásd részletesebben: Molnár Judit: Az Európai Parlament és a Tanács 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról; In: Wopera Zsuzsa (szerk.): Az Európai Unió polgári eljárásjoga; CompLex Kiadó, Budapest 2007. 199-208. o.

tennie, és fel kell gyorsítania a határokon átnyúló ügyekben a kis értékű követelések elbírálását. Mindazonáltal hasonlóan az európai fizetési meghagyásos eljáráshoz ezen eljárás igénybevétele fakultatív jellegű, de az eljárás keretében hozott határozat más tagállamban történő elismerése és végrehajtása jelentősen leegyszerűsödik.¹⁶

A rendelet hatálya a határokon átnyúló azon polgári és kereskedelmi ügyekre terjed ki, amelyekben a tőkekövetelés összege a keresetlevél benyújtásakor nem haladja meg a 2.000 euró összeget. Az eljárást a formanyomtatványok alkalmazása, közös minimumszabályok betartása, az írásbeliség jellemzi.

II. Rendeletjavaslatok a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén

A Hágai Program végrehajtása keretében jelenleg három rendeletjavaslat került elfogadásra a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén:

1. Tanácsi rendeletre irányuló javaslat a tartással kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az e területen folytatott együttműködésről;¹⁷
2. Tanácsi rendeletre irányuló javaslat a 2201/2003/EK rendeletnek a joghatóság tekintetében történő módosításáról, és a házassági ügyekben alkalmazandó jogra vonatkozó szabályok bevezetéséről (Róma III rendelet);¹⁸
3. Európai parlamenti és tanácsi rendeletre irányuló javaslat a szerződéses kötelekre alkalmazandó jogról (Róma I. rendelet).¹⁹

1. A tartási ügyekkel kapcsolatos rendeletjavaslat

Jelenleg a 44/2001/EK tanácsi rendeletet²⁰ (Brüsszel I. rendelet) kell alkalmazni a tartásdíjjal kapcsolatos joghatósági szabályok megállapítása, illetve az e tárgykörben született határozatok elismerése és végrehajthatóvá nyilvánítása során. Illetve ha a tartással kapcsolatos határozat egyben nem vitatott követelésnek minősül, akkor a végrehajtása körében a 805/2004/EK tanácsi

¹⁶ Preambulum (7)-(8) pontjai

¹⁷ COM (2005) 649 végleges, 2005. 12. 15.

¹⁸ COM (2006) 399 végleges, 2006. 07. 17.

¹⁹ COM (2005) 0650 végleges

²⁰ A Tanács 44/2001/EK rendelete a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról; HL L-12, 2001. 01. 16. 1. o.

rendelet²¹ alkalmazása is szóba jöhet, mely jelentős mértékben gyorsítja e határozatok végrehajtását, de csak abban az esetben, ha a követelés nem vitatottnak minősül.

Az Európai Unió megítélése szerint azonban a tartási kötelezettségek terén ennél is hatékonyabb együttműködésre van szükség. Ennek megvalósítása érdekében született meg az új rendeletjavaslat, melynek alapvetően három célkitűzése van:

1. A polgárok életének megkönnyítése az ahhoz szükséges formások csökkentésével, hogy a bírósági határozatot bármelyik tagállamban meghozzák és végrehajtsák, illetve a tartásdíjra jogosultak részére konkrét támogatás és segítség nyújtásával. Többek között említést kell tenni arról a lehetőségről, hogy az összes szükséges lépést a szokásos tartózkodási helyen végezhesék el, a szorosan vett végrehajtás szakaszát is beleértve, nevezetesen a bérből vagy a bankszámláról történő letiltás elérése érdekében, az együttműködési mechanizmusok elindítása érdekében, vagy a tartásdíjra kötelezett tartózkodási helyének meghatározását és vagyona felmérését lehetővé tevő információkhoz való hozzáférés érdekében.
2. A jogbiztonság növelése a kollíziós szabályok harmonizálása révén.
3. A behajtás hatékonyságának és állandóságának biztosítása annak lehetővé tételével, hogy a jogosult az Európai Unió egész területén végrehajtható határozatot kaphasson, amelyre azt követően egyszerű és összehangolt végrehajtási rendszer vonatkozik.

2. A házassági ügyekkel kapcsolatos rendeletjavaslat

A javaslat fő célja egyértelmű és átfogó jogi keret megteremtése a házassági jogi ügyekben az Európai Unióban, továbbá megfelelő megoldás biztosítása az állampolgárok számára a jogbiztonság, kiszámíthatóság, rugalmasság és a bíróság igénybevétele tekintetében.

A javaslat összehangolt kollíziós szabályokat vezet be a házasság felbontásával és a különéléssel kapcsolatos ügyekben, amelynek segítségével a házaspár egyszerűen megállapíthatják, hogy házassági jogi eljárásuk esetében melyik jog alkalmazandó. A tervezett szabály elsősorban a házastársak választásán alapul. Választási lehetőségeik azokra a jogokra korlátozódnak, amelyekhez a házasság szorosan kapcsolódik. Választás hiányában az alkalmazandó jogot számos kapcsolódó tényező alapján határozzák meg, így

²¹ Az Európai Parlament és a Tanács 805/2004/EK rendelete a nem vitatott követelésekre vonatkozó európai végrehajtható okirat létrehozásáról; HL L-143, 2004. 04. 30. 15. o.

biztosítható, hogy a házassági jogi eljárásra olyan jogrend vonatkozzon, amellyel a házasságnak szoros kapcsolata áll fenn.

A javaslat célja továbbá a bíróságok igénybevételi lehetőségének javítása a házassági eljárásokban. A joghatósággal rendelkező bíróság megválasztásának lehetősége a házasság felbontásával és a különéléssel kapcsolatos eljárásokban javítja a különböző állampolgárságú házaspár bírósághoz fordulásra vonatkozó lehetőségeit. A bírósági joghatóság közös megegyezéssel történő kiterjesztésére vonatkozó szabály attól függetlenül alkalmazandó, hogy a házaspár valamelyik tagállamban vagy harmadik államban él-e. A javaslat továbbá külön is foglalkozik azon különböző állampolgárságú házaspár bírósághoz fordulásra vonatkozó igényével, akik harmadik államban élnek.

3. A szerződéses kötelek alkalmazandó jogról szóló rendeletjavaslat (Róma I.)

2002. végén az Európai Bizottság zöld könyvet adott ki arról a kérdéssel, hogy célszerű-e a szerződéses kötelek alkalmazandó jogról szóló 1980. évi Római Egyezményt szorosan vett közösségi jogi eszközzé (rendeletté vagy irányelvvé) átalakítani, valamint alapjaiban megújítani.

A konzultációs folyamat eredményeképpen az Európai Bizottság 2005. december 15-én parlamenti és tanácsi rendeletre irányuló javaslatot fogadott el a szerződéses kötelek alkalmazandó jogról (Róma I.), amelynek célja a Római Egyezmény szabályainak korszerűsítése, és ezzel párhuzamosan közösségi jogszabállyá történő átalakítása. E rendeletjavaslat hosszú idő óta várta elfogadására, mely jelen tanulmány megírásakor is – ún. „technikai” okok miatt – elodázásra került.

III. Zöld könyvek a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén

A jogalkotás kezdeti stádiumában, azaz zöld könyv formájában jelenleg 4 olyan dokumentum látott napvilágot, mely a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés körébe sorolható:

1. Zöld könyv a bírósági határozatok hatékony végrehajtása az Európai Unióban: az adósok vagyonának átláthatósága;²²

²² COM (2008) 128 végleges, 2008. 03. 06.

2. Zöld könyv az ítéletvégrehajtás hatékonyságának javításáról az Európai Unióban: a bankszámlák letiltása;²³
3. Az örökléssel és a végrendelettel kapcsolatos zöld könyv;²⁴
4. Zöld könyv a házassági vagyoni jogi rendszerekre vonatkozó kollíziós szabályokról, különös tekintettel a joghatóságra és a kölcsönös elismerésre.²⁵

1. A végrehajtás hatékonyságának javítása tárgyában született zöld könyvek

Az adósok vagyonának átláthatóságával kapcsolatos zöld könyvben az Európai Unió leszögezi, hogy a határokon átívelő végrehajtások legfőbb problémája az, hogy a végrehajtást kérő nem rendelkezik információval az adós más tagállamban lévő vagyonáról, vagy esetleg az adós más tagállamban lévő tartózkodási helyéről. Nemzeti szinten jelenleg a tagállamokban különböző információforrások biztosítják az adós vagyonának átláthatóságát. E rendszerek alapvetően két csoportba sorolhatók:

Az első rendszer az adós teljes vagyonára vonatkozó nyilatkozata.²⁶ Néhány tagállamban²⁷ létezik egy ehhez hasonló rendszer, amely szerint az adós szintén köteles feltárni a vagyonát a követelés kielégítéséhez szükséges mértékben.

Más tagállamok ahol az adós nem köteles felfedni vagyonát meghatározott típusú információkat szolgáltató keresőrendszerhez való hozzáférést tesznek lehetővé. Ezekben az államokban a szükséges információkat nagyrészt e nyilvántartásokból szerzik meg.²⁸

Az Európai Unió megítélése szerint e területen közelíteni kell a tagállamok nemzeti megoldásait, és megfelelő rendszert kell kialakítani a határokon átnyúló végrehajtási ügyek tekintetében.

A bankszámlák letiltásával kapcsolatos zöld könyv a következő problémát veti fel: a gyakorlatban azok a hitelezők, akik pénzkövetelést kívánnak behajtani Európában, legtöbbször az adós bankszámláját próbálják meg letiltatni. Az adósok azonban képesek pénzeiket azonnal átutalni a hitelezőjük által nem ismert számláról egy másik számlára ugyanabban vagy egy másik tagállamban, a hitelezők ugyanakkor nem képesek ugyanilyen

²³ COM (2006) 618 végleges, 2006. 10. 24.

²⁴ COM (2005) 65 végleges, 2005. 03. 01.

²⁵ COM (2006) 400 végleges, 2006. 07. 17.

²⁶ Például: Németországban, Görögországban, Angliában

²⁷ Spanyolországban és Portugáliában

²⁸ Zöld könyv a bírósági határozatok hatékony végrehajtása az Európai Unióban: az adósok vagyonának átláthatósága; COM (2008) 128 végleges, 3-4. o.

gyorsasággal zárolni ezeket a pénzeket. A jelenleg hatályos közösségi jogi eszközökkel nem lehet elérni a bankszámla lefoglalását egy olyan cselekménnyel, amely az egész Unióban végrehajtható.²⁹ Ezen a helyzeten kíván javítani a Közösség egy újabb norma megalkotása által.

2. Az örökléssel és a végrendelettel kapcsolatos zöld könyv

Az emberek mobilitása egyre növekszik az Európai Unió térségében, ami gyakran együtt jár a több különböző tagállamban történő vagyonszerzéssel, amely jelentősen bonyolítja az örökléssel kapcsolatos kérdéseket. A transznacionális öröklés szereplői pedig gyakran szembesülnek azzal a problémával, hogy az egyes tagállamok eljárási és kollíziós szabályai jelentősen eltérőek. Márpedig az öröklés témaköre ki van zárva az eddig elfogadott közösségi jogi normák hatálya alól. Az európai szinten összehangolt szabályok elfogadása tehát elengedhetetlennek tűnik.

A zöld könyv az alábbi területek szabályozásának, összehangolásának szükségességére hívja fel a figyelmet:

Öröklési jogi vitákban egységes joghatósági rendszer kialakítása, illetve az e tárgykörben született határozatok végrehajthatóságának biztosítása.

A bíróságon kívüli iratok és cselekmények (végrendeletek, közjegyzői okiratok, közigazgatási eljárások) kölcsönös elismerésének biztosítása.

Az örökléssel és a végrendelettel kapcsolatos kollíziós szabályok egységesítése.

Az örökléssel kapcsolatos adminisztratív és gyakorlati akadályok megszüntetése érdekében egy „európai öröklési bizonyítvány” létrehozása.³⁰

3. A házassági vagyonjoggal kapcsolatos zöld könyv

A családjog összes vagyoni aspektusának megvizsgálása érdekében a zöld könyv azokkal a kérdésekkel foglalkozik, amelyek egyszerre érintik a házassági vagyoni rendszerek területeit és az élettársi közösségi formák vagyoni hatásait. A párok ugyanis valamennyi tagállamban egyre gyakrabban házasságon kívüli kapcsolatban élnek.

A házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló

²⁹ Zöld könyv az ítéletvégrehajtás hatékonyságának javításáról az Európai Unióban: a bankszámlák letiltása; COM (2006) 618 végleges, 2-3. o.

³⁰ Zöld könyv: Öröklés és végrendelet, COM (2005) 65 végleges, 3-4. o.

2201/2003/EK tanácsi rendelet³¹ hatálya nem terjed ki a házasság felbontásának vagyoni jogi hatásaira. Így indokolt e jogterület egységes szabályozása egy önálló közösségi jogi norma keretein belül, mely alapvetően a joghatóság, a határozatok elismerése és végrehajtása triumvirátusán túl a kollíziós szabályokat is rögzítené, illetve előíranyozná a tagállamokban a házassági vagyoni jogi rendszerek nyilvántartásba vételét és nyilvánosságát.

Összegzés

A polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén várható jogalkotási eredmények áttekintése után alapvetően két következtetést vonhatunk le. Az első megállapításunk az lehet, hogy az Európai Unió a Hágai Program végrehajtása körében következetes és lendületes jogalkotási tevékenységet folytat, így a cselekvési tervben kitűzött 2011-es határidőig minden bizonyossággal elfogadásra kerülnek a tervezett közösségi jogi normák.

Másodsorban leszögezhetjük, hogy a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén jelenleg is nagy számú közösségi jogi norma, többségében rendeleti szintű szabályozás van hatályban. E normák értelmezése és gyakorlati alkalmazása kiegészül az Európai Bíróságnak az előzetes döntéshozatali eljárás keretében hozott értelmező határozataival. Látható azonban az is, hogy e területen az Unió jogalkotási kedve mit sem lankad, sőt igen intenzív jogalkotó munkának lehetünk tanúi. Így a jövőben is arra számíthatunk, hogy egyre több területet szabályoz le a Közösség a határokon átvívelő eljárások kapcsán a polgári és kereskedelmi ügyekben, ami a magyar jogalkotóktól és jogalkalmazóktól egyre magasabb szintű felkészültséget követel meg e jogterületen.

³¹ HL L-338, 2003. 12. 23. 1. o.

Adrienn Nagy

**New Instruments of Judicial Cooperation in Civil and Commercial Matters
considering the Hague Programme**

Summary

Since 1 May 1999, the day when the Treaty of Amsterdam entered into force, we have been able to observe a fundamental change in view of the field of civil procedure law cooperation. In the Treaty of Amsterdam the European Union set as a goal the establishment of the area of freedom, security and justice, putting an especially large emphasis on judicial cooperation in civil matters.

On the basis of Treaty of Amsterdam the Council adopted a Regulation (EC) No 743/2002 establishing a general Community framework for a period from 2002 to 2006 to facilitate the implementation of judicial cooperation in civil matters.

The Brussels European Council of 4 and 5 November 2004 adopted the Hague Programme: Strengthening freedom, security and justice in the European Union (hereinafter referred to as "the Hague Programme"). In June 2005, the Council and the Commission adopted the Action Plan implementing the Hague Programme.

The objective of the Hague Programme is to improve the common capability of the Union and its Member States to guarantee fundamental rights, minimum procedural safeguards and access to justice, to carry further the mutual recognition of judicial decisions and certificates in civil matters, and to eliminate legal and judicial obstacles in litigation in civil and family matters with cross-border implications.

The aim of this study is to examine the execution of the Hague Programme at this time, and to demonstrate the latest legislative results and the preparatory acts.

AZ ÜZLETRÉSZEK FORGALMI ÉRTÉKÉNEK MEGHATÁROZÁSA A BÍRÓI GYAKORLATBAN A HÁZASTÁRSI KÖZÖS VAGYON MEGOSZTÁSA KÖRÉBEN

NAGY ANDREA *

Áttekintve a házassági vagyoni jog és a közös vagyon megosztása körében irányadó szabályokat, azok statikusságát valamint a bírói gyakorlatban és a jogirodalomban való kidolgozottságát, gondolhatnánk azt is, hogy e körben nem lehet és nem is érdemes kutatóként, vagy gyakorlati jogászként e témával kritikai szinten foglalkozni.

A látszat azonban megtévesztő, mivel a joganyag változatlansága mellett az életviszonyok jelentős változáson mentek keresztül az elmúlt 20 évben.

A gazdasági jog átalakulása számos kihívás elé állította a családjog területét is. 1990-től kezdődően olyan új vállalkozási és pénzügyi befektetési formák jelentek meg, amelyek korábban nem léteztek, és a privatizáció és a szövetkezetek feloszlása is megnövelte a magánszemélyek kezében lévő vagyon mennyiségét.¹ A házassági közös vagyon köre számos új elemmel bővült. A házastársak vagyonában sok esetben két, gazdasági szempontból jól szétválasztható vagyonrészt lehet elkülöníteni: az üzleti célú és a házastársak fogyasztási célját szolgáló vagyont. Ezen elkülönülés azonban a jogi szabályozásban – egyelőre – nem tükröződik.²

Az életviszonyok egyre bonyolultabbá válásával, a gazdasági jog átalakulásával a klasszikus házassági vagyoni jogi szabályok újraértelmezése szükségessé vált.

E változásokra a bírói gyakorlat reagált, megpróbálva a jogszabályokat a megváltozott vagyoni viszonyokra is alkalmazhatóvá tenni. A házassági vagyoni jog alaptételei azonban változatlanok maradtak.

* DR. NAGY ANDREA

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Polgári Eljárásjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

Dr. Kőrös András: Házastársi közös vagyon, közös lakás (HVG-ORAC, Budapest, 2002, 32. p.)

² Dr. Kőrös András: A házassági vagyoni jog korszerűsítésének az elvei In: Polgári Jogi Kodifikáció 2001/2

A házasság megkötésével a házastársak között a házassági életközösség idejére házastársi vagyontársaság keletkezik.

A házassági életközösség alatt bármely házastárs által akár együttesen, akár külön-külön szerzett vagyontárgy a házastársak osztatlan közös tulajdona, kivéve azt, amely valamelyik házastárs különvagyon.

A vagyon fogalma azonban az utóbbi két évtizedben jelentős változáson ment keresztül.

Családjogi értelemben a házastársak osztatlan közös tulajdonszerzése kiterjed egyrészt mindazon dolgokra, amelyek a Ptk. 94 § (1) bek-e szerint tulajdonjog tárgyai lehetnek, másrészt mindazokra, amelyek nem minősülnek a Ptk. 94 § (1) bek-e szerint polgári jogi értelemben tulajdonjog tárgyának, de a (2) bek. szerint a tulajdonjog szabályait kell megfelelően alkalmazni, mint pl. a pénz, az értékpapír és a dolog módjára hasznosítható természeti erő. Harmadrészt a közös vagyon fogalma kiterjed a kötelmi jellegű igényekre is, azaz a vagyoni jellegű jogokra és kötelezettségekre is.³

A fentiek alapján megállapítható, hogy a házastársi vagyontársaság szempontjából a vagyon szélesebb körű fogalom, mint a közös tulajdon, tehát a házastársi vagyontársaság elemévé válik az is, amit a házastársak a különvagyon körén kívül, nem tulajdonként szereztek.⁴

A házastársak között a vagyontársaság kizárólag az életközösség alatt áll fenn, a házassági életközösség megszűnésekor a vagyontársaság is véget ér, és bármelyik házastárs követelheti a közös vagyon megosztását.

Amennyiben a házastársak között nincs megállapodás a közös vagyon megosztása tekintetében, vagy az érvénytelen, bármelyik házastárs a bíróságtól kérheti a vitás vagyoni kérdések eldöntését.

A közös vagyon megosztása körében fontos szempont a teljes körű vagyoni rendezés elve. A házastársi életközösség alatt szerzett vagyontárgyakat a vagyonmérlegben fel kell tüntetni, meghatározva azok értékét is.

A közös vagyon megosztásánál általános alapelv, hogy a házastársak vagyonrészét a házassági életközösség megszűnésekor meglévő közös vagyonból lehetőleg természetben kell kiadni. Amennyiben ez bármely okból nem lehetséges vagy számottevő értékcsökkenéssel járna, a megosztás módját – vita esetén a bíróság állapítja meg, azonban figyelemmel kell lennie a megosztás arányosságára is.

³ Dr. Csüri Éva: *Értékpapírok és társasági részesedések a házassági vagyonyban* (HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2000)

⁴ Ld BH 1998/233, BH 2000/395, BH 1998/84

A közös vagyon természetbeni megosztása mellett is előforduló, az egyik házastársat megillető, a másik házastársat terhelő értékkülönbség összegét a teljes vagyontömeg tekintetében egységesen állapítja meg.

A fenti elveket a bírói joggyakorlat a házastársak fogyasztási célú vagyona tekintetében viszonylag egységesen kezeli.

Az üzleti célú vagyonba tartozó egyes vagyonelemek fennálló házastársi tulajdonközösség megszüntetése körében azonban számos problémával találkozhatunk.

Ennek indokai között találjuk, hogy a vállalkozásban lévő vagyona speciális rendelkezések vonatkoznak, amely a gazdasági jogszabályoknak a családjogi szabályokkal való együttes alkalmazását követeli meg.

Mindig az adott gazdasági társasági forma határozza meg, hogy mi tartozik a házastársak közös vagyonának körébe, azt milyen értéken lehet a házastársi közös vagyon mérlegébe beállítani, és hogyan lehet a házastársak között megosztani.

Ez azonban a bírói gyakorlatban számos problémát vett fel. A házastársi közös vagyon fogalmi elemeinek bővülésének egyik alapvető mozgatórugója a gazdasági társaságok, és ezzel együtt a társasági részesedések megjelenése volt.

A vagyon és a tulajdon megkülönböztetésének alapvető jelentősége van akkor, amikor a házastársak vagy az egyik házastárs által a gazdasági társaságba bevitt vagyoni hozzájárulás a közös vagyoni vita alapja.

A nem tag házastársat nem illetheti meg több jog, mint amennyi a tag házastársat a társaság tagsági jogviszonyából eredően megilleti, és a vagyonközösségből eredő jogait nem a társasággal, hanem a házastársával szemben érvényesítheti.

A társasági részesedés meghatározásánál el kell különíteni egymástól a társaság vagyonát, illetve a tagnak e vagyona vonatkozó jogait és kötelezettségeit. A társaság vagyona növekedhet vagy csökkenhet a társaság gazdálkodásának eredményességétől függően, az a tagok vagyonától elkülönül, és a társaság, mint önálló jogalany vagyonává válik.

A tagokat a társaság vagyona felett tulajdonosi jogosítványok nem illetik meg, a tag az üzletrésze fejében a tagsági jogviszonyból eredő jogokat gyakorolja, illetve kötelezettségeit teljesíti.⁵

A társasági részesedés közös vagyoni értékéről a következőket kell kiemelni. Az üzletrész értékének meghatározása függ attól, hogy azt a társaság mely létszakában kell megállapítani.

⁵ A Családjog kézikönyve 2007. I. kötet. Szerk: Dr. Körös András (HVG-ORAC Lap és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2007., 289. o.)

Az alapítás létszakában a társaság cégbejegyzését megelőző megszűnése esetén a tag házastárs törzsbetétjének az értéke, az általa befizetett és visszafizetni rendelt összeg tartozik a vagyonközösséghez.

A megszűnés létszakában, ha a megszűnés jogutód nélkül történik, a tagot a végelszámolás vagy felszámolás befejezését követően megillető ún. likvidációs hányad jelenti a vagyoni részesedést.

Amennyiben a társaság jogutódlással szűnik meg, és a tag házastárs nem kíván a jogutód társaságban részt venni, vele el kell számolni és az elszámolás folytán őt megillető összeg tartozik a vagyonközösséghez.

A működés létszakában a forgalomképes üzletrész a házastársi közös vagyon tárgya, a tag házastársnak az ezen fennálló tulajdonjoga a házastársi közös vagyon része.

A kialakult és töretlen bírói gyakorlat alapján a házastársak közös vagyonát a házastársi életközösség megszakadásának időpontjában meghatározott forgalmi értéken kell megosztani.

Ez irányadó a társasági részesedéseknél is. Ettől eltérni csak akkor lehet, és vehető figyelembe az ítélet meghozatalakor érték, ha az üzletrész értéke a különválás és a megosztás időpontja közötti időszakban a házastársi tevékenységén vagy mulasztásán kívül álló, illetve mindkét házastárs tevékenységére vagy mulasztására visszavezethető okból emelkedett vagy csökkent.⁶

Erre tekintettel az életközösség megszakadásakor érték alapulvétele indokolt, ha a tag házastárs a társaságban személyes tevékenységet végez, és a társaság tevékenységének a nyereséges vagy veszteséges volta e tevékenységgel szükségképpen vagy valószínűsíthetően összefüggésben áll.⁷

Gyakori eset, hogy az üzletrész forgalmi értékének a perbeli időszakban való növekedése kizárólag az egyik házastárs egyedüli tevékenységének köszönhető, mivel a társaság egyedül az egyik házastárs ügyvezetése alatt állt, és a társaság értékének meghatározásakor az időmúlás irreleváns volt.

Az üzletrész forgalmi értéke a tag törzsbetétje és a társaság – pozitív vagy negatív – többletvagyonából a tagra jutó részesedés értékének az együttes összegéből tevődik össze.

A forgalmi érték fogalmát jogszabály nem határozza meg, de a bírói gyakorlat forgalmi érték alatt azt a vételárat érti, amely az adott vagyontárgy szabadpiacon való értékesítése esetén elérhető, vagy elérhető lenne.

⁶ BH 1999/553

⁷ Dr. Csúri, i. m. 320. o.

A forgalmi értékmeghatározásánál széles körű bizonyítási eljárás lefolytatás, könyvszakértő igénybe vétele szükséges, ha a felek egyező nyilatkozatot nem tettek az érték vonatkozásában.

Az üzletrész tényleges forgalmi értékének meghatározásakor elsődlegesen összehasonlító adatok alapján kell meghatározni,⁸ tehát ugyanezen gazdasági társaság többi üzletrészének a forgalmára vonatkozó adásvételi szerződésekben kikötött vételárak alapulvételével kell meghatározni. Ez a meghatározás azonban számos esetben a valóságtól eltérő eredményekre vezethet, tekintettel arra, hogy a gazdasági életben „bevett” forma az egyszerűség kedvéért az üzletrész adásvételi szerződéseken „névértéket” szerepeltetni.

Amennyiben összehasonlító adatok alapján az üzletrész forgalmi értékének meghatározása nem lehetséges, a forgalmi érték alapjául az adott gazdasági társaság piaci értéke szolgálhat.

A forgalmi érték meghatározásánál számos szakértői módszert ismer a joggyakorlat. Ez pedig igen csak részletes bizonyítási eljárás lefolytatásával állapítható meg. Szükség szerint be kell szerezni a társaság társasági szerződéseit, annak valamennyi módosításával együtt, az éves mérlegeket és vagyonkimutatásokat, a társaság volt tagjaival való elszámolásokat és egyéb okirati bizonyítékokat. A könyvszakértő mellett szinte elkerülhetetlen egyéb társszakértők mint pl. ingatlanforgalmi, gépjármű, ingóforgalmi szakértő kirendelése is.

A vállalkozás értékelésekor a szakértőnek abból kell kiindulnia, hogy mi lesz a vállalkozás további sorsa: tovább működik-e, vagy megszüntetésre kerül. Amennyiben a társaság tovább működik, jövedelemalapú (hozamalapú) értékelést szükséges elvégezni, amely nem más, mint a folyamatosan működő társaság értéke.

Különösen alkalmas módszer ez akkor, amikor a házassági életközösség megszakadása és a szakértői vizsgálat között hosszabb (több éves) időtartam telik el, mivel a szükséges és általában csak tervezet adatok, ebben az esetben már beépültek a vizsgált évek mérlegbeszámolóinak tényleges adataiba, tehát már nem kell megtervezni.⁹

Az üzletrész forgalmi értékének meghatározásakor – különösen akkor, ha a társaság megszüntetésre kerül a felszámolási értéket is szükséges

⁸ Dr. Körös András: Házastársi közös vagyon, közös lakás (HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2002., 285. o.)

⁹ Dr. Csúri Éva: A gazdasági jog egyes kérdései a házassági vagyonjogban (In: Ügyvédek Lapja. 2003. évi 1. szám XLII. Évf. 17. o.)

meghatározni. A felszámolási érték a vállalkozás eszközei piaci árának kötelezettségeivel csökkentett értékének felel meg.

A kialakuló bírói gyakorlat a társaság reális és méltányos piaci értékét az ún. továbbműködési és a felszámolási érték figyelembevételével, a két érték közül a magasabb értékkel egyezően kell meghatározni a szakértőnek.

Azonban a könyvszerinti érték nem azonos az eszközök szabad piaci forgalmi értékével, a kötelezettségek körében pedig a felszámolási érték meghatározásánál pl. a társaság munkavállalói munkaviszonyának megszűntetésekor fizetendő végkielégítés és egyéb járandóságok összegét is figyelembe kell venni. A felszámolási érték az az érték, amely a társaság – jogszerű jogutód nélküli megszüntetése után marad.

A könyvszerinti érték tehát sohasem lehet kizárólagos alapja a forgalmi érték meghatározásának, akkor sem, ha a „könyvszerinti érték a könyvvizsgáló aláírása miatt is valós értéknek tekintendő, hiszen a könyvvizsgáló igazolta, hogy a beszámolóban valós könyvszerinti értékeket tüntettek fel”

Ezen indokolás azonban nem veszi figyelembe a „számviteli valódiságnak való megfelelés” és a tényleges forgalmi érték közötti különbséget. A könyvvizsgáló, amikor a könyvszerinti értékek valóságosságáról nyilatkozik, a számviteli törvény kifejezését használja.

A számvitelről szóló 2000. évi C tv. 15. § (3) szerint a könyvvitelben rögzített és a beszámolóban szereplő tételeknek a valóságban is megtalálhatóknak, bizonyíthatóknak, kívülállók által is megállapíthatóknak kell lenniük. Értékelésük meg kell, hogy feleljen az e törvényben előírt értékelési elveknek és az azokhoz kapcsolódó értékelési eljárásoknak (a valódiság elve).

A társaság értékének meghatározásakor arra is figyelemmel kell lenni, hogy fennáll-e a fenti szakértői módszerek alapján kialakult forgalmi értéket befolyásoló egyéb, forgalmi értéket csökkentő tényező.

A bírói gyakorlatban az üzletrész értékének megállapítása tehát a felek egyező előadása, az egyik félnek a másik fél által kétségbe nem vont előadása, vagy könyvszakértő kirendelése útján történhet.

Amennyiben – a bizonyítási teherről való kioktatás megtörtént, és ennek ellenére a bizonyításra köteles fél bizonyítási indítványát nem terjeszti elő, vagy a szakértő díját a bizonyító fél a mulasztás jogkövetkezményeire történő figyelmeztetés ellenére – nem előlegezi meg, akkor a bizonyítási teher és a bizonyítatlanság jogkövetkezményeit kell alkalmazni.

E körben a magasabb értéket állító fél terhére kell értékelni a másik fél által elismertet meghaladó érték tekintetében a bizonyítatlanság jogkövetkezményeit.

Azonban a szakértői bizonyítás lefolytatását, vagy annak eredményességét a másik házastárs hiúsította meg, pl. az által, hogy a társaság irataiba

való betekintési jogát a szakértőnek nem engedte át. Ebben az esetben lehetőség van a bizonyítási teher megfordítására, és a magasabb érték bizonyítatlanságának a jogkövetkezményeit a bizonyítást megghiúsító tagra való áthárítására.

Andrea Nagy

Determine the market value of the shares in the division of matrimonial property in the judicial practice

Summary

The rules of the matrimonial property law did not amend a lot in the last 20 years. Contrary to this fact living conditions changed in several aspects.

At the same time the transformation of economic law created challenges for the field of family law. Since 1990 new corporate and financial investment models appeared; private assets were increased by the privatization and the liquidation of co-operative society.

The matrimonial property was enlarged by several other elements. In several cases the matrimonial property can be divided into two main parts: the property with business purpose and the property with private purpose. It can not be found in the legal regulations.

The mentioned changes were followed by the judicial practice. Contrary to this fact during the divorce a lot problems appear in connection with the sharing of business purpose property. The cause of it is the company property is also determined by special business regulations.

The publication put the focus on the contribution models of Ltd. shares.

A VIDÉKFEJLESZTÉS TÁMOGATÁSAI ÉS SZERVEZETRENDSZERE EGYES NYUGAT-EURÓPAI ORSZÁGOKBAN*

OLAJOS ISTVÁN**

Jelen tanulmány célja a teljesség igénye nélkül bemutatni a francia, angolszász és spanyol vidékfejlesztési szabályozás azon elemeit, melyek előre vihetnék, és megoldási alternatívát jelentenének a magyar vidékfejlesztésnek. A példák a Magyarországon háttérbe szorított második pillér szabályozására helyezik a fő hangsúlyt.

Kedvezőtlen adottságú területek támogatása

A magyar szabályozást a mintaként alkalmazott *franciával* összevetve megállapítható, hogy *a fő gondot* itt már nem a területek lehatárolása, hanem a rendszer igazságosabbá tétele okozza. A vidékfejlesztési terv a magyarhoz hasonlóan itt is nemzeti és nem regionális.

Azonban a minisztériumnak lehetősége van az ország különböző területein eltérően értelmezni elsősorban a „jó mezőgazdasági gyakorlatot”, mint a támogatás feltételét.

E támogatási formának gazdasági jelentősége van a francia kedvezőtlen adottságú területeken, különösen a hegyvidéken (itt a kompenzációs támogatás teszi ki a farmok bevételeinek 20%-át).

A 2001-ben bevezetett új rendszer *igyekezett kiegyenlíteni a hegyvidékek (80%-a a kifizetéseknek) és egyéb kedvezőtlen adottságú területek közti gazdasági különbségeket*. A két rendszer közti 2 éves átállást a támogatási keret 20%-os növelésével segítették.

A helyes gazdálkodási gyakorlatnak Magyarországtól, mint főleg növénytermesztésre alapozott gazdaságtól eltérően, *fő kritériuma az állatállomány*. Meghatároztak egy maximális és minimális szintet, ami

* A tanulmány a T 046436-os számú OTKA pályázat támogatásával készült.

** DR. OLAJOS ISTVÁN

egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

valamennyire lokálisan változhat. A támogatás mértéke az adott területen definiált optimális állatállomány szinttől való eltéréstől függően változik.

A változások farmokra gyakorolt gazdasági következményei pozitívak, de egyelőre nehéz következtetni a hosszú távú környezeti hatásokra.¹

A kedvezőtlen adottságú területeknek, Magyarországhoz hasonlóan, két típusa van: *hegyvidékek és az egyéb kedvezőtlen adottságú területek.*

1. Hegyvidéknek számítanak 600 vagy 700 méter fölötti és / vagy legalább átlag 20%-os meredekségű területek. Ezen belül magas hegyvidéknek számítanak azok az 1200 méter fölötti területek, ahol az egységnyi területre jutó haszonállat-eloszlás kevesebb, mint 20 állategység/km²
2. Az egyéb kedvezőtlen adottságú területekhez tartoznak a hegyalja területek összefüggő hegyes, de kevésbé hegyvidéki karakterű területek és az ún. egyszerű kedvezőtlen adottságú területek, amelyeket különböző kritériumok alapján (termőtalaj-minőség, népességfogyás stb.) sorolnak be ide 1975 óta.

A kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó program legfontosabb – gazdasági, környezetvédelmi és társadalmi célkitűzései az adott területen: *kiegyenlíteni a kereseti különbségeket* a kedvezőtlen területeken és máshol lévő farmok közt. Ezt a célt a helyi tapasztalatok ismeretében kell megvalósítani, hogy elkerülhessék a farmokon a túltermelést és az alultermelést. Annak érdekében, hogy a kisebb farmokat előnyben részesítsék, csak az első 50 hektár mezőgazdasági területre kapnak kompenzációs támogatást, ebből is az első 25 hektár után többet.² Magyarországon ezzel szemben 300 hektárig jár támogatás, és 50 ha alatt a támogatás mértéke nem differenciált.

A kedvezőtlen adottságú területeket segítő támogatás nem jár az összes farmnak: *minimum 3 ha mezőgazdasági területének és 3 állategység haszonállatának* kell lennie. Magyarországon az említett minimum területe 0,3 ha, állattenyésztési minimumot nem írnak elő. Ez is jelzi, hogy ellentétben a franciákkal, a magyar szabályozás alapja még mindig a föld, és nem a mezőgazdasági üzem.

¹ *Les mesures du volet développement rural du document unique de programmation (Docup) de la région centre, accessibles aux exploitants agricoles situés en zone Objectif 2 ou en zone transitoire* www.eure-et-loir.chambagri.fr/infos/pdf/2002sedla.pdf 2005.04.20.

² Programmes de développement rural 2000-2006 (Francia Vidékfejlesztési Terv 2000-2006)

<http://www.foek.hu/nakp./hatter/francia.francia.htm> 2005.04.25

A kedvezőtlen adottságú területek 23%-át alkotják a francia összterületnek, és 44%-át a francia hasznosított mezőgazdasági területnek. A kedvezőtlen adottságú területek kisebb részét adják a hegyvidéki területek, ezek alkotják az összes mezőgazdasági terület 14%-át. Ezzel szemben a magyar jogalkotó a területek kijelölésénél tartotta magát az alaprendeletben 10%-ban maximált kedvezőtlen adottságú terület kijelöléséhez, amit a terv akkreditációjakor számon is kértek az országon.

Az új, kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó támogatási séma alkalmazása előtt a kompenzációs támogatás gazdasági jelentősége meghatározó volt a hegyvidéken: 2000-ben a farmok jövedelmének 20-38%-át adta ki, az összes közvetlen kifizetésnek pedig 27-40%-át tette ki. Az egyszerű kedvezőtlen adottságú területeken a kompenzációs támogatás kevésbé fontos: a farmok jövedelmében lévő aránya 0%-tól (szántóföldek) 15%-ig változik, és kevesebb, mint 10%-át adja ki az összes közvetlen támogatásnak.³ Ez Magyarországon a hegyvidéki területek kicsiny aránya miatt kivitelezhetetlen.

A kritériumok (a farmok és a farmerek alkalmassága, földtípus, termény, minimum földterület szerint), a kompenzációs támogatás feltételei (pl. földosztályozás, gazdasági struktúra, speciális környezeti problémák stb.).

A kedvezőtlen adottságú területek támogatásának *személyi feltételei*:

max. 65 éves kor,

a farm vezetőjének mezőgazdasági tevékenységből kell szereznie bevételeinek legalább 50%-át;

legalább 3 ha mezőgazdasági terület;

legalább 3 haszonállategységgel kell rendelkeznie, kivéve bizonyos területeket (pl. száraz hegyvidékek), ahol beszámítják az állandó művelésben lévő terményeket is;

a kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó támogatás az összes haszonállatra csak a hegyvidékeken jár; a hegyalja területeken korlátozzák a tejgazdaságok támogatását, a többi kedvezőtlen adottságú területeken pedig teljesen ki vannak zárva a támogatásokból;

kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó támogatás állandó művelésben lévő terményekre csak a száraz, kedvezőtlen adottságú területeken igényelhető.⁴

³ Beszámoló az EU tagállamok kedvezőtlen adottságú területeinek területi alapú támogatásáról – Franciaország.

In: <http://www.foek.hu/nakp/hatter/eufranc/eufranc.htm> 2005.04.25.

⁴ Rural Development Programmes 2000-2006 Country Profile-France

In: www.europa.eu.int/comm/agriculture/rur/index_fr.htm 2005.04.23.

E kritériumrendszer szélesebb a magyarnál, és *valódi agrár- és vidékpolitika meglétét* vetíti elő. Magyarországon is bevezették a korai nyugdíjazás támogatását a vidéki területeken, azonban kedvezőtlen adottságú területe után 65 év feletti is kaphat támogatást. Ez a magyar gyakorlat, és az átgondolatlan támogatáspolitikai egyik jellemző kritikája. A gazdálkodási egység Franciaországban vegyes jellegű, így csak állategység megléte esetén adható. Magyarországon a növénytermesztés a területi alapú támogatás alapegysége. *A magyar meghatározás azonban sokkal jobban ellenőrizhető és lebontható.* A kritériumok és a helyes gazdálkodás meghatározása itt művelési áganként eltérő, betartásáért külön támogatás adható, és *nem kizárólag a kedvezőtlen adottság a feltétel.*

A kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó támogatási programmal kapcsolatos kiadások kb. 450 millió € – a francia agrárkölségvetés 1/3-át alkotják. Az kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó kiadások 80%-át hegyvidékek, a maradék 20%-ot az egyéb kedvezőtlen adottságú területek kapják.

A támogatási rendszer változásának következményeit enyhítő fő intézkedés a teljes támogatási keret megemlése, 2000 (régii támogatási rendszer) és 2002 között a kedvezőtlen adottságú területekre vonatkozó támogatási programmal kapcsolatos kifizetések 20%-kal növekedtek.

A magyar kedvezőtlen adottságú területekre nyújtott támogatás pénzügyeinek áttekintése közel sem ilyen egyértelmű. *A támogatási jogcímet többször is felfüggesztették.* A magyar területi alapú egyszerűsített kifizetésre kívánják az erre a területre szánt pénzeket átcsoportosítani. E lépéssel azonban a kedvezőtlenebb helyzetben gazdálkodók helyzetén csak rontanak, tovább bővítve a szakadékot a két terület között.

Állatvédelmi alintézkedések

A külföldi példák e megfeleltetési kritériumok kapcsán a magyar támogatási jogcímtől eltérőek. Egyrészt a 2004 előtt csatlakozott tagállamokban az állatjóléti és környezetvédelmi előírások az élő jog részei a kilencvenes évek eleje óta, és a vidékfejlesztési programok meghirdetésekor, ezekre, mint meglévő előírásokra hivatkoztak, tehát ilyen jellegű támogatást nem kellett előírni. Másrészt az agrárfejlődés jellegzetességeiből kiindulva, az ottani termelési gyakorlat olyan több lábbon álló mezőgazdasági üzemen gondolkodik, mely vegyesen folytat állattenyésztési és növénytermesztési tevékenységet. E tekintetben is mintapéllda a francia szabályozás, ettől eltérő üzemszervezettel rendelkeznek az angolszász országok, illetve a spanyol agrárium, így ezen országok szabályozásának áttekintése indokolt.

Franciaországban a megfeleltetési kritériumok rendszere kettős. Egyrészt előírja a minimális növénytermesztési feltételek betartását, másrészt a támogatást csak akkor fizeti ki a termelő részére, ha a területen megfelelő létszámú, és felépítésű állattenyésztést is folytat. A megfeleltetési kritériumok földhasználati zónánként eltérőek. Franciaországban jelenleg 3 fő földhasználati zóna helyezkedik el, amelyen belül további kategóriákként különítik el a földértékelés egységeket. Észak-Franciaországban a gabona, a kapásnövények, és a gyepterületek termesztési paramétereit, Közép-Franciaországban a talaj morfológiai összetételét és biológiai felépítését, a mediterrán területeken pedig a talajréteg vastagságát, a vízmegtartó képességét, és a kitétséget veszik figyelembe a földek értékelésénél.⁵ A megfeleltetési kritériumok legfőbb szempontjai tehát: északon a termék-előállítás technológiája, a középső területeken a környezeti feltételek betartása, míg a mediterrán területeken a megfelelő öntözhetőség biztosítása.

Spanyolország, bár maga összetett, szövetségi állam, jogrendszerében leginkább az egységes irányítás elveit követi. A tagállamok széles autonómiával, saját önálló vidékfejlesztési tervvel rendelkeznek, azonban a megfeleltetési kritériumok rendszere országos.⁶ A rendelet megadja a lehetőséget eltérő tagállami szabályozásra, azonban ezzel a tagállamok forrásmunkám lezárásáig nem éltek.⁷ A kritériumok sokrétűek, az állategészségügy nem szerepel kiemelt területként. A legfontosabb kritériumok közül a magyar támogatásnak megfelelő kritériumokat a főszevegben, a többit a lábjegyzetben jellemzem.

1. A talaj, mint alapvető mezőgazdasági erőforrás megőrzése és az erózió megakadályozása.⁸
2. Az energia használatának optimalizálása.⁹
3. A víz felhasználásának hatékonysága.¹⁰

⁵ OLAJOS István: A francia pontozásos földértékelés. In.: Csák Csilla (szerk): *Agrárjog. A Közös Agrárpolitika megvalósulása Magyarországon*, Miskolc, 2008. Novotni Kiadó, 179-180. p.

⁶ Real Decreto 3482/2000

⁷ A vidékfejlesztési program (VFP) és „kedvezőtlen adottságú területek” (LFA) összetevője, Spanyolország.

In: <http://www.foek.hu/nakp/hatter/spanyol/spanyol.htm> (2005. 03. 12.)

⁸ „A hagyományos szántás tilalma, a teraszos művelés előnyére.” Egy olyan országban, mint Spanyolország, ahol a talaj erózió az egyik legnagyobb mezőgazdasági-környezeti probléma, ez a jó gazdálkodási gyakorlat kötelező érvényű bármely területen, melyre kiegészítő támogatást igényelnek.

⁹ Mezőgazdasági gépeket a jelenlegi szabályozásnak megfelelően be kell vizsgálni, hogy az utakon és munka közben biztonságosak legyenek, továbbá energiatakarékosak legyenek.

4. A biodiverzitás megőrzése a betakarításkor és betakarítás után.¹¹
5. A trágyázás ésszerűsítése:

Műtrágya: a nitrát irányelveknek megfelelően nem szükséges a nitrogén műtrágyák használatának felső korlátot szabni, kivéve azokat a területeket, ahol intenzív disznótartást folytatnak

Trágya: nem használható elöntött vagy havas földeken. Ahol a gazdaság a nitrát irányelvek szerinti sérülékeny területen fekszik, a megfelelő környezetvédelmi eljárások a kilúgozódás (zárt trágyadomb) megelőzése érdekében, illetve a terméktárolás, mennyiség és szétosztás függvényében határozhatók meg.

6. A növényvédő szerek használatának ésszerűsítése.¹²
7. A mezőgazdasági eredetű szennyezés csökkentése.¹³
8. Egyéb lépések:

Utolsó termelt termék: a termelést nem szabad elhanyagolni, ha gazdasági hasznossága kimerült. Minden esetben rovaroktól, kártevőktől, betegségektől mentesen kell tartani.

Állategészség: azon gazdaságok, melyek nem követik a kötelező hivatalos egészségügyi akciókat, nem jogosultak támogatásra. Jóváértelt kapó gazdaságoknak be kell tartani a tiltott élelmiszerek és anabolikus szteroidok használatának tilalmára vonatkozó rendelkezéseket.

¹⁰ Kötelező a vízfelhasználási rendeletek betartása, melyeket a Vízügyi Szövetségek hoznak. A megfelelő hatóság által kiállított tanúsítvány szükséges. Az öntöző rendszereket karban kell tartani, a vízszivargás megakadályozására.

¹¹ Védett fajok nehezen megtalálható fészkeinek védelme jó gyakorlatnak számít bármely támogatásra pályázó részéről. A betakarítás tevékenységei által okozott károk megelőzésére minden esetben lépéseket kell tenni. Tarlók vagy legelők égetése szigorúan tilos. Tűzveszélyes területeket – akár mert olyan terület mellett fekszenek, ahol magas a tűz keletkezésének valószínűsége (pl. forgalmas utak, vasút stb.), akár mert gyúlékony betakarítási maradványok vannak rajtuk továbbá kiemelt látványértékű területeket legalább 3 méter széles földszávvá izolálni kell.

¹² Rovarirtó és növényvédő szerek használatakor – a rendeletek által megszabott keretek között – a gyártó utasításainak megfelelően kell eljárni, mindig engedélyezett terméket használva, és a maradékokat eltávolítva a megfelelő alkalmazás után. Az üvegek, tárolóedények és a hulladékok kezelésére az érintett hatóságok rendeleteit be kell tartani.

¹³ Olyan nyesedékek eltávolítása, melyeket kártevők és betegségek szempontjából nem célszerű a földön hagyni. Fás kultúrák, mint pl. szőlő, olajfa, gyümölcsfák nyesedékeit megfelelően kell kezelni. A használt műanyagokat és más maradékokat a földről el kell távolítani, és megfelelően kell kezelni.

Jószágterhelés: takarmányterületeken a jószágterhelés nem haladhatja meg a következő határokat:

600 mm/év maximum csapadékmennyiségű területeken 1 számossal hektáronként.

600 és 800 mm/év közötti csapadék mennyiségű területeken 1,5 számossal hektáronként.

Legalább 800 mm/év csapadékmennyiségű területeken 2 számossal hektáronként.

9. Minimális környezetvédelmi szabályok:

A jó gazdálkodás fenti feltételeinek betartásán túl a támogatottnak a következő rendeletek környezetvédelmi utasításait be kell tartania:

4/1989 tv., március 27., a természet megőrzéséről.

1997/1995 rendelet, december 7., a biodiverzitásról.

261/1996 rendelet, február 16., a nitrát szennyezésről.

10/1998 tv., április 2., maradványokról, üledékekről.

A kritériumok felépítéséből megállapítható, hogy az elvárások a jó mezőgazdasági gyakorlat tekintetében a magyarhoz hasonlóan összetettek, azonban az állattenyésztés, és állatjólét nem kap kiemelt szerepet a kritériumok között. A környezetvédelmi jellegű követelmények sem terjeszkednek túl az agrár-környezetvédelem, és a természetvédelem keretein.

Az angol-szász országok közül Skócia gyakorlatát választottam ki. Skóciában a gazdákat a megfelelő támogatásokhoz való hozzájutáshoz a kifizető ügynökségek által rendszeresített értelmezések segítik, hasonlóan a magyar MVH gyakorlatához. Ezen útmutatóban találtam meg a külterjes legeltetésre vonatkozó megfeleltetési kritériumokat, melyek sok tekintetben hasonlóak a magyar szabályokhoz. Azonban e kritériumok átmenetet képeznek a tájgazdálkodás és a magyar belterjes állattenyésztés között, így a szigetországra jellemző, sajátos kritériumrendszert alkotnak, melyek a következők.

1. Biztosítania kell, hogy állatait úgy tartja, hogy elkerülje a túl- vagy alul-legeltetést.¹⁴ Az állatállomány nagy sűrűsége gyakran okozza a föld felszaggatását, rendszerint a kiegészítő táplálás¹⁵ eredményeképp, nyilvánvaló

¹⁴ A legeltetésben érintett földrésztetek Skóciában a következők lehetnek: a elhanyagolt legelők (rough grazings), a felnyíratlan füves területek (unimproved grassland), a visszaeső javított füves területen (reverted improved grassland), a partvidéki és dűnés füves területek (machair and dune grassland), a lápok (wetlands) és az őshonos, a részben vagy egészben telepített erdőségek.

¹⁵ Helytelen kiegészítő táplálásról beszélünk akkor, ha (a szokatlan időjárási körülmények miatt az állatállomány fenntartásához szükséges táplálást nem beleértve) az állatoknak olyan módon adnak kiegészítő táplálékot, hogy az a növényzet kárára válik a földnek az állatok általi letaposása vagy felszaggatása, vagy járművek általi túlzott

kárt okozva a növényzetnek.¹⁶ Ha a legeltetésre meghatározott területeket használnak, gyakran előnyösebb az etetési helyszíneket felváltva használni, de ha szénát adnak az állatoknak, érdemes lehet egy területet feláldozni, mivel a felváltott használatú területek révén a behozott fűmagvak nagy területen szóródhatnak, a természetes fűfélék kárára.¹⁷

2. A térelvlasztó tájelemek eltávolításának tilalma. Rakott kő vagy kockakő árkok vagy falak, kordonok és élő sövények fontos elemei a tájnak, és értékes lakóhelyei növények és állatok széles körének. Ilyen jellegzetességek eltávolítása vagy megtisztítása csak a környezetvédelmi hatóság előzetes engedélyével lehetséges.¹⁸

3. Az élő sövények nyírásának tilalma az év első felében. Az élő sövények nyírása március 1. és július 31. között károsíthatja az élőhelyek megőrzésének érdekeit. Nem engedélyezett az élő sövények nyírása ezen időszakban.¹⁹

4. A kiemelt tudományos jelentőségű helyek védelme. Bármely olyan tervezett tevékenységről, amely feltehetően károsít valamely kiemelt tudományos jelentőségű helyet, szükséges a Skót Természeti Örökség Hivatalát értesítenie.²⁰

5. Ha új siló vagy zagyártoló építésbe kezd, értesítenie kell a Skót Környezetvédelmi Ügynökséget az építés megkezdése előtt.²¹

6. A környezetvédelmi hatóság előzetes engedélyére van szüksége birkafürösztő megszüntetéséhez.²²

bemarádása által. Felhívjuk figyelmét, hogy amennyiben arra hivatkozik, hogy az időjárás a szokásostól eltérő volt, képesnek kell lennie kimutatni, hogy a szokásos etetési gyakorlata nem volt elégséges az állatai fenntartására.

¹⁶ A túllegeltetés meghatározása: „a föld olyan nagyszámú állat általi legeltetése, amely jelentős mértékben hátrányosan hat azon a földterületen a növényzet növekedésére, minőségére, vagy fajösszetételére (nem beleértve a szokásosan teljesen leegelt növényzetet)”

¹⁷ Az alullegetetés vagy alulhasználat meghatározása: „olyan mértékű legeltetés, aminek során kimutatható, hogy az éves termés (növekmény) nincs teljesen felhasználva, vagy bozotos vagy durva növényzet terjed el, és ezen változások hátrányosak a hely környezeti érdekeire nézve”

¹⁸ A jó mezőgazdasági gyakorlat útmutatásai. In.: *Kedvezőtlen adottságú területek támogatási modellje (LFASS 2003) magyarázó jegyzetek* Skót Végrehajtó Szervezet Környezet és a vidék ügyeivel foglalkozó osztály Mezőgazdasági csoport 32-36. pp. In: <http://www.foek.hu/nakp/hatter/skot/skot.htm>

¹⁹ loc. cit. 33 p.

²⁰ loc. cit.

²¹ loc. cit. 34. p.

7. Fák kivágásához előzetes kivágási engedélyt vagy valamely Erdészeti Bizottság támogatási modell alá eső jóváhagyást meg kell szerezni.²³

A skót rendszer vizsgálatából megállapítható, hogy a szabályozás kevésbe normacentrikus, elvont, inkább gyakorlatorientált. Ez azt jelenti, hogy a szabályozást itt a tényleges felhasználó igényeihez igazították. Közvetlenül tartalmaz gazdálkodási, természetvédelmi, és környezetvédelmi korlátokat, ahol a jogalkalmazó megtalálja az eljárásban résztvevő szerveket és a hatásköröket. A normák elemzése kapcsán kiviláglik a kultúrtáj használatának jellegzetes védelme, amelyből a vidékfejlesztés egyik alapvető elvének, a jogban megvalósuló megnyilvánulásának látszik.

A megfeleltetési kritériumnak való megfelelés az unió országiban többsikú lehet: egyrészt irányulhat kifejezetten a táj elemeinek, összetevőiek fenntartására, és az ennek megfelelni tudó termelő részesíthető termelési támogatásban (lásd a skót példát). A másik lehetséges megoldás: az egész termelést, mint egységet kezelve érvényesíteni a közös környezetpolitika meghatározó szempontjait, amelyen belül az ország sajátos természeti lehetőségeit csak néhány kritérium, mint az öntözhetőség kihangsúlyozásában lehet lemérni. (a spanyol példa). A centralizált megfeleltetési kritériumok földhasználati alapú lebontását megfelelően szemlélteti a különböző földértékelési rendszerenként eltérő elvárható megfeleltetések francia rendszere.

A magyar rendszer állattenyésztésre való leszűkítése, az állatjóléti normák viszonylag új jellege miatt, és a szükséges átalakítások tökeigényes volta miatt érthető, mégis diszkriminatív jellege van egy átfogó gazdasági szerkezetátalakítási program meghirdetése nélkül, amely az NVT hatályos változatából kimaradt.

A vidékfejlesztés szervezetrendszere

A magyar központosított hivataltól eltérően az *Egyesült Királyságban* 7 kifizető ügynökség működik.²⁴ A Mezőgazdasági Intervenciók Hivatal²⁵ felelős az export visszatérítésért, a magán- és közraktározásért és egyéb intézkedésekért. Az Erdészeti Bizottság²⁶ a *kísérő intézkedések közül az erdősítésért* felel. A Mezőgazdasági, Halászati és Élelmiszerügyi Minisztérium az *IIER-rel és az*

²² loc. cit. 35. p.

²³ loc. cit

²⁴ Ismertető az angol kifizető ügynökségekről és társintézményeiről. In: <http://www.aik.hu/> (2004. 06. 29.)

²⁵ Intervention Board Executive.

²⁶ Forestry Commission.

angliai kísérő intézkedésekkel foglalkozik. Ehhez az ügynökséghez hasonlóan a 3 másik Egyesült Királysághoz tartozó állam – Észak-Írország, Skócia és Wales – is rendelkezik a fent említett feladatokat ellátó kifizető ügynökséggel. Ezek a britt mezőgazdasági minisztérium Észak Írországi Mezőgazdasági Osztálya,²⁷ a Skóciai Hivatal Mezőgazdasági, Környezetügyi és Halászati Osztálya és a Wales-i Hivatal. Walesban ezen kívül egy külön ügynökség – Wales-i Vidéki Tanács²⁸ foglalkozik az intézőségekhöz kapcsolódó kísérő intézkedésekkel.²⁹

A feladatmegosztás tehát inkább követi a regionális területi beosztást, mint a tényleges vidékfejlesztési feladatok megosztását. Ebben az országban, mint régi tagállamban elérték azt, amit Magyarország a SAPARD akkreditációja kapcsán szeretett volna elérni. Nagy-Britanniában minden kifizető ügynökség a Mezőgazdasági, Halászati, Élelmiszerügyi miniszter és az államtitkárok felügyelete alá tartozik. A vidékfejlesztési feladatok kiegészítő támogatásokhoz kapcsolódó része a minisztérium szervezetébe integrálódik, míg az orientációs feladatokra külön vidékfejlesztési programot (CSS) hoztak létre, amely a program működéséig rendelkezik elkülönített szervezetrendszerrel.

A britt modelltől eltérően a francia szervezetben szintén kialakultak a termékspecifikus kifizető ügynökségek, azonban országosan intézményesül az *ügynökségeket összefogó elszámolással foglalkozó szervezet, az ACOFA*, melynek a felügyelete szintén nem a számvevőszék, hanem *külön Számlaigazoló Bizottság* feladata. Az intézményrendszer elemei közül *a kifizető ügynökségek, az ACOFA, és a CNFSA* érdemelnek kiemeltebb figyelmet.

Franciaországban 12 kifizető ügynökség működik. A Mezőgazdasági Vállalkozások Struktúrafejlesztésének Nemzeti Központján,³⁰ valamint az Eredetvizsgálatért felelős ügynökségeken³¹ kívül a többi kifizető ügynökség különböző termékcsoportok szabályozásával foglalkozik.³²

Az ACOFA *Központi Agrárintervenciók Ügynökség* tulajdonképpen a 10 Intervenció Hivatalt koordináló, végrehajtó kormányzati szervként működik. Elvégzi az EMOGA-ból befolyt támogatások kezelését, valamint az év végi

²⁷ Dept. Of Agriculture for Noorthern Ireland.

²⁸ Countryside Council for Wales.

²⁹ Ismertető az angol kifizető ügynökségekről és társintézményeiről. op. cit.

³⁰ CNASEA = Centre National pour l'Aménagement des structures des Exploitations Agricoles.

³¹ Institut National des Appellations d'Origine = INAO

³² OFIMER-halászat; FIRS-cukor; ODEADOM-banán; OFIVAL-állati eredetű termékek; ONIC-gabonafélék; ONIFLOR-zöldség, gyümölcs, kertészeti termékek; ONILAIT-tej-és tejtermékek; ONIVIN-borpiaci termékek; ONIOL-olaj-, fehérje- és textílnövények; ONIPPAM-parfüm, aroma- és gyógynövények.

számlaelszámolást. Felelős továbbá az összes ügynökség költségvetésének kezeléséért, Brüsszel felé a havi és az éves beszámoló elkészítéséért, a kifizetések helyességének ellenőrzéséért.

Az ACOFA felel a közösségi jogszabályok betartatásáért is. Összekötő kapocsként működik a kifizető ügynökségek és a Számvevőszék között. Az ügynökséget a Végrehajtó Tanács elnöke irányítja. A Végrehajtó Tanács az elnökön kívül az igazgatósági vezetőség alatt álló Menedzsmentből és a Pénzügyi Ellenőrzésből áll. A Végrehajtó Tanács munkáját a kincstári hivatalnoki vezetés alatt álló Minisztériumok Közötti Ellenőrzési Koordináló Bizottság látja el, mely monitoring tevékenységet végez, azaz az ellenőrzéseket kontrollálja. Ez a bizottság dolgozza ki a kifizető ügynökségek által alkalmazott ellenőrzési módszereket és koordinálja az ellenőrzéseket.

A Végrehajtó Tanács munkáját a PR-tevékenységért felelős részleg támasztja alá. Az ACOFA hat további szervezeti egységből áll. Ezek az EU-kapcsolatok, az Ellenőrzés, az Ügynökségek Közötti Kapcsolatok, az Általános Adminisztráció, az Informatika és a Kifizetések Részlege. Az ACOFA évente mintegy 60 milliárd francia frank segélyt fizet ki a gazdálkodóknak és az élelmiszer-feldolgozó cégeknek.

A *Mezőgazdaság Vállalkozások Struktúrafejlesztésének Nemzeti Központja (CNASEA)* főbb tevékenysége közé tartozik a vállalkozások irányítása, a vidék- és régiófejlesztés, valamint a foglalkoztatás és a tréningek. Kétféle eszközt alkalmaznak.

Egyfelől a *gazdálkodások szerkezetátalakításánál* nyújtanak segítséget (átképzés, szakmai tréningek, korai nyugdíjazás, fiatal gazdálkodók tevékenysége elkezdésének támogatása), másfelől pedig a *gazdálkodások életképességének fenntartását hivatottak javítani* modernizációval és a speciális gazdálkodási módszerek (pl. környezetgazdálkodás) alkalmazását segélyező közvetlen támogatásokkal.

Az ún. Kuratórium elnöki irányítás alatt áll, 10 adminisztrációs képviselő, valamint 10 szakmabeli képviselő alkotja. Ez a testület szavazza meg a költségvetést, a legfontosabb döntéseket, készíti el a mezőgazdasági miniszternek és a CNASEA irányításáért felelős igazgatónak az előterjesztéseket.

Közvetlenül az ügynökséget vezető igazgató felügyelete alá tartozik az általános ellenőrzés, a belső ellenőrzés, a tanulmányi részleg és a nemzetközi kapcsolatok.

A szervezet 5 további központi egységre tagolódik. Az Általános Titkársághoz tartozik a humánpolitika, a PR, a költségvetés és ellenőrzés, a képzés, a logisztika és a delegált feladatok.

A Foglalkoztatási és Képzési Részleg a továbbképzésekért felelős. A Farm Modernizációs és Vidékfejlesztési Egységhez tartozik az agrárközgazdaság, a vidékfejlesztés és a jogi részleg. Az Informatikai egység a fejlesztési, a termelési, a támogatási technika, valamint az adminisztrációs és pénzügyi egységből áll. A Gazdasági Részleget elszámolási, kifizetési és behajtási egységek alkotják.

A CNASEA-nak 18 területi hivatala van, amely a támogatások odaítéléséről hoz döntést. Továbbá a CNASEA a gazdálkodókkal közvetlen kapcsolatban álló (kérelmek befogadása) 85 ADASEA szervezettel kötött együttműködési szerződést.

E szervezet delegált feladataival hasonlít leginkább a magyar MVH szervezetéhez. Az ADASEA-kat gazdálkodó szervezetek képviselői alkotják. Mindegyik ADASEA élén a tagjai által megválasztott elnök, valamint a CNASEA által kinevezett menedzser áll. Az ADASEA közvetlenül a gazdálkodóknak nyújt különböző jellegű szolgáltatásokat, pl. információadás, technikai segítség, kutatások.³³

A francia rendszer jól átgondolt, és központilag jól koordinált intézményrendszer, ahol irányt mutatva a Közös Agrárpolitika fejlődésének, kialakult az agrár-struktúrapolitika irányításának nemzeti intézménye (a CNASEA), mely a Közös Agrárpolitika irányváltásának hatására jól integrálta magába a vidékfejlesztési jellegű programokat. Az intézményrendszer, mely a magánjogi elemek célszerű integrálásával már a '60-as évek elejétől új lendületet adott az agrárjognak,³⁴ képes volt a vidékfejlesztés kiegészítő támogatásainak integrálására, és valószínű, hogy 2007 után ez a szervezet lesz az önálló alpból finanszírozott francia vidékfejlesztés csúcshintézménye, mely teljesen elválik mind a regionális politika egyéb szervezeteitől, mind a franciában 10 kifizető ügynökségével a mai napig meghatározó piacpolitikai intézményektől.

³³ Ismertető a francia kifizető ügynökségekről és társintézményeiről. In.: <http://www.aik.hu/> (2004. 06. 29.)

³⁴ Lásd SÜVEGES Márta: Az agrár-üzemformák jogi szabályozásának alapjai in: *Agrárátalakulás Magyarországon a '90-es években* I. kötet Szerk.: Hamar Anna, Szolnok, 1999. 25-112. pp.

István Olajos

**The supports and administrative system of Rural Development
in some Western European Countries**

Summary

The Rural Development policy such in the European Community Which is not in the field of common legislation. This topic is part of the Common Agricultural Policy, and the member states has independent implementation of their administrative and supporting system.

This essay try to analyze unfavorable facilities territory and animal welfare supports. These territories has more different supports which shows the new way for Hungarian Rural Development System.

In the Hungarian Agricultural Supporting Administration connects only one big administrative authority. This authority divided. more departments, which are not able to interact together. In this study the reader try to show the another systems, which are in good working.

EINIGE ASPEKTE DES BODENSCHUTZES AUSSERHALB DES BUNDES-BODENSCHUTZGESETZES*

FRANZ-JOSEPH PEINE**

Der Jubilar hat sich lange Zeit mit dem Recht der Landwirtschaft befasst. Das Bodenschutzrecht wird deshalb zu seinen Forschungsfeldern gehört haben. Es erscheint deshalb passend, über einige Aspekte des Bodenschutzes nach deutscher Rechtslage zu berichten. Hier soll es um einige spezielle Dinge gehen: um den Bodenschutz ausserhalb des Bundes-Bodenschutzgesetzes.

I.

Böden mit ihren für das menschliche Leben und die Funktionsfähigkeit von natürlichen Ökosystemen grundlegenden Funktionen, wie sie in § 2 BBodSchG definiert werden, stehen unter einem hohen Nutzungsdruck. Dieser kann auf grossen Flächen zu einer Einschränkung von natürlichen Bodenfunktionen oder dem vollständigen, teils irreversiblen Verlust von Bodenfunktionen führen. Dabei besteht Einigkeit, dass Böden mit ihren

natürlichen Funktionen (Lebensgrundlage, Bestandteil des Naturhaushalts mit seinen Wasser- und Nährstoffkreisläufen, Filter- und Pufferfunktionen),

Nutzungsfunktionen (Rohstofflagerstätte, Siedlungs- und Erholungsflächen, Produktionsfunktion in Land- und Forstwirtschaft), und

Funktionen als Archive der Natur- und Kulturgeschichte

zu schützen sind. Obwohl über die grundlegenden Schutzziele, die Reduzierung des Verbrauchs von Boden und die Verminderung der Beeinträchtigungen des Schutzgutes Boden durch Stoffein- und -austräge, weitgehender Konsens besteht, bleibt der Druck auf das Schutzgut Boden hoch. Die vierjährige Erhebung des Statistischen Bundesamtes zu Bodenflächen nach Art der tatsächlichen Nutzung aus dem Jahr 2001 (Stichtag 31.12.2000; neuere Daten stehen nicht zur Verfü-

* Der Aufsatz wurde anlässlich des 70. Geburtstags von Prof. Dr. Tamás Prugberger geschrieben.

** Prof. Dr. Dr.h.c. Franz-Joseph PEINE

Lehrstuhl für Öffentliches Recht insbesondere Verwaltungsrecht

Juristische Fakultät, Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder)

gung) weist aus, dass in der Bundesrepublik 12,3 % der Gesamtfläche als Siedlungs- und Verkehrsflächen genutzt wurden. Dabei ist eine Differenzierung zwischen den alten Bundesländern (durchschnittlich 13,3 % Siedlungs- und Verkehrsfläche) und den neuen Bundesländern (durchschnittlich 8,4 % Siedlungs- und Verkehrsfläche) festzustellen. Insgesamt hat der Anteil der Siedlungsflächen zwischen 1997 und 2001 von 11,8 % um 0,5 % auf insgesamt 12,3 % der Gesamtfläche zugenommen. Bezogen auf die Siedlungs- und Verkehrsfläche allein entspricht dies einem Wachstum der Siedlungs- und Verkehrsflächen von 4,5 % oder 188.679 Hektar binnen vier Jahren. Dies entspricht einem durchschnittlichen Flächenverbrauch für Siedlungs- und Verkehrsfläche von ca. 130 Hektar pro Tag. Diese Zunahme der Siedlungs- und Verkehrsflächen geht offenbar zu Lasten der landwirtschaftlichen Nutzflächen, deren Anteil im gleichen Zeitraum von 54,1 % auf 53,5 % zurückging. Die Zunahme der Waldflächen von 29,0 % auf 29,5 % zwischen 1997 und 2001 ist offensichtlich auf Aufforstungsmassnahmen von landwirtschaftlichen Flächen und sonstigen Flächen zurück zu führen. Die Anteile von Wasserflächen (2,3 % der Gesamtfläche) und der sonstigen Flächen (2,4 % der Gesamtfläche, Flächen die nicht land- und forstwirtschaftlich nutzbar sind wie Abbauand, Unland, etc.) unterliegen nur geringen Veränderungen. Tabelle 1 fasst die Flächennutzung für die Bundesrepublik Deutschland in den Jahren 1997 und 2001 und deren Veränderung für die Gesamtfläche als auch für die alten und neuen Bundesländer zusammen, da vereinigungsbedingte Sondereffekte in der Flächennutzung zu erwarten sind. - Zuletzt hat der Sachverständigenrat für Umweltfragen der Bundesregierung in seinem Gutachten 2004 auf das dauerhaft ungelöste, zentrale Problem des Bodenschutzes hingewiesen: auf den Flächenverbrauch. Die natürlichen Bodenfunktionen (Lebensraumfunktion, Filter- und Pufferfunktion, Produktionsfunktion)/Archivfunktion gehen so dauerhaft verloren oder werden zumindest erheblich gemindert.

Als Voraussetzung einer Antwort auf die Frage, ob sich durch Änderungen des Rechts der Bodenschutzgebiete im BBodSchG die Situation des Bodens verbessern lässt, ist zu analysieren, in welchem Umfang andere Gesetze, insbesondere die in § 3 BBodSchG angesprochenen, *einen Schutz der natürlichen Bodenfunktionen bereits leisten*. Hier sollen einige Aspekte dargelegt werden, die den Schutz des Bodens durch Bauplanungsrecht betreffen.

II.

1. Die *Umweltprüfung* und der *Umweltbericht* sind mit dem Inkrafttreten des so genannten Europarechtsanpassungsgesetzes Inhalt des BauGB geworden. Es stellt sich die Frage, ob diese formale Neuerung eine sachliche Neuerung gegenüber der bisherigen Rechtslage bedingt.

Voraussetzung jeder rechtmässigen Abwägung ist die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials. Dieses schreibt nunmehr § 2 Abs. 3 BauGB ausdrücklich vor; die Norm hat ausschliesslich klarstellende Bedeutung: sie wiederholt geltendes Recht. Zu diesen Belangen zählen auch die Umweltbelange nach §§ 1 Abs. 6 Nr. 7 und nach 1a BauGB. Für diese Belange verlangt § 2 Abs. 4 BauGB die Durchführung einer Umweltprüfung. Diese Prüfung ist kein selbständiges Verfahren, sondern Teil des Planaufstellungsverfahrens. In dieser Prüfung werden die Belange des Umweltschutzes ermittelt, beschrieben und bewertet. Die Prüfung und ihr Ergebnis werden in einem Umweltbericht dokumentiert; dessen Aufbau und Inhalt legt ein Anhang, der nach § 247 BauGB folgt, fest. Dieses regelte bislang § 2a BauGB a.F.

Die Umweltprüfung muss nach § 2 Abs. 4 Satz 3 BauGB angemessen sein. Sie berücksichtigt Inhalt und Detaillierungsgrad des Bauleitplans, den gegenwärtigen Wissensstand und die allgemein anerkannten Prüfungsmethoden.

Umweltprüfung und Umweltbericht haben das materielle Recht der Aufstellung eines Bauleitplans nicht verändert, sondern lediglich formalisiert. Damit dieses Ergebnis nicht falsch verstanden wird, insbesondere angenommen wird, Umweltprüfung und Umweltbericht seien sachlich bedeutungslos, sei auf Folgendes hingewiesen: Wie darzulegen sein wird, ist in die planerische Abwägung alles als Belang einzustellen, was für die Abwägung bedeutungsvoll ist. Dazu zählt auch der hier besondere Aufmerksamkeit geniessende Bodenschutz. Die Pflicht, eine Umweltprüfung vorzunehmen und einen Umweltbericht zu verfassen, führen in der täglichen Praxis dazu, dass die Ermittlung der Belange des Bodenschutzes quantitativ umfassender und qualitativ anspruchsvoller erfolgt; dass im Falle ihrer Relevanz Belange des Bodenschutzes auch tatsächlich in die Abwägung eingestellt werden; dass eine sachgerechte Gewichtung und argumentative Auseinandersetzung im Rahmen der Abwägung erfolgt. Alles in allem werden die Belange des Bodenschutzes in Relation zum früheren Vorgehen bewusster wahrgenommen werden und der Bodenschutz kann in der Folge dieser qualitativen Veränderung eine Verstärkung erfahren.

Insbesondere darf in der Umweltprüfung im Zusammenhang mit dem flächenhaften Bodenschutz eine Betrachtung des Inhalts angestellt werden, ob das geplante Vorhaben sich in einer Weise verwirklichen lässt, die zu einem geringeren Bodenverbrauch führt, oder die zwar Boden in demselben Umfang verbraucht, aber an einer Stelle, wo der Boden qualitativ geringer zu bewerten ist als am Ausgangsort. Es ist mithin eine doppelte Alternativenprüfung erforderlich: mit Blick auf den Umfang des Bodenverbrauchs, mit Blick auf den Bodenverbrauch am „falschen“ Ort, weil der Verbrauch an einem anderen Ort weniger belastend wäre. Die Umweltprüfung entfaltet, weil diese Alternativen bedeutungsvoll sind, eine erhebliche Wirkung.

Es ist in diesem Zusammenhang der *Hinweis* angebracht, dass eine falsche Bewertung der Interessen des Bodenschutzes einen Abwägungsfehler darstellt. Es liegt auf der Hand, dass Boden mit besonders hoher Funktionserfüllung „höher“ zu bewerten ist als qualitativ schlechterer Boden. Insoweit kann man sagen, dass das Ergebnis der Bewertung bereits unter dem Aspekt des Bodenschutzes „programmiert“ ist. Das zukünftige Baugebiet muss in der Folge dort ausgewiesen werden, wo die Beeinträchtigung den „schlechtern“ Boden trifft – es sei denn, in der Abwägung wird einem anderen Interesse der Vorrang vor dem Bodenschutz eingeräumt. Die Pflicht zur Alternativenprüfung hat im Baurecht ihren rechtlichen Ort im Abwägungsgebot. Mit Blick auf den Naturschutz ist noch darauf hinzuweisen, dass die europarechtlichen Vorgaben die Pflicht zur Alternativenprüfung kennen. In Planfeststellungsverfahren folgt die Pflicht zur Alternativenprüfung aus dem Grundsatz der Problembewältigung.

Die hier hervorgehobene Pflicht zur Alternativenprüfung ist nicht nur von theoretischem Interesse, sondern besitzt in der Bauleitplanung auch eine grosse praktische Bedeutung: Nach § 10 Abs. 4 BauGB ist dem Bebauungsplan eine zusammenfassende Erklärung beizufügen, die Aufschluss darüber gibt, „aus welchen Gründen der Plan nach Abwägung mit den geprüften, *in Betracht kommenden anderweitigen Planungsmöglichkeiten* (Hervorhebung von mir: F.-J.P.) gewählt wurde“ Die Norm geht deshalb von der Durchführung einer Alternativenprüfung und einer Begründung für die vorgenommene Wahl aus. Die zusammenfassende Erklärung basiert auf der Begründung des Bebauungsplans nach § 9 Abs. 8 BauGB, die demnach Aussagen zur Alternativenprüfung enthalten muss. Nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BauGB ist ein Fehler in der Begründung des Bebauungsplans beachtlich; eine Verletzung von Vorschriften in Bezug auf den Umweltbericht ist indes unbeachtlich, wenn die Begründung nur in unwesentlichen Punkten unvollständig ist. Davon kann freilich mit Blick auf die Alternativenprüfung keine Rede sein. Bei Rüge dieses Fehlers entsprechend § 215 Abs. 1 BauGB erklärt das Oberverwaltungsgericht den Plan für vorläufig unwirksam; der Fehler kann nach § 214 Abs. 4 BauGB geheilt werden.

Losgelöst von der formalisierenden Wirkung der Umweltprüfung und des Umweltberichts ist dem materiellen Recht (dieses ist für die Umweltprüfung und den Umweltbericht partiell von Bedeutung, s. § 2 Abs. 4 Satz 1 BauGB), soweit es den flächenhaften Bodenschutz betreffen kann, die Aufmerksamkeit zu widmen. Dieses Recht betrifft:

- umweltbezogene Ziele der Raumordnung, § 1 Abs. 4 BauGB;
- die Ziele des § 1 Abs. 5 BauGB, soweit sie unter dem Aspekt des Bodenschutzes relevant sind;
- die Erhaltungsziele und der Schutzzweck von Gebietsausweisungen nach § 1 Abs. 6 Nr. 7b BauGB, § 1a Abs. 4 BauGB;

die in Fachgesetzen und Fachplänen des Naturschutz-, Wasser-, Abfall- und Immissionsschutzrechts festgelegten Ziele des Umweltschutzes, soweit sie für den Bodenschutz und den Bauleitplan von Bedeutung sind, § 1 Abs. 6 Nr. 7e BauGB;

die Bodenschutzklausel nach § 1a Abs. 2 BauGB;

die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung nach § 1a Abs. 3 BauGB.

Das Ergebnis des Umweltberichts geht als Teil des Abwägungsmaterials in die Abwägung nach § 1 Abs. 7 BauGB ein, § 2 Abs. 4 Satz 4 BauGB. Die Ergebnisse des Umweltberichts geniessen in der Abwägung keinen Vorrang vor anderen in der Abwägung zu berücksichtigten Interessen.

2. Die Bodenschutzklausel regelt den Bodenschutz in der Bauleitplanung. Ihr zentrales Anliegen ist der Schutz vorhandener Freiflächen. Daneben spielen die Wiedernutzbarmachung von Flächen, Nachverdichtung und andere Massnahmen zur Innenentwicklung eine Rolle. Es ist nach dem Wortlaut des Gesetzes nur schwer vorstellbar, dass sie den Schutz des Bodens vor Stoffeintrag erfasst.

Die Qualifizierung der Bodenschutzklausel ist streitig. Der Streit betrifft die Antwort auf die Frage, welcher Determinierungsgrad der Bodenschutzklausel in der planerischen Abwägung zukommt. Davon wiederum ist abhängig die Bedeutung des Bodenschutzes in der Abwägung.

a. Den Kern des Planungsakts bildet die durch § 1 Abs. 7 BauGB gebotene *Abwägung*. Eine *korrekte Abwägung* hat das abwägungserhebliche Material festzustellen, es zu bewerten und sich unter Hintanstellung des einen Belangs für einen anderen zu entscheiden. Zusammenstellung, Bewertung und Abwägung haben anhand bestimmter Kriterien zu erfolgen. Im Ergebnis ist alles Erforderliche im Plan zu regeln. In die planerische Regelung sind alle Massnahmen einzubeziehen, die eine möglichst optimale Realisierung des normativ vorgegebenen Planungsauftrags gestatten, „aber auch zur Bewältigung der von dem Planvorhaben in seiner räumlichen Umgebung erst aufgeworfenen Probleme“ notwendig sind.

aa. Mit Blick auf die Gewichtungsvorgaben sind drei Fälle zu unterscheiden:

Interessen, die aufgrund ihrer gesetzlichen Verfasstheit strikte Beachtung bei der Planung verlangen; *Beispiel*: § 1 Abs. 4 BauGB: die Anpassung der Bauleitpläne an die Ziele der Raumordnung.

Interessen, die in so genannten „Optimierungsgeboten“ ihren gesetzlichen Niederschlag gefunden haben; die Bedeutung der Optimierungsgebote für den Planungsprozess besteht darin, den in ihnen enthaltenen Zielvorgaben ein besonderes Gewicht zuzumessen und

insoweit die planerische Gestaltungsfreiheit einzuschränken; *Beispiel*: die Klausel nach § 1a Abs. 2 Satz 2 BauGB.

Interessen, die in der Abwägung „einfach“ überwunden werden können insoweit besteht Gestaltungsfreiheit; *Beispiel*: der Denkmalschutz nach § 1 Abs. 6 Nr. 5 BauGB.

bb. Die Bodenschutzklausel verlangt weder eine strikte Beachtung noch eine einfache Berücksichtigung in der Abwägung, sondern eine qualifizierte, möglichst weitgehende Berücksichtigung; *die Bodenschutzklausel ist ein planungsrechtliches Optimierungsgebot.*

cc. Das planungsrechtliche Optimierungsgebot kennzeichnet, dass es einerseits eine möglichst weitgehende Beachtung fordert, andererseits im konkreten Fall im Konflikt mit anderen Zielen jedoch zumindest teilweise zurücktreten kann. Sein Stellenwert besteht darin, dass dem in ihm enthaltenen Ziel besondere Bedeutung beizumessen ist, dass das mit dem planungsrechtlichen Optimierungsgebot versehene Prinzip im allgemeinen den Vorrang vor den lediglich als Berücksichtigungsgebote ausgestalteten Prinzipien verdient, und dass seine Überwindung durch ein gegenläufiges Prinzip nur im Einzelfall möglich ist und einer besonderen Begründung bedarf. Das planungsrechtliche Optimierungsgebot ist somit identisch mit einem relativen Abwägungsvorrang.

b. Nach § 1a Abs. 2 Hs.1 BauGB soll mit *Grund und Boden sparsam und schonend umgegangen* werden. Dieses Gebot ist zu unterteilen in den *sparsamen* und den *schonenden* Umgang mit Grund und Boden. Es hat eine weitere Konkretisierung in § 1a Abs. 2 Hs. 2 BauGB erfahren.

ba. *Sparsamer* Umgang mit Grund und Boden bedeutet, dass je nach der örtlichen städtebaulichen Situation anstelle der Neuausweisung von Bauflächen die Möglichkeit der innerörtlichen Entwicklung genutzt und unter Inanspruchnahme un bebauter Flächen flächensparende Bauweisen zu bevorzugen sind. Es geht vor allem, wie der zweite Halbsatz des § 1a Abs. 2 Satz 1 BauGB hervorhebt, um dreierlei:

Wiedernutzbarmachung von Flächen (Wiederverwendung brachgefallener Industrie-, Gewerbe-, Verkehrs- und Militärf Flächen),
um die Nachverdichtung im Bestand (Dachgeschossausbau, Erschließung von Baupotentialen auf bereits bebauten Grundstücken), Nutzung von Baulücken, Verkleinerungen von Grundstücksgrößen und der dazugehörigen Erschließungsstrassen,

um sonstige Massnahmen (hier könnte die Entsiegelung eine Rolle spielen).

Letztlich soll sich das Bauen verstärkt auf die Innenstädte orientieren.

Dieses bedingt folgendes Resultat: Die Bodenschutzklausel differenziert in Ansehung des *sparsamen Verbrauchs* nicht zwischen „allgemeinem“ Bodenschutz und „Böden besonders hoher Funktionserfüllung“

bb. *Schonender* Umgang zielt auf die Berücksichtigung übergreifender ökologischer Zusammenhänge und den Schutz von Vernetzungsfunktionen innerhalb des Naturhaushalts bei der Bodennutzung ab; schonender Umgang bedeutet deshalb umfassenden Bodenschutz. Er zeigt sich vor allem, wenn bei einer Inanspruchnahme des Bodens seine natürlichen Eigenschaften so wenig wie möglich zerstört werden und wenn die städtebauliche Planung zur Entwicklung des Bodens als der natürlichen Lebensgrundlage beiträgt. Letzteres bedeutet, dass die für den Wasserhaushalt, den Stoffkreislauf und das biotische Potential besonders leistungsfähigen und empfindlichen Böden vor weiterer Inanspruchnahme und Beeinträchtigung zu schützen sind; ferner sind Siedlungs- und Verkehrsflächen, soweit möglich, auf Standorte und Flächen zu lenken, auf denen Beeinträchtigungen weniger schwer wiegen; und schliesslich sind Nutzungen mit hohem bodenökologischen Risikopotentialen, z.B. Umgang mit wassergefährdenden Stoffen in Industrie- und Gewerbebetrieben, optimal zu verorten. Alles in allem ist festzuhalten: Ein Eingriff in den Boden durch Verbrauch und durch Stoffeintrag ist die Vernichtung von Bodenqualität; die Qualität des Bodens ist ein Fall der Alternativenplanung und ist deshalb für die Abwägung bedeutsam; da die weniger belastende Möglichkeit der stärker belastenden Möglichkeit vorzuziehen ist, muss primär Boden mit geringer Funktionserfüllung in Anspruch genommen werden. Das *Schonungsgebot* ist auf mehreren Stufen relevant: Zunächst betrifft es die Entscheidung, ob eine Fläche überhaupt einer baulichen Nutzung zugeführt werden soll; falls dieses bejaht wird, ist festzustellen, welche Nutzungen ökologisch vertretbar sind; ferner kann das Schonungsgebot die Ausweisung von Schutzvorkehrungen oder von Ausgleichsmassnahmen fordern, etwa die Ausweisung einer Grünfläche und einer von Bebauung freizuhaltenden Fläche. Das Gebot des schonenden Umgangs kann durch entsprechende Darstellungen und Festsetzungen in den Bebauungsplänen realisiert werden.

Dieses bedingt folgendes Resultat: Die Bodenschutzklausel differenziert in Ansehung des *schonenden Verbrauchs* zwischen „allgemeinem“ Bodenschutz und „Böden besonders hoher Funktionserfüllung“; primär muss Boden mit geringer Funktionserfüllung in Anspruch genommen werden.

c. Das Gebot, *Bodenversiegelungen auf das notwendige Mass zu begrenzen*, ist als so genannte „Ist-Vorschrift“ formuliert. Gleichwohl enthält es nur ein Optimierungsgebot.

d. Im dargelegten Umfang ist der *Schutz des Bodens vor Verbrauch durch Planung* zu realisieren. Er ist in der planerischen Abwägung zu verwirklichen, § 1a Abs. 2 Satz 3 BauGB.

Auf der *ersten Stufe* des Abwägungsvorgangs hat die Zusammenstellung des Abwägungsmaterials zu erfolgen. Das notwendige Abwägungsmaterial erfasst alle Belange, die „nach Lage der Dinge“ in die Abwägung eingestellt werden müssen. Diese Belange sind zu ermitteln. Eine verstärkte Ermittlungspflicht beinhaltet die Bodenschutzklausel. Wenn die planende Gemeinde einen durch ein Optimierungsgebot erfassten Belang nicht berücksichtigt, kann die Gewichtungspräponderanz nicht greifen. Deshalb muss in der Vorgabe für die Gewichtung gleichzeitig eine Direktive für die Zusammenstellung des Abwägungsmaterials liegen, da anderenfalls das Optimierungsgebot leer läuft. § 1a Abs. 2 Satz 1 BauGB als Optimierungsgebot zielt demnach auf eine sorgfältige Ermittlung der Bodenschutzbelange ab. Dieses Gebot gestattet jedoch keine Schlüsse darauf, wie genau die Belange jeweils ermittelt werden müssen, um eine gerechte Abwägung vornehmen zu können. Die Qualität der Ermittlung hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Je grösseres Gewicht der Belang im Verhältnis zu anderen Belangen für die jeweilige Entscheidung hat, umso stärker muss er durch möglichst genaues Erfassen des Abwägungsmaterials ermittelt werden. – Diese Aussage ist relevant für die Intensität der Umweltprüfung.

Auf der *zweiten Stufe* hat die planende Gemeinde den objektiven Inhalt der Belange zu bestimmen und die einzelnen Belange zu gewichten. Bei dem Bewertungsvorgang entfaltet die Bodenschutzklausel eine deutliche Wirkung, da den durch ein Optimierungsgebot geschützten Bodenschutzbelangen in der Abwägung ein verstärktes Gewicht zukommt. Optimierungsgebote wirken sich dahin aus, dass sie die planerische Aufmerksamkeit und das Abwägungsbewusstsein auf bestimmte Belange lenken und die Intensität aller abwägenden Überlegungen und Untersuchungen fördern und somit zwangsläufig den zu optimierenden Belangen eine besondere Bedeutung zuwächst, indem sie als zentrale, abwägungsbeachtliche Belange erscheinen und in der Fülle der abwägungsrelevanten Belange eine besondere Hervorhebung finden, in den Vordergrund gerückt und zum Gegenstand eingehender Erörterung werden. Zu optimierende Bodenschutzbelange sind jedoch nicht als absolute Grössen zu werten, sie haben vielmehr in der konkreten Situation ein bestimmtes Gewicht. Der schonende Umgang mit dem Boden hat folgerichtig in verschiedenen Situationen ein unterschiedliches objektives Gewicht, z. B. in einer Grossstadt ein höheres als in einer

Mittelstadt oder Landgemeinde, da der Boden in der Grossstadt ein knapperes Gut als in einer Mittelstadt oder Landgemeinde darstellt. Das Gewicht der Bodenschutzbelange ist nicht mathematisch exakt bestimmt. Das relative Gewicht der Bodenschutzbelange hängt auch von den jeweiligen gesellschaftlichen Wertvorstellungen, den Zeitströmungen, der Wirtschaftslage sowie ähnlichen sich ändernden Faktoren ab und unterliegt deshalb einer Entwicklung.

Auf der *dritten Stufe* wird entschieden, welchem Belang der Vorrang eingeräumt und welcher zurückgestellt wird. Die Bodenschutzklausel hat auf dieser Stufe einen besonders bemerkenswerten Stellenwert. Das Bundesverwaltungsgericht fordert ihre möglichst weitgehende Beachtung. Die Bodenschutzklausel lenkt somit den Ausgleich der Belange derart, dass Bodenschutzbelangen eine grössere Durchsetzungsfähigkeit gegenüber konkurrierenden und konfligierenden Belangen zukommt, d.h., dass diese die Bodenschutzbelange nur dann überwinden können, wenn ihnen ein besonderes Gewicht zukommt; die Überwindungsschwelle der Bodenschutzbelange ist höher gesetzt. Eine weitere Bedeutung der Bodenschutzklausel entfällt. Die möglichst weitgehende Beachtung des Bodenschutzes ist in zweierlei Hinsicht ausgeprägt:

Durch die Bodenschutzklausel verkleinert sich der Gestaltungsspielraum für die Planungsentscheidung;
die Argumentationslast wird zugunsten der Bodenschutzbelange verschoben.

e. Zum einen verkleinert sich die planerische Gestaltungsfreiheit durch die Bodenschutzklausel, weil den gegenläufigen Interessen die Kraft fehlt, sich gegenüber einer solchen Vorgabe abwägungsfehlerfrei durchzusetzen. Die besondere Bedeutung und Funktion der Bodenschutzklausel idS besteht darin, dass ihrem Ziel besondere Bedeutung beizumessen ist, und dass sie insoweit die planerische Gestaltungsfreiheit einschränkt. Die in der Bodenschutzklausel enthaltenen Bodenschutzbelange stehen bei der Abwägung in der ersten Reihe. Sie haben einen relativen Vorrang in dem Sinne, dass diese Belange nach der gesetzgeberischen Wertentscheidung eine nach der Lage des jeweiligen Einzelfalls vorrangige Berücksichtigung verlangen. Die so eingeschränkte Gestaltungsfreiheit ist erst dann wieder uneingeschränkt, wenn sich zwei hervorgehobene Belange gegenüberstehen. - *Zum anderen* verschiebt sich die Argumentationslast zugunsten der Bodenschutzbelange. Wenn die Gemeinde diese überwinden will, muss sie stärker argumentieren. Das Überwinden hängt vom Vorliegen besonderer städtebaulicher Gründe ab, die anderen Belangen ein besonderes (Gegen-)Gewicht verleihen. Die Gemeinde muss sich mit den geschützten Bodenschutzbelangen qualifiziert auseinandersetzen. Gegebenenfalls muss sie darlegen, auf welche Weise die zusätzliche Bodenversiegelung auf das notwendige Mass zu begrenzen ist.

Dieses geschieht auf folgendem Wege: Das Gebot, die Entscheidungen zu begründen, zwingt die planende Gemeinde allgemein zum Nachdenken. Der Bodenschutz kann dadurch verstärkt ins Blickfeld der Gemeinde rücken und faktisch an Gewicht gewinnen.

f. Die Nichtbeachtung des Bodenschutzes als Optimierungsgebot stellt einen Abwägungsfehler im Sinne einer Fehleinschätzung dar.

3. Der Auftrag zum Schutz des Bodens vor Verbrauch kann durch Darstellungen und Festsetzungen in den Bauleitplänen verwirklicht werden. Die wertenden Bodenschutzaspekte, die vor allem durch die Bodenschutzklausel des § 1a Abs. 2 BauGB Berücksichtigung finden, korrespondieren mit den instrumentellen Aspekten, d.h. Darstellungs- und Festsetzungsmöglichkeiten in den Bauleitplänen. Allerdings zwingt der Auftrag zum quantitativen Bodenschutz nicht zu einer vollständigen Ausschöpfung der Darstellungs- und Festsetzungsmöglichkeiten. Die planerische Gestaltungsfreiheit der Gemeinde bleibt in den oben dargelegten Grenzen unberührt.

Das wichtigste Mittel zum quantitativen Bodenschutz besteht in der Nutzung der Innenentwicklungspotentiale der Gemeinden, wie z. B. Wohnungsbau durch Nachverdichtung bzw. Nutzung von Industriebrachen (Flächenrecycling). Dieses bedeutet allerdings keinen Verzicht auf Neubau, sondern eine Trendwende hin zu einer nachhaltig zukunftsverträglichen Siedlungs- und Wohnungspolitik, bei der der Schwerpunkt auf der klugen Umnutzung des Bestands an Gebäuden, der Wiedernutzung von Industriebrachen und der Bebauung von Restflächen in den Siedlungen liegt. Aus § 1a Abs. 2 BauGB lässt sich der Grundsatz des Vorrangs der Innenentwicklung ableiten. Die planende Gemeinde kann auf die Bodenschutzklausel des § 1a Abs. 1 BauGB verweisen, wenn sie anstelle der Neuausweisung von Bauflächen die innerörtliche Entwicklung nutzt. Der Grundsatz des Vorrangs der Innenentwicklung in den Gemeinden darf nicht überdehnt werden. In konkreten Fällen können die Möglichkeiten der Innenentwicklung begrenzt sein. Gewerbebrachen grösseren Umfangs gibt es nicht überall. Schwierigkeiten bereitet weiterhin die Problematik, dass brachgefallene Gewerbe-, Industrie- und Verkehrsflächen häufig einen Altlastenbefund aufweisen. Die Innenentwicklung muss im Einzelfall auf ihre ökologische und städtebauliche Verträglichkeit hin geprüft werden. – Hinzuweisen ist darauf, dass ein ökologischer Vorteil in der Innenentwicklung nur dann vorliegt, wenn bereits versiegelte Flächen einer neuen Nutzung zugeführt werden sollen, also Neuversiegelungen entfallen. Der Vorteil fällt weg, wenn anstelle einer Neuversiegelung durch Neuausweisung im Aussenbereich eine Neuausweisung im Innenbereich erfolgt.

Den Auftrag der §§ 1 Abs. 5 und 1a Abs. 2 BauGB, bei der Bauleitplanung Aspekte des quantitativen Bodenschutzes zu berücksichtigen, kann die Gemeinde mit Hilfe folgender Darstellungsmöglichkeiten in den Flächennutzungsplänen erfüllen:

a. Nach § 5 Abs. 2 Nr. 5 BauGB können Grünflächen wie Parkanlagen, Dauerkleingärten, Friedhöfe, Zelt-, Sport-, Spiel- und Badeplätze dargestellt werden. Solche Grünflächen sind in bebaute Gebiete eingegliedert oder ihnen zugeordnet. Es liegt auf der Hand, dass sie wesentlich zum quantitativen Bodenschutz beitragen.

b. Ähnliches gilt für die Darstellung von Flächen für die Landwirtschaft und den Wald nach § 5 Abs. 2 Nr. 9a, b BauGB. Diese Darstellung konkretisiert in erster Linie die Verpflichtung des § 1 Abs. 5 Satz 2 Nr. 8 BauGB, bei der Aufstellung von Bauleitplänen die Belange von Land- und Forstwirtschaft zu beachten. Derartige Flächen sind gegen die oben genannten Grünflächen nach § 5 Abs. 2 Nr. 5 BauGB abzugrenzen. Während die Grünflächen nach Nr. 5 vornehmlich dem Schutz von Freiflächen in bebauten Gebieten dienen, kommt den Flächen nach Nr. 9 umfassende Bedeutung für die Erhaltung und Sicherung des Bodens als natürlicher Lebensgrundlage im Aussenbereich zu. Die Darstellung von Flächen für die Landwirtschaft und den Wald sichert zwar den Freiraum vor Inanspruchnahme für Verkehrs- und Siedlungsflächen durch den Bebauungsplan. Es ist aber zu beachten, dass die Darstellung von Flächen für die Land- und Forstwirtschaft unmittelbar auf die Förderung dieses Ziels gerichtet sein muss, da es der Darstellung sonst an der städtebaulichen Erforderlichkeit fehlt. Folgerichtig kann die Gemeinde nur dann entsprechende Flächen zum Schutz des Bodens ausweisen, wenn es zumindest auch um die Förderung der Produktionsfunktion des Bodens geht; Ausweisungen ausschliesslich für den Schutz der übrigen natürlichen Bodenfunktionen sind unzulässig.

c. Nach § 5 Abs. 2 Nr. 10 BauGB können im Flächennutzungsplan Flächen für Massnahmen zum Schutz, zur Pflege und zur Entwicklung von Boden, Natur und Landschaft dargestellt werden. Die Gemeinde kann nach vorangegangener Ermittlung und Bewertung des Zustands des Bodens, der Natur und der Landschaft die Fläche, die für boden- und landschaftsschützende Massnahmen erforderlich ist, ausweisen. Die Vorschrift ermöglicht es den Gemeinden, durch Ausweisung von Freiflächen den Freiflächenverbrauch zu verhindern und frühzeitig Flächen für bodenschützende- und landschaftspflegerische Massnahmen nach § 9 Abs. 1 Nr. 20, 25 BauGB zu sichern. Dieser Regelung kann der Auftrag entnommen werden, im Rahmen der gemeindeweiten Flächennutzungsplanung ver-

stärkt darauf zu achten, dass sich zusätzliche bauliche Tätigkeit auf eine Nachverdichtung bebauter Bereiche konzentriert, wenn Aussenbereichsflächen neuer Bebauung zugeführt werden. Im Hinblick auf den quantitativen Bodenschutz muss die Gemeinde prüfen, inwieweit es unausweichlich ist, neue Flächen für die Siedlungsentwicklung zu beanspruchen, und wie im Bedarfsfall eine möglichst sinnvolle und sparsame Ausweisung der Siedlungsflächen erfolgen kann.

d. § 5 Abs. 2a BauGB ermöglicht es, Flächen zum Ausgleich solchen Flächen ganz oder teilweise zuzuordnen, auf denen Eingriffe in Natur und Landschaft zu erwarten sind. Es findet eine räumliche und zeitliche Entkoppelung des Ausgleichs vom Eingriff statt. Die vorgesehene Zuordnung der Ausgleichs- zu den Eingriffsflächen ist aber nicht als zwingende Regelung ausgestaltet, sondern als Ermächtigung an die Gemeinde; es liegt in ihrem planerischen Ermessen, ob sie eine solche Zuordnung vornimmt oder nicht. Die Vorschrift gestattet es, frühzeitig Flächen für den Ausgleich nach § 9 Abs. 1a BauGB zu sichern. Es kann ein Flächenvorrat geschaffen werden, auf den bei der Aufstellung eines Eingriffsbebauungsplans zurückgegriffen werden kann; zugleich führt die Entkoppelung zur Beschleunigung der Aufstellungsverfahren und zur Preisdämpfung. Die Erleichterung des Ausgleichs kann zum quantitativen Bodenschutz beitragen.

e. Bei der Reduzierung des Flächenverbrauchs mit Hilfe der Bebauungsplanung kommt der Begrenzung des Versiegelungsgrads von Grundstücken die Hauptbedeutung zu. Ihr Versiegelungsgrad lässt sich vor allem mit Festsetzungen des Masses der baulichen Nutzung, § 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB, der Bauweise, der überbaubaren und der nicht überbaubaren Grundstücksflächen, § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB, und durch Festsetzungen von Mindest- und Höchstmassen für die Grösse, Breite und Tiefe der Baugrundstücke, § 9 Abs. 1 Nr. 3 BauGB steuern. Das Mass der baulichen Nutzung wird durch die Grundflächenzahl (GRZ) oder Baumassenzahl (BMZ) sowie durch die Grösse der Grundfläche der baulichen Anlagen bestimmt, § 16 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO; § 17 BauNVO enthält insoweit Obergrenzen, die grundsätzlich nicht überschritten werden dürfen. Die Vorschrift statuiert für die jeweiligen Baugebiete Maximalwerte der Verdichtung. Wie der Begriff „Obergrenze“ in § 17 Abs. 1 BauNVO erkennen lässt, können die Gemeinden bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Bebauungspläne für die einzelnen Baugebiete oder für Teile der Baugebiete auch geringere Grundflächenzahlen festsetzen. Sie haben jedoch das Gebot des sparsamen und schonenden Umgangs mit dem Boden zu beachten. Dadurch kann flächensparendes Bauen ermöglicht werden.

§ 19 Abs. 4 BauNVO, der die Anrechnung der Nebenanlagen, Gebäude-
teile und sonstigen baulichen Anlagen regelt, besitzt einen Bezug zum Boden-

schutz. Die Vorschrift dient der Vermeidung einer unvertretbaren Bodenversiegelung. – § 16 BauNVO enthält keine Regel über die genaue Lage der baulichen Anlagen. Die Gemeinde kann die Lage mit Hilfe von Planaussagen bestimmen; es können nach § 23 BauNVO die überbaubaren Grundstücksflächen durch die Festsetzung der Baulinien, Baugrenzen oder der Bebauungstiefe festgelegt werden. Auf den nicht überbaubaren Grundstücksflächen können nach § 23 Abs. 5 BauNVO „Nebenanlagen im Sinne des § 14 BauNVO“ oder auch „weitere Anlagen nach Landesrecht“ zugelassen werden. Diese Zulässigkeit mit Blick auf die überbaubare Grundfläche kann nach § 14 Abs. 1 Satz 3 BauNVO im Bebauungsplan einschränkt oder ausgeschlossen werden. Auch damit lässt sich indes nicht verhindern, dass die nicht überbaubaren Flächen z. B. gepflastert werden. Um sie von Versiegelung freizuhalten, sind zusätzliche Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 25 BauGB erforderlich. Meist wird es sich dabei um Festsetzungen handeln, mit denen das Anpflanzen von Bäumen oder Sträuchern angeordnet wird; bei vorhandenem Bewuchs an Bäumen und Sträuchern können auch Erhaltungsfestsetzungen geboten sein.

Im Zusammenhang mit § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB ist auf § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB hinzuweisen. Auch nach § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB können im Bebauungsplan die Flächen bestimmt werden, die von der Bebauung freizuhalten sind. Jedoch sind die Flächen im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB zu unterscheiden von den nicht überbaubaren Grundstücksflächen im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB; diese werden nach § 23 BauNVO durch Baulinien, Baugrenzen und Bebauungstiefen festgesetzt. § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB erfasst daher nur solche Flächen, die innerhalb der festgesetzten Baugebiete liegen und normalerweise bebaut werden könnten, aber für die aus bestimmten städtebaulichen Gründen die Bebauung verhindert werden soll. Eine derartige Festsetzung bedarf eines *städtebaulichen* Grundes; eine Grünflächenausweisung zum Erhalt des Kleinklimas ist möglich. Die bodenschützende Wirkung des § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB ist somit auf die Funktion des Bodens als Klimastabilisator beschränkt.

Nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 BauGB können für die Grösse, Breite und Tiefe des Wohnbaugrundstücks *Höchstmasse* festgesetzt werden. Damit muss diese Festsetzung aus Gründen des sparsamen und schonenden Umgangs mit Grund und Boden gerechtfertigt werden. Eine Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 BauGB bedarf hierbei einer sorgfältigen Abwägung der im konkreten Fall gegebenen Vor- und Nachteile flächensparenden Bauens; ein sehr sparsamer Flächenverbrauch kann wegen des hohen Versiegelungsgrads nicht bodenschonend sein. In diesem Zusammenhang bleiben unberührt die sich aus § 1 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 BauGB ergebenden Verpflichtungen, z. B. die allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse. Regelungen dieser Art lassen sich nicht nur in reinen und allgemeinen Wohngebieten treffen, sondern auch in allen

anderen Baugebieten, in denen Wohngebäude generell zulässig sind oder ausnahmsweise zugelassen werden können. Nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 BauGB können auch *Mindestmasse* für die Grösse, Breite und Tiefe der Baugrundstücke festgesetzt werden. Es kann einer zu grossen Verdichtung entgegengesteuert werden. Ferner hat die Gemeinde bei einer solchen Festsetzung zu berücksichtigen, welche Grösse eines Grundstücks in der Praxis allgemein als angemessen angesehen wird: Je weiter die beabsichtigte Mindestgrösse von der Grössenvorstellung abweicht, desto detaillierter und gewichtiger müssen die Gründe sein, die für die Festsetzung sprechen. Sie muss insbesondere aus Gründen des schonenden Umgangs mit Grund und Boden gerechtfertigt sein.

III.

Der Beitrag wollte einige Aspekte des Bodenschutzes ausserhalb des Bundes-Bodenschutzgesetzes vorstellen. Er konzentrierte sich insoweit auf das Bauplanungsrecht. Es muss nicht besonders erwähnt werden, dass viele andere Gesetze ein Potential zum Bodenschutz beinhalten. Diese Möglichkeiten müssen genutzt werden.

Franz-Joseph Peine

A földvédelem néhány – a német szövetségi földvédelmi törvény szabályozásán kívüli – aspektusáról

Rezümé

A földvédelemre vonatkozó joganyag egy önálló kutatási területté nőtte ki magát, éppen ezért aktuális, hogy a német földvédelemre vonatkozó szabályozás főbb szabályaival, azon belül is olyan kérdésekkel, amelyek a szövetségi földvédelmi törvény hatályán kívül esnek, megismerkedjen a kedves olvasó. A föld kiemelt szerepe természeti funkciójában (alapvető lételem, a természetháztartás legfontosabb alkotóeleme víz- és tápanyagkészlet, szűrő- és pufferfunkció), használati értékében (nyersanyagkészlet, termelési funkció, üdülési lehetőség), valamint természet- és kultúrtörténetében rejlik, amelyet védeni szükséges. A tanulmány részletesen foglalkozik a környezeti hatásvizsgálat és a környezeti jelentés német szabályival, kiemelve annak gyengeségeit. Majd ezt követően a szerző a földvédelmi klauzulát mutatja be egy olyan aspektusból, hogy a földvédelemre vonatkozó szabályokat milyen mértékben kell a városépítés tervezés folyamatában érvényre juttatni. Ez a klauzula tulajdonképpen egy optimalizálási ajánlásnak felel meg, amely több lépcsőn keresztül kerül meghatározásra és értékelésre az adott közösségen belül különböző érdekeket szem előtt tartva. A szerző megállapítja, hogy a tervezési eljárásban a talajvédelmi klauzula mindenképpen leszűkíti a döntési lehetőséget, s az érvelésben a földvédelmi szempontok kerülnek előtérbe.

GONDOLATOK A MUNKAÜGYI PEREK SZAKBÍRÓSÁGI VAGY ÁLTALÁNOS BÍRÓSÁGI HATÁSKÖRÉRŐL*

PRUGBERGER TAMÁS – WOPERA ZSUZSA*****

Bevezető megjegyzések

Magyarországon a rendes bíróságok hálózata mellé 1973-tól kezdve csatlakoztak a munkaügyi bíróságok, mint sajátos státuszú különbíróságok. E bíróságok felállítása óta folyik a polémia arról, mennyiben tekinthetők valóban különbíróságnak e fórumok,¹ megfelelő-e a 35 éve bevezetett szabályozás napjaink jogvitáira, és az elmúlt években véghezvitt hatásköri módosítások hogyan érintették e bíróságok szakbírói jellegét, mi lenne a jövőre nézve üdvös megoldás. Főleg elvi jelentőségű problémát jelent a munkaügyi bíróságok sajátos különbírósági helyzete, amely bíróság munkaszervezeti szempontból a megyei bíróság része, elnöke van, önálló költségvetése csak részben. A bíróság által alkalmazott joganyag sokfélesége, ülnöki rendszere, a bizonyítékok mérlegelésének eltérő bírói gyakorlata, a fél-egyenlőség problémái azonban a szervezeti különállást erősítik.²

* A tanulmány az OTKA T 046436 sz. kutatásának keretei között készült.

** DR. PRUGBERGER TAMÁS

professor emeritus

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

*** DR. WOPERA ZSUZSA

intézetigazgató egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Európai és Nemzetközi Jogi Intézet

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ A bírósági reform előzményeivel kapcsolatban ld. részletesen: Solt Pál: Valahol Európában c. tanulmányát In: Ünnepi tanulmányok Gáspárdy László professzor 60. születésnapjára Miskolc, Novotni Kiadó, 1997., 403-421. o.

² Cserba Lajos: Mi lenne ha... A polgári eljárásjog átfogó újraszabályozásának néhány szervezeti és jogintézményi kérdése, in: Az igazságszolgáltatás kihívásai a XXI. században, Tanulmányok Gáspárdy László professzor emlékére (Szerk: Harsági Viktória–Wopera Zsuzsa) HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2007., 72. o.

A mai helyzetre tehát a „vegyes” megoldás a jellemző, amikor az önálló munkaügyi bíróságok elsőfokú eljárása után a jogorvoslatok elbírálása a megyei bíróságokon történik.³ A munkaügyi bíróság első fokon jár el a munkaviszonyból és a munkaviszony jellegű jogviszonyból származó perekben, de 2000. március 1-jétől a munkaügyi bíróságok hatáskörébe tartozik a társadalombiztosítási határozatok bírósági felülvizsgálata, illetve a munkajoghoz szorosan kapcsolódó azon közigazgatási határozatok felülvizsgálata, amelyeket a Pp. 349. § (5) bekezdése nevesít.

Az I. világháborút követően a *munkaügyi bíráskodás* mind a kontinentális, mind pedig az angolszász jogrendszerben fokozatosan különvált a rendes polgári jogi bíráskodástól. Míg ez a kontinentális jogrendszerekben a munkaviszony valamennyi területére vonatkozott, addig az angolszász rendszerekben csak az érdekvédelmi szervezetek munkajogot érintő megállapodásaira, valamint a munkaviszony megszűnésére.

I. A munkaügyi bíráskodás történetének áttekintése Magyarországon

A munkaadó és a munkavállaló jogvitái a rendes bíróságok hatáskörébe tartoztak első fokon az 1911. évi 1. törvénycikk, a Plósz-féle Pp. szabályai alapján. Magánjogi jogviszonyként, szerződéses kapcsolatként értelmezték, így semmilyen jogfilozófiai, dogmatikai ok nem igényelte külön eljárás vagy szervezeti rendszer kidolgozását. Ebben változást hozott az első kommunista diktatúra, amely külön rendelettel 1919. március 23-a után minden polgári bírósági tárgyalást és határozathirdetést betiltott – határozatlan időre, de ebből kivette a munkaadó és a munkavállaló ügyeit, aminek elbírálását külön bíróságra, a munkaügyi bíróságra bízta, és elrendelte ezen ügyek soron kívüli intézését, és azt, hogy a bírák mellett vegyen részt két népi ülnök az intézkedésben. Két munkavállaló ülnök részvétele kellett az eljáráshoz.⁴

Mindez azonban rövid intermezzo volt csupán, és a helyreállított jogrend a rendes bíróságok hatáskörében tartotta meg a munkaügyi jogvitát egészen az 1951. évi Munkatörvénykönyv hatásta lépéséig. Ekkor alakult ki az a kettősség, amely részben fenntartotta az igényérvényesítés bírói útját, részben eltérítette arról az ügyeket.

1964-es eljárási reform a bírói út igénybevitelét kivételessé tette, mert pl.: csak magasabb vezető állású dolgozó fordulhatott munkajogi ügyével közvetlenül a bírósághoz. A munkamegosztásban ettől alacsonyabb beosztásban

³ Pp. 358. § (1)

⁴ Bacsó–Beck–Móra–Névai: Magyar Polgári Eljárásjog, Tankönyvkiadó, Bp. 1959. 55. o.

résztevők jogvitájukat elsőként saját munkahelyük döntőbizottsága előtt kezdeményezhették. Az itt hozott, rájuk nézve sérelmes határozat ellen a területi döntőbizottsághoz fordulhattak. Néhány esetben, mint pl. leltárihiány okán megengedett volt, hogy a döntőbizottsági határozat ellen felülvizsgálati kérelemmel a járásbíróstól kérhettek jogorvoslatot.⁵

Az 1973. január 1-jétől hatályba lépett novella rendelkezése szerint a munkaviszonyból származó perek a Pp. részévé váltak.⁶ E változás alkalmat adott arra, hogy a korábban alapvetően munkaadói dominancia a munkavállalóivá váljon.

A mai bírói gyakorlat a munkavállaló jóhiszeműségének és vétlenségének vélelmét feltételezi. Ennek kialakulásához munkajogi és eljárásjogi szabályok adtak alapot (pl. Pp. 357. §). Ezek hátterében azonban az a dogmatikai felfogás van, hogy a munkaadó és a munkavállaló között fennálló jogviszony nem tekinthető az egyenlő felek szerződésének, mert a munkavállaló pozíciója sokkal gyengébb, ő kiszolgáltatottabb, hisz magányosan kell érvényesítenie érdekét az eljárásban, sőt ellenérdekű munkaadója megfelelő apparátussal és anyagiakkal ellátva az erőfölény helyzetében van.⁷

Nem kivétel e jogfelfogás a modern jogfilozófiában, hasonló a szabályozás a fogyasztóvédelem tekintetében is.

Alkalmanként fel-felbukkan az a szakmai igény, hogy sürgősen különbírósként fenntartani a munkaügyi bíróságokat, tekintettel arra azonban, hogy e szakmai felvetés nyomban politikai értékelést kap, így az annak keresztülvihetlensége miatt törvényjavaslat formáját eddig nem öltötte.⁸

II. A munkaügyi bíráskodás rendszerei az Európai Unió egyes tagállamaiban⁹

Előjáróban el kell mondanunk, hogy a nyugat-európai jogfejlődés a speciális munkaügyi bíráskodást először a kollektív munkajog területén, az érdekvédelmi szervezetek között a jogaik érvényesítésével, valamint a kollektív szerződés

⁵ Névai-Szilbereky: Polgári eljárásjog. Tankönyvkiadó, Bp., 1968., 479. o.

⁶ 1972. évi 26. törvényerejű rendelet 60. §

⁷ Cserba Lajos: A munkaviszonyból és a munkaviszony jellegű jogviszonyból származó perek, in: Polgári perjog, Különös rész, (szerk: Wopera Zsuzsa), Budapest, KJK-Kerszöv Kiadó, 2004., 211. o.

⁸ Cserba Lajos: A munkaviszonyból és a munkaviszony jellegű jogviszonyból származó perek, in: Polgári perjog, Különös rész, (szerk: Wopera Zsuzsa), Budapest, KJK-Kerszöv Kiadó, 2004., 211. o.

⁹ Ld. a témáról részletesen: Prugberger Tamás: Európai és magyar összehasonlító munka- és közszolgálati jog, Complex Kiadó, Budapest, 2006.

értelmezésével kapcsolatosan létesülő jogvitákra alakította ki, az individuális munkajog területén pedig az munkaviszony megszüntetésével és a munkadíjazással összefüggő jogvitás kérdésekre koncentrált. A tanulmány először az egyéni munkaügyi viták külföldi fórumrendszerét tekinti át.

Az egyéni munkaügyi viták azok, amelyek a munkáltató és a munkavállaló között állnak fenn. Előfordulhat azonban olyan eset is, amikor a munkáltató egyszerre több munkavállalójával áll jogvitában. Ennek tipikus esete, amikor gazdasági okokból a munkáltató több munkavállalójának egy időben szünteti meg a munkaviszonyát (pl. tömeges elbocsátás). Ez az eset is az individuális munkaügyi vita fogalmi körébe tartozik, mivel az egyes munkavállalók döntésén múlik, hogy jogvitát kezdeményeznek-e vagy sem. Ezek az esetek kivétel nélkül mind bíróság elé tartoznak. Az országok túlnyomó többsége ezeket az ügyeket *speciális munkaügyi bíróságok* elé utalja, egyrészt a gyors és szakszerű elintézés végett, másrészt annak érdekében, hogy a munkavállalói és a munkáltatói érdekek egyformán érvényesüljenek. Ezért a munkaügyi bíróság összetételében a munkáltatói és a munkavállalói oldal egyaránt képviselve van. Idevehető még az a másik megoldás is, ahol a *munkaügyi bíráskodásnak külön bírói szervezete nincs*, de a polgári bíróságok *speciális tanácsa* tárgyalja a munkaügyi jogvitákat. A kontinentális jogrendszerhez tartozó EU tagállamok kisebbsik részénél áll fenn harmadikként csak olyan megoldás, hogy a munkaügyi pereket a rendes bíróságok polgári ügyszaka az általános perrendi szabályok szerint tárgyalja. Az európai angolszász jogrendszerhez tartozó két állam kombinált megoldást alkalmaz. Egyes ügyek a munkaügyi bírósághoz tartoznak, mások viszont a rendes bírósághoz.

A bírósághoz tartozó munkaügyi viták elbírálásával kapcsolatos eljárási szabályok nyugat-európai rendszerét az Európai Közösség néhány tagállamának munkajogán keresztül mutatjuk be. Ezek az országok a következők: Németország, Olaszország, Hollandia, Nagy-Britannia, Írország és rövid kiemelés szintjén Franciaország és Belgium. Ezek közül az egyik fő rendszerhez a német munkaügyi bíráskodás tartozik, ahol szervezetileg független a munkaügyi bíráskodás rendszere; de sokban hasonlít a német megoldáshoz a belga-luxemburgi is, amelyik a másik altípust, a francia megoldást veszi alapul.

A másik nagy főtípust az olasz munkaügyi bíráskodás rendszere jelenti. Ehhez hasonlít a spanyol–portugál megoldás is. A munkaügyi bíráskodás harmadik főtípusaként a holland és a dán megoldás jelölhető meg, míg a negyedik főtípusba az európai angolszász munkaügyi bírósági rendszer sorolható. A skandináv államok megoldása túlnyomóan a dán és az európai angolszász jog elemeiből áll össze.

1. A német megoldás

Németországban a munkaügyi bíráskodást külön törvény, az „Arbeitsgerichtsgesetz”¹⁰ szabályozza. Első fokon a kerületi munkaügyi bíróság (Amtsarbeitsgericht), másodfokon a tartományi munkaügyi bíróság (Landarbeitsgericht), míg harmadfokon a Bundesgerichtshof-tól az alsó munkaügyi bíróságokhoz hasonlóan szervezetileg szintén teljesen független Szövetségi Munkaügyi Bíróság, az „Bundesarbeitsgerichtshof” jár el.

A munkaügyi bíráskodás német megoldása szerint a munkaügyi bíróság elsősorban individuális munkajogvitákkal foglalkozik. E téren a főszabály az, hogy valamennyi munkaügyi jogvita a *rendes bíróságtól független munkaügyi bírósági szervezethez* tartozik. A kollektív jogviták közül viszont csak azok, amelyek az üzemi alkotmányba foglalt, valamint az érdekvédelmi szervezeteknek biztosított jogok és kötelezettségek megsértésével kapcsolatosak, ideértve a koalíciós tárgyalásokon való részvételi jogot. Idetartoznak még a tarifaszereződéssel és a tömeges felmondással kapcsolatos jogviták is, mely utóbbiban az üzemi tanács is szerepet kaphat.

A munkaügyi per kétfokú jogorvoslattal záródhat. Ha a felek beleegyeznek, akkor az I. fokú munkaügyi bíróság elnöke egymaga is bizonyítást vehet fel, sőt döntést is hozhat. Ellenkező esetben bírósági tanács előtt kerül sor a tárgyalásra, melynek elnöke szakbíró, egyik tagja a munkáltatói, másik tagja pedig a munkavállalói érdekképviselési oldalról több évre kinevezett laikus bírák közül kerül ki.¹¹

2. A francia rendszerű megoldások

A frankofon államokban valamennyi munkaügyi vitát – csakúgy, mint a német jogban – speciális munkaügyi bíróság tárgyal. Franciaországban és Belgiumban elsőfokon a területi munkaügyi bíróság a *Tribunal du travail*, másodfokú revíziós bíróságként a *Cour du travail*, harmadfokon már az általános semmítőszék a *Cour de cassation* jár el.¹²

A francia Pp. a *Nouveau Code de Procedure Civil* (a továbbiakban: NCPC) alapján munkaügyi eljárásokban sürgősségi döntést hozhat a *Tribunal d'Instance* erre felhatalmazott bírója is, de szigorúan csak a *bíróság hatáskörébe*

¹⁰ Interneten hozzáférhető: <http://dejure.org/gesetze/ArbGG>

¹¹ D. Neumann: *Jura Europae, Droit du travail – Arbeitsrecht*, t. 1, München Paris, Ed. Beck – Ed. Techniques, J.Cl., 1993., Band II. 50.10.

¹² D. Neumann: *Jura Europae, Droit du travail – Arbeitsrecht*, t. 1, München Paris, Ed. Beck – Ed. Techniques, J.Cl., 1993., Band I. 20.17.

tartozó kisebb jelentőségű ügyekben, (NCPC 848-850. §), illetve a kereskedelmi bíróság, a munkaügyi bíróság elnökei a bíróság hatáskörébe tartozó esetekben (NCPC 872-873. §), és másodfokon a fellebbezési bíróság első elnöke (NCPC 956-957. §) is. A munkaviszonnal kapcsolatos eljárásokat is szabályozó *Nouveau Code du Travail* 2008. május 1-jén lépett hatályba.¹³

3. Az olasz rendszer

Olaszországban a munkaügyi bíraskodásnak külön bírósági szervezete nincs. A rendes bíróságok járnak el a Polgári Perrendtartásnak (*Codice di Procedura Civile*) a munkaügyi eljárásra vonatkozó fejezete szerint (IV fejezet: *Dei procedimenti speciali*).¹⁴ Első fokon a kerületi bíróság részéről a pretor jár el, akinek két tanácsadója van. Az egyik a munkavállalói, míg a másik a munkáltatói érdekvédelmi szervezetektől származik. A két tanácsadót a pretor két különböző listáról választja ki az érintett felekkel egyetértésben. A két szakértő perbeli jelenlétére a tárgyaláson azonban csak akkor kerül sor, ha azt a pretor szükségesnek tartja. Egyébként egymaga jár el. Fellebviteli fórumként másodfokon a megyei bíróságon három munkaügyi szakbíróból álló tanács előtt folyik az eljárás. Harmadfokon a Legfelsőbb Bíróság munkaügyi kollégiuma szintén csak kasszál.

A munkaügyi bíróság hatáskörbe a következő fő ügycsoportok tartoznak:

- a) utasítás alapján végzett munkával kapcsolatos jogviták;
- b) a részesművelésből és földbérleti jogviszonyból származó perek;
- c) a kereskedelmi ügynökök munkaviszonyából adódó viták;
- d) a tartós és a tervszerű szolgáltatási viszonyból eredő ügyek; végül pedig
- e) azok a viták, amelyek a munkáltató és az üzemi munkavállalók között

az üzemi tanács keretében merülnek fel.

A munkaügyi bíróság működését az olasz Pp. IV fejezetébe foglalt előírások értelmében három alapelv jellemzi: szóbeliség, gyorsaság és a munkavállalók jogainak a védelme.¹⁵

4. A holland rendszer

Hollandiában a munkaügyi pereket is – a többi polgári perrel egyezően – a polgári bíróságok tárgyalják a Pp. általános szabályai szerint. Első fokon a

¹³ <http://www.lexinter.net/Legislation5/index.htm>

¹⁴ <http://www.altalex.com/index.php?idnot=33723>

¹⁵ D. Neumann: *Jura Europae, Droit du travail – Arbeitsrecht*, t. 1, München Paris, Ed. Beck – Ed. Techniques, J.Cl., 1993., Band III. 70.17.

kantonbíró jár el, míg másodfokon fellebbezés alapján a kerületi bíróság, az ún. „Rechtsbank” Harmadfokon revíziós hatáskört kasszációs jelleggel a Legfelsőbb Bíróság, a Hage Raad gyakorolja.

A dán munkaügyi bírósági rendszer teljesen megegyezik a hollanddal, azzal a különbséggel, hogy az Igazságügyi Minisztérium előzetes hozzájárulásával a jelentős ügyeket szakbíróóságok elé lehet vinni. Így munkaügyi szakbíróóság elé vihetők a jelentősebb munkaügyi viták is. Ilyenként kezeli a dán jog az alkalmazottak és főleg a közalkalmazottak munkaügyi jogvitáit. Kifejezetten munkaügyi bíróság csak a tarifaszerveződések megsértésével kapcsolatos ügyekben jár el, amit azonban egyeztető bizottsági eljárásnak kell megelőznie.¹⁶

5. Az ír megoldás

Írországban az individuális munkaügyi perek zömét tradicionális módon ma is a rendes bíróságok tárgyalják. Első fokon a High Court jár el, amely polgári és büntetőügyeket egyformán tárgyal. Idetartoznak a munkaügyi kártérítéssel kapcsolatos viták is. Másodfokon 250 font perértékig a District Court, míg azon felül a Circuit Court jár el. Az eljárási lépcső harmadik fokát a Supreme Court képezi.

A munkaügyi bíróság, azaz a Labour Court hatáskörébe mindenekelőtt a szociál-partnerségből adódó ügyek tartoznak. Vizsgálati eljárást azonban lefolytat individuális munkaügyi vitákban is. Ez mindenekelőtt az ún. „felmondásvédelmi” törvénnyel kapcsolatos ügyekre vonatkozik, ahol az ilyen ügyekben vizsgálatot folytat és érvényt szerez a felmondásvédelmi előírások megsértéséből eredő kártérítési igényeknek. Az individuális munkajogviták körébe idetartoznak a nemeket érintő diszkriminációs ügyek.

A diszkriminációs és a szociál-partnerségből adódó ügyek tárgyalásainál a munkaügyi bíróság munkáját segíti a két szakmai komisszár, akik közül az egyiket a munkavállaló, míg a másikat a munkáltatói érdekvédelmi szervezetek delegálják. A szakmai komisszárak döntéseivel szemben jogorvoslattal lehet élni: vagy a munkaügyi bírósághoz vagy a munkaügyi törvényszékhez. A munkaügyi bíróság, illetve a munkaügyi törvényszék döntésével szemben revíziós lehetőség áll fenn a High Courtoz. Az elbocsátás és a felmondás

¹⁶ D. Neumann: *Jura Europae, Droit du travail – Arbeitsrecht*, t. 1, München Paris, Ed. Beck – Ed. Techniques, J.Cl., 1993., Band II. 60.17.

kérdésében hozott munkaügyi törvényszéki határozat ugyancsak alternatív módon, vagy a Circuit Court, vagy pedig a High Court előtt támadható meg.¹⁷

6. Az angol rendszer

Az *Egyesült Királyságban* 1965-ig hasonló megoldás érvényesült, mint Írországban. 1965-től azonban a munkaügyi bírászkodás az írországinál sokkal szélesebb körben terjedt el. A munkaügyi bíróságok hatáskörét a munkaügyi bírászkodásról szóló 1965. évi „Act” öt fő ügykörre nézve határozta meg. Így a munkaügyi bíróságok hatáskörébe tartoztak:

- a) a képzésből eredő jogviták;
- b) a munkaviszony-felmondás és a jogellenes elbocsátás;
- c) a bérügyi viták;
- d) a szakszervezeti tevékenységgel és tagsággal kapcsolatos viták;
- e) valamint az anyasági segély jogalapjával és összegével kapcsolatos

ügyek.

A 90-es években alapvető változások következtek be a munkaügyi bírászkodás terén is. 1994-ben az angol konzervatív kormány *Lord Woolf*-ot bízta meg a nehézkesen és költségesen működő angol igazságszolgáltatási rendszer hibáinak feltérképezésével, aki 1996-ban „Access to Justice Report”-ban foglalta össze megállapításait. E jelentés a későbbiekben *Woolf Report*-ként vált széles körben ismertté.¹⁸ A jelentésben *Lord Woolf* rámutatott a rendszer alapvető hibáira, ezek orvoslására nyolc célt jelölt meg, melyek között szerepelt a tisztességes és ésszerű időn belüli, költségtakarékos és elérhető eljárás megteremtése, mely a laikusok számára is érthető és követhető igazságszolgáltatást eredményez, vagyis csökkenti az esélyegyenlőtlenséget.¹⁹ A javaslatok fokozatosan váltak gyakorlattá, először, 1997-ben a Civil Procedures Act (CPA), majd ennek felhatalmazása alapján a Civil Procedure Rules, általános rövidítése: CPR.

A változások egyik alappillére volt, hogy a lehető legtöbb esetben próbálják meg elkerülni a bírósági tárgyalást, amely helyett egy bíróság által figyelemmel kísért *pre-trial settlement* (*Alternatív Dispute Resolution-Alternatív Vitarendezési Megoldást*) javasolt. A CPR-ben bevezetett *case management* minden bizonnyal a legjelentősebb reform, ami a hagyományos

¹⁷ D. Neumann: *Jura Europae, Droit du travail – Arbeitsrecht*, t. 1, München Paris, Ed. Beck – Ed. Techniques, J.Cl.,1993., Band III. 80.17.

¹⁸ Effectiveness of the Woolf Report Reforms, www.courseworkbank.co.uk

¹⁹ Ld. erről: Kengyel Miklós: *A bírói hatalom és felek rendelkezési joga a polgári perben*, Osiris Kiadó, Budapest, 2003., 303-307. o.

angol eljárási modellt elmozdította az *adversarial rendszertől az inquisitorial rendszer* felé, amelyben a bíró az eddigieknél sokkal aktívabb szerephez jut.²⁰

A munkaügyi bíráskodás terén hatályba lépett az *Employment Rights (Dispute Resolution) Act 1998*, és új szabályozást kaptak a korábban is működő munkaügyi bíróságok a *The Employment Tribunals (Constitution and Rules of Procedure) Regulations 2004*. által.²¹

Igen lényeges körülmény az is, hogy munkaügyi bírósághoz történő keresetbenyújtást megelőzően a feleknek kötelező egyeztetést kell lefolytatniuk az ACAS (Advisory, Conciliation and Arbitration Service) azaz a kollektív munkaügyi érdekvitákban eljáró Egyeztető Közvetítő Hivatal előtt. Ez az eljárás is különös szabályozást kapott a *Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992* révén.²² Ha ennek elmulasztását észleli a bíróság, a feleket az eljárás felfüggesztése mellett az ACAS előtti egyeztető eljárás lefolytatására kötelezi, amelyre az elévülési időn belül korlátlan lehetőség van.

III. Következtetések a magyar jogalkotás számára

A magyarországi munkaügyi bírósági eljáráshoz és bírósági szervezethez legközelebb a német rendszer áll. Az új magyar Mt. előmunkálatai során kiadott tervezetek szövege viszont az olasz megoldáshoz hasonlított. Hagyománya azonban Magyarországon a némethez közelálló megoldásoknak van. Ennek ellenére a belga kamarai megoldás, valamint a munkavállalók érdekeit képviselő ülnököknél az alkalmazotti és a munkavállaló kategória különválasztása beépíthető lenne a magyar munkaügyi bíróság szervezetébe. Ennek megfelelően, ha a jogvitában alkalmazott az egyik ügyfél, akkor a munkavállalói szempontokat mérlegelő laikus bíró alkalmazott, ha pedig a jogvita részese munkavállaló, akkor a laikus bíró is munkavállaló lenne. Ami a laikus bírók megválasztását illeti, helyesebb lenne, ha a jelölésben német mintára, reprezentatív szelektálás nélkül az érdekelt érdekvédelmi szervezetek valamennyien részt vennének, a kinevezésben pedig a munkaügyi és az

²⁰ Ebben a rendszerben az ügyeket mindenekelőtt a követelés értéke alapján osztályozták, a CPR három case management típust (track) hozott létre: small claims track, fast track és multi-track. A small claims (kis perértékű követelés) bíróságok az 5 000 Font alatti követeléseket tárgyalják, a fast track bíróságok a 15 000 Font alattiakat, a multi-track tanácsok a 15 000 Font feletti ügyekben járnak el. In: John O'Hare, Kevin Browne: *Civil Litigation*, Twelfth Edition, London, Sweet and Maxwell, 2005. 7. o.

²¹ http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1998/ukpga_19980008_en_1 Látogatás dátuma: 2008. április 21.

²² http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1998/ukpga_19980008_en_2#pt2 Látogatás dátuma: 2008. április 21.

igazságügyi miniszter közösen járna el. A laikus bírák kinevezésénél az eljáró személyeket kell, hogy az érdekvédelmi szervezetek javaslata kösse, és attól ne térhessenek el.

Figyelemre méltó több külföldi megoldásból az is, hogy a tanácsok különböző *szakmai kamarák szerint* állnak össze. Ez átvehető lenne részünkről is olyként, hogy az ülnököket gazdasági és közszolgálati kamara szerint lehetne behívni, aszerint, hogy munkaügyi vagy közszolgálati jogvitáról van szó.

Figyelmet érdemel továbbá az a tény is, hogy az itt bemutatott országok túlnyomó többsége a munkaügyi perek lefolytatására *fix határidőket ir elő*. Ezt is helyes lenne a magyar munkaügyi bíráskodásban hasznosítani, mert jelenleg a munkaügyi bíróságokat semmiféle olyan határidő nem köti, amely az Mt.-ben a felek – különösen a munkavállalók – érdekei védelme céljából rögzítve lenne. Ilyen eljárási határidőknek az Mt.-be történő beiktatásával számos rosszhiszemű perelhúzás és kapcsolatok kihasználásával történő összejátszás ami sajnos napjainkban nem ritka jelenség megelőzhetővé válna. Ez egyúttal az állampolgároknak a bíróságba vetett bizalmát is erősíthetné.

Végezetül szükséges megemlíteni azt is, hogy a munkaügyi perek a munkavállalók számára többnyire *költségmentesek*. Perköltséget csak a perveztes munkáltató köteles fizetni. A magyar jogi szabályozás 2008-ig a munkajogi perekben szintén a munkavállaló tárgyi költségmentességének talaján állt. Az illetéktörvény 1993 nyarán hatályba lépett módosításának júniusi tervezete azonban a munkaügyi bíráskodásra is kiterjeszteni kívánta a polgári peres eljárásnál alkalmazandó általános perköltségviselési szabályokat. Ennek a parlamenttel történő megszavaztatása az egzisztenciálisan gyengébb fél védelmére vonatkozó európai munkajogi elvek durva megsértését jelentette volna. Akkor egy olyan, részben még mindig vitatható, részben azonban olyan indokolt kompromisszumos megoldás elfogadására került sor, mely szerint a munkavállalót általában megilleti a tárgyi költségmentesség, kivéve azonban a munkavállaló szándékos vagy súlyosan gondatlan károkozását (utóbbi vitatható), a vezető állású munkavállaló perindítását (ez egyértelműen vitatható), valamint a törvényi maximumot meghaladó végkielégítés összegével kapcsolatos pert (ez is egyértelműen helytelen). A pert megindító munkavállalót azonban illeték-feljegyzési jog ez esetben is megillette.

Ami a 2008-tól hatályos szabályokat illeti, a helyzet jelentősen változott a munkaügyi perek költségtámogatása terén is. A *jogi segítségnyújtásról szóló 2003. évi LXXX. törvény* alapvető változásokat hozott a polgári perben igénybe vehető költségkedvezmények terén. A polgári peres és nemperes eljárásokban alkalmazandó új szabályok eredetileg 2006. január 1-jén léptek volna hatályba, de az országgyűlés elhalasztotta a hatályba lépésüket 2008 februárjára, de már nem az eredetileg kihirdetett tartalommal. A jogi segítségnyújtásról szóló

törvényt módosító 2007. évi CLI. törvény, és a 6/1986. IM rendeletet módosító 56/2007. (XII. 22.) IRM rendelet 2008-tól több ponton is érintették az addigi szabályozást.

A 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 3. § (1) bekezdés f) pontja értelmében a feleket jövedelmi és vagyoni viszonyaikra tekintet nélkül *költségfeljegyzési jog* (*tárgyi költségfeljegyzési jog*) illeti meg a munkaügyi perekben, kivéve azokat a munkaügyi pereket, amelyekben a feleket tárgyi illetékeljegyzési jog illeti meg. A tárgyi költségfeljegyzési jog lényege az, hogy a jogszabályban meghatározott perekben így a munkaviszonnyal, a közszolgálati és a közalkalmazotti jogviszonnyal, más szolgálati viszonnal, valamint a szövetkezeti tagsági viszony alapján létrejött munkaviszony jellegű jogviszonnyal kapcsolatos perekben, kivéve azokat a munkaügyi pereket, amelyekben a feleket tárgyi illetékeljegyzési jog illeti meg – a fél helyett az állam előlegezi meg az illetéket és az eljárás során felmerülő egyéb költségeket, de a feljegyzett illetéket és a megelőlegezett költségeket a perköltségviselés szabályai szerinti pervesztes fél köteles az eljárás végén megfizetni az államnak. Erre utal a Pp. 85/A. § (4) bekezdése is: Ha a tárgyi költségfeljegyzési jog esetében a felet a bíróság a perköltség megfizetésére kötelezi, az állam által előlegezett költségeket és a feljegyzett illetéket köteles az államnak megfizetni.

A bemutatott országok megoldásaiból szintézisképpen az is leszűrhető, hogy a legtöbb államban a munkaügyi jogvitákkal kapcsolatos előkészítő eljárás is bírósági keretek között zajlik. Ennek megfelelően a bíróság egy előkészítő és egy érdemi tárgyalást tart. Megfontolandó lenne ennek meghonosítása nálunk is. Természetesen ez nem zárja ki azt, hogy közvetítói eljárás kertében a felek a pert megelőzően egyeztessenek egymással.

Ami a munkaügyekben eljáró bírósági szinteket illeti, Hollandia, Luxemburg valamint az angolszász rendszerek kivételével az idézett bíróságok a mi megyei bíróságainkkal azonos szinteken működnek. Azon is el lehetne gondolkodni, hogy a megyei székhelyeken működő munkaügyi bíróságok ne a helyi, hanem a megyei bíróságok jogállásával rendelkezzenek, ahonnan a döntéseik elleni rendes perorvoslatokat nem a mostani vegyes rendszert megvalósító megyei bíróságok, hanem az ítéltáblák bírálnák el. A táblák szaktanácsokban tárgyalhatnák az ügyeket másodfokon.

IV. Sajátos megoldások a kollektív munkaügyi jogviták rendezésnek terén

Az Európai Közösség hozzáférhető adatokkal rendelkező tagországait a kollektív munkaügyi vitákban történő bírósági út megnyitása tekintetében három csoportba lehet sorolni. Az egyik kört azok az országok képezik, amelyeknél jogvita kérdésében igénybe vehető a bírósági út, érdekvita kérdésében azonban

nem. Az országok másik körét azok képezik, amelyeknél ez a megkülönböztetés összerosódik, és ahol a kollektív viták többsége vagy mindegyike bíróság elé vihető. Végül a harmadik körbe azok az országok tartoznak, ahol a sikertelen érdekvitát kötelező egyeztetésre bíróság elé kell vinni.

1. A jogi és érdekvita szerinti megkülönböztetést figyelembe vevő országok

E csoportba tartozik Németország, Ausztria, Olaszország, Franciaország, a Benelux államok és Norvégia. Ezekre az országokra egyaránt érvényes az, hogy a tarifátárgyalásokon való részvétel és a kollektív szerződéskötésre jogosultság kérdésében, valamint a tarifaszerződésben foglalt egyes tartalmi kikötések értelmezése terén keletkezett viták bíróság elé vihetők. Ugyanígy bíróság elé vihetők a tisztességtelen koalíciós tárgyalásokra vonatkozó panaszok is. Végérvényesen a bíróság dönt abban a kérdésben is, hogy egy sztrájk vagy kizárás jogszerű vagy sem. Ugyancsak bírósági keresetnek van helye az üzemi tanács jogainak a munkáltató részéről történő megsértésével kapcsolatos valamennyi ügyben. Végezetül a bíróság dönt a koalíciós és az üzemitanács-választásokkal kapcsolatos panaszokban is. Ezekben az országokban Olaszország kivételével az eljárási kötöttségektől kevésbé terhes és ezért gyorsabb döntéshozatalra képes munkaügyi szaktörvényszékek járnak el, amelyek ítélező tanácsai egy elnöklő hivatásos bíróból, továbbá a munkáltatói érdekképviselői szervezetek és a szakszervezetek paritásos számú delegáltjaiból állnak. Olaszországban a kollektív munkaügyi vitákban is a rendes bíróságok járnak el.²³

2. A bírósági út igénybevételét alig megkötő országok

E körbe tartozik Dánia, Nagy-Britannia és Írország, melyek közül az elsőt ismertetjük részletesen. A munkaügyi bíróság szervezete az előző kategóriába tartozó államokhoz viszonyítva erőteljesebb eltérést mutat a rendes bíróságokhoz képest.

²³ Söllner: 253-254. o. és Zöllner-Loriz: 53. III., valamint Jura Europae I. Band 10.60. C. (NSZK); II. Band 40.60-12-14. (Olaszország); I. Band 30.60-19-23. (Franciaország); I. Band 20.60-8-11. (Belgium); III. Band 50.60.1-2. (Luxemburg); II. Band 60.60-9-10. (Hollandia).

2.1. Dán Királyság

A Dán Királyságban a munkaügyi bíróságokról szóló törvény szerint a munkaügyi bíróság a rendes bírósággal egyenrangú, de különleges hatásköre van. A munkaügyi bíróság hatásköre az előbb tárgyalt csoporthoz hasonlóan itt is kiterjed a tarifaszerződés értelmezésével és előírásainak megsértésével kapcsolatos vitákra, ugyanakkor mindazokra az ügyekre is, amelyeket az előző ponthoz tartozó országoknál felvázoltunk. Ezenkívül azonban a munkaügyi bíróság minden ügy tárgyalásában illetékes, ha az érdekelt felek a hatás- és az illetékességi körben megállapodtak, továbbá, ha a bíróság a jogvitát tárgyalásra elfogadja. A munkaügyi bíróság szervezete igen sajátos. A bírói grémium éppen úgy, mint az előző pontban tárgyalt országoknál és a még csak ezután bemutatásra kerülőknél is – két részből, úgymint hivatásos és laikus bírásokból áll. A hivatásos bírák területe alkotja egyben az elnökséget is. Itt egy elnök, három elnökhelyettes és két helyettes bíró működik, részmunkaidős tisztségviselés mellett. Az elnökség tagjai a Legfelsőbb Bíróság tagjai közül kerülnek, háromévenként kiválasztásra. A laikus bírák testülete 12 rendes és 28 helyettes bíróból áll. Tagjainak egyik harmadát a szakszervezeti, másik harmadát a munkáltatói csúciszervek választják meg, míg a harmadik harmadát a pénzügyminisztérium jelöli ki.

A kollektív munkaügyi vitában a munkaügyi bíróság 6 hivatásos bíróból vagy helyetteseiből álló tanácsban tárgyal, amelyet kiegészít még 6 laikus bíró, melyek közül hármat a szakszervezeti, hármat pedig a munkáltatói érdekképviselési oldal delegál. Igen jelentős ügyben még 3 elnökségi tag is részt vesz a tárgyaláson, valamint akkor is, ha valamelyik félnek nincsen képviselője a bíróságban. A tárgyalás az első csoportba tartozó országokhoz hasonlóan általában nyilvános. A meghozott határozatot az eljáró tanácselnök a tárgyalást követő 8–14 napon belül nyilvános ülésen hirdeti ki. A bírósági eljárás egyfokú, így döntése végérvényes, azaz fellebbezési lehetőség vele szemben nem áll fenn.²⁴

V. A jelenlegi magyar szabályozás továbbfejlesztésének lehetőségei

Előre kell bocsátanunk, hogy mind a munkaügyi bíróságok különbíróági jellegének megtartása, mind annak megszüntetése mellett hozhatunk föl meggyőző érveket. *Cserba Lajos* szerint, amennyiben az ügymegosztás szempontjából egy egészségesebb szerkezetet szeretnénk látni, vagyis az ügyek

²⁴ D. Neumann: *Jura Europae, Droit du travail – Arbeitsrecht*, t. 1, München Paris, Ed. Beck – Ed. Techniques, J.Cl., 1993., Band III. 80.17.

száma folyamatosan csökkenjen magasabb bírói szintek felé az egyes bíróságokon, akkor ez a modell a piramishoz lenne hasonló, pontosabban az ügyek területi ügyszámát tekintve két piramis képzelhető el, mert a főváros és agglomerációja az ügyszámokat tekintve vetekszik a fővároson kívüli összügyszámmal. Az arányosítás azonban csak a hatásköri, az illetékességi és az ezzel szorosan összefüggő jogorvoslati rendszer reformjával érhető el. Egy ilyen elképzelt modellben a helyi bíróságok (legyenek azok városiak, kerületiek vagy munkaügyiiek) teljes elsőfokú hatáskörrel rendelkeznének. Nem feltétlen szükséges megtartani a munkaügyi bíróság különbírói jellegét, feladatukat a megyeszékhelyen működő helyi bíróságok vehetnék át.²⁵ Prugberger Tamás – a témakört elemző korábbi tanulmányában ezzel ellentétben azt az álláspontot képviselte, mely szerint a magyar munkaügyi bíróságnak a jelenlegi szervezeti rendszerét az általános bírósági szervezeti rendszerbe feloldani nem volna szerencsés. Feloldására csak úgy látna lehetőséget, ha továbbra is a Pp. XXIII. fejezetében szabályozott, de további eljárási határidőkkel kiegészítésre kerülő eljárási normák mellett speciális munkaügyi tanács járna el az olasz joghoz hasonlóan, a helyi bíróságok keretében. Kérdés viszont, hogy az elsőfokú munkaügyi bíráskodást helyes volna-e területileg így szétaprózni, mivel féltő, hogy mindez a szakszerűség rovására menne.²⁶

Jelen tanulmány szerzői szerint, mind jogpolitikai, mind szakmai szempontból indokolt lenne a munkaügyi bíróságokat oly módon „tényleges” különbíróvá tenni, hogy az ügyeket másodfokon is külön tanács, vagy szaktanács tárgyalja, ne a megyei bíróság általános hatáskörű tanácsai. Megfontolandó azonban, mind a perek tárgyra, az ügyek jelentőségére, mind a munkaügyi bíróságok egyre bővülő hatáskörére tekintettel, hogy a jövőben megyei szintű és jogállású bíróságként működjenek, másodfokon pedig az ítéletátlak szaktanácsai bírálják el a munkaügyi bíróság hatáskörébe utalt ügyeket. A felülvizsgálat lehetősége továbbra is fenntartandó, ahol a kérelmek számára tekintettel nem indokolt munkaügyi szaktanács felállítása.

²⁵ Cserba Lajos: Mi lenne ha... A polgári eljárásjog átfogó újraszabályozásának néhány szervezeti és jogintézményi kérdése, in: Az igazságszolgáltatás kihívásai a XXI. században, Tanulmányok Gáspárdy László professzor emlékére (Szerk: Harsági Viktória–Wopera Zsuzsa) HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2007. 75. o.

²⁶ Prugberger Tamás: Kritikai észrevételek a magyar munkaügyi szakbírói rendszer tervezett megszüntetéséhez. Munkaügyi Szemle 12/96. 42-43. o.

Tamás Prugberger – Zsuzsa Wopera

Thoughts about the jurisdiction of a labor or a civil court in a labor disputes

Summary

The Hungarian labor courts were established as specific courts in 1973. The debate about their position has been proceeding since they were established. The topic of this study is whether labor courts are considered to special courts, and whether the provisions of labor lawsuit are appropriate nowadays. This essay is looking for the suitable solution for the future. Firstly, the development of the Hungarian labor judicial system will be described. Secondly, the European system of the labor judicial bodies will be analyzed through some member states' labor law, such as German, Italian, Dutch, Danish labor law, etc. Moreover, the dispute resolution of collective and individual labor disputes will be introduced separately in this study.

In accordance with Act I of 1911, the litigation between employers and employees was subject to civil courts. In 1919 – until short period – every trials were forbidden, except labor lawsuits which were subject to specific courts. In 1973 claims arising from employment relationship became a part of the Civil Procedure Codex.

According to the presentation of the international provisions, we can stated that the Hungarian court system and procedure are similar to the German solution. However, the Belgian chamber system would be desirable. From a procedural aspect, it would be the proper regulatory framework, if the labor procedure deadlines can be defined punctually, similar to the provisions of other European countries.

In respect of collective labor lawsuit, the Member States of European Union can be divided into three category. In some Member States the scope of the courts covers only the legal debate. In other member states there is no any distinction between legal and interest debate, thus, every cases are subject to the scope of the courts. The third version is that only the unsuccessful interest debate has to be submitted to the court for an obligatory reconciliation.

A POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV TERVEZETÉNEK MUNKAJOGOT ÉRINTŐ KÉRDÉSEI*

RÁCZ ZOLTÁN*

I. A polgári jog és a munkajogi szabályozás összefüggései

1. A jogtudomány hazai művelői részéről nagy várakozás előzte meg az új Polgári Törvénykönyv tervezetét.¹ Radnay professzor véleménye szerint az új Ptk. készítése alkalmat adhat a Ptk. és Munka Törvénykönyve közötti összefüggés újragondolására és megfelelő újraszabályozására. Vékás professzor megfogalmazta azt az igényt, hogy „az Mt. átfogó reformja (s ezen belül az európai közösségi jogi követelmények folyamatos teljesítése) és az új Ptk. előkészítése kölcsönösen összehangolt folyamat legyen”²

Tekintettel arra, hogy a jogirodalomban megjelent olyan nézet, amely szerint a Ptk. koncepció kidolgozása során uralkodó állásponttá vált, hogy a munkajogot a polgári jog részének kell tekinteni, és így az Mt. mögöttes jogterülete a Ptk. és értelemszerűen a Kötelmi jog Általános része³, célszerű áttekinteni a polgári jog (magánjog) és a munkajog kapcsolatát. Nem vitásan a munkajognak történetileg és dogmatikailag is a klasszikus magánjog képezte a bázisát, és bár a fejlődés során a munkajog relatíve eltávolodott a magánjogtól, de az uralkodó álláspont szerint ez a jogterület része a hagyományos

* A tanulmány az OTKA T046436 sz. pályázat keretében készült.

* DR. RÁCZ ZOLTÁN

egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Munkajogi és Agrárjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Radnay J.: A Ptk. és a munkajog kapcsolata, különös tekintettel a magyar jogra. Polgári Jogi Kodifikáció 1999/1.; Kiss Gy.: Az új Ptk és a munkajogi szabályozás, különös tekintettel az egyéni munkaszerződésekre. In: A munkajog és a polgári jog kodifikációs és funkcionális összefüggései. Novotni Kiadó, Miskolc, 2001.; Kiss Gy.: Munkajog. Osiris, Budapest, 2000., 34. o.

² Vékás L.: Az új Polgári Törvénykönyv tervezetének néhány elméleti és rendszertani előkérdéséről. Magyar Jog 2006/7. 393. o.

³ Prugburger T.: A kiszolgáltatottabb fél védelmének kérdése az új magyar Polgári Törvénykönyv koncepciójának Kötelmi jogi részében. Polgári Jogi Kodifikáció 2002/3. 36. o.

magánjognak.⁴ Ugyancsak Kiss professzor fejt ki azon gondolatát, miszerint a magánjog és a munkajog kapcsolatának alapproblémája a polgári jog szabályainak érvényesülése a munkajogviszony tekintetében, amelynek csak formai, jogtechnikai vetületét képezi, hogy a Ptk. tartalmaz-e munkaszerződésre, illetve munkajogviszonyra vonatkozó rendelkezést.⁵ Ugyanakkor a munkajogi szabályozásra nem csupán a magánjog rendelkezik hatással, hanem a szociális jogállam és az európai uniós normák követelményei is, mert nem vitásan a munkajogban erőteljesen érvényesülnek közjogi elemek a magánjogiak mellett.

Magyarországon a szocialista munkajog túlnyomórészt tagadta a polgári jog alkalmazhatóságának kérdését. Az 1992-es munkajogi reform megerősítette a munkajog jogági elkülönültségét, az Mt. nem utal a Ptk-ra, de ez a tény önmagában „nem zárja ki automatikusan a polgári jog szabályainak alkalmazhatóságát”⁶ (Ezen a helyen az Mt. 8. § (1) bekezdésére utalunk, amely szerint semmis az a megállapodás, amely munkaviszonyra vonatkozó szabályba vagy *egyébként jogszabályba ütközik*. Ezen szabályozás értelmében tehát nemcsak az Mt-be ütközés, hanem más jogszabályba, úgy a Ptk-ba ütközés esetén is megállapítható a megállapodás semmissége.⁷)

Érdekesen alakult a polgári jog és munkajog kapcsolatának megítélése a magyar munkajogi gyakorlatban. Az 1980-as évek közepéig kezdetben az a nézet nyilvánult meg, hogy a polgári jogi szabályok a munkajogban azért nem alkalmazhatók, mert azok a munkaviszony személyes jellegével ellenkeznek. Később az egyik kollégiumi állásfoglalás úgy érvelt, hogy kifejezett munkajogi rendelkezés hiányában polgári jogi szabály a munkaviszonyra nem alkalmazható⁸ (ezt az indoklást 1990-ben a LB megváltoztatta). A rendszer-váltást megelőzően a bírói gyakorlat abba az irányba változott, hogy a polgári jogi szabályoknak tartalmilag megfelelő szabályokat nem a Ptk-ra, hanem az általános jogelvekre hivatkozással alkalmazta. Radnay professzor egyik tanulmányában⁹ rengeteg jogesetet feldolgozva támasztja alá azt, hogy a jogalkalmazás bátran támaszkodik a Ptk. szabályaira, illetve jogelveire, megerősítve Prugberger professzor véleményét, aki szerint azt, hogy a Ptk. nem mögöttes jogterülete az Mt-nek, analogia legis útján lehet megoldani, mert ha a

⁴ Kiss Gy.: Munkajog... 25-26. o.

⁵ Kiss Gy.: uo. 26-29. o.

⁶ Kiss Gy.: uo. 29. o.

⁷ Miskolci Munkaügyi Bíróság 6.M.638/2002/30., illetve Heves megyei Bíróság 2.Mf.25.224/2003/7. számú ítéletei.

⁸ LB MK 28.

⁹ Radnay J: A Ptk. és a munkajog kapcsolata, különös tekintettel a magyar jogra. In: A munkajog és a polgári jog kodifikációs és funkcionális összefüggései. Novotni Kiadó, Miskolc, 2000., 265-276. o.

polgári jog és a munkajog elvei hasonlóak, akkor lehetőség van az analogia legis alkalmazására.¹⁰ (Ezzel ellentétes nézetet vall Kenderes György.¹¹) Miközben tehát az Mt. nem mondja ki expressis verbis, hogy a Ptk. mögöttes, háttérjogszabályát képezi, a bírói gyakorlat joghézagokat találva alkalmazza a Ptk. tételes szabályait, illetve követi annak jogelveit.

2. A Kormány nemrégiben elfogadta az új Ptk. tervezetét. Vizsgáljuk meg, hogy a magyar munkajogi szakirodalom milyen lehetőségeket látott az elmúlt időszakban a polgári jog-munkajog kapcsolatának jogalkotási szintű megoldására. Ezen a helyen elsősorban Kiss professzor tanulmányaira, illetve Kenderes György és a Prugberger–Kenderes szerzőpáros javaslataira támaszkodunk.

Kiss professzor négy alapesetet, illetve ezek variációit látta elképzelhetőnek.¹² Az egyik szerint a jelenlegi munkajogi szabályozási szerkezet megmarad és mind a Ptk., mind az Mt. átfogó felülvizsgálat egymástól függetlenül, legfeljebb egymásra tekintettel történik meg. A másik lehetőség szerint a Ptk. kötelmi különös része meghatározza a munkaszerződés fogalmát, a részletes szabályok maradnának az Mt-ben. A következő variáció az, hogy a Ptk. a munkaszerződést a többi kötelelemhez hasonló részletességgel szabályozza, a munkajogra tartozó további (döntően közjogi jellegű) rendelkezések pedig külön jogszabályban fogalmazódnának meg. Az utolsó eset az, ha az új Ptk. nem fog rendelkezéseket tartalmazni a munkaszerződésről illetve a munkaviszonyról.

Az első esetet a szerző azért nem látta elfogadhatónak, mert álláspontja szerint egyrészt a jelenleg hatályos Mt. a közjogi és magánjogi szabályok „elegye”, több fejezete nem tartozik a munkajogi szabályozás körébe, másrészt nincs korreláció az Mt. és a Ptk. között, így a Ptk. alkalmazhatósága tekintetében nem létezik egyértelmű megoldás, a bírói gyakorlat ilyen irányú tevékenysége esetleges.

A második elképzelés hasonlít több európai ország megoldására, előnye a munkaviszony Ptk-ba való elhelyezése, hátránya, hogy a munkajognak (és nem a polgári jognak) kellene tételesen rendezni a polgári jogi szabályok alkalmazhatóságát.

A harmadik variáns amelyet a szerző is preferál – előnye, hogy a munkaszerződés és munkaviszony magánjogi szabályozásban részesülne,

¹⁰ Prugberger T.: A munkajog és a polgári jog kapcsolata a jogdogmatika tükrében. Sectio Juridica et Politica. Miskolc, Tomus XVII. (2000), pp. 221-212.

¹¹ Kenderes Gy.: Ellentmondások és hiányosságok a munkaszerződés szabályozása körében. Jogtudományi Közlöny 2007/2. 76-77. o.

¹² Kiss Gy.: Az új Ptk... 250-252. o.

hátránya, hogy a több mint 50 éve kodifikált munkajogi joganyagot megszüntetheti.

Kiss professzor szerint amennyiben a Ptk. változatlanul nem szól a munkaszerződésről/munkaviszonyról, ez a helyzet „a polgári jog és munkajog összetartozásának korrekt tagadása,”¹³ és ebben az esetben rendezni kell a polgári jogi szabályok alkalmazhatóságának kérdését, következményeit tekintve pedig a jelenlegi Mt. széthullását jelentheti.

A fentebb említett szerzők véleménye részben tér el Kiss professzor álláspontjától. Prugberger professzor lehetőséget látott a munkaszerződésnek a Ptk-ba való beillesztésére,¹⁴ míg Kenderes György szerint a magyar munkajog történeti hagyományait figyelembe véve a leginkább megvalósítható megoldás, ha az Mt. a Ptk-t szelektíve mögöttes, illetve kiegészítő anyagként veszi figyelembe, a Ptk-nak csak azon szabályait kell „átírni” a munkajogba, amelyek munkajogi szempontból egyáltalán nem, vagy nem egyértelműen értelmezhetők (ehhez jogtechnikai szempontból javasolja a jelenleg hatályos Mt.-Kjt.-Ktv. jogszabályszerkesztést, vagyis az Mt. fejezet végén kerül feltüntetésre az alkalmazandó Ptk. jogszabályhely).¹⁵

Radnay professzor igényét fejezte ki a szolgálati, illetve munkaszerződések általános szabályainak megállapítására, és kifejtette, hogy az ehhez vezető bármelyik megoldás esetén a munkajog önállósága nem vezethet a polgári jogi szerződési szabályok tagadásához, illetve duplikációjához.

3. A Ptk. tervezet nem tartalmaz a munkaszerződésre, illetve munkajogviszonyra vonatkozó külön fejezetet, sőt nem adja ezen jogi kategóriák legális definícióját sem. Az új Ptk. a monista elven épül fel,¹⁶ egyaránt átfogja az üzleti világ, a kereskedelem, vagyis a vagyoni forgalom hivatásos résztvevőinek és a természetes személyek magánjogi viszonyait. Miként azt Sárközy professzor kifejti, a totális magánjogi koncepciót három területen kellett feladni: a szellemi alkotások, a gazdasági társaságok és a munkajog területén.¹⁷ A szerző nem vitatja az individuális munkaszerződések facere kötelmek¹⁸ körébe való tartozását, de rögzíti, hogy az individuális munkajogot nem célszerű

¹³ Kiss Gy.: uo. 251. o.

¹⁴ Kenderes-Prugberger: A munkajogi és a polgári jogi szabályozás viszonyának egyes alapkérdései. Jogtudományi Közlöny 2001/3. 114. o.

¹⁵ Kenderes Gy.: A munkajogi és a polgári jogi szabályozás összefüggései a Munka Törvénykönyvének kodifikációja szempontjából. Gazdaság és Jog 2000/1. 18. o.

¹⁶ Vékás L.: i. m. 388. o.

¹⁷ Sárközy t.: Az új Ptk. szövegtervezetéről a gazdasági jog oldaláról. Gazdaság és Jog 2007/1. 5. o.

¹⁸ Brósz-Pólay: Római jog. Tankönyvkiadó, Budapest, 1976. 935. o.

szétválasztani a törvényi szabályozást igénylő kollektív munkajogtól, és a kollektív szerződés sem a Ptk-ban szabályozandó jogintézmény, így egyetért azon állásponttal, hogy az Mt. komplex egységét meg kell őrizni.

II. A jelenleg hatályos Ptk. és Mt. közötti kapcsolatrendszer

1. Az ebben a témakörben publikáló szerzők¹⁹ elsősorban azt a módszert alkalmazták, hogy a Ptk. szakaszainak sorrendjében haladva elemezték az egyes jogintézményeket, mennyiben lennének alkalmazhatók az Mt. vonatkozásában. A magunk részéről ebben a fejezetben az Mt. oldaláról közelítjük meg a kérdést, és az Mt.-Ptk. kapcsolat tekintetében három csoportot alakítottunk ki: az első kört azok a rendelkezések alkotják, ahol az Mt. *expressis verbis* rendeli alkalmazni a Ptk-t, a második területet azon szabályok jelentik, amelyek olyan polgári jogi kategóriákat használnak, amelyeket az Mt. nem definiál, az utolsó együttest pedig azon jogintézmények teszik ki, melyek a Ptk-hoz képest nagyon hasonló szabályozást nyertek az Mt-ben és felmerül a párhuzamosság kérdése.

2. Az Mt. véleményünk szerint öt intézmény tekintetében rendeli el kifejezetten alkalmazni a Ptk-t: az Mt. 3. § (6) bek.-ben szabályozott ún. versenytilalmi megállapodás, az Mt. 72/A. §-a szerinti 18 év alatti munkavállalók speciális munkajogi szabályai – az Mt. 1. § (5) bek. beiktatásával –, a késedelmi kamatra utaló Mt. 159. §, a vezető állású munkavállalók Mt. 192/A. (1) bek. szerinti kártérítési felelőssége és az Mt. 193/O. § (1) bek. munkaerő-kölcsönzés körében rögzített kártérítési felelősségi szabályai tekintetében. Ezekben az esetekben az alapvető szabályokat az Mt. tartalmazza, és a részletszabályokra terjed ki a polgári jog (kivéve a késedelmi kamat szabályokat, ahol teljes mértékben a Ptk. a mögöttes jogterület). Az itt vázolt kérdések közül a verseny (és titok) védelmi megállapodással szeretnénk bővebben foglalkozni.

Az Mt. 3. § (5) bekezdése szerint a munkavállaló a munkaviszony fennállása alatt nem tanúsíthat olyan magatartást, amellyel munkáltatója jogos gazdasági érdekeit veszélyeztetné. A 3. § (6) bek. értelmében a munkaviszony megszűnését követően az előbbi kötelezettség a munkavállalót csak ilyen tartalmi, megfelelő ellenérték fejében kötött megállapodás alapján és legfeljebb három évig terhelheti. A megállapodásra a polgári jog szabályai az irányadók. Ennek értelmében a megállapodás tartalmát érintően három munkajogi feltételnek kell érvényesülni: a) a munkaviszony bármely jogcímen történő

¹⁹ Radnay J.: i. m. 11-14. o.; Kiss Gy.: Munkajog... 29-33. o.; Kiss Gy.: Az új Ptk... 235-245. o.; Kenderes–Prugberger: . m. 114-116. o.; Prugberger T.: A munkajog és a polgári jog... 212-221. o.

megszűnése és megszüntetése, b) megfelelő ellenérték megfizetése a munkáltató részéről, c) a megállapodás időbeli hatálya legfeljebb három évre szólhat. A megállapodás további tartalmi elemeit a Ptk. alapján lehet meghatározni: pl. a szerződészegés szankciói, az esetleges késedelem kérdése, stb. A bírói gyakorlatban nem egyértelmű döntések születtek a tekintetben, hogy a megállapodás *megtámadása* esetén az Mt-t vagy a Ptk-t kell alkalmaznia (lásd a 3. lábjegyzetben jelzett jogeseteket). Álláspontunk szerint az első fokú bíróság döntött helyesen, amikor a megtámadásra az Mt-t rendelte alkalmazni, mert „a megállapodásra a polgári jog szabályai az irányadók” kitétel alatt a megállapodás *tartalmi* kérdéseit kell érteni, egyéb tekintetben (pl. a megtámadásnál) az Mt. szabályai az irányadók.

3. A második csoportba tartozik véleményünk szerint az Mt. 72. § (2) bek.-ben említett korlátozottan cselekvőképesség (cselekvőképesség), az Mt. 73. §-a alapján a jogképesség, az Mt. 3. § (4) bek. 77. §-a és a 109. § (2) bek. által rögzített személyiségi jogi szabály, az Mt. 85/A. § (4.) bek.-ben hivatkozott egyetemlegesség fogalma, az Mt. 85/A. § (5) bek. szerinti felelősség, az Mt. 177. § (2) bek.-ben megállapított nem vagyoni kár és az Mt. 193/G. §-a által meghatározott, a kölcsönbeadó és a kölcsönvevő között létrejött atipikus polgári jogi viszony.

3.1. A cselekvőképesség, illetve annak fokozatai a hatályos Ptk. második rész I. cím II. fejezet által definiáltak, ennek szabályai a munkajog keretei közé beilleszthetőek, és összhangban állnak a Ptk. 12/A. § (3) bek. c) pontjával, amely szerint a korlátozottan cselekvőképes kiskorú a törvényes képviselőjének közreműködése nélkül is rendelkezik munkával megszerzett keresményével, keresménye erejéig kötelezettséget vállalhat.

3.2. Az Mt. 73. §-a szerint munkáltató az lehet, aki jogképes. A Ptk. második rész I. cím I. fejezete rendelkezik az ember, a második rész III. cím V. fejezete az állam, második rész III. cím. VI. fejezete a jogi személyek jogképességéről. Az ilyen jellegű szabályozás hiányossága, hogy nem ismeri el a nem jogi személyiségű gazdasági társaságok munkáltatói jogalanyiségát.

3.3. Az Mt. 3. § (4) bek.-e, 77. §-a és 109. § (2) bek. *expressis verbis* vagy *implicite* tartalmazza a munkavállaló személyiségi jogainak védelmét. A jelenleg

hatályos Ptk. második rész IV. cím VII. fejezet szól a személyhez fűződő jogokról, amelyek az embert, mint munkavállalót is megilletik.²⁰

3.4. A munkáltató személyében bekövetkezett jogutódlás esetére az Mt. 85/A. § (4) bek. úgy rendelkezik, hogy a jogelőd munkáltató a munkavállalóval szemben, a jogutódlás időpontját megelőzően keletkezett kötelezettségekért a jogutód munkáltatóval egyetemlegesen felelős. Az egyetemlegesség kategóriáját az Mt. nem definiálja, ezért ezen jogszabályhelynél értelemszerűen a kötelezettek egyetemlegessége az irányadó, vagyis a teljesítés bármelyik kötelezettől vagy valamennyiüktől követelhető.²¹

3.5. Ugyancsak a munkáltatói jogutódlás szabályainál említi az Mt. a kezesi felelősséget, kimondva, hogy a jogelőd munkáltató a munkaviszonynak a jogutód munkáltató által a jogutódlás időpontjával számított egy éven belül közölt, meghatározott jogcímekre alapozott megszüntetése esetén a munkavállalót a munkaviszony megszüntetésekor megillető járandóságokért kezesként felel. A kezesi felelősség fogalmát az Mt. nem határozza meg, így a Ptk. 272-276. §-ait kell alkalmazni az ilyen élethelyzetekben. Az Mt. nem tér ki ugyan erre a részletre, de álláspontunk szerint ebben az esetben nem készfizető, hanem ún. sortartó kezességről lehet beszélni.

3.6. Az Mt. 177. § (2) bek. értelmében meg kell téríteni a munkavállalónak azt a kárát is, amely nem vagyoni kár. Az Mt. adós maradt a nem vagyoni kár fogalmának meghatározásával, ezért a polgári jog szabályai az irányadók ezen jogintézményre.

3.7. A polgári jog tudománya ismeri az ún. atipikus kötelmeket. Ilyen jellegű kötelem a Mt. 193/G. §-ában szabályozott, a munkaerő-kölcsönzés keretében a kölcsönbeadó és a kölcsönvevő mint jogképes munkáltató között létrejött jogviszony.²² A törvényhely csupán a két fél közötti megállapodás legalapvetőbb szabályait rendezi, egyebekben a felek jogviszonyukat a Ptk. alapján rendezhetik.

²⁰ Rácz Zoltán: A munkavállalók személyiségi jogainak védelme, különös tekintettel az adatvédelemre. In: Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás 70. születésnapjára. Novotni Kiadó, Miskolc, 2007.

²¹ Ptk. 334. § (2) bek., lásd még a Ptk. 337. és 338. §-ait.

²² A Mt. 193/O. § (1) bek. szerint kölcsönbe adó csak az a belföldi székhelyű, a tagok korlátolt felelősségével működő gazdasági társaság, közhasznú társaság vagy szövetkezet lehet, amelyik megfelel a Mt-ben, illetve egyéb jogszabályokban foglalt feltételeknek és a székhelye szerint illetékes munkaügyi központ nyilvántartásba vette.

3.8. Az Mt. a Ptk-val lényegében párhuzamosan szabályozza a jóhiszeműség és tisztesség követelményét (Mt. 3. § (1) bek. Ptk. 4. § (1) bek.), az együttműködési kötelezettséget (Mt. 3. § (1) bek. Ptk. 4. § (1) bek.), a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményét, illetve a joggal való visszaélés tilalmát (Mt. 4. § – Ptk. 5. §), az érvénytelenség jogintézményét (Mt. 7-10. § – Ptk. 210. §, 214-239. §)

Ezen szabálycsoportra nézve ad javaslatot a Kenderes–Prugberger szerzőpáros, miszerint ezen szabályok feleslegesen futnak párhuzamosan egymással, az Mt-ből ezek kihagyhatók, az Mt-ben csupán utalni kellene a Ptk. megfelelő szabályaira.²³ Az itt írt jogintézmények közül különösen az érvénytelenségre vonatkozó rendelkezések váltották ki a legnagyobb vitát.²⁴ Az Mt. érvénytelenségi szabályainak hiányossága vezetett oda, hogy a bírói gyakorlat a munkajogban nem szabályozott kérdésekben „visszanyúl” a polgári jogi szabályokhoz (pl. a titkos fenntartás kérdésében). Prugberger professzor véleménye szerint az Mt. érvénytelenségi szabályai a gyengébb fél számára nem biztosítanak kellő védelmet. Kiss professzor kifejti, hogy az Mt. előnyére szolgált volna, ha kidolgozza saját érvényességtani dogmatikáját, mert a polgári jog és a munkajog szabályozási szemlélete eltér egymástól a típusválasztási szabadság-típuskényszer problémája miatt.

III. A Ptk. tervezetre vonatkozó kritikai észrevételek munkajogi megközelítésből

1. Bevezető rendelkezések (Első Könyv)

A tervezet bevezető rendelkezései a munkajogra két vonatkozásban bírhatnak jelentőséggel. A Ptk. alapelvei közül nem mondja ki a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményét (az indokolás szerint joggal való visszaélés tilalmába nem ütköző esetek jogi megítélésére elegendő a jóhiszeműség és tisztesség követelményének érvényesítése). Másrészt a kölcsönös együttműködés elvét nem általános követelményként fogalmazza meg a tervezet, hanem a szerződéses viszonyok sajátjának tekinti. E két polgári jog jogelv változása érintheti az Mt. rokon értelmű szabálya tartalmát (lásd előző fejezet).

A tervezet fenntartja a *nemo suam trupitudinem allegaus auditor* elvét, amely szerint saját felróható magatartására előnyök szerzése végett senki nem

²³ Kenderes–Prugberger: i. m. 116. o.

²⁴ Radnay J.: i. m. 12. o.; Prugberger T.: A kiszolgáltatottabb fél... 38. o.; Kiss Gy.: Munkajog... 30-31. o.

hivatkozhat, amely elv átvételét több szerző is indítványozza a munkajogi szabályok közé.²⁵

2. Személyek (Második Könyv)

Az individuális munkaviszony alanyainál a szerződéskötési jogosultság, a jogalanyiség (amely a munkajogban a jogképesség és a cselekvőképesség sajátos keveréke) alapjaiban a polgári jogon nyugszik²⁶ és ezen a tervezet szabályai sem változtatnak alapvetően. Ezen állításunkat annak ellenére fenntartjuk, hogy a tervezet 2:12. § (2) bekezdése nem tartalmazza a Ptk. 12/A. § (3) bek. c) pontja szerinti munkavégzésre való utalást. A kollektív munkajogon belüli koalíciós jogra várhatóan nem lesznek hatással a Tervezet jogi személyeket érintő változásai.

A jogi személy megszűnésének szabályai nincsenek kihatással a Mt. 85/A. §-ában szabályozott munkajogi jogutódlás intézményrendszerére.

A Ptk. tervezet 2:78. §-a – az Mt-hez hasonlóan – átveszi az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló törvény előírásait a személyhez fűződő jogok körében.

3. Családjog (Harmadik Könyv)

A tervezetbe beépül a családjog anyaga, de ezen ténynek nincs kihatása a munkajogra.

4. Dologi jog (Negyedik Könyv)

A tervezet dologi jogi szabályai munkajogi szempontból közömbösek, a munkáltató mint tulajdonos változása a jogutódlás szemszögéből bír jelentőséggel (erről fentebb már szóltunk).

5. Kötelmi jog (Ötödik Könyv)

Minden kétséget kizáróan a legnagyobb jelentőséggel a kötelmi jog rendelkezései bírnak a munkajogi szabályozás tekintetében. A tervezet első és második része (A kötelmek közös szabályai; A szerződés általános szabályai) számos olyan intézményt tartalmaznak, amelyek munkajogban történő alkalmazása a munkajog tudománya művelőinek régóta meglévő igénye. Az egyes szerződések körében pedig a munkaszerződés és a többi, munkavégzésre irányuló szerződés (vállalkozási, megbízási szerződés) elhatárolásával kívánunk foglalkozni.

²⁵ Kenderes–Prugberger: m. 114. o.; Kenderes Gy.: A munkaszerződés hazai szabályozásának dogmatikai kérdései és ellentmondásai. Miskolc, 2007. 181. o.

²⁶ Prugberger T.: A munkajog és a polgári jog... 213. o.

5.1. A tervezetben A szerződés általános szabályai résznek a szerződési jog alapelvei között találjuk az együttműködési kötelezettséget, szemben a Ptk. megoldásával, amelyben a jogintézmény a törvény bevezető rendelkezései között helyezkedik el. A munkajogban nem csupán az individuális munkajogi jogalanyok, hanem a kollektív munkajog alanyai (szakszervezet, üzemi tanács) is jelentőséggel bírnak, így az együttműködési kötelezettség általánosabb értelemben, a munkajog egészére kihatással való felfogása indokolt. A tervezetnek azzal a megközelítésével, hogy az együttműködési kötelezettség nem a kötelelem létrejöttével keletkezik, hanem a kötelmet keletkeztető tárgyalásokat megelőzően is terheli, egyet lehet érteni.

5.2. Az Mt. az előszerződés Ptk-beli intézményére semmiféle szabályt nem tartalmaz. A munkajogi irodalomban többen felvetették ezen kategória munkajogba történő bevezetésének igényét.²⁷ Kenderes György annak ellenére látja szükségesnek az előszerződés Mt-beli vagy felhatalmazásos Ptk-beli szabályozását, hogy a munkajogban a jogviszony keletkezésének és kezdetének időpontbeli eltérése miatt quasi előszerződési jelleget ölt ez a helyzet. Az előszerződés egyértelmű szabályozásával a munkaviszony potenciális alanyai bebiztosíthatnák magukat, a munkavállaló megszüntethetné a fennálló munkaviszonyát, a munkáltató pedig megnyugtató módon számíthatna az általa kiválasztott és számára fontos munkavállaló jogviszony létesítésére. Arra az esetre, ha valamelyik, az előszerződést aláíró fél a kimentési okokon kívüli esetekben zárkózna el a munkaszerződés megkötésétől, úgy a bíróság a másik fél kérelmére a szerződést létrehozná és tartalmát megállapítaná (tervezet 5:44. §)

5.3. Az előszerződésnek a munkajogban jelentősége lenne a jelenleg hatályos Mt. 3. § (6) bek. szerinti megállapodás (lásd a jelen tanulmány II/2. pontját) illetően is. A gyakorlatban elterjedt, hogy a munkáltató és a munkavállaló a munkaszerződésben, vagy az azzal egyidejűleg megkötött külön megállapodásban szabályozza a munkáltató jogos gazdasági érdekeit veszélyeztető kérdéseket (vegyesen a munkajogi és polgári jogi feltételeket). Álláspontunk szerint ez helytelen megoldás,²⁸ mert a munkavállaló csak a munkaviszony megszűnésekor kerülhet abba a helyzetbe, hogy megalapozott döntést tudjon hozni, kíván-e egyáltalán ilyen megállapodást kötni volt munkáltatójával, és ha igen, milyen feltételekkel. Ezért a munkaviszony

²⁷ Kenderes–Prugberger: i. m. 114-115. o., Kenderes Gy.: Ellentmondások és... 76-77. o., Prugberger T.: Európai és magyar összehasonlító munka- és közszolgálati jog. Budapest, KJK-Kerszöv, 2003., 251. o.

²⁸ Rácz Z.: III. Magyar Munkajogi Konferencia, Visegrád, Hand Out 65. o.

létesítésekor csupán előszerződés kötésére látunk lehetőséget, amely esetben felértékelődnek a munkaviszony megszűnéskori kimentési okok (az előszerződés megkötését követően beállott, érdekkörén kívüli, előre nem látható körülmény folytán a szerződés teljesítésére való képtelenség, vagy e körülmény miatti elállási vagy felmondási lehetőség).

5.4. A munkajog nem ismeri az általános szerződési feltételek kategóriáját, annak ellenére, hogy a gyakorlatban a munkáltatók gyakran használnak olyan egyoldalúan meghatározott feltételeket, amelyek kialakításában a másik fél, a munkavállaló nem működhet közre.²⁹ Indokolt lenne a tervezet 5:47-5.50 §-ainak munkajogban való alkalmazhatóságát lehetővé tenni annak érdekében, hogy az általános szerződési feltételek csak akkor váljanak a szerződés részévé, ha a munkáltató lehetővé tette, hogy a munkavállaló annak tartalmát a szerződéskötést megelőzően vagy szerződéskötéskor megismerje és ha azt a munkavállaló kifejezetten vagy ráutaló magatartással elfogadta.

Az általános szerződési feltételek egy másik, a kollektív munkajogi aspektusát vetette fel Prugberger professzor.³⁰ Álláspontja szerint a munkajogi jogszabályokban rögzített minimálstandardokon kívül a szakszervezetek és üzemi tanácsok kollektív szerződéseit, üzemi megállapodásait is védeni kellene a blankettaszerződéseket adó munkáltatókkal szemben, azzal, hogy az általános szerződési feltételek szabályait az ilyen szerződések körében is lehetővé tennék. Álláspontunk szerint ezzel a véleménnyel szemben nemcsak azért fogalmazható meg kritika, mert a tervezet sem a munkaszerződés, sem a kollektív szerződés szabályait nem szabályozza (lásd a jelen tanulmány I/3. pontját), hanem azért is, mert a szakszervezeteknek és üzemi tanácsoknak erősebb az érdekérvényesítő lehetősége, mint az egyedileg fellépő munkavállalóknak.

5.5. Egyetértünk azon javaslattal,³¹ miszerint a munkavállalók részére lehetővé kellene tenni, hogy a Ptk. 209. § (1) bek. mintájára a tisztességtelen szerződési feltételt (kikötést) megtámadhassák.

5.6. Az érvénytelenség szabályainak körében a fentiekben már szóltunk a polgári jogi és munkajogi szabályok párhuzamosságát ért kritikáról. A tervezet a III. cím I-II. fejezetében írtakkal jelentősen megváltoztatja a semmisség és

²⁹ Kenderes–Prugberger: i. m. 115. o.

³⁰ Prugberger T.: Észrevételek a Polgári Törvénykönyv újrakodifikálásához. Jogtudományi Közlöny 2000/2. 67. o.

³¹ Kenderes–Prugberger: i. m. 115. (Ehhez annyi megjegyzést kívánunk fűzni, hogy a Ptk. és a Javaslat is a tisztességtelen *feltétel* és nem az *egész szerződés* megtámadásáról szól.)

megtámadhatóság, valamint az érvénytelenség miatti jogkövetkezmények szabályait. Kérdés, hogy ezen megváltozott szabályok mennyiben illeszthetők össze a kifogásolt munkajogi rendelkezésekkel.³²

5.7. Amint azt fentebb rögzítettük, a tervezet nem szabályozza sem a munkaszerződés, sem a munkaviszony fogalmát. A munkavégzésre irányuló jogviszonyok közül külön fejezetet szentel a vállalkozási, a megbízási szerződésnek.

IV. Záró gondolatok

A leglényegesebb megállapítás, hogy a munkajogi irodalom többségi véleményével szemben a tervezet nem tartalmaz a munkaszerződésre, illetve munkajogviszonyra vonatkozó fejezetet, és nem is határozza meg ezek fogalmát. Ebből adódóan változatlanul érvényesül az a kívánalom, miszerint meg kell teremteni a polgári jog és a munkajog összhangját.

Zoltán RácZ

Questions concerning labour law in the draft of Civil Code

Summary

As a result of an extremely long process, the draft of the Civil Code is completed. There are several opinions on the relationship of civil and labour law. Currently, Civil Code is not a complementary area of law of the Labour Code, although juridical practice leans on Civil Code. The new draft does not contain chapters on labour contract or on labour relation, not even defines the meaning of them. With this draft, the conformity of civil and labour law is still not resolved.

³² Lásd még Radnay J.: A munkajog és a polgári jog kapcsolata. Zlinszky Emlékkönyv. Budapest, PPKE JÁK, 1998. 247. o., Prugberger T.: Munkajog a polgári jogban a globalizálódó gazdasági viszonyok között. Debrecen, 2006., 78-79. o.

**A SVÁJCI KÖTELMI TÖRVÉNYRŐL,
A KÓDEX ÉS A KÓDEXEN KÍVÜLI, KÜLÖN TÖRVÉNYEK
ELVI KAPCSOLATÁRÓL – KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A MAGYAR
PTK. REKODIFIKÁCIÓJÁRA ÉS A PTK. 2006. ÉVI JAVASLATÁRA**

SZALMA JÓZSEF*

I. A magyar polgári jog kodifikációjának tendenciális fejlődésmenetéről, jogösszehasonlítási alapjairól, szabályozási módszereiről és a svájci kötelmi jognak az Mtj-re (1928) gyakorolt hatásairól

1. A hatályos magyar kódexről és annak újrakodifikálásáról. A kódex és a kódexen kívüli törvények kapcsolatáról

Az adminisztratív rendszerben fogant 1959. évi IV törvény a Polgári törvénykönyvről, számos rendszerváltás utáni (1989. és 1997. évek közötti) időszakban megvalósított több mint százra tehető jogharmonizációs módosítás és kiegészítés ellenére, az új, piacgazdálkodási feltételek közepette egészében nehezen állt helyt, ennél fogva 1998 óta okkal van újrakodifikálás alatt.¹

Helyénvalónak tartjuk a Kodifikációs Főbizottság elnökének, dr. Vékás Lajos akadémikus álláspontját, hogy az új magyar Ptk.-nak nem csupán egyetlen, külföldi Ptk. kell modellként szolgáljon. A saját kodifikációs eredmények és hagyományok mellett, *több európai polgári törvénykönyv* kodifikációs módszerét, jogintézményi megoldásait, jogalkalmazási tapasztalatait és újabb módosításait is figyelembe kell venni. Nyilván, talán másként, mint a *jogharmonizációs* időszakban, Magyarország EU-s teljesjogú

* DR. SZALMA JÓZSEF

egyetemi tanár, a Vajdasági Tudományos és Művészeti Akadémia levelező tagja
Újvidéki Egyetem, Jogtudományi Kar, Polgári Jogi Tanszék

¹ Ld. a Kormány (a) 1050/1998 (IV. 24), (b) 1061/1999 újrakodifikálásról szóló határozatait, (c) az új Ptk. koncepcióját, 1003/2003 (I. 25), in: Magyar Közlöny, 2003. évi 8. sz., (d) az Új Polgári Törvénykönyv koncepcióját és tematikáját (2005. 04. 30), valamint (e) a 2006. évi (első teljes) normatív Javaslatot. Utóbbinak rendszere a következő: Első könyv, *Bevezető rendelkezések*; Második Könyv, *Személyek*, Budapest, 2006. január 31.; Harmadik Könyv, *Családjog*, Budapest, 2006. március 31.; Negyedik Könyv, *Dologi jog*, Budapest, 2006. május 26.; Ötödik Könyv, *Kötelmi jog*, Budapest, 2006. július 31.; Hatodik Könyv, *Öröklési jog*, Budapest, 2006. december 31.

csatlakozását követően, az újabb európai (magánjogra vonatkozó) *irányelvekre* való fokozott figyelemmel² A 2006. év januárjától decemberéig elkészített első teljes, könyves szerkezetű normatív tervezet (Javaslat) jobbra erről tanúskodik. Igaz, hogy az *inkorporációs elv* (tehát a meglevő külön törvények „beépítése”) ennek a módszernek elvi mérce – kérdését tette fel. Más szóval, azt a kérdést merült fel, hogy a külön törvények teljes (jogintézményi), vagy csupán különleges elvi (állandósult, tartósnak tekinthető) normáinak részleges bekebelezésére” kerüljön-e sor, figyelemmel a kodifikációs koherencia követelményére.³ A teljes inkorporáció azt jelenti, hogy a külön kódexen kívüli

² Ld. pl. Dr. Vékás Lajos, Sérelemdíj fájdalomdíj, *Gondolatok az új Ptk. Reformjavaslatáról a német jog újabb fejleményei tükrében*, Liber Amicorum, Sudia Gy. Boyta dedicata, Ünnepi dolgozatok Boyta György tiszteletére, ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, Nemzetközi Magánjogi és Európai Gazdasági Jogi Tanszék, Budapest, 2004, 345. Dr. Kiss Tibor, Nem vagyoni kár vagy sérelemdíj, *Jogtudományi Közlöny*, 2007/4, sz. 164-173. o.

³ Ld. a szerző erről szóló álláspontját: prof. dr. Szalma József. – Kodifikáció vagy (és) inkorporáció – A Ptk. újrakodifikálásának módszere, különös tekintettel a Koncepció I. és II. változatára, valamint a normatív szöveg előkészítésére, megjelent in: Polgári jogi kodifikáció (főszerkesztő: Prof. Dr. Vékás Lajos akadémikus), HVG ORAC, Budapest, 2003., V. évfolyam 5. szám, 23-27. o. Ld. továbbá Szalma, J. in: *Parlament und Zivilgesetzgebung in Ungarn*, in: *Von den Ständerversammlungen bis zum parlamentarischen Regierungssystem in Ungarn*, Studien zur Parlamentarismusgeschichte, Herausgeber: Dr. Gábor Máthé, Dr. Barna Mezey, Budapest–Graz, 2001., Eötvös Lóránd-Universität, Budapest, 2001., a szerző a fenti címen: 121-145. o. In: *Kodifikáció – Tanulmányok Szakmai tájékoztató a Budapesti Nyári Egyetem hallgatói számára*, ELTE ÁJK, szerk. Dr. Takáts Péter (C Horváth Tibor, Mezey Barna, Szalma József, Szilágyi Péter, Vékás Lajos, Varga Csaba ELTE ÁJK), Budapest, 2002. a szerző, Szalma J.: A polgári jog kodifikációjának általános módszerei és a magyar Ptk. rekodifikációja, 40-70. o. In: *Természetjog és a polgári jog kodifikációja*, társszerző prof. dr. Prugberger Tamással, *Magyar Jog*, 2002/8.; a tanulmány a Kopaoniki Természetjogi Iskola nemzetközi tudományos tanácskozására, az eredetileg magyar nyelven írt mindkét szövegrészt a szerző fordította le szerbre. Megjelent „Prirodno pravo i kodifikacija građanskog prava” címen, in: *Pravni život, časopis za pravnu teoriju i praksu (jogelméleti és jogalkalmazási folyóirat)*, Szerbia Jogász Szövetségének folyóirata, Belgrád, tematikai szám (Universitas iuris naturalis Copaonici), 2002/10, II. kötet, 61-69. o., angol nyelvű (Natural law and Codification of Civil Law) összefoglalóval (69. o.). Ld. továbbá: Szalma József, *Rekodifikation des ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuches aus dem Jahre 1959 (begonnen im Jahre 1998)*, *Annales (Universitatis scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae)*, milenniumi kötet, ELTE ÁJK, Budapest, Tomus XLI-XLII/ 2000-2001, 54-80. o. Szalma József, *Szerződés-köztési autonómia az európai és magyar jogban*, *Acta Conventus de Jure*

törvényre a bekebelezést követően nincs szükség. A „csupán” különleges elvek mentén történő „beemelés” nem szünteti meg teljesen a kódexen kívüli szabályozást, hiszen az adott jogviszonytípus tekintetében megmarad a részletszabályozást igénylő keret. Az inkorporációs (bekebelezési) mérték-kérdés természetesen nem vonatkozik a rendszerváltás óta többször módosított 1952. évi, azóta többször módosított *Csjt*-re, hiszen alapvetően nem volt vitás, hogy teljes egészében, persze, külön alapelvek mentén, szerves része kell, legyen, akár külön könyvben, az új Ptk.-nak.⁴ Más, a kódexen kívüli külön törvények esetében, pl. a *fogyasztóvédelmi tv.* vagy az *ingatlan-nyilvántartási (Inyt)* és egyéb külön kódexen kívüli törvényre (a „die Sondergesetzgebung” értelmében) azonban felmerült, felmerülhetett a *bekebelezés „mélysége”* és az eredeti külön törvény tartalmának adaptálása.

Az *ingatlan-nyilvántartási törvény (Inyt, 1997)* esetében a Javaslat a *telekkönyvi alapelveket* építi be az új Ptk.-ba, meghagyván a részletszabályokat a külön Inyt törvénynek.⁵ Helyeselhetőnek tűnik e területen a Javaslat megoldása, mely az európai (kontinentális) és magyar hagyományos (kettős) telekkönyvi rendszert fogadja el, szemben a hatályos, ún. egységes, közigazgatási hatáskörben (Földhivatal által) vezetett nyilvántartási rendszert előírányzó Inyt-vel (1997, 2003).⁶ Ennél fogva a Javaslat szerint a tényeket az államigazgatási eljárás szabályai szerint a Földhivatal jegyzi, a jogosultságok konstituálását (keletkeztetését), a bejegyzési jogcímek alapján, a telekkönyvi bíróság bejegyzéssel végzi.⁷ Korábban kifejtett véleményünk szerint nem egyszerű hatásköri kérdéstről van szó, hanem a tulajdonszerzés jogbiztonságáról. Ugyanis,

Civilis, tomus IV, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Jogi és Polgári Eljárásjogi Tanszék, Szeged, 2005, 9-59. o.

⁴ Ld. *Polgári Törvénykönyv*, Harmadik Könyv, *Családjog*, Javaslat, Normaszöveg és indoklás, Budapest, 2006. március 31, 3:1-3:246. paragrafusok.

⁵ Ld. *Polgári Törvénykönyv*, *Javaslat*, Budapest, 2006, IV Könyv, *Dologi jog*, Negyedik Rész, *A telekkönyv*, I. cím, *A telekkönyv és annak elvei*, 216-221. o.

⁶ Ld. 1997. évi CXLI. Inytv. *Inyt Vhr FVM rendelet*: 109/1999 (XII.29). Ld. az Inyt 5. paragrafus (5) bekezdésére vonatkozó 80/2006. évi (XII.2o AB) Határozatot, mellyel e bekezdést megsemmisíti. Ld. pl. in: *Ingtan-nyilvántartás*, Novissima Kiadó, Budapest, 2007., 4. o.

⁷ Ld. erről, részletesebben a 2006. évi Javaslat megoldását alátámasztó, kettős hatáskörű (közigazgatás, Földhivatal: tények; bíróság: jogosultságok) evidenciájára vonatkozó korábban kifejtett álláspontunkat, in: Szalma József, *Ingtan-nyilvántartás Telekkönyvi jog és eljárás*, Budapest, ELTE ÁJK, Bibliotheca Iuridica, 2005., 36. o. Az Inyt-nek a Ptk.-ba való inkorporációs módszerereinek dilemmáiról, lehetőségeiről, ld. uo, 136-140. o., továbbá, Szalma József, *Ingtan-nyilvántartási jog – Közigazgatási vagy bírói eljárás?* Jogtudományi Közlöny, MTA Jogtudományi Bizottságának folyóirata, Budapest, 2002/12. sz., 499-506. o.

a közigazgatási hatáskörhöz (jogban és tényben) igazított Inyt, óhatalanul alkalmazza az államigazgatásban általánosan elfogadott diszkréciós és felérendelési elvet. Ezek, in concreto, az ingatlan dologi jogosultságok keletkeztetése tekintetében, azt jelentik, hogy a hatályos Inyt törvény alapján (virtuálisan és jogszerűen), a Földhivatal elutasíthat olyan bejegyzési kérelmet, melynél egyébként a polgári jog és a Ptk. értelmében, justus titulus tekintetben, mindjén rendjén van. Tehát – van bejegyzési kérelem, bejegyzési jogcím (pl. érvényes szerződés stb), clausula intabulandi (az átruházó nyilatkozata, mely szerint részéről nincs akadálya az átruházásnak) stb. Mellesleg, a hatályos Inyt, szemben a Ptk.-val és a Pp.-vel, horribile dictu, a Földhivatalt azzal a jogosultsággal, hatáskörrel is felruhazza, hogy a Hivatal vizsgálhatja, nemcsak a bejegyzési jogcím külső alaki kellékeinek érvényét, hanem annak tartalmát elemezve, megállapíthatja semmisségét is, és ennek alapján a bejegyzést megtagadhatja. Ismeretes, hogy egy szerződés, vagy bármely jogügylet érvényét (semmisségét és megtámadhatóságát) csupán polgári perben „szokásos” indítványozni és eldönteni, a magyar (Ptk., Pp.) és európai jogban. E kérdésekről, jogvitatípusokról, sehol sem dönthet az ügyintézési, államigazgatási szerv. A bírói eljárásban vezetett telekkönyvi rendszerben nem fordulhat elő, hogy valaki jogszerűen megkötött ingatlanvételi szerződés alapján ne szerezzen tulajdoni jogot, hiszen a telekkönyvi bíróság feladata nem a diszkréció, hanem a jog alkalmazása, a jogszerű jogforgalom biztosítása. Aki (mint vevő, megajándékozott, vagy egyéb tulajdon-átruházásra alkalmas jogügylet jogosultja) eleget tett az ingatlanszerzés feltételeinek (érvényes jogcím, bejegyzési kérelem, átruházó engedélye) – annak alanyi joga kellene legyen a jogszerzésre, s nem kellene hogy függő jogi helyzetbe kerüljön a diszkrécionális, bizonytalan, közigazgatási (államigazgatási) mérce szerinti várományos helyzetbe. A többes eladás jelensége (aminek kárát előfordulóan, a jóhiszemű vevők tapasztalják, hasznát pedig az előforduló rosszhiszemű, azonos ingatlant többszörösen eladók – lásd a magyar jog alapelvi kárnszerzési tilalmát), úgy tűnik, az adminisztratív forrású diszkréciós elv és a civilisztikai forrású prior temporis elv keveredésének következménye. (Itt most szó sincs az ún. zsebszerződési jelenségről – ami nem jogi, hanem jogpolitikai kérdés.) Nem állítható, hogy a telekkönyvi bírói hatáskör nem lehet mentes az in fraudem legis agere (törvénykerülés, joggal való visszaélés) jelenségétől, csupán az, hogy a tények és a jogok evidenciája tekintetében előirányzott hatáskörmegosztás jót fog tenni a jogszerű ingatlantulajdon szerzésének tekintetében.

2. A magyar és az európai kodifikációs hagyományok előzményeiről

A XIX. század második felétől, a századfordulóig a magyar polgári jogi kódex építése a pandekta rendszer szerint, a) időben eltolódva, *részenként, egyes ágazatonként* épült, b) majd a századfordulótól, 1900-tól kezdődően egészen 1928-ig (Mtj.) egymást követően több, a magánjogot *egyidejűen átfogó, összefüggő teljes* tervezet jött létre. Mindkét szakaszra jellemző volt, hogy az akkori legmodernebb európai kódexek, eredményeit, a kódexeket építő kiemelkedő magyar jogtudósok, figyelemmel a belső jogfejlődésre a és a közösségi kodifikációs eredményekre, messzemenően figyelembe vették. (Így pl.: Hoffmann Pál, Általános rész, 1871. Elek György, Általános rész, 1880, Teleszky István, Öröklési jog, 1871, 1882; Apáthy István, Kötelmi jog, 1866. Szászy Schwarz Gusztáv, 1900. évi teljes, első formálisan általános rész nélküli tervezetre, továbbá ay 1913. évi második teljes tervezetre, Balogh Jenő igazságügyi miniszter hivatalának idején, nemkülönben ay 1914. évi harmadik teljes tervezetre, majd a Szászy Béla nevével fémjelzett 1928. évi teljes javaslatra, Magánjogi törvényjavaslat (Mtj.). Az utóbbi kötelmi jogi fejezetében, helyeselhetően a svájci Kt. jelentős hatása mutatható ki.⁸ A XIX. századi és a XX. század első felében a részleges és teljes magyar magánjogi kódex-tervezetekre nézve, a korabeli európai nemzeti magánjogi kódexek, különösen az 1896. évi német BGB, beleértve az 1881. évi, majd 1912. évi módosított svájci Kt., magyar belső kodifikációs jogfejlődést gazdagító hatása állapítható meg.

A magánjog szisztematikus egészére irányuló kodifikációs tevékenység alkotmányi jogalapja Magyarországon az 1848. évi XV törvény volt, mely előirányozta a jogegyenlőségen alapuló polgári törvénykönyv meghozatalát. Szakítás, diszkontinuitás volt ez a korábbi, rendi jellegű szokásjogon és a centrális, dekretális jogon alapuló polgári törvénykönyvvel (Werböczy Tripartituma, 1514). A polgári korszakig a magyar polgári jog forrása elsősorban

⁸ Ld. pl. Hamza Gábor, *Wege der Entwicklung des Privatrechts in Europa*, Schenk Verlag, Passau, 2007. 135-136. o. Ibid, *Le développement du droit privé Européen, Le rôle de la tradition romaniste dans la formation du droit privé moderne*, l'Université Eötvös Loránd, Faculté de droit, 2005. 73-77. o. Meszlény Artur, *Magánjogpolitikai tanulmányok*, különös tekintettel a magyar általános polgári törvénykönyv tervezetére, Budapest, 1901. Szászy-Schwarz Gusztáv, *A magánjogi törvénykönyvről, Tanulmányok és bírálatok*, Budapest, 1909. Mádl Ferenc, *Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrechtes im Zeitalter des Dualismus* (in: *Ungarische zivilrechtliche Kodifikationsbestrebungen im Reformzeitalter*, szerk. Csizmadia-Kovács, Budapest, 1970). Sólyom László, *Jog és jogász a rendszerváltásban*, in: *Európai tanulmányok 2*, szerk.: Mádl Ferenc, ELTE AJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék, Európai Unió Dokumentációs és Kutatási Központ, Budapest, 1996., 236., 241. o. 4. p.

a precedensi jog (a magyar Curia állásfoglalásai) és túlnyomóan nem törvényi jellegű volt. (A polgári jogegyenlőségi korszakig alkalmazott Werbőczy Tripartituma ugyan teljes, köz- és magánjogi kódex volt, ám túlnyomóan közjogi jellegénél fogva, a polgári jogviszonyokat, a modern polgári jog értelmében, nem szabályozta.)

Az *abszolút alkotmány* idején (1849-1861), amikor az Országgyűlés törvényhozási hatásköre ideiglenesen megszűnik, császári és királyi pátenst alapján a történelmi Magyarország teljes területén hatályba lép az 1811. évi osztrák polgári törvénykönyv. Az 1861. évi Országbírói Értekezlet és az ott meghozott határozatok visszaállítják az Országgyűlés törvényhozási hatáskörét. A Ptk. tekintetében felemás megoldás született. Létrejött egy kerettörvény (ideiglenes törvényhozás *Ideiglenes Törvénykezési Szabályok* alakjában), amely az e törvényben nem szabályozott jogviszonyok tekintetében, a magyar Ptk. meghozataláig, de különösen a *telekkönyvek* vonatkozásában, hatályban tartja az ABGB szabályait. A jogforgalom tekintetében legfontosabb terület, a *kötelmi jog tervezete*, Apáthy jóvoltából, már a XIX. sz. hatvanas éveinek elején nyer megfogalmazást. Ennek „átgondolására” a nyolcvanas évek elején kerül sor. Rendkívüli eredménynek számít, hogy 1875-ben hatályba lép a kódex jellegű *magyar kereskedelmi törvénykönyv* (melynek előzményei, *rész-törvényei, pl. bányatörvény, csődtörvény*, stb. még a Széchenyi István nevével fémjelzett liberális törvényhozási korszakban jönnek létre, 1836-tól). A kereskedelmi kódex a korabeli német kódexet (1862) vette alapozásul. A század végén a tervezetek közül csupán a (Grosschmid-Zsögöd Béni által is befolyásolt) családjogi törvény lép hatályba (1894). Az 1867. évi kiegyezései alkotmány bővebb alkotmányi jogi teret ad a magyar polgári jogi kódex kialakításához.

Grosschmid Béni (Zsögöd Benő) „*Fejezetek kötetli jogunk köréből*” c. századfordulón írt művében kifejtett szándéka szerint teljesen önálló magyar kötetli jogot és doktrínát kellene szorgalmazni (függetlent az ABGB-től). Ami, korában és ma is, érthető törekvésként értékelhető. Igaz ugyan, és nem „baj”, hogy műve a német polgári jogi doktrínán épül. Szándéka és eredményei ugyan kiemelkedőek, de munkáinak olvasata nyelvi és tartalmi szempontból ma már kissé nehézkesnek minősíthető. Grosschmid, művével, „nem frontálisan szembenálló” módon, a Magyar Legfelsőbb Bíróság (Curia), a XIX. század második felében és a XX. század első felében, az ABGB-ből kreatív, jogfejlesztő módon, a curialis precedensek útján, építi a magyar polgári jogot, sokszor az ABGB-től (a korabeli összehasonlító jog eredményeire is tekintettel), eltérő állásfoglalásokkal. Így pl. a Curia már a XIX. sz. második felében, döntően a századforduló idején, elfogadja a *teljes kártérítés elvét, a felróhatóság kisebb foka esetére is*, szemben az ABGB-vel, mely a vétkesség fokától függően, szándékosság esetén teljes (együtt a *damnum emergens* – felmerült kár és a

lucrum cessans elemaradt haszon), gondatlanság esetén pedig, részleges (csupán *damnum emergens*) kártérítést irányoz elő. A jogfejlesztő elsősorban eseti, de egyúttal precedenciális jelleggel is felérő curiális bírói gyakorlat jelentős alapozásául szolgált a XIX. század második felétől és a XX. század fordulójától megalkotott magyar magánjogi kódex-tervezeteknek.

3. Az 1959. évi IV törvény a Polgári Törvénykönyvről (Ptk.)

Jobbára, az akkori, kívülről, a magyar és európai jogi hagyományokat kirekesztő, oktrojált szigorú tervutasításos rendszerben jött létre, amelyben a tulajdon-garanciáknak és szerződési kötetmeknek, mint a jogforgalom elsődleges eszközének, csökkentett szerepe volt. A rendszerváltás utáni tudományos értékelések között van ugyan olyan igaznak tűnő nézet, mely szerint a Ptk.-ban sikerült „átmenteni” egyes elemeket a klasszikus polgári jogból. Így pl. a Ptk. rendszerében az *Usus modernus Pandectarum* alapozású német BGB-re emlékeztet. A BGB-ez képest, mely tartalmaz *Általános részt*, a Ptk. rendszerében e rész mellőzött, helyette vannak a *bevezető rendelkezések* és a *személyek jogairól* szóló rész. A magyar kodifikációs hagyomány értelmében, kivéve a két fennebb említett, XIX. századi rész-tervezetet, az általános rész hiányzott. Az eredeti, nem harmonizált Ptk. ezen túlmenően, egyes igen gyér jogintézményi „helyeken” (pl. gyámság és gondnokság) az 1928. évi Mtj. (mely svájci és német hatásokat tartalmaz) rendelkezéseit tükrözi.

A kortárs magyar polgári jogi doktrína már a XX. század utolsó évtizedének elején, helyesen utalt arra, hogy a korábbi rendszerben fogant Ptk. nehezen fogja alapos átértékelés és főleg merőben új filozófiai alapozás nélkül „túlélni” a piacgazdálkodás próbáját.⁹ Ennek ellenére, az Országgyűlés, azonnal nem hozza meg a rekodifikációs határozatot. Ehelyett az 1989-1997 közötti időszakban az történt, mint fennebb vázlatosan említettük, hogy, egyfelől a Ptk. „ad hoc”, egyenkénti, számottevő sokszor szükséges összefüggések figyelembe vétele nélküli módosítására került sor, másfelől a rendszerváltást elősegítő a kódexen kívüli, addigi hiányzó törvények (társasági törvény, privatizációs törvények, versenytörvény, fogyasztóvédelmi törvény stb.), „maguk” módosították a Ptk.-t.

Az összehasonlító törvényhozási gyakorlat rendszerinti változata arról szól, hogy a polgári jogi kódex a „világító torony” a kódexen kívüli (ún. rész-, vagy különleges) polgári törvényhozás (Sondergesetzgebung) számára. Adott

⁹ Így pl. a *Magyar Jogász Egylet* tudományos tanácskozásain, *vándorértekezletein* elhangzottak, 1994-től, ezeken Vékás és Harmathy akadémikusok álláspontjai szerint, akik szorgalmazzák a Ptk. új alapokon való rekodifikációját.

esetben ez, a rendszerváltás folyamatában, ideiglenesen, megfordítva történt. A *jogharmonizációs időszak* (1989-1997) és annak megvalósítása, implementációja, rendkívül összetett folyamat volt, s talán érthető a megfordított kodifikációs helyzet. A Ptk.-t időközben több mint száz módosítás érte, aminek koherenciája megkérdőjeleződött. A kódexen kívüli törvényhozás számára is szükségesnek mutatkozott az új, *piacgazdálkodási alapokon meghozandó új Ptk.*, s ennek eldöntésére, az újrakodifikálást szorgalmazó, idejekorán előre jelzett tudományos álláspontokhoz képest (1994-től Magyar Jogászegyleti tudományos tanácskozások) jóval megkésve, majd csak 1998-as évi Kormányhatározat alapján került sor.

Az új kódex elméleti módszerei között az inkorporációs doktrína abból indult ki, hogy a Ptk. és kódexen kívüli törvényei már jórészt harmonizáltak. (Igaz, a kodifikációs Javaslat kidolgozása során, a 2005-ben közzétett új Ptk. Konceptiója és tematikája közvetve utalt arra, hogy nem maradéktalanul. Pl., annál fogva, hogy időközben új EU-s irányelvek alakultak ki.) Az új Ptk. kodifikációs munkálatainak kezdetén arról volt szó, hogy a Ptk.-nak (döntően) nem kell követnie kizárólag egy jog-összehasonlítási kodifikációs példát (modellt) sem, s hogy az 1928. évi Mjt sem hasznosítható. Ennél fogva több példából, mintából kell meríteni. A klasszikus európai kódexek (Cc, BGB ABGB, svájci Ptk., Kt.), a múlt század utolsó évtizedében, különösképpen 2002. évi módosítási fejleményeinek átfogóbb figyelembevételére volt, lenne szükség. (Szó van a német, osztrák, stb. polgári törvénykönyveknek az európai civilizisztikai tematikájú, a polgári jog harmonizációját és a jogközelítést szorgalmazó Irányelvek, továbbá az európai egyezmények, pl. az 1993. évi Maastrichti Egyezmény által kiváltott módosításairól). A figyelem központjába könyves szerkezete és a korábban külön törvényeket időben eltolódó, a laza inkorporációt alkalmazó módszer és átfogó volta miatt, a XX. század utolsó évtizedeiben épülő, 2002-ben befejezett Holland Ptk. került. (Nota bene, a jogközelítés útjainak egyengetése végett, hasznos volt volna a jelentősebb európai Kódexek és módosításainak magyar fordításainak közzé tétele, hogy ezekhez a szélesebb magyar jogászközvélemény is hozzá férhessen.)

A polgári jog *közelítése* (Rechtsannäherung) elengedhetetlennek mutatkozott és mutatkozik, az európai gazdasági és jogi térség (Binnenmarkt) létrejövételétől kezdődően (1993, Maastricht), a személyek, az áru, a szolgáltatások és a tőke szabad áramlásának érvényesülését szorgalmazza. Az Európa Tanács 2003-ban kinevezett *Ankét Bizottság* feladata az volt, hogy tapasztalati alapon mérlegelje, hogy az irányelvi jogon, mint a közösségi jog által sugalmazott, belső jog iránytűjeként működő jogharmonizációs módszeren túlmenően, számba vegye a szerződési jog európai szintű kodifikálásának lehetőségét. (Túlmenően a fennálló közösségi „magán” kodifikációkon, mint a

Lando-, vagy a Gandolffi Projektum, vagy az UNIDROIT kereskedelmi jogi normáin). Az Ankét Bizottság kérdései arról szóltak, hogy az egységesülő európai piacon, a belső polgári jogi normák árnyalati különbözősége mennyiben akadályozzák a jogforgalmat. S ha igen, miként hidalhatók át eredményesebben: (1) Az irányelvi jog, mint jogharmonizációs keret kiterjesztésével. (2) Az alkalmazandó anyagi jog szerződési kikötésének szorgalmazásával. (3) A klasszikus nemzetközi magánjogi (kollíziós) normák egységesítése, vagy modellezése útján. (4) A kereskedelmi szokások (íratlan) és (írott) szokványok – *lex mercatoria* kiterjesztése révén. Vagy netalán egy (5) európai szintű szerződési jogi kódex kiépítésével. (Az Ankét Bizottság által megkérdezett több mint 150 nemzeti intézmény, pl. kereskedelmi kamarák stb. közül, meglepően sokan szorgalmazták az európai szerződési jog európai tanácsi szinten való kodifikálását.) Valójában, a közös európai magánjogi kódex még távolinak tűnhet. Ám az irányelvi jog civilisztikai jogharmonizációs keretei (újabban 1999-től az európai fizetéseképtelenségi irányelv) immáron több mint egy évtizede működnek és a tapasztalat azt mutatja, bővülnek.

Az újabb magyar kodifikációs jogirodalomban viszonylag kevés tanulmány szentelt figyelmet a svájci Kt. főbb módosításainak. Svájc ugyan formálisan nem EU-s tag, de mintha már régtől az lenne, polgári jogi és kötelmi jogi kódexei révén is.

II. A svájci Kötelmi törvény meghozataláról, érvényéről és jelentősebb módosításairól

A svájci kötelmi törvény¹⁰ kodifikációs története azzal kezdődött, hogy 1848-ban létre jön a *svájci szövetségi államot megerősítő 1848. évi alkotmány*, amely lehetőséget, jogalapot nyújt a magánjog egyes területeinek kodifikálására, szövetségi szinten.¹¹ Ez elsősorban a váltójogra és a kereskedelmi jogra

¹⁰ Ld. pl. *Obligationenrecht* vom 30. März 1911, Stand am 1. Januar, 1984, herausgegeben von der Bundeskanzlei, Bern, 1984; *Code des obligations*, Payot, Chancellerie federale, 2001. A törvényt meghozatala óta számos módosítás érte, a XX. század közepétől, pl.: BG 1.4. 1949, 21.3.1958, 23.3.1962, BG 25.6.1971, BG 25.6.1976, BG 25.6.1982, BG 120.6.1986, BG 18.3.1988, BG 04.10.1991, BG.26.06.1998, BG 24.03.2000, BG 15.12.2000, stb.

¹¹ Az 1848-as Alkotmányt követően hosszabb ideig volt alkalmazásban az 1874-es, később többször módosított alkotmány, beleértve az 1999. évi módosítást, majd 2000. január 1-jén lép hatályba az új alkotmány Ld. pl. Ulrich Häfelein/Walter Haller, *Schweizerisches Bundesstatsrecht*, 5. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, 2001, Bevezető, V o. 16-20. o. A hatályos és korábbi alkotmányok szerint a Szövetségnek szabályozási (kodifikációs) kerethatásköre van a magánjog területén, de a

vonatkozott. Walter *Munzinger*, kiemelkedő svájci kodifikátor készíti el elsőként a svájci kereskedelmi jog (*Handelsrecht*) tervezetét, 1864-ben. Ebben a *kereskedelmi jogi intézmények mellett* (pl. a kereskedők, azaz a vállalkozások jogállása), a szűkebb értelemben vett *magánjogi intézményeket is* előíranyozta. Ily módon, a tervezet az *egységes kötelmi jog* mellett szállt síkra. *Munzinger* halála után a kodifikátorok, főleg *Heinrich Fick*, visszatérnek a *kantonális* kodifikációkhoz, mint kodifikációs forrásokhoz. Ezek pedig, a déli és nyugati svájci kantonok szempontjából, a francia *Code civil*, a berni régió szempontjából az *osztrák Általános Polgári Törvénykönyv* voltak. Különös súlya volt a zürichi kantonban a *zürichi Magánjogi Törvénykönyv* (*Privatrechtliche Gesetzbuch*), melyet a *Savigny*-tanítvány *Johann Caspar Bluntschli* alkotott meg, a romanista hagyományra épülő kritikai elemzés alapján. Igaz, figyelemmel voltak a polgári jog *szociális* alapozásának elméletére is. Végül forrásként szolgált az 1866. évi *Dresdeni Kötelmi Jogi Tervezet* (*Entwurf eines allgemeinen deutschen Gesetzes über Schuldverhältnisse*). Az 1874-es évi Alkotmány alapján a Szövetség elnyeri a kötelmi jog teljes szabályozási hatáskörét (*Bundesgesetz über das Obligationsrecht*). Végezetül e törvény (*Szövetségi kötelmi törvény a továbbiakban: sv. Kt.*) meghozatalára a szövetségi parlament által, 1881. június 14-én kerül sor, majd e törvény kétéves *vacatio legis* után, 1883. január 1-jén lép hatályba.¹²

A svájci Kt. eredeti felépítése, alapvető *rendszere, tagozódása*, mely napjainkig, a hatályos törvényben is megmaradt, a következő: Első rész: *Általános rendelkezések*. Ebben: a) a kötelek létrejövele, a szerződések létrejövetelével kapcsolatos általános rendelkezésekkel. b) A kötelek létrejövele tilos cselekmények alapján. c) A kötelek létrejövele jogalap nélküli gazdagodás útján *condictio indebiti*. d) A kötelek hatálya. A kötelek teljesítése, a nem teljesítés jogi következményei. A kötelek harmadik személy iránti hatálya. e) A kötelek megszűnése. f) A különleges kötelmi jogi kapcsolatok, mint az egyetemlegesség, a feltétel és időhatározás a jogügyleti köteleknél. g) A kötelek teljesítésének biztosítékai, mint a bánatpénz és a kötbér. A követelés átruházása és a tartozásátvállalás.¹³ Második rész: – *egyes szerződések*.¹⁴ Harmadik rész: – *kereskedelmi társaságok*.¹⁵ Negyedik rész:

jogalkalmazás ezeken a területeken a kantonokat illeti meg. A Szövetségi Bíróság feladata elsősorban a szövetségi magánjog egységes alkalmazásának biztosításában merül ki (i. m.: 308., 498. o.).

¹² Ld. pl. Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000, 1. o. 1. széljegyzet.

¹³ *Obligationsrecht*, Bern, 1984, 17-183. szakaszok.

¹⁴ *Obligationsrecht*, Bern, 1984, 184-551. szakaszok.

kereskedelmi lajstromok (*cégjegyzékek*), üzleti cégek, kereskedelmi *könyvvitel*;¹⁶ ötödik rész: – *értékpapírok*.¹⁷

Különös figyelmet érdemel – talán az új magyar Ptk. *egyes szerződések* fejezete rendszerezése és tartalmi szabályozása szemszögéből is¹⁸ – a második rész, mely *elvi egységben szabályozza az egyes kötelmi és kereskedelmi szerződéseket* (Die einzelnem Vertragsverhältnisse). Természetesen (hasonlóképpen, mint a hatályos magyar Ptk.-ban) első helyen szerepel az *adásvétel* és a *cseré*.¹⁹ Ebben különösen az általános rendelkezések,²⁰ az ingók és ingatlanok vétele,²¹ különleges vételi nemek,²² továbbá *cseré*²³ intézményeire vonatkozó rendelkezések emelhetők ki. A tulajdon átruházásának harmadik jelentős szerződése az *ajándékozás*.²⁴ Az ajándékozásról szóló alaprendelkezés szerint e szerződés olyan élők közötti rendelkezés, mellyel valaki (az ajándékozó) saját vagyonából másnak (megajándékozottnak) vagyont megfelelő ellenszolgáltatás nélkül növeli.²⁵

¹⁵ Obligationsrecht, Bern, 1984., 552-927. szakaszok.

¹⁶ Obligationsrecht, Bern, 1984., 927-965. szakaszok.

¹⁷ Obligationsrecht, Bern, 1984., 965-1186. szakaszok.

¹⁸ Ld. *Polgári Törvénykönyv*, Budapest, *Javaslat*, 2006., V Könyv, *Kötelmi jog*, Harmadik rész, *Egyes szerződések*, 5:180-5:534 paragrafusok, 11-478. o. Az egyes szerződések rendszere a következő: I. *tulajdonátruházási* szerződések, mint adásvétel, cseré, ajándékozás. II. *Vállalkozási* típusú szerződések, mint tevezés, kivitelezés, fővállalkozás, mezőgazdaság vállalkozás, közszolgálati szerződés, utazási szerződés, fuvarozás. III. *Megbízási* típusú szerződések, mint megbízás, bizomány, szállítmányozás, ügynöki és üzletszerző szerződés, IV *Használati* szerződés, mint bérlet, haszonbérlet, licencia. V *Letéti* szerződés, VI. *Hitel- és számlaszerződések*, mint hitel, kölcsön, fogyasztói kölcsön, betét, folyószámla, bankszámlaszerződés. VII. *Biztosítéki* szerződések, mint zálogszerződés, kezesség, garancia. VIII. *Biztosítási* szerződés, mint kárbiztosítás, felelősségbiztosítás, jogvédelmi biztosítás, viszontbiztosítás, összegbiztosítás, pl. életbiztosítás, balesetbiztosítás, betegbiztosítás. IX. *Tartási és életjáradéki* szerződés. X. *Társasági* szerződés. Szemmel látható, hogy a Kodifikációs Bizottság nem nevesíti külön a kötelmi és kereskedelmi szerződéseket. Az új Ptk. *Javaslatban* Az egyes szerződések rendszere a *különleges szerződési rész monizmusán*, a szerződések alapvető joghatása szerinti típusok alapján épül. Gyakorlatilag ezt a rendszert, azaz koncepciót követi a svájci Kt. is.

¹⁹ Obligationsrecht, Bern, 1984., 40. o.

²⁰ Obligationsrecht, Bern, 1984., OR 184-187. szakaszok.

²¹ Obligationsrecht, Bern, 1984., OR 216. szakasz.

²² Obligationsrecht, Bern, 1984., OR 222. szakasz.

²³ Obligationsrecht, Bern, 1984., OR 237. szakasz.

²⁴ Obligationsrecht, Bern, 1984., OR 239-252. szakaszok, op. cit., 62. o.

²⁵ Obligationsrecht, Bern, 1984., OR, 62. o., 239. szakasz.

A svájci Kt.-ra jellemző, a *teljes monizmus elve*, hiszen a Kt. egyaránt szabályozza a kereskedelmi társaságok jogállását és a polgári jogi szerződések mellett, a kereskedelmi (vállalkozói) szerződéseket is. Szemben a német BGB-vel és a francia Code Civillel, melyek csupán az egyes szerződések körében fogadják el a kereskedelmi és polgári jogi kötelek egységét, a vállalkozások jogállását, státuszát, külön kereskedelmi törvény (pl., Code de commerce) szabályozza. Svájcban tehát ma sincs kötelmi kódexen kívüli, különálló vállalkozók státuszát rendező jogszabály, azaz kereskedelmi törvénykönyv. Ezt a joganyagot maga a Kt. szabályozza.

Az új magyar Ptk. rekodifikációs elveinek kezdeti meghatározása során Vékás Lajos professzor a *kötelmi és kereskedelmi jog teljes monizmusát*, nézetünk szerint is, helyesen és jól hirdeti meg. Ezzel szemben, a 2006. évi Ptk. Javaslat csupán a szerződési jog 'egységét' tartalmazza, oly módon, hogy amennyiben az új Ptk. által nevesített szerződési fejezetében nincs külön, kereskedelmi szerződésekre vonatkozó rendelkezés, a törvény értelemszerűen alkalmazandó a vállalkozói szerződésekre is. A vállalkozások státuszát azonban az új Ptk. Javaslat teljes mértékben nem öleli fel, pontosabban nem inkorporálja a Gt-t, azaz a 2006. évi Gazdasági társaságokról szóló IV törvény joganyagát.²⁶ (A Gt korábbi 'előzményei' ismereteseek, 1997. évi CXLIV törvény, valamint az 1988. évi Gt törvény). Pontosabban, a Javaslat nem tartalmaz a vállalkozók státuszát kimerítően szabályozó rendelkezéseket. Feltehető, hogy a kodifikációs bizottság ezt okkal és joggal tette meg, eltérően a svájci koncepciótól, a saját (1875. évi, különálló magyar kereskedelmi törvénykönyv) és a német (Handelsgesetzbuch, 1897²⁷) kereskedelmi-vállalkozói jogviszonyok polgári jogi

²⁶ Ld. pl., *Gt tükrök, A gazdasági társasági törvények, 2006. évi IV törvény és az 1997 évi CXLIV törvény szerkesztett párhuzamos közlése*, Novotni Kiadó, Miskolc, 2006., prof. dr. Bíró György előszavával.

²⁷ Az 1897. évi német *Handelsgesetzbuch* (HGB, 1897.5. 10, RGBl. 219/1897) az 1896. évi BGB-re épült. A HGB-t (1897) az 1862. évi, Ptk.-'alapozás' nélküli Általános Kereskedelmi törvénykönyv előzte meg, mely Ausztriában is alkalmazást nyert. Jelentős hatást gyakorolt az 1875. évi magyar Kereskedelmi törvénykönyvre. A német kereskedelmi jog reformjára 1998-ban került sor. Ennek lényege a kereskedő fogalmának bővítése. Az osztrák kereskedelmi törvény jelentős módosítására, mely az Általános kereskedelmi törvényen alapult, 2007-ben került sor. A törvénykönyv a Handelsrechts-Änderungsgesetz (a Kereskedelmi törvényt módosító 2007. évi törvény) által Unternehmengesetz vállalkozói törvénné alakult, nemcsak elnevezésében, hanem lényegében is. A vállalkozás az új Unternehmengesetz szerint önálló cégjgyzékben lajstromoztatott gazdasági és bármely szakmai tevékenység (árak előállítása és forgalmazása, szolgáltatások nyújtása) tartós megvalósítása, nem kötelezően nyereségszerzés érdekében. Ld. pl. Prof. Dr. Schauer Martin, *Az osztrák kereskedelmi jog reformja*, Magyar Jog, 2007/2. sz. 118-119. o. Ld. továbbá, prof. Dr.

kódexen kívüli külön törvényben történő szabályozási gyakorlatát, módszerét követve. Igaz, hogy a 2006. évi Ptk. Javaslat nem tartalmazza a vállalkozói státusz összes szokásos szabályait, ám a Javaslat II. Könyve II. részében, a természetes személyek jogállását követően, részletesebben szabályozza a jogi személyek jogállását, ebben értelemszerűen átfedve a vállalkozások általános szabályait is.²⁸ Sokkal részletesebben, mint ezt a hatályos Ptk. (amely a jogi személyeknek csupán 23 szakaszt szentel) teszi.²⁹ Az új Ptk. Javaslat előírányozza ugyanis a jogi személyek közös és általános szabályait, mint pl. jogképességét (külön törvény alapján szabályozandó) zártkörűségét, képviseletét, alapítását, nyilvántartásba vételét és nyilvántartásának alapelveit, nevét, szerveit, szerveinek döntéshozatali módját, tagságát, státuszbeli átalakulását, vagyonát, megszűnését. Ily módon, végül is, általánosított módon szabályozza az eddig Gt által szabályozott főbb kérdéseket. Ám a Javaslat a Gt státuszbeli szabályainál tágabb, mivel nemcsak a gazdasági vállalkozásokra, hanem más (pl. nemprofit jellegű) jogi személyekre, sőt az államra is, mint jogi személyre, értelemszerűen egyaránt, vonatkozik. Ezek szerint, az új Ptk. Javaslata, mégis, a maga módján, közelít a svájci Kt. (teljes monista) megoldásához. A vállalkozások jogállását azonban a Ptk. Javaslata nem meríti ki, pl. a vállalkozások konkrét alakzatait, pl. Bt, Kft, ZRT, részvénytársaságok stb., tehát a nem szabályozott kérdésekben maradna, habár immáron szűkített szabályozási „térfelel” a vállalkozásokról szóló, kódexen kívüli Gt törvény melynek elvi kiinduló pontjai az új Ptk. jogi személyekre vonatkozó általános szabályaiban lennének.

Történt azonban „meglepetés” Időközben megjelent a „Szakértői Javaslat az Új Magyar Polgári Törvénykönyv tervezetéhez” (szerk. Dr. Vékás Lajos akadémikus).³⁰ Ez ugyanis, a II. Könyv Hatodik részében tartalmazza a kereskedelmi társaságok jogállására vonatkozó szabályokat, „Gazdasági Társaságok” címen.³¹ Igaz, hogy ez már (sajnos) nem a „hivatalos” bizottság könyve. Végül is, Vékás Professor konzekvens: Téziseihez híven, a személyek

Szalma József, *Németország kereskedelmi (vállalkozói) jogáról*, Jogtudományi Közlöny (MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, Budapest), 1999/12. sz., 549-557. o.

²⁸ *A Ptk. Javaslata*, Budapest, 2006, 2:36-2:111. paragrafusok, 50-131. o.

²⁹ Ld., a hatályos magyar Ptk. 31-74. H) paragrafusait (pl. in: *Polgári Törvénykönyv*, Novissima Kiadó, Budapest, 2007., 14 -23. o.).

³⁰ Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez, Complex. Wolters Kluwer csoport, Complex Kiadó jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2008.

³¹ Javaslat az új Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez, Complex. Wolters Kluwer csoport, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2008., 222-390. o.

jogába inkorporálta a társaságok joganyagát is. Nyilván a koherencia és a jogbiztonság okából. Jelen pillanatban nincs módom arra, hogy a Szerkesztő, a tételes társasági joghoz képest, az inkorporációt milyen mélységben valósította meg. Mindenesetre, Vékás Lajos professzor rendkívüli munkát végzett. Szerzői és szerkesztői művét aligha lehet majd megkerülni, a Kódex véglegesítésénél, nemcsak a társasági joganyagban.

Az 1898. évi svájci Alkotmánymódosítás a kiterjesztette a Szövetség magánjogi szabályozási hatáskörét és lehetővé tette, hogy a szövetség, törvénye által, egyéb magánjogi jogviszonyokat szabályozzon. Ennek eredményeképpen 1907. december 10-én a Szövetségi Parlament meghozta a *Polgári Törvénykönyvet* (Zivilgesetzbuch – ZGB), és ez 1912. január 1-jén hatályba is lép. A négyéves vacatio legis alatt, sor kerül az 1881. évi Kötelmi törvénynek a Polgári Törvénykönyvvel való összehangolására és kiegészítésére. Egyes szerződések, mint pl. a telekvétel, az ajándékozás, a jelzálogszerződés, melyeket az 1881. évi kötelmi törvény szabályoz, szabályozási szempontból, átkerültek a kantonok szabályozási (törvényhozási) hatáskörébe. A szolgálati szerződés szabályozása jelentősen módosult, összhangban az érvényre jutó szociális eszmével. Sor került a jogalkalmazás által észlelt egyes joghézagok pótlására és a hiányosságok kiküszöbölésére. A rövid határidő miatt, a kiegészítések és a módosítások csupán az első két fejezetre szorítkoztak, nevezetesen, az általános rendelkezésekre és az egyes kötelmekre, a harmadik fejezet, a kereskedelmi szerződések, az értékpapírok és az üzleti vállalkozások területe változatlan maradt. A Szövetségi parlament e *részleges módosításokat 1912. január 30-án fogadja el és ezek a Polgári Törvénykönyvvel egyidőben, 1912. január 1-jén lépnek hatályba.*³² Habár a svájci polgári jog ily módon ebben a szakaszban teljes kodifikációvá vált, szabályozván a polgári jog pandekta- rendszer szerinti összes ágazatát a Ptk. és a Kt. egy törvénytestbe történő kodifikációs integrációjára mégsem került sor. Sor került azonban a dologi és a Ptk.-tól formálisan (de nem szervesen) különálló kötelmi jog harmonizációjára.

A *társasági jog* (Gesellschaftsrecht) és az *értékpapírijog* (Wertpapierrecht) szükséges módosítását késleltette az első világháború. A Szövetségi Tanács 1928. február 21-én terjeszti elő a 24-33. fejezetek új tervezetét (kereskedelmi társaságok, egyesületek, kereskedelmi cégjegyzék, cégjog, vállalkozói könyvvezetés, értékpapírijog). 1931. október 27-én és 1932. február 12-én készülnek el a további tervezetek, a váltó- és a csekkjogról, aminek alapjául a *genfi nemzetközi váltó- és csekkjog egységesítéséről szóló*

³² Ld., Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 1-2 o. 2. széljegyzet.

nemzetközi egyezmény szolgált. Mindkét módosítás elfogadására az 1936. december 18-i szövetségi parlamenti ülésen kerül sor. A módosítások 1937. július 1-jén lépnek hatályba. Ezért van az, hogy a Kötelmi törvény meghozatalát két időpont is fémjelzi, 1911. március 30-a, és 1936 decembere.³³

Azóta, napjainkig (a múlt század közepétől egészen a folyó századelő során), a svájci Kt.-nek számottevő, jelentős módosítására került sor. Az alapvető módosítási és kiegészítési irányok egyfelől a törvényben (kötelmi kódexben) szabályozott intézmények módosítása, kiegészítése, másfelől a törvénytesten kívüli, kísérő (Nebengesetze) és különleges (Sondergesetze, lex specialis) törvényhozás felé haladtak. Különösen vonatkozik ez a polgári jogi felelősség a kódex szerinti alapnormákon túlmenő, de azok keretében, medrében megvalósuló új, különleges törvényekkel való kiegészítő szabályozására. Elsősorban a termékfelelősségről szóló 1993. június 18-án meghozott, 1994. január 1-jén hatályba léptetett szövetségi törvényt kell kiemelni.³⁴

A kötelmi kódex általános részére kiterjedő jelentős kiegészítésére 1983. december 16.-án meghozott szövetségi törvény által kerül sor, azáltal, hogy a nevezett törvény módosítja a sv. Ptk. (ZGB) személyiségvédelemre (Persönlichkeitsschutz) vonatkozó rendelkezéseit.³⁵ A módosítások 1985. július

³³ Ld., Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schultess Verlag, Zürich, 2000., 2. o. 3. széljegyzet.

³⁴ Ld. pl. Prof. Dr. Heinrich Honsell, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, 3. Auflage, Schultess, Zürich, 2000, 166-185. o.; ld. továbbá, von Büren- von Moos, *Normen und Vorschriften über Produktesicherung*, AJP 1994, 1376; Fellman, *Produzentenhaftung in Schweiz*, ZSR, 1988 I 275; Felmann/von Büren-von Moos, *Grundriss der Produktheftung*, 1993; Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schultess Verlag, Zürich, 2000., 2. o. 4. p. A svájci jog értelmében a termékfelelősség (Produktheftung) nem más, mint a gyártó helytállási kötelezettsége mindazon károkért, amelyek a forgalomba hozott termékek hibáiból erednek. (Honsell, i. m., 166. o.)

³⁵ A német és angol jogban ld. pl. Dr. Thorsten Funkel, *Schutz der Persönlichkeit durch Ersatz immaterieller Schäden in Geld, Eine rechtsvergleichende Untersuchung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes unter besonderer Berücksichtigung des Geldersatzes für Nichtvermögensschäden in Deutschland und England*, Verlag C.H. Beck, München, 2001., 264 o. A 2006. évi magyar Ptk. javaslat érdekes módon lemond a hatályos Ptk. megoldásról, mely a személyiségvédelmi koncepció alapul /ld. Ptk. VII. fejezet, 75-87. paragrafusok, és több egyéb szankció mellett abbahagyásra való marasztalás, sérelemmegállapítás, amikor lehetséges, az előző helyzet helyreállítása stb.

a 84. paragrafus (1) bekezdés e) pontjában előirányzott pénzbeli kárpótlás nem hangsúlyos – ld. pl., in: *Polgári törvénykönyv*, Novissima Kiadó, Budapest, 2007., 23-26. o./ és a nemvagyoni károk tekintetében hangsúlyosabban irányozza elő a fájdalom –,

1-jén lépnek hatályba. A módosítás a sv. Kt. 49. szakaszában előirányzott *pénzbeli elégtételnnyújtást kiterjeszti*, azaz személyiségsérelem esetén, enyhíti az eziránti kérelmek, keresetek anyagi jogi feltételeit.³⁶ A korábbi megfogalmazás szerint: (1), „Wer in seinen persönlichen Verhältnissen verletzt wird, hat bei Verschulden Anspruch auf Ersatz des Schadens und, wo die besondere Schwere der Verletzung und des Verschuldens es rechtfertigt, Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung.(2) Anstatt oder neben dieser Leistung kann der Richter auch eine andere Art der Genugtuung erkennen.“³⁷ A módosítás (hatályos szöveg) szerint: „(1) Celui qui subit une atteinte à sa personnalité a droit à une somme d’argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l’atteinte le justifie et que l’auteur ne lui pas donné satisfaction autrement.(2) Le juge peut substituer ou ajouter à l’allocation de cette indemnité un autre mode de réparation. »³⁸ Míg a korábbi szöveg a személyiségsérelem esetén megítélhető kárformák közül első helyen (elsődlegesen) az anyagi kárt említi, emeli ki, s csupán másodlagosan, súlyos sérelem és súlyos vétkesség esetén irányozza elő a pénzbeli kárpótlást, elégtételnnyújtást, addig az új, hatályos megoldás szerint első helyen a nemvagyoni kár pénzbeli térítése (kárpótlása) áll, melynek mértéke függ a sérelem súlyától, megítélése pedig attól, hogy a kárpótlás más módon nem valósítható meg.

azaz a pénzbeli sérelemdíjat. (Ld. *Ptk. Javaslat*, Budapest, 2006, Második Könyv, *Személyek*, 2:123, 163. o.).

³⁶ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000, 2-3. o. 5. széljegyzet.

³⁷ Vagyis, Svájci Kt. 49. szakaszának korábbi rendelkezése szerint: „(1) Akit személyiségében (személyiségi jogaiban, kapcsolataiban, megj. Sz.J.) sérelem ért, a károkozó vétkességének fennforgása esetén, mint károsult, a károkozótól igényelheti a kár megtérítését, és emellett, ha ezt a sérelem súlya és a vétkesség foka indokolja, követelheti (a károkozótól) a pénzbeli elégtételnnyújtást. E terítés mellett, vagy helyett, a bíróság más nemű elégtételt is megítélhet.” (Ford. Sz. J.) Ld. *Obligationsrecht*, Herausgegeben von der Bundeskanzlei, Bern, 1984, 11. o.

³⁸ Azaz, a svájci Kt. módosított és jelenleg hatályos 49. szakaszának 1. bekezdése szerint: „Aki más személyiségét sérelmezi, erkölcsi kárpótlás jogcímén, köteles a sérelem súlya és a méltányosság alapján a sérelmezettnek megszabható mértékű pénzbeli elégtételnnyújtásra, amennyiben a jóvátételre nincs más mód” A második bekezdés a módosítások után változatlan maradt. A Kt. német nyelvű szintén autentikus megfogalmazása szerint: „... und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist.” Az olasz (autentikus) megfogalmazás szerint: „... e questa non sia stata riparata in altro modo...” Ld. Code des obligations, Cancellerie Federale, Payot, 2001, 49. szakasz, 13. old., 13. lj. (Ford. Sz. J.)

A sv. Kt. egyes szerződéseket tartalmazó részében, különös figyelmet érdemel a vétel két revíziója. Az első az 1962. március 3-án meghozott, 1963. január 1-jén hatályba léptetett részletfizesési és előfizetői szerződésről szóló szövetségi törvény amely, eme különleges adásvételek eseteiben, fokozottan oltalmazza az eladót. Jelentős módosításként említendő az 1991. október 4-i szövetségi törvény, mely egyszerre « végzi el » a Ptk. (ZGB) és a Kt. (OR) módosítását, mégpedig a telekingatlanok (Immobiliarsachenrecht) és a telekvétel területén. E törvény 1994. január 1-jén lépett hatályba. Szabályozza az ingatlanvételt, az ingatlan elővételi jogát (Vorkaufsrecht) és a visszavásárlás (Rückkaufsrecht) jogát.³⁹

A bérleti és haszonbérleti szerződésekre vonatkozó közjegyzői rendelkezések, valamint a bérleti visszaélések megszüntetésére irányuló rendelet 1972. június 30-án vesztik hatályukat. Az 1989. december 15-i szövetségi törvény, mely 1990. július 1-jén lép hatályba teljességében módosítja, átfogóan újraszabályozza a bérleti szerződések jogviszonyait. Többek között, az új szabályozás tiltja a bérbeadó javára leszerződött visszaélő kamatklauszákat.⁴⁰

Egyike a legjelentősebb módosításoknak a Kt. 10. címét, a *szolgálati szerződés* (Dienstvertrag) szabályait érintette, a módosítások után az elnevezésben is változott a *munkaszerződés* (Arbeitsvertrag). A módosításra a Kt. 10. címének tartalmára és elnevezésére irányuló 1971. június 25-én meghozott, 1972. január 1-jén hatályba lépő szövetségi törvény által került sor. Számos különleges, kódexen kívüli munkajogi szabály kerül, épül be ekkor, a kötelmi jogi kódexbe. A kódex munkaszerződésre vonatkozó rendelkezéseit egyébként korábban is módosították. E szerződés jelentős módosítására azonban az 1989. január 1-jén hatályba lépő Kt. módosítása útján kerül sor, mely előirányozza a munkavállaló oltalmát az önkényes felmondás ellenében (Kt. 334. szakasza).⁴¹ A módosítás értelmében, a határozott időre szóló munkaszerződés a határidő elteltét követően, felmondás hiányában,

³⁹ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 3. o. 6. széljegyzet.

⁴⁰ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 3. o. 7. széljegyzet.

⁴¹ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 3. o. 8. széljegyzet.

hallgatólagos úton tartós munkaszerződéssé alakul át.⁴² Egyébként a svájci Kt. a munkaszerződést, kezdettől fogva, kötelmi jogi szerződésnek tekinti.⁴³ Ezen túlmenően, a XX. századi polgári jogi kódexek között elsőként inkorporálja a *kollektív (tarifa) szerződést*. E szerződés a munkáltató és a foglalkoztatottak szakszervezete közötti érdekegyeztetés alapján kialakított minimális bérmeghatározás útján, az egyedi munkaszerződésre nézve előírt kötelezvényként a munkaszerződés szociális tartalmát, és a szerződési szabadság bérmeghatározási alsó korlátozását biztosítja. Magából a kollektív szerződésből alanyi jogosultságok közvetlenül nem jönnek létre. A kollektív szerződések kedvezményei csupán az egyedi szerződés megkötése révén érvényesíthetők. (Pl. kollektív szerződés nem hoz létre munkaviszonyt, ezt csak az egyedi munkaszerződés eredményezheti.) A hatályos magyar jogban szabályozási szempontból még mindig jellemző az (egyedi) munka-⁴⁴ és a (kollektív) tarifaszerződés⁴⁵ kodifikációs különállása, azaz az 1992. évi XXII. törvény – a a

⁴² *Code des obligations*, Chancellerie Federale, Payot, 2001., art. 334, 111. old. Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 18. mars 1988, en vigueur depuis le 1-er janv. 1989, RO 1988. 1472 1479.

⁴³ Az 1881. évi svájci Kt. eredetileg a munkaszerződésről 12. szakaszt tartalmazott. A Kt. akkori változta a szolgálati szerződés elnevezést használta. Az elsődleges Kt. összehangolását az 1907. évi svájci Ptk. (ZGB) követelte meg. Az eredeti Kt. szolgálati szerződéskonceptiója a szerződéskötési szabadság elvét követi. A Ptk. hatálybalépése jelentős hatást gyakorolt a munkaszerződésre vonatkozó Kt. rendelkezések revíziójára, mégpedig a szociális elv érvényesítése irányában, beleértve a (kollektív) tarifaszerződés érvényesítését. A munkaszerződés anyagába számos kényszerítő, a foglalkoztatott oltalmát szolgáló rendelkezés került. Ily módon, az 1911. évi munkaszerződés új, bővített szabályozása már a szociális elv mentén valósul meg. Ld., Theo Guhl, *Das schweizerische Obligationenrecht*, 9. Auflage, Schultess, Zürich, 2000., 468. o.: *Der Arbeitsvertrag* (Munkaszerződés).

⁴⁴ A magyar hatályos jogban az egyedi munkaszerződést, mely létre hozza a munkáltató és a munkavállaló közötti munkaviszonyt, 1992. évi XII. törvény a munka törvénykönyvéről 76-81. §-ai szabályozzák. (Ld. pl. A munka törvénykönyve, Novissima, Budapest, 2007., 25-28. o.).

⁴⁵ Ld. 1992. évi XXII. törvény a munka törvénykönyvéről, III. fejezet, *Kollektív szerződés*, 30-41 a, in: *A munka törvénykönyve*, Novissima Kiadó, Budapest, 2007. 12-15. o. Szemben a hatályos magyar joggal, melynek 30. paragrafus a) pontja szerint a kollektív szerződés „a munkaviszonyból származó jogokat és közteleztségeket” szabályozza, sőt „ezek gyakorlásának, illetve teljesítésének módját és az ezzel kapcsolatos eljárás rendjét”, olvasatunk szerint svájci polgári jogban a *kollektív szerződés nem érinti a munkaviszonyt, hiszen az nem is létesíthet munkaviszonyt*, hanem csupán és elsősorban a *minimális bérmeghatározást*, vagy egyéb szociális garanciákat, mégpedig az egyes munkavállalói kategóriák szerint. A munkaviszonyt ugyanis az egyedi munkaszerződés hozza létre, melynek tartalmát a munkavállaló jogai és

Munka törvénykönyve – általi, tehát a polgári jogi kódexen kívüli szabályozás. Az új magyar Ptk. előkészítésének nem normatív szakaszában (I., II. koncepciók), kezdetben a munkaszerződés Ptk.-ba való felvételéről szolt. Azzal a (szerintünk helyes) indoklással, hogy a munkaszerződés polgári jogi szerződés. Bizonyítja e minősítést az, hogy a klasszikus Ptk.-k, mint a francia Code civil, a német BGB⁴⁶, az osztrák ABGB⁴⁷ a svájci Kt.⁴⁸ a munkaszerződést, összecsengően, polgári jogi szerződésnek tekinti. Természetesen, sajátos tartalommal, kógens, munkavállalót oltalmazó korlátozásokkal. Amennyiben az új magyar Ptk. mégis, a jogösszehasonlítási pozitív tapasztalatokra való tekintettel, szabályozná a munkaszerződést, a «munka törvénykönyvében» maradhatnának a munkavégzéshez fűződő ún. szociális jogok. Tehát a Munka törvénykönyvből kiemelendő lenne a munkaszerződés és áttelepíthető volna a Ptk.-ba. A rendszerváltás óta a magyar munkajogi irodalom is abból indul ki, hogy az egyedi munkaszerződés polgári jogi szerződés.⁴⁹ Ennek ellenére, a Ptk.

kötelezettségei képezik. A munkaszerződést a tarifaszterződés annyiban köti, hogy az egyedi munkaszerződésben megállapított bér nem lehet alacsonyabb a kollektív szerződésben adott munkavállaló-típus (pl. mérnök, ügyintéző stb.) minimálbérénel. Az egyedi munkaszerződés a szerződési szabadság értelmében, ennél nagyobb bérezést köthet ki.

⁴⁶ Ld. BGB, 611-630. paragrafusok (Dienstvertrag), pl. in: Prütting-Wegen-Weinreich, *BGB Kommentar*, 2. Auflage, Luchterhand, 2007, 1066-1123. o., Zivilrecht, Wirtschaftsrecht, 1o. Auflage, Nomos Baden- Baden, 2001, BGB, 611-630. paragrafusok, 104-111. o.

⁴⁷ ABGB, 1151. (Dienst und Werkvertrag), 1553-1164 .paragrafusok (Dienstvertrag), pl. in: *Codex des österreichisches Rechtes, Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, bearbeitet von Dr. Franz Mohr, Taschen – Kodex, Lexis Nexis, , ARD Orac, 2003.

⁴⁸ Ld. OR-SvKt., Arbeitsvertrag Munkaszerződés, az elnevezés az 1972. évi módosítások eredménye, kiegészítések, Massenentlassungen, OR-Sv Kt., 335 d-g,336 lit.c, 336a szakaszok. Ld. Theo Guhl, *Das schweizerische Obligationenrecht*, 9. Auflage, bearbeitet von A. Koller, A.K. Schnyder, J.N.Druey, Schulthess, Zürich, 2000., 468. o.

⁴⁹ Ld. Prof. Dr. Prugberger Tamás, *Az új Ptk. és a munkajogi szabályozás*, különös tekintettel az egyéni munkaszerződésre, in: A munkajog és a polgári jog kodifikációs és funkcionális összefüggései, Tanulmánykötet, Novotni Kiadó, Miskolc, 2001, 71-190. o. Prugberger professzor a munkaszerződésnek az új Ptk.-ba való inkorporációs javaslatait ld., *ibid.*, hiv. mű, 172-175. oldalain. Ld. továbbá, Prof. Dr Prugberger Tamás, Munkajog a polgári jogban a globalizálódó gazdasági viszonyok között, Debreceni Egyetem Közgazdaságtudományi Kar, Debreceni Egyetem – Jogtudományi Kar, 2006, 18-24. o. Prof. Dr. Prugberger Tamás, Európai és magyar összehasonlító munka- és közszolgálati jog, KJK, Budapest, 2000., 95-123. o., 215-427. o. Ld. továbbá, prof. dr. Szalma József, *A munkaszerződés*, Miskolc, referátum, elhangzott az MTA Miskolci Akadémiai Bizottsága által szervezett Nemzetközi munkajogi tanácskozáson (2002. május 10-11). Megjelent in: Publicationes Universitatis miskolciensis, Sectio Juridica et Politica,

2006. évi Javaslat mellőzi a munkaszerződés szabályozását. Ha a munkaszerződés végül is kívül maradna az új magyar Ptk.-ból, ez teljes egészében nem függetleníthető a szerződési jog háttérjoganyagától, hiszen értelemszerűen nem választható el a Ptk.-ban szabályozott szerződési jog általános szabályaitól, pl. akaratmegegyezés, alaki követelmények, cselekvőképesség, megtámadhatóság és semmisség⁵⁰ stb. Amennyiben netán mindezeket a polgári jogi háttérintézményeket az Mt általános szinten szabályozná, akkor ez ütközne a szabályozás ökonómia és a *lex specialis-lex generalis* szerves kapcsolatrendszeréről szóló kodifikációs elvekkel.

A svájci Kt. és a német BGB, továbbá az osztrák Ptk., « egymás mellett » szabályozzák a munkaszerződést (Arbeitsvertrag) és *vállalkozói szerződést* (Werkvertrag), egymástól azonban világosan elhatárolva őket. Az első a munkavállaló munkatevékenységének alkalmazásáról, a másik a munkavállaló *dolog előállítására* irányuló kötelezéséről szól. Vannak azonban közös nevezők is. A 2006. évi magyar Ptk. javaslat, a kettő közül csupán a vállalkozási szerződés általános alakját⁵¹ és egyes, munkaszerződést fel nem ölelő különleges alakját szabályozza.

Az 1949. február 4-i ügynökségi szerződésről szóló törvény, mely 1950. január 1-jén lépett hatályba, kiegészíti a *megbízási szerződésről* szóló Kt.-

Tomus XXI/2, 2003., 735-776. o.: „*A munkaszerződés magán- és közjogi sajátosságai – különös tekintettel az európai és magyar jogfejlődésre*”, címmel, Zusammenfassung: *Privatrechtliche und öffentlichrechtliche Elemente und Eigenschaften des Dienst- und Arbeitsvertrages*, ibid, 724-776. o.). Ld. továbbá, Dr. Kenderes György, *A munkaszerződés hazai szabályozásának alapkérdései*, Novotni Alapítvány, Miskolc, 2007., (Mt-Ptk. 217. o.), p. 261. Dr. Kiss György, *A kollektív szerződés intézményének jelentősége és a kollektív szerződésképesség szabályozása az új Munka törvénykönyvében*, Jogtudományi Közlöny, 1994/1. sz. Dr. Radnay József, *A Ptk. és a munkajog kapcsolata*, in: *A munkajog és a polgári jog kodifikációs és funkcionális összefüggései*, tanulmánykötet, szerk. Manfred Ploetz és Tóth Hilda, Novotni Kiadó, Miskolc, 2001.

⁵⁰ Kenderes György (in: *A munkaszerződés hazai szabályozásának alapkérdései*, Novotni Kiadó, Miskolc, 2007, 12. o.) okkal bírálja az Mt. 1. paragrafusának eredeti változatát /mely, nota bene 2005-ben módosult, hiszen az 1. szakasz (2)-(4) bekezdéseit a 2005. évi CLIV tv. hatályon kívül helyezi/, ugyanis az, szűk körű kivétellel teljes egészében szabályozza a munkaszerződést, miközben ki van zárva a Ptk. mint háttér jogforrás. Ez, Kenderes szerint, abból a túlhaladott felfogásból származik, hogy a Ptk. csak áruviszonyokat szabályoz, a munka pedig nem áru, s ily módon a munkaszerződésnek nincs helye a Ptk.-ban.

⁵¹ Ld. *Polgári Törvénykönyv*, (Javaslat, 2006) ötödik könyv, *Kötelmi jog*, Harmadik rész, *Egyes szerződések*, II. cím, *Vállalkozási típusú szerződések*, I. fejezet, A vállalkozási szerződés általános szabálya, 5:2003-5:213. paragrafusok, 60-83. o.

rendeleteket (OR 418a-418v). E módosítások közül kiemelhetők a *házasságközvetítési megbízási szerződés* (OR 406a-h). Az erre vonatkozó további módosításokra 1998. június 26-i törvény által kerül sor, mely 2000. január 1-jén lépett hatályba.⁵²

Az 1941. december 10-i törvény, mely 1942. július 1-jén lép hatályba, jelentősen módosítja a Sv. Kt. 492-512. *kezességre* vonatkozó szakaszait, a kezes korábinál fokozott oltalmának céljából. Végül a 1984. október 5-én meghozott, majd 1988. január 1-jén hatályba lépő sv. Ptk. (ZGB) módosításáról szóló szövetségi törvény megszünteti a sv. Kt. 494. szakaszának 4. bekezdését. A Svájci Kt. kezességre vonatkozó alaprendelete szerint (492/1) a kezességi szerződés a kezes és a főkötelezett hitelezője között megkötött szerződés, amelynek alapján a kezes szavatolja kötelezettség teljesítését. Minden kezesség feltételezi a főkötelezettség fennforgását. (Sv Kt. 492/2). A kezességi szerződés akkor érvényes, ha a kezes nyilatkozata írásban történik meg és ha a nyilatkozatban fel van tüntetve a legmagasabb összeg amiért a kezes helytáll. (Sv. Kt. 493/1).⁵³

A *fogyasztóvédelem* terén, többek között, említésre méltó az 1990. október 5-én meghozott, 1991. június 1-jén hatályba lépő szövetségi törvény, amely (beiktatva a Kt. 40a szakaszát), a *házaló kereskedő* által megkötött szerződésnek a vevő általi felmondási jogát irányozza elő,⁵⁴ továbbá szabályozza a *meg nem rendelt áru* megküldésével kapcsolatos jogi helyzetet (Kt. 6a).⁵⁵

⁵² *Code des obligations*, Chancellerie Federale, Payot, 2001., 146. o. Introduit par le ch.2 de l'annexe à la LF du 26 juin 1998, en veueur depuis le 1-er janv. 2000, RO 1999 1128 1142. Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schultess Verlag, Zürich, 2000., 3. o. 9. széljegyzet.

⁵³ *Obligationenrecht*, Bern, 1984., 152-153. o. Ld. továbbá, *Code des Obligations*, 2001. 171-172. o. A hivatkozott szakaszok nem módosultak.

⁵⁴ Guhl, op. cit. 4. o., *Code des Obligations*, 2001., op. cit. 9. o.

⁵⁵ *Code des Obligations*, 2001, 2. o., op.cit art. 6a: „(1) L’envoi d’une chose non commandé n’ets pas conidéré comme une offre.” – Megrendelés nélküli áru megküldése nem tekinthető szerződéskötési ajánlatnak. E szakasz (2) bekezdése szerint a címzett nem köteles sem az áru visszaküldésére, sem annak őrzésére.

III. A svájci Kt. kodifikációs jellegzetességeiről, rendszeréről és szabályozási módszereiről, a kereskedelmi (vállalkozói) és polgári jogi kötelmek szabályozásáról

1. A svájci Kt. és a svájci Ptk. kapcsolatáról

A Polgári Törvénykönyv és a Kötelmi törvény formális szempontból *külön törvénytettekben* foglaltak, ily módon formailag önálló törvények, különálló szakasz-számokkal. Anyagi jogi szempontból azonban a kettő egymással szorosan összefügg. Sőt, a Kt. a Ptk. 5. része, szerves részét képezi a magánjogi kodifikáció rendszerének.

A svájci Ptk. (ZGB) *nem tartalmaz általános részt*. Ebben hasonló a hatályos magyar Ptk.-hoz,⁵⁶ és ebben különbözik a német BGB-től, mely mint

⁵⁶ Habár a 2006. évi Ptk. Javaslatban a *Bevezető rendelkezések* (Első Könyv, Bevezető rendelkezések, 1:1–1:7 paragrafusok, 1-9. o.), melyeknek az Indoklás szerinti célja azon alapelvek előirányozása, melyek általános jellegűknél fogva az egész polgári jogra érvényesek (mint pl.a jóhízműség és tisztesség, a polgári jog alanyainak mellérendeltsége, a törvénykerülés tilalma), jelentősen és lényegében helyesen módosítja a hatályos Ptk. Bevezető rendelkezéseit, maradhatnak kételyek, mivel a valóban általános rendelkezések mellett a Javaslat tartalmaz oda nem illő különleges jellegű rendelkezéseket is, és kihagy oda illő általános és a jogösszehasonlításban szokásos rendelkezéseket. Véleményünk szerint a Ptk. Javaslat feleslegesen tartalmazza, alapelvi rendelkezés szintjén, az objektív vétkesség (felróhatóság) zsinórmértékét – *az adott helyzetben elvárt magatartás* követelményét (Ptk. Javaslat, 2006, 1:4 paragrafus, 6. o.), mely nem más, mint a szerződési és szerződésen kívüli szubjektív felelősség egyik feltétele. Szerintünk ez nem tekinthető általános alapelvnek (és csupán „mélyen” a kárfelelősségi jog feltételei között van helye). Más Ptk. sem tekinti alapelvnek. Ennél fontosabb lenne kiemelni a *személyi és vagyoni jogosultságok oltalmának elvét*. Igaz, a 2006. évi Ptk. Javaslat Indoklása szerint (Ptk. Javaslat, Indoklás, 2006., 1-3. o.) ezek már a magyar Alkotmányban alapjogokként (MK Alkotmánya, XII. fejezet, 54-70/ K paragrafusok, ld. pl., A Magyar Köztársaság Alkotmánya, Novissima Kiadó, Budapest, 2007., 20-24. o.) szavatoltak. Véleményünk szerint azonban helyeselhető lenne a Ptk.-ban is, ezeket a jogosultságokat, alapelvi szinten, kissé közelebb meghatározva (pl. hogy e jogosultságok oltalma bírói úton és vagyoni jellegű szankciók révén valósul meg), külön kiemelni. Ugyanakkor a Javaslat fennálló rendelkezése, mely a *káronszerzés tilalmát* irányozza elő (1:5 második bekezdés), szerintünk e részletszabály az alapelvi helyen felesleges és helyette az általános *károkozási tilalmat* kellene előirányozni. A káronszerzés tilalma (mely a hatályos Ptk.-ból került a Javaslatba). Eme tilalom formális logikai szempontból is meglehetősen problematikus, hiszen ha egyszerre tiltjuk a károkozást ezáltal értelemszerűen tiltjuk a káronszerzést is, ha azonban a káronszerzést a károkozás mellett külön tiltjuk, akkor a káronszerzés tilalma nem más, mint a tilalom tilalma, tehát Nem törvényhozói szándék szerinti, csupán formális logikai alapon való

ismeretes, tartalmaz általános részt. Hasonlóképpen, mint a magyar hatályos Ptk., a svájci Ptk. az általános rész helyett *Bevezető részt* tartalmaz (ZGB 1-10 szakasz). E bevezető rendelkezések alapelveket tartalmaznak, melyek a jogalkalmazásról, a jóhiszeműségről és a tisztességről, a bizonyítékok bírói mérlegeléséről szólnak. A kötelmi törvényben előírányzott általános rendelkezésekben számos utalás van a Ptk.-ban szabályozott jogviszonyokra (személyi, családi, öröklési és dologi jogi kapcsolatokra). E szabályozási módszer, a svájci szerzők minősítése szerint arról szól, hogy a polgári jog és a kötelmi jog egymással értelemszerű kapcsolatban állnak.⁵⁷

2. A szövetségi és a kantonális magánjog kapcsolata

A kötelmi jog területén fennáll az az alkotmányi jogi vélelem, hogy a szövetség által szabályozott jogintézmények teljes szabályozást tartalmaznak az adott jogintézmény körében. A kantonális törvények a kötelmi jog területén csupán akkor alkalmazhatók, ha a szövetségi Kt. kifejezetten utal a kantonális törvényre, azaz az adott jogviszonyt „átengedi” a kantonális törvényi szabályoknak. Ezek közé tartozik pl., a nyilvános árverés (sv.Kt. 236. szakasz), munkaszerződés (sv.Kt. 359. szakasz). Amennyiben a Kt.-val kantonra átruházott szabályozási hatáskörben hiányoznak a kantonális jogszabályok, a Kt. nyer alkalmazást mint szövetségi jog. Hiányzó kantonális jogszabályok esetén, különösképpen a deliktuális jog területén, de elsősorban a közjogi vonatkozású kártérítési jogviszonyokban, mint szubszidiárius jog, a szövetségi kötelmi jog a mérvadó.⁵⁸

engedélyezése. (Nyilvánvaló, hogy a káronszerzés tilalmának eredeti törvényi szándéka, mens legis-e, jelentéstartalma, nem a káronszerzés engedélyezése). Ugyanakkor, habár különlegesnek tűnő rendelkezés, a Ptk. alapelvi szinten tartalmazhatná a szabad indítványozás (szerződéskötés) elvét, természetesen, a szokásos korlátozással (közrend és törvényi tilalmak). A szerződéskötés szabadságát méltán emelhetné ki a Ptk., mint általános alapelvet, s így a Javaslat szerződési jog általános részében kissé „szégyenlősen” megfogalmazott szerződési szabadság elve, előbbre hozható volna az Bevezető rendelkezések körébe. (Erre számos külföldi kodifikációs példa van). Ld. részletesebben, a szerző alapelvekre is vonatkozó tanulmányát in: *Kötelmi jogi kodifikációs tanulmányok* (2003-2005), Novotni Kiadó, Miskolc, 2005., 342. o. (szerk. Bíró György, Szalma József). Ebben a szerző: *A polgári jogi (szerződésen kívüli és szerződési) felelősség alapelvei*, 51-100. o., *Zusammenfassung*, 98-100. o.

⁵⁷ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 4-5. o. 15. széljegyzet.

⁵⁸ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 5. o. 16. széljegyzet.

3. A Kötelmi jog és a kereskedelmi (vállalkozói) jog kodifikációs kapcsolata

Az új magyar polgári jogi kodifikáció szemszögéből, a fentebb említett szabályozási szint – kodifikációs hatáskör kérdésénél, sokkal jelentősebbnek tűnik a svájci Kt. kötelmi jogi, polgári jogi és a kereskedelmi természetű szerződések kapcsolatának szabályozási rendszere. A magyar kodifikációs irodalom, nézetünk szerint, helyesen és okkal adta le voksát a „monista elvre”, vagyis a tágabb értelemben vett vállalkozói és a szűkebb értelemben vett polgári jog elvi egységére. (A két szerződéstípus hagyományos elhatárolási vonala a következő: a kereskedelmi, vállalkozási szerződések jellemzője a lajstromoztatott üzleti tevékenység és a jövedelem, azaz nyereségszerzés, míg a polgári jogi szerződések célja a szükségletek megvalósítása. Miközben ma már a kettő élesen nem választható egymástól). Kérdések tehetők fel azonban, hogy e „monizmus” alatt mi értendő: (1) Az első kérdés arról szól, hogy a kereskedelmi jog státusz része (Gt) is inkorporálandó-e, vagy a Gt maradjon külön kódexen kívüli törvényként. Az új Ptk. koncepciókban (I-II.) a státuszjogot szabályozó Gt teljes (esetleg adaptált) inkorporációját tervezte a Kodifikációs Bizottság, úgy, mint külön könyvet. Szó volt már arról, hogy a 2006. évi Javaslat a Gt anyagából csupán a stabilabbnak minősített, elvi jellegű alaprendelkezéseket „emeli be” a polgári jogi kódexbe, mellőzve a társaságok hagyományos alakzatainak szabályozását. (2) A másik kérdés pedig arról szól, hogy a szűkebb polgári jogi értelemben vett szerződéseket együtt szabályozza-e majd az új magyar Ptk. a tipikus kereskedelmi szerződésekkel, mondjuk, a kötelmi jog/szerződési jog egyes szerződéseinek szentelt részében, a kereskedelmi szerződéseknek sajátos nevesített változatival, vagy külön nevesítésük nélkül, jelezve az eltéréseket, külön könyvben való elválasztásuk nélkül.

A svájci Kt. e két irányvétel tekintetében [ad (1), ad (2)] sajátos példa. Ismeretes és fennebb márt volt szó arról, hogy a nyugat-európai országban (pl. Franciaországban, Németországban) a Ptk.-k mellett *külön kódexek formájában kereskedelmi törvénykönyvek* vannak. Ezek rendszerint a vállalkozók, a (kereskedelmi) társaságok státuszát szabályozzák, egyes kereskedelmi szerződések nélkül. Ezzel szemben, Svájcban, a sv. Kt. szabályozza mind a kereskedelmi vállalkozások státuszát (tehát a kereskedelmi jog statikáját), mind azoknak szerződéseit, (vagyis a kereskedelmi jog „dinamikáját”) igaz, adott esetben a polgári jogi szerződésektől külön nevesítve. Svájcban tehát *nincs polgári jogi kódexen kívüli társasági törvény*. A „kereskedelmi jog” egészében (tehát „statikában” és „dinamikában”) inkorporált a polgári jogi, azaz a kötelmi kódexekbe. A svájci polgári jogban a társaságok, mint jogi személyek jogállását egységes kiinduló fogalom-meghatározás alapján (egyesületek), a Ptk. 60-79. szakaszai szabályozzák. A Ptk. által szabályozott egyesületek azonban a

polgárok nem gazdasági célból létrehozott jogi személyei. Ezzel szemben, a Kt. által szabályozott társaságok (sv. Kt. 828-926. szakaszok)⁵⁹ gazdasági (nyereségi) célból létrejött egyesülések.⁶⁰ A sv. Kt. külön fejezetben szabályozza a kereskedelmi cégajstrom (cégjegyzék) és a kereskedelmi könyvvezetés, könyvelés kérdését.(SvKt.927-964. szakaszok).⁶¹ Ezt követően pedig az értékpapírok jogát (sv. Kt. 965-1186. szakaszok).⁶² A svájci jogban, a kötelmi kódexbe inkorporált társasági jog, azaz státuszjogi formák (alakzatok) stabilaknak bizonyultak.

Kérdés, hogy *a magyar jog szemszögéből, követhető-e a svájci példa*, talán adaptált módon, a társasági jog külön könyvben való inkorporálása útján, az új magyar polgári jogi kódexben. Vagy pedig maradjon úgy, ahogyan van, legyen, maradjon a Gt kódexen kívüli törvény (ahogyan ez jellemző a német és a francia jogra). Ha a magyar kereskedelmi törvényhozási tapasztalatot vesszük figyelembe, akkor, a XIX. század második felében és a XX. század első évtizedeiben fennálló körülményekre nézve, megállapítható, hogy az 1875. évi Kereskedelmi törvénykönyv hosszabb időn keresztül stabilnak mutatkozott, bár nem maradt, az általános polgári jogi jogfejlődésre való tekintettel, szükséges kisebb módosítások nélkül.⁶³ Ezzel szemben, a rendszerváltás utáni első Gt-t (1988. évi VI. törvény a gazdasági társaságokról) immáron második jelentős módosítás érte. Az első módosításra, pontosabban teljes körű újraszabályozására 1997-ben (1997. évi CXLIV törvény), legújabbán, a másodikra pedig, 2006-ban kerül sor (2006. évi IV tv. mely 2006. július 1-től hatályos).⁶⁴ Érthető, hogy a rendszerváltás dinamikája kiváltotta a Gt kodifikációs szempontból aránylag rövid idő eltelte utáni adaptálását, módosításait. Nem mondható, hogy a Gt teljesen instabilnak mutatkozott, hiszen változásaival szolgálta a gazdasági tulajdonszerkezet szükséges váltását, de inkorporációja tekintetében, óvatosan meggondolandó, hogy szükség volna-e inkorporációjára, mivel meghozatala óta kétszer is alapos módosításra szorult. Ennél a „változékonyságánál” fogva feltehető a kérdés, érdemes-e a Gt-t akár külön könyvben az új magyar polgári jogi kódexbe iktatni, vagy „hagyni kell”, maradjon azon kívül, külön társasági

⁵⁹ Obligationsrecht, Bern, 1984., op. cit., 249-284. o.

⁶⁰ Theo Guhl (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schneider, Jean Nicolas Druey), *Das schweizerische Obligationsrecht*, 9. Auflage, Schulthess Verlag, Zürich, 2000., 653-654. o.

⁶¹ Obligationsrecht, Bern, 1984., op. cit., 276-284. o.

⁶² Obligationsrecht, Bern, 1984., op. cit., 284-343. o.

⁶³ Ld. pl. Dr. Horváth Attila, *A magyar magánjog történetének alapjai*, Gondolat, Budapest, 2006., 382-385. o.

⁶⁴ Ld. pl. *GT tükrő*, *A gazdasági társasági törvények*, 2006. évi IV törvény és az 1997. évi CXLIV. törvény szerkesztett párhuzamos közlése, Novotni Kiadó, Miskolc, 2006.

törvényként (Nyilván nem távol a kódex világitó tornyaitól, alapelveitől). Ugyanis, az új magyar Ptk.-nak stabil törvénynek kell legyen. A Gt, meghozatala óta megtörtént többszöri alapos „átdolgozása” egymagában nem kell jelentse, hogy a törvényt a jövőben is érheti gyakori változtatás. Bár, ez nem zárható ki, az eddigi tapasztalatok alapján. Mindenesre, a Gt eddig nem mutatkozott definitívnek, véglegesnek, tartósnak. Ha egészében, úgy ahogyan van, bekerülne az új magyar Ptk. könyveinek sorába, valamely esteleges jövőbeni, „aktuális” adaptációja esetleg tágabb körű Ptk.-módosítási „kényszert” okozhatna. A 2006. évi Javaslat nem tartalmazza Gt-t, pontosabban a gazdasági társaságokra vonatkozó részletes szabályokat. Talán ennél a tapasztalati „változékonyságnál” fogva. (Egyébként 2006 júliusában az ELTE ÁJK-n, Budapesten megtartott előadásomban felvettem azt a kérdést, nem lenne-e helytállóbb a gazdasági vállalkozások jogállására vonatkozó szabályozást továbbra is külön törvényre bízni, mint eddig, hiszen ez a joganyag az újabb magyar törvényhozási gyakorlatban változékonynak mutatkozott. Mindenesetre, első olvasatra úgy tűnik, hogy a 2006. évi Javaslat igen óvatosan, figyelembe vette a svájci Ptk. és a svájci Kt. szabályozási tapasztalatát, azáltal, hogy a Javaslat a személyek könyvében, a jogi személyek fejezetében általános módon kívánja szabályozni mind a vállalkozói, mind a nem vállalkozói jogi személyek közös nevezőit.)

A svájci szövetségi szabályozási módszer, mely a kereskedelmi státusz- és a szerződési jogot elvi szinten egységesen, egy kötelmi törvénytestben szabályozza, a zürichi kantonális magánjogi kodifikáció hagyományából ered. Ugyanis a zürichi magánjogi kódex a kereskedői kötelmi jogot elvben kiegyenlíti, aláveti, az „egyszerű” polgári jognak. Más szóval, a kereskedelmi szerződéseket és a polgárok szerződéseit azonos elvi szabály alá rendeli. Igaz, a kereskedelmi jogi szerződések tekintetében kivételeket is előírnyoz, pl. a szerződési kamat (sv. Kt. 104. szakasz), a határidős ügyletek (Fixgeschäft) és a kereskedelmi szerződések nem teljesítése (sv. Kt. 190. szakasz), a kereskedelmi szerződések nem teljesítésével kapcsolatos kártérítési szabályok (sv. Kt. 191, 215. szakaszok), a kereskedelmi hitelszerződések kamatszolgáltatási szabályai (sv.Kt.313., 314. szakaszai).

IV. A svájci Kt. külföldi kodifikációkra gyakorolt hatásairól

A magyar polgári jogra kiváltott hatás szemszögéből, fennebb már utaltunk arra, hogy az elsősorban az 1928. évi Mtj-re való tekintettel vizsgálható. Az 1900. évi első magyar teljes kódextervezetre ezzel szemben az 1896. évi német BGB

gyakorolt számottevő hatást.⁶⁵ A svájci Kt. a valamikori délszláv állam, a volt II. Jugoszlávia 1978. október 1-jén hatályba lépő Kötelmi törvényére (volt Yu Kt.) gyakorolt számottevő kimutatható hatást. E Kt. előzményét a néhai Konzstantinovity Mihailo professzor által 1969-ben, a belgrádi Jogi Kar kiadványaként megjelentetett „A kötelmi jog vázlatja” c. normatív szöveg képezte, ami koncepciójában és részleteiben hű mása volt a svájci Kt.-nak. A szöveg az 1974-es szövetségi Alkotmány rendelkezései alapján, melyek a valamikori szövetség hatáskörébe utalták a kötelmek szabályozását, 1978-ig alapjául szolgált a hivatalos kodifikációs bizottsági tevékenységnek, némely kiegészítés és módosítást követően, hatályba lépett 1978-ban

Hozzá fűzhető, hogy e Kt. egyes rendelkezéseire, a hivatalos kodifikációs eljárás során voltak más hatások is, mint az osztrák ABGB, továbbá az 1959. évi magyar Ptk. is.⁶⁶

A svájci jog hatására létrejövő (volt) YU Kt. továbbélése abban a tényben állapítható meg, hogy volt Jugoszlávia alkotó elemeire való bomlása során az egyes önállósodó volt tagköztársaságok (Szlovénia, Horvátország, stb.) rendre átvették (1994-1996 között) a volt közös Kt.-t, úgy, mint saját kódexüket. Ezt követően azonban e kódex a volt tagköztársaságokban önálló útra tért, úgyhogy 2001-2006 során már Szlovénia (2002) és Horvátország (2006) önálló kötelmi kódexet hoztak meg. A szlovén kódex jobban, a horvát kevésbé követi az eredeti, volt YU-Kt. szöveget. Szerbia (míg Montenegróval volt szövetséges), 1993-ban végez alapos módosítást az örökölt közös kötelmi kódexen. Jelenleg (2007-2008) Szerbiában létre jött az a Kodifikációs Bizottság, mely a polgári jog egészét, ebben a kötelmi jogot is, hivatott kodifikálni. Ám ez csupán munkájának kezdetén van. A Szerbiai Parlament a polgári jogi Kodifikációs Bizottság élére Perovity Szlobodan akademikust, nyugalmazott egyetemi tanárt nevezte ki. A Javaslat elkészítéséhez a parlament egyéves határidőt szabott meg. Nem valószínű, hogy a Javaslat a megszabott határidőn belül elkészül.

⁶⁵ Ld. pl. *Symposion Hundert Jahre BGB. Entwicklung des Privatrechts im deutschen und mitteleuropäischen Sprachraum seit dem Inkrafttreten des BGB.* 13-14. október 2000, Budapest. Hrg. Gábor Hamza, ELTE ÁJK Bibliotheca iuridica, Acta congressuum, 3, ELTE ÁJK, Budapest, 131 p. Ld., Szalma József, *Ismertetés a Hundert Jahre BGB című tanulmánykötetről*, in: Acta Facultatis Politico-iuridicae Universitatis Stientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae (felelős szerkesztő: Dr. Földi András), tom. XLIII, ann. 2005., 257-264. o.

⁶⁶ Ld. prof. Dr. Szalma József, *Rész- és teljes kodifikációk (volt) Jugoszláviában – különös tekintettel a többször módosított 1978. évi Jugoszláv kötelmi viszonyokról szóló törvény alapvető kodifikációs és alkalmazási jellegzetességeiről és kodifikációs előzményeiről*, Publicationes Universitatis Miskolciensis, Sectio Juridica et politica Tomus XX/2, Miskolc University Press, 2002, 645-673. o.

Valószínűsíthető, hogy a hatályos Kt., polgári jogi kódexbe való inkorporációja során, lényegesen nem fog változni, bár számos módosításra és jogharmonizációs jogközelítésre nyilván szükség lesz.

Talán figyelemreméltó „analógiaként” említhető meg, hogy a svájci Kt. és az eredeti volt jugoszláv Kt., *többszervezetek*, hiszen a svájci alkotmány értelmében a sv. Kt. egyenrangú megszervezésben, német, francia, olasz és rétoromán nyelven (máig) hivatalos. A valamikori II. Jugoszlávia Kt.-je is többszervezet volt (szerb, horvát, szlovén, macedón stb), ezek között a JSZSZK Hivatalos Lapjában magyarul is, egyenrangú. 1992 óta a volt „kis szövetség” kezdetétől, majd 2007 első felétől, amikor is Szerbia meghozza önálló alkotmányát, tehát e szövetség megszűntétől, mint szerb Kt. (szerb) *egyszervezet* vált.

József Szalma

**Über des schweizerischen Obligationsrechtes, verhältniss zwischen des
Zivilkodifikations und des Sonderzivilgesetzgebungen,
mit besonderer Berücksichtigung auf dem Entwurf
des neuen ungarischen bürgerlichen Gesetzbuches (2006)**

Zusammenfassung

In vorliegender Arbeit der Autor analysierte die Entwicklung des schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) und des Obligationsrechtes (OR). Insbesondere die Regelungen des OR-s über die rechtliche Stellung der wirtschaftlichen Gesellschaften (Betriebe), und der einzelnen Verträge (zwischen Bürgern und wirtschaftliche Gesellschaften).

Seit vom Jahre 1998. ist eine offizielle (von Parlament und Regierung beauftragte) Kodifikationstätigkeit des Neuen Ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuches (UBGB), unter Leitung von Prof. Dr. Vékás Lajos mit der Mitglieder des Hauptkommissions geleitet. Inzwischen, nach der stufenweisen Ausarbeitung des Konzepts (I, II., III), der erste normative (Kommissions-) Entwurf wurde im Jahre 2006 veröffentlicht. Im Jahre 2008 unter Redaktion von Prof. Dr. Lajos Vékás (Complex, Walter Chuwer Gruppe, Budapest), wurde auch, aufgrund inzwischen entstandener fachlicher Diskussionen, ein neuer Experten-Text des neuen UBGB-s veröffentlicht.

In der fachlichen und wissenschaftlichen Diskussionen, unter anderem, wurden auch die Frage gestellt, ob der Neuer ungarischer Kodex, in dem selbständigen Buch (mit besonderer Berücksichtigung auf dem Holländisches ZGB und des schweizerisches OR) auch die Rechtsstellung der Wirtschaftsorganisationen regeln, oder dies zum Sonderzivilgesetzgebung überlassen solle.

Der Experten-Text (2008) wurde diese Zweifel zugunsten der Kodex-Regelung der Wirtschaftsorganisationen (Betriebe), und gegen die Sonderregelung gelöst.

A NYUGDÍJBIZTOSÍTÁS KOORDINÁCIÓJA AZ EURÓPAI UNIÓBAN

VARGA ZOLTÁN*

Bevezetés

A szociális biztonsági kérdésekben az Európai Unió tagállamai teljes önállóságot élveznek, vagyis a rendszerek elemeit illetően nem állítottak fel közösségi szintű követelményrendszert. A tagországok nyugdíjrendszereinek megszervezése és működtetése így az egyes tagországok illetékességi körébe tartozik; az EU-n belül mozgó munkavállalók szociális biztonságát szolgáló koordináció az EU feladata; valamint az EU szerepet vállal a szociális biztonsági rendszerekkel kapcsolatos kihívások és problémák kezelésében is.

I. Az európai nyugdíjrendszerek kialakulása

Abból fakadóan, hogy a bonyolult társadalmi, gazdasági rendszerek – amelyek közé a nyugdíjrendszer is tartozik – csak történetiségükben érthetők meg, elengedhetetlennek tartom bemutatni a jelenlegi helyzet kialakulásának folyamatát.

A nyugdíjrendszerek kialakulása magánkezdemenyvezésekkel kezdődött, elsősorban a bányászat területén, majd az iparosítás térhódításával a jobb társadalmi, gazdasági pozícióban lévő munkavállalók körében bontakozott ki. A kezdeményezésekben és a támogatásokban a munkáltatók (céhek) eltérő szerepet vállaltak. Kezdetben az államok is mint munkáltatók léptek fel, nyugellátást biztosítva a közszolgálatban lévőknek. A társadalmilag szervezett öregkori gondoskodásra szorulóknak számának rohamos növekedésével egyre erőteljesebb lett az igény az állam által szervezett ellátások iránt, így az egyes országok sajátosságaitól függően sorra jöttek létre a kötelező állami nyugdíjrendszerek.

A nyugdíjrendszer kifejlődésének folyamatát általában az jellemezte, hogy a nemzeti rendszerek közösségi és magánkezdemenyvezések révén épültek ki. A munkáltatók és a munkavállalók, illetve képviselőik, köztük a szakszervezetek az állami rendszerek kifejlesztésében is fontos szerepet

* DR. VARGA ZOLTÁN

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Pénzügyi Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

vállaltak, miközben az állam is részt vállalt a magánrendszerek kiépítésében, működtetésében.

A magánrendszerek voltak az általános nyugdíjrendszerek kibontakoztatói, az állami rendszereket pedig ezért kellett kialakítani, mert a magánrendszerek nem voltak képesek teljes körű és tartós védelmet biztosítani. Legnagyobb problémájuk az volt, hogy nem tudták lefedni a rászorulóknak teljes körét, különösen a gazdaságilag gyenge pozíciójú, alacsony keresetű munkásrétegeket. Az állami rendszerek kialakítása, kibontakozása után pedig azért volt szükség a magánkezdeményezésre, hogy tehermentesítsék, kiegészítsék az állami rendszereket, miközben megmaradt, sőt erősödött a differenciált igényeket kielégítő funkciójuk. Az első nyugdíjtörvények általában az ipari és kereskedelmi dolgozókra, elsősorban a munkásokra vonatkoztak.

Az első törvények általában az öregségi, rokkantsági és hozzátartozói nyugalmasra vonatkoztak, de több országban csak az egyik nyugdíjat szabályozták. Két nyugdíjtörvényt azért érdemes kiemelni, mert ezek koncepciójukban tértek el egymástól és alapvető befolyást gyakoroltak a későbbi európai nyugdíjrendszerekre. Az állami nyugdíjrendszerek őseinek tekintett *Bismarck*² nevével összeforrott első német nyugdíjtörvény egy biztosítási elven alapuló modellt vezetett be, megőrizve ezzel a magánnyugdíj-rendszerek klasszikus, biztosítási elvű jellegét, módosítva természetesen az általános kötelező biztosítás jellegéből adódó sajátosságokkal. A védeltséget azzal teremtették meg, hogy kötelezővé és államilag szabályozottá tették a nyugdíjbiztosítást, célként tűzve ki az aktív korban elért munkajövedelemmel arányos, a munkajövedelmet részben pótló biztosítását.

Az első német (és európai) nyugdíjtörvényt két év múlva követő *dán* (első) *nyugdíjtörvény* alapvetően új koncepciót testesített meg: *alkotói egy valamennyi lakosra kiterjedő, adóforrásokból finanszírozott öregségi nyugdíjat vezettek be*. Ez a modell az „öregnek” ellátással való teljes körű lefedésének szándékából és a munkavállalók helyzetének mérlegeléséből következett. A dán döntéshozók megítélése szerint az ipari munkásoknak és a mezőgazdaságban dolgozóknak bére, valamint a kisparasztok jövedelme nem bírta volna el a járulékfizetést. Emellett problémásnak ítélték a természetbeni jövedelmek utáni járulékfizetést is. A *dán modell* a későbbiek során mintául szolgált az angol és a skandináv nyugdíjrendszerekhez. Ezek az országok máig megtartották az alapnyugdíjat, ami a rendszer lényegi eleme volt, de a konkrét konstrukció lényegesen változott. Egyrészt az alaprendszer jövedelemfüggő elemmel

² Az állam által megszervezett szociális ellátási rendszerek klasszikus példája: bismarcki társadalombiztosítási rendszer. In: Czúcz Ottó: *Szociális jog I.* Budapest, 2003., Unió Kiadó, 46. o.

egészült ki, másrészt több országban részben vagy egészben járulékfizetés váltotta fel az adókból történő finanszírozást.

Az első nyugdíjtörvényeket követően az állami nyugdíjrendszerek állandó változásban voltak. E változásoknak 3 fő iránya volt:

1. A nyugdíjrendszerrel lefedett kör szélesítése, amelynek keretében az első törvényen kívül rekedt foglalkoztatott csoportokat (alkalmazottakat, mezőgazdasági dolgozókat) vonták be a biztosítottak körébe.
2. A törvényi szabályozás kiterjesztése mindhárom nyugdíjára (öregségi, rokkantsági, hozzátartozói) ahol nem egyszerre történt a szabályozás.
3. Az ellátások egységesítése (a különböző foglalkoztatotti csoportok ellátásait kívánják azonos módon meghatározni).³

Ki kell térni a biztosítási alapon szervezett *állami nyugdíjrendszerek finanszírozásának változására* is. Ezek a nyugdíjrendszerek *váromány fedezeti elven* épültek fel és hosszabb-rövidebb ideig ezen az elven működtek. Ez azt jelentette, hogy a törvény által meghatározott *ellátások fedezetéhez szükséges forrásokat a beszedett járulékok tőkésítésével teremtették meg*. A második világháború alatt és azt követően az állami nyugdíjrendszerekben felhalmozott tőke, vagy annak jelentős része elveszett (ingatlanok pusztulása, értékpapírok elértéktelenedése, készpénzek inflálódása). Ennek következtében a kormányok arra kényszerültek, hogy a mindenkori járulékbefizetéseket az ellátások kifizetésére fordítsák, tehát a *tőkefedezeti elvről felosztó-kirovó elvre* térjenek át.

A második világháború után az európai nyugdíjrendszerek fokozatosan beértek, vagyis az öregségi nyugdíjkorhatárt elérők egyre nagyobb hányada, végső soron egésze nyugdíjassá vált. E folyamat, valamint az életkor meghosszabbodása, és a munkanélküliség hatására az állami nyugdíjrendszerek finanszírozása a nyolcvanas-kilencvenes években egyre nehezebbé vált, ami kiváltotta a nyugdíjrendszerek szigorítását. Ennek különböző formái érvényesültek:

- korhatáremelés,
- induló nyugdíjszint csökkentése,
- indexálás változtatása.

Ehhez a folyamathoz csatlakozott a *magánnyugdíj-rendszerek* kiterjesztésének ösztönzése is. Az előzőekben vázolt folyamatok hatására az európai nyugdíjrendszerek szinte állandó mozgásban, változásban voltak – és vannak jelenleg is.⁴

³ Gerencsér László: Nyugdíjak az Európai Unióban. In: *Körkép reform után (Tanulmányok a nyugdíjrendszerről)* Budapest, 2000, Közgazdasági Szemle Alapítvány. 388. o.

⁴ Uo. 389. o.

II. A szociális biztonság koordinációjának általános szabályai

Az Európai Közösséget eredetileg döntően a gazdasági együttműködés céljából hozták létre. A szociális kérdések, a szociális dimenzió a Közösségben kezdetben csak alárendelt szerepet játszott. A szociális jogi koordináció gyökerei az elsődleges közösségi jogforrásokban találhatóak. Az Alapokmány 42. cikkelye (a korábbi 51. cikk) úgy rendelkezik, hogy a Tanács (a 251. cikkben meghatározott eljárás szerint) minden szükséges intézkedést megtesz, amelyek a szociális biztonság területén a munkavállalók szabad mozgását biztosítsa. Ennek érdekében olyan rendszert dolgoz ki, amely a ki- és bevándorló munkavállalóknak, valamint ezek igényjogosult hozzátartozóinak a következőket biztosítja:

a jogosultsági idők összeszámítását minden olyan esetben, amikor a belső jogi előírások valamilyen ellátásra való jogosultság megszerzéséhez, illetve mértékének megállapításához bizonyos időszakok figyelembevételét írják elő;

a szolgáltatások folyósítását minden olyan személynek, aki a tagállamok területén él. A Tanács e kérdésekben (a 251. cikkelynek megfelelő eljárást követve) egyhangú döntéssel határoz.⁵

A Római Szerződésben (továbbiakban RSz) a munkavállalóknak, az önálló vállalkozóknak és családtagjaiknak biztosított mozgás szabadsága (RSz 39., 43. és 49. cikk) sokat veszítene hatásából, ha e jogok gyakorlása közben ezeknek a személyeknek kockáztatniuk kéne szociális biztonsági ellátásaikat. A dolgozó azzal, hogy egy másik tagállamban vállal munkát – külön szabályozás nélkül hátrányosabb helyzetbe kerül, mint az, aki megszakítás nélkül egy ország társadalombiztosítási rendszeréhez tartozik.⁶ Ezt a 48. cikkely (jelenleg 39. cikk) kiegészíti még azzal, hogy a munkavállalók szabad mozgása magában foglalja: a tagállamokban le kell építeni minden olyan szabályt, amelyek a munkavállalók állampolgársága szerint tennének különbséget a foglalkoztatás, a bérezés és egyéb munkafeltételek területén.

Az 1951-ben, Párizsban létrehozott Európai Szén- és Acélközösségről szóló szerződés 69. cikkely (4) és (5) bekezdése kötelezte az egyes tagállamokat, hogy valamennyi olyan hátrányos megkülönböztetést eredményező szabályt iktassanak ki jogrendjükből, amely a hazai munkavállalói, illetve a többi tagállam területéről hozzájuk érkező munkavállalók munkabére és

⁵ Czucz Ottó: *Szociális jog I.* Unió Lap- és Könyvkereskedelmi Kft., Budapest, 2002., 322. o.

⁶ Lengyel Balázs: *Az Európai Unió szociális biztonságra vonatkozó szabályozása, különös tekintettel az egészségbiztosításra és egyes ellátásaira*; Egészségügyi Gazdasági Szemle 2003., 41. évfolyam 3. szám 5. o.

munkafeltételei közötti különbséget eredményezne. Külön említik a szociális biztonsági rendszerek körében meglévő és a munkavállalók mozgását hátráltató előírások kiiktatását. Ennek érdekében az ESZAK tagállamok már 1957. december 9-én Rómában aláírtak egy egyezményt a határokat átlépő munkavállalók szociális védelméről.

Mivel az Európai Gazdasági Közösség létrehozataláról ugyancsak Rómában aláírt szerződés akkori 51. cikkelye hasonló célokat fogalmazott meg, a Bizottság 1958 elején javasolta, hogy ugyanezt a megállapodást fogadják el az újonnan létrehozott gazdasági közösségen belüli koordinácót szolgáló normaként. A Tanács ezen ajánlásnak megfelelően 1958 decemberében elfogadta a *3/1958. számú rendeletet a vándor- (vagy migráns) munkavállalók szociális biztonságáról, valamint ennek végrehajtásáról a 4/58-as számú rendeletet.*

A 3/58-as rendelet elfogadását a szakértők mind a mai napig mérföldkönek tartják a koordinációs mechanizmusok fejlődésében. Ez volt az első alkalom, hogy szociális jogi koordinációs mechanizmusokat többoldalú, multilaterális megállapodással szabályoztak.

A 3/58-as rendelet a munkavállalókon kívül az ezekhez hasonló státusú személyek csoportjait is igyekezett védelem alá vonni. A rendelet az egyes országokban alkalmazott szociális intézmények legszélesebb körét igyekezett átfogni, kizárta azonban a koordináció alól a segélyezési jellegű, a háborús áldozatok gondozására szolgáló, valamint a köztisztviselők intézményeit. Rögzítette az egyes tagállamok állampolgáira vonatkozó egyenlő bánásmód követelményét. Különösen fontosnak értékelték a szociális ellátások más tagállamokba való exportálása lehetőségének megnyitását.⁷

Fontos felhívni a figyelmet, hogy a fenti két 1958-as rendelet megalkotásakor a szabad mozgás részletes közösségi szabályai még nem léteztek. A szabad mozgás 1961. és 1964. évi szabályozását követően a 3/58/EGK és a 4/58/EGK rendeletek más közösségi jogi környezetbe kerültek. 1964-től kezdődően az Európai Bíróság is egyre több és egyre jelentősebb szociális biztonsági ügyben foglalt állást. Gyorsan halmozódott tehát az a tapasztalat, amely a migráns munkavállalók szociális biztonságának újraszabályozását sürgette. A Bizottság már 1963-ban döntést hozott arról, hogy a dokumentumot átfogó felülvizsgálat alá kell vonni. Erre a Tanács 1408/71/EGK rendeletével a munkavállalókra és az önálló vállalkozókra,

⁷ Czucz Ottó: *Szociális jog I.* Unió Kiadó, 323. o.

valamint családtagjaikra vonatkozó szociális biztonsági rendszerekről, illetve az ennek végrehajtásáról szóló 574/72/EGK rendelettel került sor.⁸

A rendeletek időközben számos módosításon estek át, személyi hatályuk kibővítésére a Tanács egyéb konkrét felhatalmazás híján felhasználta a Római Szerződés 308. (korábban 235.) cikkében található általános felhatalmazó rendelkezést is. Az eredetileg csak hat tagállam szociális biztonsági rendszereit koordináló szabályok, a tagállamok, illetve alkalmazó államok (EFTA) számának jelentős bővülésére, valamint a tartalmilag és számszerűen is jelentős módosításokra (nem beszélve a bírósági esetjog értelmezést módosító döntéseire, továbbá a különféle kapcsolódó határozatokra) tekintettel mára az Unió egyik legbonyolultabb rendelete.⁹

A rendeletek egészében és közvetlenül alkalmazandók az Európai Unió jogrendszerében, a nemzeti parlamentek vagy kormányok beavatkozása, jóváhagyása nélkül részeivé válnak a tagállamok jogrendjének, alkalmazási körük általános.

Mint tudjuk az Unió bonyolult döntési, szabályozási szerkezettel rendelkezik. Ez nagyrészt azzal függ össze, hogy a Közösséget szuverén államok hozták létre, amelyek szuverenitásuk egy részéről fokozatosan lemondva, egyre újabb és újabb hatásköröket ruháztak át a Közösségre amennyiben bebizonyosodott, hogy ez a közösségi szintű szabályozás előnyösebb, mint ha az adott kérdést a tagállamok külön-külön rendeznék. Ezt az összefüggést fejezi ki a *szubszidiaritás elve*, ami azt jelenti, hogy a Közösség csak akkor és annyiban jár el, amennyiben a tervezett intézkedés céljait a tagállamok nem tudják kielégítően megvalósítani, és ezért a tervezett intézkedés terjedelme vagy hatása miatt azok közösségi szinten jobban megvalósíthatóak. Fontos megjegyezni, hogy a szociális jog területén is az egyes tagállamokat illetik meg az alapvető szabályozási hatáskörök.

Az Unió tagállamai csak egyes szabályozási problémákat emelnek közösségi szintre, s ezen belül lényegében kétféle közelítésmódot alkalmaznak: a koordinációt és a harmonizációs mechanizmusok különböző válfaját.¹⁰

A szociális biztonság közösségi szabályozását jelenleg a Tanácsnak a munkavállalókra és az egyéni vállalkozókra, valamint családtagjaikra vonatkozó szociális biztonsági rendszerekről szóló – többször módosított, kiegészített 1971. június 14-i, 1408/71. (EGK) rendelete és az ennek végrehajtásához kiadott 1972. március 21-i 574/72. (EGK) számú rendelet tartalmazza. Az 1408-as rendelet *személyi hatálya* azokra a munkavállalókra és egyéni vállalkozókra,

⁸ Gyulavári Tamás: *Az Európai Unió szociális dimenziója*; AduPrint Kiadó és Nyomda Kft., Budapest, 2000., 94. o.

⁹ Lengyel Balázs: i. m. 6. o.

¹⁰ Czúcz Ottó: i. m. 212-213. o.

valamint ezek hozzátartozóira terjed ki, akikre egy vagy több tagállam jogszabályai érvényesek vagy érvényesek voltak, és valamely tagállam állampolgárai, vagy hontalanként, illetve menekültként valamely tagállam területén lagnak. Azokra a hátramaradottakra is kiterjed az 1408-as rendelet, akiknek a jogszerzői nem voltak valamely tagállam polgárai, de ők maguk valamely tagállam polgárai. A rendelet külön említést tesz arról, hogy *érvényes a köztisztviselőkre* és a velük egy kategóriába tartozó személyekre, mert a köztisztviselők 1997 júniusa előtt nem tartoztak a rendelet hatálya alá.¹¹

Önmagában a személyi hatályra vonatkozó előírás nem pontos, mert a rendelet nem a munkajog, hanem a szociális biztonságra vonatkozó jog szerint határozza meg a személyi hatályt. A pontos értelmezés szerint az *1408-as rendelet azokra a személyekre vonatkozik, akik valamely tagállam szociális biztonsági rendszerébe tartoznak*.¹² Ezt a megközelítést azért kellett alkalmazni, mert a tagországok egy részében a szociális biztonsági rendszerek vagy azok egy része nem a biztosítási elv alapján szerveződött, illetve működik.¹³ Fontos kiemelni, hogy a tagállamok polgárait *egyidejűleg* csupán *egyetlen ország jogszabályai* vonatkoznak.¹⁴

Az 1408-as rendelet *tárgyi hatálya* azokra a szociális biztonságra vonatkozó jogszabályokra érvényes, amelyek az *alapvető szociális biztonságot szolgáló ellátásokat* szabályozzák:

betegségi és anyasági juttatások,
rokkantsági juttatások, beleértve azokat a juttatásokat, amelyek célja a munkaképesség fenntartása vagy fokozása,
öregségi juttatások,
hátramaradottak juttatásai,
munkahelyi balesetekkel és foglalkozási betegségekkel kapcsolatos juttatások,
halálozási segély,
munkanélküli juttatások,
családi juttatások.

A rendelet hatálya kiterjed az egyes tagállamok valamennyi intézményére, amelyek a felsorolt területekre vonatkoznak, függetlenül attól, hogy ezek *járadék alapúak* (hozzájárulásokból finanszírozottak) vagy nem.

A rendelet hatálya azonban kiterjed az olyan nem járadékfizetéssel, hanem *költségvetésből finanszírozott* tagállami intézményekre is, amelyek (az imént felsorolt nyolc kockázati körhöz tartozó területen) *kiegészítő, helyettesítő*

¹¹ I. rész 2. cikkely

¹² Ez a fogalom-meghatározásokat tartalmazó I. rész 1. cikkely *a)-i)* pontjából „derül ki”.

¹³ Ezért használjuk ezt a kifejezést, nem pedig a társadalombiztosítást.

¹⁴ II. rész 13. cikkely.

vagy *pótlólagos támogatást* nyújtanak az állampolgároknak, valamint kizárólag a szellemi vagy testi fogyatékos személyeknek nyújtanak konkrét védelmet.¹⁵

A rendelet meghatározza a közösségi jog hatálya alá nem tartozó tárgyköröket is. Eszerint nem tartoznak e körbe a tagállamoknak az olyan nem járadékalapú különleges juttatásairól rendelkező intézményei, amelyeknek a hatálya csak az adott állam területének egy részére korlátozódik. Nem tartozik továbbá a koordináció hatálya alá az egyes tagállamokban a köztisztviselők vagy a köztisztviselőknek minősülő személyek számára fenntartott különleges biztosítási rendszerek köre sem.¹⁶

Fontos kizáró szabályt tartalmaz a rendelet 4. cikkely (4) bekezdése, mely szerint a közösségi koordináció nem vonatkozik:

- a szociális és egészségügyi segélyekre,
- a háborús áldozatokat vagy kárt szenvedetteket segítő juttatási rendszerekre.

Az egyes tagállamok koordináció alá eső és az alól kivett¹⁷ intézményeinek könnyebb áttekinthetősége érdekében a rendelet valamennyi országot kötelezi arra, hogy egy, a Tanács elnökéhez eljuttatott nyilatkozatában határozzák meg: az adott állam intézményei közül melyeket tartanak a koordináció hatálya alá tartozónak és melyeket nem.¹⁸

III. Az uniós országok nyugdíjrendszereinek általános jellemzői

A *nyugdíjrendszer szinte teljes körű*: a lakosság egészére kiterjed. A biztosításalapú nyugdíjrendszereket alkalmazó országokban a munkából élők (foglalkoztattak és egyéni vállalkozók egyaránt) *kötelezően biztosítottak*. A nem biztosításalapú rendszereket alkalmazó országokban pedig az országban aktív korban való tartózkodás az ellátás teljes körűségének biztosítója.

Az állami rendszerek esetében általános a *felosztó-kirovó rendszerű finanszírozás*. A forrásokat illetően a *járulékok* a meghatározók, amit jellemzően az állam hozzájárulása egészít ki. Az állami nyugdíj teljes mértékben adókból

¹⁵ Czucz Ottó: i. m. 326. o.

¹⁶ 1408/71-es rendelet (2/a) pontja. ill.(4) bekezdése.

¹⁷ A Bíróság a *Beerens-ügyben* (35/77. 1977. ECR 2249) kifejtette, hogy a közösségi koordináció minden tagállami jogszabályra vonatkozik függetlenül attól, hogy az érintett tagállam nyilatkozata mit tartalmaz, ha az általános rendszerbe tartozó szociális biztonsági ágazatokat szabályoz. Ezzel szemben egy másik ügyben (*Palermo, Born Toia*, 237/78. (1979) ECR 2645) kimondta: ha egy tagállam nyilatkozata valamelyik intézményét a rendelet hatálya alá tartozónak jelölte meg, a Bíróság akkor sem vonja ki a rendelet hatálya alól, ha megítélése szerint nem tartozik oda.

¹⁸ 1408/71-es rendelet 5. cikkely.

történő finanszírozása csak Dániában maradt fenn. (Az öregségi és hozzátartozói nyugdíjat közvetlenül, a rokkantságit pedig a foglalkoztatási alapon keresztül finanszírozza az állam.)

A *járadékok* több társadalombiztosítási ágra, esetenként a társadalombiztosítás egészére,¹⁹ más esetekben az öregségi, rokkantsági és hozzátartozói ellátások együttesére²⁰ vonatkoznak, illetve az említett ellátásokra jogosítanak.

Az *állami hozzájárulás és támogatás* formái rendkívül változatosak. Az állami hozzájárulások jellemző formái a minimális nyugdíjak, a szociális nyugdíjak és a kiegészítő (gondozási, megélhetési) pótlékok finanszírozása. Az állami támogatás tipikus formája a hiánypótlás, ami a tényleges és a járulékkal fedezett kiadások különbözeteként jelenik meg. Annak illusztrálására, hogy az állami alapnyugdíjak finanszírozása hogyan változik, megemlíthető, hogy *Finnországban* az állami alapnyugdíjnak csak 45 százalékát finanszírozza az állami költségvetés, a többi járulékokból fedezik. Sajátos megoldást alkalmaznak *Franciaországban*, ahol az állam következetesen törekszik arra, hogy a társadalombiztosításban közvetlenül ne kelljen szerepet vállalnia. A bérjárulékokkal nem fedezett kiadásokból származó hiányt egy speciális elvonási csatorna, a *szolidaritási járulék* bevezetésével ellensúlyozzák, amit minden jövedelemre kivetnek, ideértve a tőkejövedelmeket is. Az említett hozzáállás mellett is finanszírozza a francia állam a foglalkoztatáspolitikai céllal csökkentett járulékokból adódó kieséseket.

A legjellemzőbb *nyugdíjkorhatár a 65 év*. Ennél magasabb Dániában (67), alacsonyabb Franciaországban (60). A női korhatár néhány országban (Ausztria, Belgium, Egyesült Királyság, Görögország) alacsonyabb, mint a férfiaké (jellemzően 60 év), de ezekben az országokban is a férfi korhatár szintjére emelik – fokozatosan – a női nyugdíjkorhatárt.

Az országok többségében a *korhatár rugalmas*, a meghatározott korhatár előtt (általában 3-5 évvel korábban) is nyugdíjba lehet vonulni különböző feltételekkel (nem, egészségi állapot, biztosításban töltött idő). *Fix korhatár* Franciaországban, Írországban, Hollandiában és Nagy-Britanniában érvényesül. Franciaországban, ahol a nyolcvanas években foglalkoztatáspolitikai céllal csökkentették a nyugdíjkorhatárt a jelenlegi alacsony szintre, a későbbi nyugdíjba vonulást úgy kívánják elérni, hogy a teljes nyugdíjhoz szükséges biztosítási időt növelik fokozatosan 150 negyedévről 160 negyedévre (37,5 évről 40-re.)

¹⁹ Erre példa Belgium, Spanyolország, Portugália.

²⁰ Például Németország, Görögország, Olaszország esetében.

A *nyugdíjra jogosító idő* szerepe országoként nagymértékű eltérést mutat. Van, ahol a jogosító idő hossza nem feltétel, illetve minimális követelmény érvényesül. A biztosítási alapú nyugdíjrendszerek esetében a legjellemzőbb a 10-15 éves biztosítási idő megkövetelése, az adott országban való tartózkodástól függő nyugdíjak esetében pedig a 3-5 éves tartózkodás. Ott, ahol a nyugdíjra jogosító időre vonatkozó követelmény alacsony, általában kiemelt jelentősége van a teljes nyugdíjra jogosító feltételnek, ami jellemzően 40-45 év (biztosítási vagy tartózkodási idő).

A nyugdíjformulában mutatkozó eltérések elsősorban a rendszerek jellegétől függenek. Az *alapsnyugdíjat* alkalmazó rendszerek körében a jövedelemtől függő nyugdíjrész jelenleg már általános, és ez utóbbinak a mértéke csökkentheti az alapsnyugdíjat. A kizárólag a jövedelemtől függő rendszerek esetében különbség van a nyugdíj-megállapítás alapjául szolgáló jövedelem átlagának meghatározásához figyelembe veendő évek számában és abban, hogy „alulról” vagy „felülről” építik-e fel a nyugdíjat. Az előbbi esetben az előírt jogosultsági idő megléte esetén a biztosítási idő meghatározott százalékkal növeli a nyugdíjat. A szolgálati idő és a nyugdíj összege közötti kapcsolatot kifejező skálák egy része *lineáris* (például Portugália), más része *degresszív* (például Ausztria). A felülről számolt rendszerekben a különböző szabályok szerint meghatározott teljes nyugdíjból vannak le a teljes nyugdíjhoz szükséges jogosultsági idő hiányának²¹ megfelelő részt.²²

Országoként nagyon különböző, hogy hány év *átlagkeresetét* veszik figyelembe a nyugdíj megállapításához. Ezen időtartam legrövidebb Görögországban (öt év), leghosszabb pedig Németországban (a biztosítás teljes ideje, pontrendszer keretében számolva). Nem mondható jellemzőnek, de több országban tízéves beszámítási időszakot rögzítettek.²³ A nem biztosítás alapú nyugdíjrendszerek vagy nyugdíjelemek esetében fix összegű (alapsnyugdíj), illetve abból származtatott nyugdíjakat alkalmaznak, így a nyugdíjminimum és a nyugdíjmaximum közvetlen szabályozása felesleges. A biztosításalapú rendszerekben a minimum és a maximum szabályozása általános, ami fix összegben vagy a járulékalap százalékában történik. Németországban nincs minimum- és maximumszabály, de a járulékalap maximalizálása közvetett módon korlátoz.

A már folyósított nyugellátásokat minden országban általában vagy a *bérek*, vagy a *fogyasztási árak alakulásához kötve emelik*, s az emelés mértékét

²¹ Például a teljes nyugdíj 40 év biztosítási vagy helyben lakási idő után jár, és ebből annyiszor 1/40-ed részt vonnak le, ahány év hiányzik a 40-ből.

²² Gerencsér László: i. m. 390-391. o.

²³ Ezt tekinthette példának Finnország, ahol a munkahelyi nyugdíjrendszerben a korábbi négy évről fokozatosan emelik tízre a beszámítási időszak hosszát.

vagy automatikusan, vagy külön döntés alapján állapítják meg. E megoldások árnyaltabb formája jelenik meg Belgiumban, ahol az *életszínvonal* és Olaszországban, ahol a *megélhetési költségek alakulásához* kötik az emelést. Finnországban az állami nyugdíjakat a fogyasztói árak növekedésével emelik, a munkahelyi nyugdíjak esetében pedig az ár- és bérnövekedés átlagával számított vegyes indexálást alkalmaznak. Ezen általános elvű emelések mellett időnként mérlegelt emeléseket hajtanak végre a nyugdíjasok helyzetére és a gazdasági lehetőségekre való tekintettel.²⁴

Az EU országaiban működő *magánnyugdíj-rendszerek* hosszú idő alatt, eltérő gazdasági, társadalmi körülmények között alakultak ki, aminek hatására rendkívül változatos formákat öltöttek, és az egyes országokban eltérő módon és mértékben egészítik ki az állami nyugdíjakat. Becslések szerint a nyugdíjak mintegy 85-90 százalékát az állami nyugdíjrendszerek, míg 10-15 százalékát a magánnyugdíj-rendszerek adják. A magánrendszerek két nagy csoportra oszlanak: a munkahelyi, szakmai rendszerekre és az egyéni megállapodásokon alapuló rendszerekre.

A *munkahelyi, szakmai nyugdíjrendszerekben* való részvétel *önkéntes és kötelező* formái egyaránt léteznek. A *kötelezésnek* is eltérő *formái* vannak. Így például Franciaországban az országos szakmai kiegészítő nyugdíjrendszerben való részvételt közvetlenül *törvény* írja elő. Finnországban az *állam* kötelezi a munkaadókat a vállalati nyugdíjrendszer létrehozására, a munkavállalókat pedig a belépésre.²⁵ Nagy-Britanniában az állami kiegészítő (jövedelemfüggő) rendszerben akkor kötelező a részvétel, ha a munkavállaló nem tagja egy, az állami nyugdíjrendszerből való kilépésre jogosító magánnyugdíj-rendszernek.²⁶ Dániában és Svédországban a munkahelyi kiegészítő rendszerek a kollektív szerződések alapján kötelezők, Belgiumban és Hollandiában részben kötelezők. Belgiumban akkor kötelező a részvétel, ha a vállalati nyugdíjrendszert kollektív szerződéssel hozták létre, vagy az olyan munkavállalónak, aki a rendszer létrehozása után lép be a munkáltatóhoz. Hollandiában a szociális miniszter kötelezővé nyilváníthat egy ágazati rendszert, ha azt az ágazat szociális partnerei kezdeményezik. *A vállalati nyugdíjrendszert fenntartó munkáltatók mentesítést kaphatnak a kötelező rendszerben való részvétel alól.* A kiegészítő rendszerek teljes önkéntesség alapján például Ausztriában, Németországban, Görögországban, Írországban működnek.

²⁴Gerencsér László: i. m. 392. o.

²⁵Emellett mindkét országban vannak önkéntes rendszerek is.

²⁶Nagy-Britanniában 1975-től bevezették az állami nyugdíjrendszer jövedelemfüggő elemét, és később az állami szerepvállalás csökkentésére irányuló törekvések keretében először a szakmai nyugdíjrendszerekbe, majd az egyéni megállapodásokon alapuló rendszerekbe „engedték ki” a biztosítottakat.

A *felügyeleti és szabályozó funkciókat ellátó szervek* rendkívül változatosak: pénzügyminisztérium, gazdasági minisztérium, szociális és egészségügyi minisztérium, fejlesztési minisztérium. Jellemző intézmény a *biztosítás felügyelet*. Az országok többségében a szabályozás és felügyelet egy intézmény (általában minisztérium) ügykörébe tartozik. Azokban az országokban, ahol sokszínű a szakmai nyugdíjrendszer, ott a szabályozásnál és felügyeletnél is jelentkezik a változatosság.²⁷ A kölcsönösségi biztosítási törvény hatálya alá tartozó öngéylező egyesületek és kölcsönösségi társaságok szabályozása a társadalombiztosítási miniszter hatóköre, felügyelő-szervezetük pedig a kölcsönösségi társaságok és öngéylező intézmények felügyelő-bizottsága. A kiegészítő nyugdíjrendszereket a társadalombiztosítási miniszter szabályozza, felügyeletüket pedig a szociális ügyek felügyeletének számvevőszéki irodája látja el.

IV. A nyugdíjbiztosítás terén érvényesülő koordináció részletes szabályai

A nyugellátások is az 1408-as rendelet hatálya alá tartoznak.²⁸ *A koordináció csak a kötelező, az állam által törvényi előírásokkal szabályozott nyugdíj-rendszerekre terjed ki.*²⁹ *A kiegészítő jellegű szakmai nyugdíjrendszerek, valamint az egyéni (önkéntes) nyugdíjbiztosítások nem tartoznak az 1408-as rendelet hatálya alá.*³⁰

²⁷ Így például Franciaországban az életbiztosító-társaságok szabályozóhatósága a pénzügyminisztérium, felügyelő-hatóságuk a biztosítás-felügyeleti bizottság.

²⁸ Magyarországon a társadalombiztosítási nyugellátások körébe – így az Európai Unió koordinációs rendeleteinek hatálya alá is – tartoznak az alábbi ellátások

- öregségi nyugdíj
- rokkantsági nyugdíj
- baleseti rokkantsági nyugdíj
- hozzátartozói nyugellátások, azaz
- özvegyi nyugdíj
- árvaellátás
- szülői nyugdíj.

²⁹ A magyar nyugdíjrendszer hatályos szabályait lásd bővebben: Gecse Istvánné–Jakab Nóra–Menyhárt Szabolcs–Prugberger Tamás (szerk.) Tóth Hilda–Varga Zoltán: *Szociális jog II. Társadalombiztosítási jog*, Novotni Kiadó, Miskolc, 2007.

³⁰ E területen a hatály bővülése irányába hat, hogy a francia országos kiegészítő rendszer is a koordináció köré került.

Az európai uniós nyugdíjrendszerek alapelvei:

1. Az egyenlő elbánás elve

Az EU-állampolgároknak és hozzátartozóiknak a saját állampolgárokkal azonos jogokkal kell rendelkezniük. A magyar törvény ennek az elvnek megfelel, nem tesz különbséget a biztosítottak állampolgársága szerint.

2. A szerzett jogok megtartásának elve

Nem érheti joghátrány az állampolgárokat azért, mert a nyugdíjjogosultság megszerzését követően nem abban a tagállamban élnek, ahol a nyugdíjjogosultságot megszerezték. A már megállapított nyugellátásokat a nyugdíjas tartózkodási helyére kell folyósítani, azaz exportálni. Az EU-n belül a járadékalapú rendszerek alapján kapott nyugdíj nem csökkenthető vagy függeszthető fel azon indokkal, hogy a nyugdíjas tartózkodási helye nem a szerzés szerinti országban van. (Az EU-n kívülre ez megengedett.) A magyar nyugdíjtörvény nem tartalmaz a nyugdíjas tartózkodási helye szerinti korlátokat, és a magyar devizatörvény is lehetővé teszi a nyugellátások külföldre utalását, a nyugdíjas tartózkodási helye szerinti devizában.

3. A szerzett jogok fenntartásának elve

Ha az EU-állampolgár több tagországban is szerez nyugdíjra jogosító időt, a jogosultság megállapításához a biztosítási időket a koordinációs szabályok szerint – össze kell adni.

Az összesített biztosítási idők alapján ki kell számítani a nemzeti előírások szerint megállapítható elméleti nyugdíjösszeget.

A tényleges nyugdíj egy-egy országban az összesből ott letöltött biztosítási idővel arányos összeg.

4. Az előnyösség elve

A koordináció nem hozhatja rosszabb helyzetbe a nyugdíjjogosultat, mintha csak a saját országbeli jogszabályok alapján számítanak ki az ellátást. Vagyis össze kell hasonlítani a kizárólag a nemzeti belső jog alkalmazásának eredményeként nyert nyugdíjat azzal az összeggel, amit a különböző tagállamokban szerzett összes biztosítási idő alapján, de a hazai biztosítási idő arányában kapna a jogosult, s a nyugdíjast a két összeg közül a nagyobbik illeti meg.³¹

³¹ Varga Zoltán: Nyugdíjbiztosítás az Európai Unióban In: *A kibővült Unió – ahogy a jövő köztisztviselői látják*. Európai Közigazgatási Képzési Ösztöndíj Tanulmánykötete, Budapest, 2004., Tempus Közalapítvány, 152. o.

IV 1. Öregségi nyugdíj

Az *öregségi nyugdíjhoz* a tagállami szociális biztonsági rendszerek egyik legfontosabb ellátásfajtája, azonban a tagállami jogszabályok közötti rendkívül nagy eltérések miatt – az EU szabályozása is talán ezen ellátásfajta esetében a legbonyolultabb.

Az egyes EU-tagállamokban ugyanis *eltérő feltételeket állítanak a nyugdíjkorhatárt és a megkövetelt szolgálati időt illetően*. Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy azon tagállamokban, ahol az érintett személy munkavégzés vagy helybelakás (ott-tartózkodás) okán biztosított volt, eltérő időpontokban kérheti öregségi nyugdíjának megállapítását.

Ha valaki Magyarországon³² kívül valamelyik tagállamban ahol a nyugdíjkorhatár esetleg magasabb biztosított volt, az Magyarországon nyugdíjjogosulttá válhat a 62. életév betöltésekor, de a jogosultság megnyílására a többi országban még várnia kell.³³

A nyugdíjak megállapításakor *két módszert* alkalmaznak:

1. Valamennyi tagállam, amelyben az érintett a rendeletek személyi hatálya alá tartozó- személy az adott ország jogszabályaiban előírt szükséges biztosítási időt megszerezte és jogosultsága megállapítható, kizárólag ezen idők alapján kiszámítja az öregségi nyugdíj összegét. Ez az úgynevezett *nemzeti nyugdíj*.
2. Két lépésben összesítik a tagállamokban szerzett biztosítási időket, majd abból számítják ki az adott ország által folyósított ellátás összegét. Ez az úgynevezett *pro rata temporis*, vagy *nemzetközi nyugdíj*.³⁴

Ha valaki egy adott ország szabályai szerint jogosult a nyugellátásra, akkor azt igényelheti függetlenül attól, hogy a többi országban megszerezte-e a jogosultságot. Az igénylőnek ahhoz is joga van, hogy meghatározza, *mely időpontban kérje nyugdíjának folyósítását*, ha a jogosultsággal már rendelkezik. Így például azt is megteheti, hogy egyik országtól igényli a nyugdíjat, a másiktól pedig nem, ha a halasztást kedvezőbbnek ítéli.

³² Ahol főszabályként a nyugdíjkorhatár 62 év, a szükséges szolgálati idő pedig 20 év.

³³ Pákozdi Ildikó: Nyugdíjak a csatlakozás után. In: *Európa Füzetek 1. Szakmai Összefoglaló a magyar csatlakozási tárgyalások lezárt fejezeteiből. Szociálpolitika és foglalkoztatás*, Budapest, 2003. A Miniszterelnöki Hivatal Kormányzati Stratégiai Elemző Központ és a Külügyminisztérium közös kiadványa. 9. o.

³⁴ Vö.: Czucz Ottó: i. m. 339. o.

IV 1. 1. Nyugdíjkorhatárok és biztosítási időre vonatkozó követelmények a tagállamokban

A nyugdíjjogosultság megállapítása és a nyugdíj összegének kiszámítása az egyes tagállamokban eltöltött biztosítási és tartózkodási időszakok alapján történik, figyelembe véve mindazon tagállamok jogszabályait, amelyek hatálya alá a munkavállaló vagy az önálló vállalkozó tartozott. A biztosítási időket összeszámítják a jogosultságok eléréséhez, azaz a minimális biztosítási idő eléréséhez. A nyugdíj összegét azonban minden ország az adott országban szerzett tényleges biztosítási idő és járulékfizetés alapján állapítja meg.

Az öregségi nyugdíj iránti igényét bárki bármely tagállamban benyújthatja, függetlenül attól, hogy élete során hány és mely tagállamban dolgozott. Célszerű azonban azon tagállam illetékes hatóságait megkeresni, amelyben a kérelmező a nyugdíjkorhatárt elérte, ahol legutoljára állt alkalmazásban, illetve ahol a leghosszabb ideig dolgozott.

A tagállami szociális biztonsági rendszerek szabályozása eltérő. Az egységes szociális biztonsági rendszerek kialakítására irányuló szándék hiányában valamennyi ország eltérő feltételeket állít a nyugdíjkorhatárt és a megkövetelt szolgálati időt illetően.

A tagállamokban irányadó nyugdíjjogosultság korhatárát, illetve a megkövetelt szolgálati időt a következő táblázat szemlélteti:

Tagállam	Nők	Férfiak	Minimum biztosítási idő
Ausztria	60 év (fokozatos emelés 2033-ig, 65 évre)	65 év	180 hónap járulékfizetés vagy 180 hónap biztosított hónap az utolsó 360 hónapon belül
Belgium	63 év (fokozatos emelés 2009-ig, 65 évre)	65 év	Nincs minimumkövetelmény
Ciprus	65 év		A személy 40 éves kor után legalább 20 évig, vagy 18 éves kor után legalább 35 évig Cipruson élt, és ha máshonnan nem kap nyugdíjat.
Csehország	57-61 év	62 év	Legalább 25 év biztosítási időszak

Dánia	65 év (67 év azok esetében, akik 1999. július 1-jéig betöltötték a 60. életévüket)		Legalább 3 év helybenlakás 15–65 éves kor között (15-67 éves életkor között, a 60. életév 1999. július 1-jéig történő betöltésekor). A teljes nyugdíjhoz 40 év lakóidőszak szüksége
Egyesült Királyság	60 év (fokozatos emelés 2010-2020 között, 65 évre)	65 év	Legalább 11-12 év járulékfizetés.
Észtország	58,5 év (fokozatos emelés 2016-ig, 63 évre)	63 év	Legalább 15 év szolgálati idő teljesítése
Finnország	65 év		3 év helybenlakás a 16. életév betöltése után
Franciaország	60 év		Legalább ¼ év járulékfizetés
Görögország	60 év az 1992. december 31. előtt biztosítottak esetében, ezt követően 65 év	65 év	Járulékfizetés legalább 4 500 munkanapra
Hollandia	65 év		Nincs minimumkövetelmény
Írország	66 év		Legalább 156 heti és legalább évente átlagosan 10 heti járulékfizetés
Izland	67 év		Legalább 3 év helybenlakás 16-67 éves életkor között
Lengyelország	60 év	65 év	Az 1948. december 31. után születettek esetében nincs előírt minimális biztosítási idő, de ahhoz, hogy garantálható legyen számukra

			minimumnyugdíj, a férfiaknak legalább 25, a nőknek legalább 20 év biztosítási idővel kell rendelkezniük
Lettország	59 év (fokozatos emelés 2009-ig, 62 évre)	62 év	10 év biztosítási időszak
Liechtenstein	64 év		1 év biztosításban töltött idő
Litvánia	58 év (fokozatos emelés 60 évre)	62 év (fokozatos emelés 62,5 évre)	A résznyugdíjra való jogosultsághoz minimum 15 év, a teljes nyugdíjhoz 30 év szolgálati idő szükséges
Luxemburg	65 év		120 hónap tényleges biztosítás.
Málta	60 év	61 év	A legelterjedtebb típusú nyugdíj az ún. két-harmados nyugdíj, ami egy jövedelemfüggő, járulékalapú ellátás azok számára, akik 1979. január 1. után mentek nyugdíjba, és legalább 156 hétig fizették a járulékot
Magyarország	62 év (1946 után születetteknél)	62 év	2009-ig a teljes nyugdíjhoz 20 év, a résznyugdíjhoz pedig 15 év szolgálati (biztosítási) idő szükséges
Németország	65 év		60 hónap biztosítási idő.
Norvégia	67 év		Legalább 3 év helybenlakás 16-67 éves életkor között.

Olaszország	60 év	65 év	20 év, az új rendszerben (1996. január 1. óta) 5 év járulékfizetés.
Portugália	65 év		15 év járulékfizetés, évente legalább 120 biztosított nappal.
Spanyolország	65 év		Legalább 15 év járulékfizetés.
Svédország	65 év		A garantált nyugdíjhoz legalább 3 év helybenlakás.
Szlovákia	60 év		25 év szolgálati idő
Szlovénia	57 év és 4 hónap	58 év	Férfiak 40 év járulékfizetés esetén Nők 35 év és 6 hónap járulékfizetés esetén
Románia	57 év 9 hónap	63 év, melyet 2015-re (fokozatos havi korrigálással) 65 évre emelnek.	A szolgálati idő (járulékfizetés) tekintetében nők esetében legalább 10 év 9 hónap, férfiak esetében 11 év szükséges.

IV 2. Rokkantsági nyugdíj

A rokkantsági nyugdíjra való jogosultság meghatározásához a legnagyobb problémát a rokkantsági kritériumok EU-n belüli eltérései okozzák. A fő szabály itt is az, hogy a jogosultságot azon országok szabályai szerint kell elbírálni, ahol az érintett aktív korában nyugdíjra jogosító időket szerzett.

A tagállamok rokkantsági nyugdíjrendszere két típusba sorolható:

„A” típusú rendszer: Az ellátásokra való jogosultságot annak az országnak a szabályai szerint kell megállapítani, amelynek

rendelkezései az igénylőre a munkaképtelenség beállta, majd az azt követő rokkantság idején irányadók voltak. Ilyen esetben tehát kizárólag csak annak az országnak a jogszabályait kell alkalmazni, amelyben a rokkantság bekövetkezett, még akkor is, ha az illető korábban több tagállam területén rendelkezett biztosítási kötelezettség alá tartozó foglalkoztatási jogviszonnyal.³⁵ A rokkantsági nyugdíj összege független a biztosítási idő hosszától; a jogosultság csak a megrokkánás időpontjában is fennálló biztosítási jogviszony esetében állapítható meg.³⁶

„B” típusú rendszer: A rokkantsági nyugdíj összegét a biztosítási idő tartama határozza meg;³⁷ a jogosultság független attól, hogy a biztosítási jogviszony a megrokkánás időpontjában fennáll-e vagy sem.³⁸

Ha a biztosított csak „A” rendszerű tagállamokban szerzett biztosítási időt, megrokkánásakor nyugdíját az az ország fizeti, ahol megrokkant. Ha viszont csak „B” rendszerű tagállamokban szerzett biztosítási időt, mindegyik ilyen tagállam folyósít számára nyugdíjat, mégpedig az öregségi nyugdíjak szerinti arányban. Ha a biztosított „A” típusú tagállamban rokkant meg, de előzőleg „B” típusú(ak)ban is biztosítási időt szerzett, „B” szerinti arányos ellátást, továbbá azzal csökkentett „A” típusú rokkantnyugdíjat kap.

Ha a biztosított „B” típusú rendszerben rokkant meg, de előzőleg „A” típusú(ak)ban szerzett biztosítási időt, mindkét (vagy több) tagállamból arányosított nyugdíjat kap.

A rokkantsági nyugdíj tagállamonként eltérő jogosultsági szabályai miatt előfordulhat, hogy ha a rokkant állapota javul, valamely tagállamban vagy tagállamokban megszűnik a jogosultsága, és ezért csökken az ellátás teljes összege is.

Az állapotváltozást a lakóhely szerinti, nem pedig a folyósítás helye szerinti országban illetékes orvos vagy intézmény jogosult megállapítani, ha a két tagállam erre megállapodást kötött. Ha nem, a rokkantnak a folyósítás helye szerinti országban illetékes orvost vagy intézményt kell felkeresnie.

³⁵ Czúcz Ottó: i. m. 337. o.

³⁶ Ilyen rendszer működik például Belgiumban, Franciaországban, Hollandiában, Írországbán, Spanyolországban és az Egyesült Királyságban.

³⁷ Ilyen a Magyarországon, Ausztriában, Dániában, Finnországban, Görögországban, Németországban, Izlandon, Liechtensteinben, Luxemburgban, Norvégiában, Portugáliában, Olaszországban és Svédországban működő rokkantsági nyugdíjrendszer.

³⁸ Varga Zoltán: A nyugdíjbiztosítás szabályai az Európai Unióban. In: *Advocat*, Miskolc, 2005/3-4. szám, 16. o.

Azokban az országokban, ahol a rokkantsági kritériumok megegyeznek, egymás orvosi minősítését el kell fogadni. Ahol ez az egyezés nem áll fenn, ott a másik országban készült orvosi diagnózis felhasználása a döntést hozó ország megítélésétől függ. A rokkantságot elbírálnak a másik országban készített diagnózisok vagy saját vizsgálatuk, illetve a kettő kombinációja alapján. A már rokkantsági nyugdíjban részesülők orvosi vizsgálatát általában abban a tagországban végzik, ahol az ellátásban részesülő lakik.³⁹

IV 3. Baleseti rokkantsági nyugdíj

A *baleseti rokkantsági nyugdíj* és a *baleseti hozzátartozói ellátások* folyósítására a munkahelyi (üzemi) baleset bekövetkezésének, illetve a foglalkozási megbetegedés megállapításának helye szerinti tagállam köteles saját jogszabályai és a koordinációs rendeletek előírásai alapján. Ez a tagállam kötelezett akkor is, ha az ellátás jogosultja másik tagállam területén él, vagy tartózkodik. Mivel a baleseti ellátásoknál csak egy tagállam kötelezett, ezért csak a saját jogszabályok rendelkezései alapján állapítják meg az ellátást azzal, hogy a jogosult más tagállamban szerzett biztosítási időszakait is kötelesek beszámítani.

Foglalkozási megbetegedés esetén a többi tagállamban foglalkozási ártalomnak kitett munkakörben végzett munka idejét és az ott elszenvedett egészségkárosodást is figyelembe kell venni.⁴⁰

IV 4. Hozzátartozói ellátások

IV 4. 1. Özvegyi nyugdíj

A szociális biztonsági rendszerekben mind a férj, mind a feleség jogosult lehet özvegyi ellátásra, ha az elhunyt házastárs teljesítette az előírt jogosultsági feltételeket. Az elhalálozás időpontjában házasságban élő férj és feleség mellett azonban az elvált házastárs, illetve az élettárs is jogosult lehet özvegyi ellátásra.⁴¹

³⁹ Amennyiben azt egészségi állapota megengedi, az érintettet felszólíthatják, hogy vizsgálatra annak az országnak az illetékes szervezeténél jelenjék meg, ahonnan az ellátást kapja

⁴⁰ Pákozdi Ildikó: i. m. 25. o.

⁴¹ Ez utóbbi személyi kör tekintetében azonban a tagállamok szabályozási gyakorlata nem egyforma, és többnyire lényeges megszorításokat alkalmaznak a jogosultság megállapítását illetően. Belgiumban, Görögországban, az Egyesült Királyságban, Írországban és Finnországban például csak a házastárs jogosult hozzátartozói ellátásra.

Bár a tagállami szabályozás igen változatos, a koordinációs rendelkezések lényegesen egyszerűbbek. Ha valamely tagállam özvegyi nyugdíjat biztosít a saját nemzeti jogszabályában rögzített túlélő hozzátartozó(k)nak, akkor az elhunyt személy után a koordinációs szabályok alapján is ellátást kell nyújtania. A más tagállamban szerzett biztosítási időket is figyelembe veszik, tehát özvegyi résznyugdíjakat állapítanak meg, és azon tagállamok, amelyek jogszabályban foglalt jogosultsági feltételeit az elhunyt teljesítette, nyugdíj folyósítására kötelesek.

IV 4. 2. Árvaellátás

Amennyiben az elhunyt szülő legalább két tagállamban szerzett biztosítási időt, az irányadó koordinációs rendelkezések szerint az árva kizárólag annak a tagállamnak a szociális biztonsági rendszeréből kap árvaellátást, amelynek területén lakik, feltéve, hogy e tagállam jogszabályai alapján az ellátásra jogosult. A jogosultság megállapításához szükséges a másik tagállam(ok) területén szerzett biztosítási időket is figyelembe kell venni. Fontos, hogy a valamely tagállam nemzeti jogszabálya alapján járó árvaellátás összege a koordinációs rendeletek alkalmazásával sem csökkenthető. Vagyis ha a lakóhely szerinti tagállamban megállapított árvaellátás összege alacsonyabb, mint a lakóhely áthelyezése esetén járó árvaellátásé lenne a másik tagállamban, akkor ez utóbbi köteles erre az összegre kiegészíteni a folyósított összeget.

IV 4. 3. Szülői nyugdíj

A szülői nyugdíj intézményét csak kevés tagállam biztosítási rendszere ismeri. A szülők és más hozzátartozók ellátásaira a koordinációs rendeletek az általános szabályok alkalmazását rendelik.⁴²

IV 5. Eljárási szabályok

A nyugdíjigények fogadásában és elbírálásában az érintett szervezetek együttműködnek. Ennek keretében:

Ezzel szemben bizonyos feltételekkel az elvált házastárs is számíthat özvegyi ellátásra, például Spanyolországban, Ausztriában, Portugáliában, Olaszországban, Dániában. Még Svédországban és Norvégiában a házastárson kívül csak az elhalálozás időpontjában is az elhunyttal együtt élő élettárs lehet jogosult, Hollandiában pedig nincs is özvegyi nyugdíj.

⁴² Pákozdi Ildikó: i. m. 27. o.

a tagállamok illetékes hatóságai *tájékoztatják* egymást a rendelet alkalmazása során hozott határozataikról, jogszabályaik módosításáról; a tagállamok hatóságai és kötelezettjei úgy *támogatják egymást*, mintha saját jogszabályaik alkalmazásáról lenne szó; nem utasítják vissza azokat az ügyiratokat, amelyeket egy másik tagállam hivatalos nyelvén fogalmaztak; adatátadásra az átadó, adatfogadásra az átvevő ország *adatvédelmi szabályai* vonatkoznak; a személyi adatoknak a szociális biztonságtól eltérő célokra történő felhasználás csak az érintett személy beleegyezésével vagy a hazai jogszabályokban meghatározott biztosítékokkal összhangban történhet; bármely tagállam szerve az illetékes államhoz továbbítja a kérelmeket, megkereséseket.

*Az igényeket a lakóhely szerinti kötelezettnél (teherviselőnél) kell előterjeszteni.*⁴³ Ha az igénylő nem tartozott ezen ország szabályai alá, akkor az igényt annak az országnak a teherviselőjéhez továbbítják, amelynek szociális biztonsági szabályai utoljára vonatkoztak az igénylőre. Ide kell benyújtani azoknak az igényeit is, akik nem tagállam területén laknak. Ha a rokkantsági nyugdíjat A típusú rendszerben szerzi a jogosult, akkor annak az országnak a megfelelő szerve az illetékes (feldolgozó⁴⁴) szerv, ahol a rokkantság bekövetkezett.

Az előzők alapján illetékes feldolgozó szerv gondoskodik arról, hogy az igénylés minden érintett tagországba mielőbb eljusson a jogosultsági idők megállapítása és az igényelbírálás megkezdése érdekében.

Az illetékes kötelezett a határozatot vagy közvetlenül küldi meg az igénylőnek, vagy az illetékes állam összekötő szerve útján. A határozat

⁴³ Mind a biztosítási idők összeszámítására, mind a nyugdíjszámításra az igényjogosult kérelme alapján kerül sor. Az igénybejelentésre az Európai Unióban is erre rendszeresített formanyomtatványok állnak rendelkezésre.

A nyugellátások igénylésére az úgynevezett E 200-as nyomtatványokat kell felhasználni, amelyek az igényelbírálást végző illetékes magyar nyugdíjbiztosítási szervnél szerezhetők be. A koordinációs rendeletek alkalmazásán alapuló nyugdíjak megállapítását a Közép-magyarországi Regionális Nyugdíjbiztosítási Igazgatóság végzi. Az igénybejelentést a különböző nyugdíjkorhatárok betöltésekor – eltérő időpontokban meg kell ismételni. Ez tehát azt jelenti, hogy sem a többi tagállam intézményei, sem a magyar illetékes intézmény nem köteles figyelemmel kísérni a további jogosultságok megnyílását.

⁴⁴ Feldolgozó szerv: aki szervezi, koordinálja az igénylő jogosultságainak elbírálását és a nyugdíj meghatározását.

másolatát megküldik azon állam összekötő szervének, amelynek területén az igénylő lakik.

Ha az igénylő olyan tagállam területén él, amelynek jogszabályi hatálya alá nem tartozott biztosítási időt nem szerzett -, vagy nem tagállamban él, akkor az utolsó biztosítás helye szerinti országban kell bejelentenie az igényét.⁴⁵

Külön jogszabályok vonatkoznak azokra az esetekre, amelyekben a biztosítási esemény korábban következett be, mint ahogy arra a vonatkozó rendelet hatálya kiterjedt volna.⁴⁶

IV 6. A megállapított nyugdíjak folyósítása

Az igénybejelentés megtételét és a kötelezett tagállamok nyugdíjszámítását követően kerül sor a nyugdíjak folyósítására. A folyósítás kötelezettsége mindazon tagállamokat terheli, amelyek a résznyugdíjak megállapítására kötelesek. A folyósítás módjáról saját hatáskörükben döntenek a tagállamok, így az történhet postai kézbesítéssel, banki átutalással, esetleg egyéb módon. A folyósítást a leggyorsabb és a legkevesebb költséggel járó módon kell elvégezni, hiszen a folyósítás költségét levonják az ellátásból, tehát azt a jogosultak viselik. Nem köteles ellátást folyósítani az a tagállam, ahol a megszerzett biztosítási idő nem haladja meg az egy évet, feltéve, hogy kizárólag ezen időszak alapján nem állapítható meg a jogosultság. Az ilyen rövid időtartamú biztosítási időre járó nyugellátás folyósítására az a tagállam lesz kötelezett, amelynek területén az érintett személy utoljára biztosított volt, függetlenül attól, hogy a járulékfizetési kötelezettségét erre az időszakra nem ennek a tagállamnak a szociális biztonsági rendszerében teljesítette.

E szabály lényege abban áll, hogy az ilyen rövid időtartamú biztosítás valójában csak nagyon alacsony összegű nyugellátást eredményezne, amelyet esetleg a folyósítási és egyéb adminisztratív költségek felemésztenének.⁴⁷

Zárszó

Az Európai Unió tagállamai szociális biztonsági rendszereinek koordinációját meghatározó közösségi szabályrendszer összetett, de jól szolgálja a tagállamokon belül mozgó uniós polgárok szociális biztonságának garantálását a nyugdíjbiztosítás szempontjából is.

⁴⁵ Pákozdi Ildikó: i. m. 14. o.

⁴⁶ Ezeknek a szabályoknak az említése nálunk különösen azért fontos, mert jelentős azoknak a személyeknek a száma, akik már nyugdíjjogosultak, és önálló magyar nyugdíjra való jogot ugyan nem szereztek, de valamennyi magyar biztosítási idejük van.

⁴⁷ Pákozdi Ildikó: i. m. 16. o.

Zoltán Varga

The coordination of the pension insurance system of the EU

Summary

The coordination of the social insurance systems for the benefit of all citizens who are employed in another country or in different Member States is a significant achievement of European integration. The national social insurance systems remain completely intact – each Member State decides itself about which benefits it grants under which conditions and at which amount. The EU legal provisions on the coordination of social insurance systems ensure, however, that somebody who has made use of his or her right to freedom of movement and residence may not be in a worse position than a person who has always lived and worked in the same Member State. According to national legal provisions, entitlement to a benefit is often dependent on the completion of certain insurance, employment or residence periods.

Pensions are often only paid to persons who are resident in the territory of the relevant state; in other cases the benefit is reduced (e.g. 70 % instead of 100 %) if the affected person moves his place of residence abroad. Such regulations are particularly disadvantageous for cross-border commuters, seasonal workers and family members who continue to live in the country of origin; also for pensioners who were employed in several Member States or simply decide to move to another country after reaching retirement age. The community regulations on social security contain provisions which are exactly tailored to the respective benefit types.

In every case in which the legal provisions of more than one country are affected, the community regulations have to establish which country is obliged to provide the benefit.

This is the idea behind the community regulations on the coordination of the social insurance systems. No new types of benefit are created, and no internal regulations are abolished. Its objective is solely to effectively protect European citizens who live, work or are staying in another Member State.

The regulations described are currently contained in the Council Regulation 1408/71 on the coordination of the systems of social security and its Executive Regulation 574/72. The underlying Regulation 1408/71 was extensively reformed between 1998 and 2004 with the aim of modernisation and simplification and will come into effect as Council Regulation 883/2004 after the adjustment of the Executive Regulation 574/72, which has not yet been completed.

SÜRGŐSSÉGI ELŐZETES DÖNTÉSHOZATALI ELJÁRÁS POLGÁRI ÜGYEKBEN*

WOPERA ZSUZSA**

Bevezető megjegyzések

Az Európai Közösségek Bírósága (a továbbiakban: Bíróság) több évtizedes működésének tükrében – meglátásom szerint – helytálló az a megállapítás, mely szerint a Bírósága előtti eljárások közül, mind mennyiségileg, mind minőségileg az előzetes döntéshozatali eljárások a legjelentősebbek; előzetes döntéshozatali eljárásai során fogalmazta meg a Bíróság a legfontosabb jogelveket.¹ 1952-2007-ig a tagállamoktól a Bírósághoz érkező előzetes döntés iránti kérelmek száma megközelítette a 6000-et.² 2007-ben a Bíróságra érkezett 580 ügy közül 265 volt az előzetes döntés iránti kérelem,³ tehát az összes kérelem, kereset 45%-a. Ez a legmagasabb szám a Bíróság eddigi történetében.⁴

A fenti adatok ismeretében joggal vetődik fel a kérdés, vajon mi indokolta 2008. március 1-jétől egy új eljárástípus, a sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás bevezetését, mellyel kibővült az Európai Közösségek Bírósága előtti eljárások palettája? Ez az elhatározás, mely egy közel kétéves

* A tanulmány az OTKA K 68304 sz. kutatásának keretei között készült.

** DR. WOPERA ZSUZSA

intézetigazgató egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Európai és Nemzetközi Jogi Intézet

3515 Miskolc-Egyetemváros

A témának jelentős nemzetközi és hazai szakirodalma van. Utóbbira példa Blutman László: EU-jog a tárgyalóteremben – az előzetes döntéshozatal, KJK-Kerszöv Kiadó, Budapest, 2003. Osztovits András: Az előzetes döntéshozatali eljárás legfontosabb elméleti és gyakorlati kérdései, KJK-Kerszöv Kiadó, Budapest, 2005.

² Ld. Európai Közösségek Bíróságának 2007. évi „Éves jelentése”

http://curia.europa.eu/hu/instit/presentationfr/rapport/pei/07_cour_activ.pdf

³ Magyarországról 2004. május 1-jétől 2008. májusáig 13. előzetes döntés iránti kérelem érkezett (ezzel messze a legaktívabbak vagyunk a 2004-ben csatlakozott 10 állam között), melyből 9 zárult le, a további 4 folyamatban van. Adat: www.irm.gov.hu Lekérdezés dátuma: 2008. május 8.

⁴ Ld. Európai Közösségek Bíróságának 2007. évi „Éves jelentése”

http://curia.europa.eu/hu/instit/presentationfr/rapport/pei/07_cour_activ.pdf

döntés-előkészítés eredménye,⁵ szükségessé tette a Bíróság Alapokmányának és Eljárási Szabályzatának módosítását, mely 2007. december 20-án a 2008/79/EK Tanácsi határozattal meg is történt.⁶

A Bíróság tehát már 2006-ban érzékelte, hogy az Amszterdami Szerződéssel kiemelt jelentőségűvé tett szabadság, biztonság és jog térségének megteremtése érdekében megindult dinamikus jogalkotási munka eredménye lassan beérik, és a Bíróság nehéz helyzetbe fog kerülni, ha megindulnak a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén mára elfogadott normák értelmezésére vonatkozó előzetes döntés iránti eljárások. Ez mára, az érintett területen 2000-től 10 rendeletet, 1 határozatot és 1 irányelvet jelent.⁷

⁵ A Bíróság 2006. szeptember 25-én küldte meg első vitairatát e tárgyban a Tanácsnak, „A szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésének térségére vonatkozó előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekben a Bíróság gyors döntését lehetővé tévő eljárásról szóló vitairat” címmel. Ebben a Bíróság még két lehetséges opciót dolgozott ki a sürgősségi eljárásra.

⁶ 2008/79/EK a Tanács határozata (2007. december 20.) a Bíróság alapokmányáról szóló jegyzőkönyv módosításáról, Hivatalos Lap L 024, 29/01/2008 42-43. o.

⁷ – A Tanács 44/2001/EK rendelete a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról;

A Tanács 2201/2003/EK rendelete a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről;

– A Tanács 1346/2000/EK rendelete a fizetéseptelenségi eljárásról;

A Tanács 1348/2000/EK rendelete a tagállamokban a polgári és kereskedelmi ügyekben a bírósági és bíróságon kívüli iratok kézbesítéséről;

– A Tanács 1206/2001/EK rendelete a polgári és kereskedelmi ügyekben a bizonyítás-felvétel tekintetében történő, a tagállamok bíróságai közötti együttműködésről;

– Az Európai Parlament és a Tanács 805/2004/EK rendelete a nem vitatott követelésekre vonatkozó európai végrehajtható okirat létrehozásáról;

– Az Európai Parlament és a Tanács 1393/2007/EK rendelete a tagállamokban a polgári és kereskedelmi ügyekben a bírósági és a bíróságon kívüli iratok kézbesítéséről és az 1348/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről;

Az Európai Parlament és a Tanács 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról;

– Az Európai Parlament és a Tanács 861/2007/EK rendelete a kis értékű követelések európai eljárásának bevezetéséről;

Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete (2007. július 11.) a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról („Róma II.”)

– A Tanács 2001/470/EK határozata (2001. május 28.) az Európai Igazságügyi Hálózat létrehozásáról polgári és kereskedelmi ügyekben;

Koen Lenaerts, a Bíróság bírása 2006-ban külön kitért arra, hogy a polgári ügyekben született számos közösségi norma vonatkozásában (pl. Brüsszel II. rendeletnek a szülői felelősségre vonatkozó szakaszait tekintve, a fizetéseképtelenségi, kézbesítési rendeletek esetében) az előzetes döntéshozatali eljárás akkor – hatályos szabályai és gyakorlata nem lesz tartható, ha a *hatékony jogvédelem követelményét* szem előtt tartjuk, és nem elsősorban a kérelmek nagy száma, hanem az ügyek *sürgős jellege* miatt.⁸ Neki, mint a téma egyik nagy nemzetközi szakértőjének,⁹ igaza lett.

2007 januárjában maga a Bíróság indítványozta az EK Szerződés IV címe alá tartozó „Vízumok, menekültügy, bevándorlás és a személyek szabad mozgására vonatkozó egyéb politikák” területéről benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelmek elbírálására egy speciális sürgősségi eljárás bevezetését, tekintettel arra, hogy ezekben az eljárásokban, ahol sok esetben valóban sürgősen kell döntenie (pl. gyermekelhelyezés, szülői felelősséggel kapcsolatos kérdések) nem engedhető meg a nemzeti eljárás átlagosan 1,5 évre történő felfüggesztése, és addig a jogvita esetlegesen ideiglenes intézkedéssel való rendezése. Ennél még égetőbb lehet a helyzet az Európai Unióról szóló szerződés VI. címe alá tartozó ügyekben, a büntető ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés terén, ahol a szabadságmegvonással járó intézkedések még kevésbé engedik meg az eljárások ilyen mértékű elhúzódását, az előzetes döntésre utalás miatt. A büntető ügyek kérdésére a tanulmány a továbbiakban nem kíván kitérni.

1. A sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás bevezetését igazoló okok

Érdemes először felidézni azokat az eljárási szakaszokat, amelyek a Bíróság Alapokmánya és Eljárási Szabályzata szerint a *rendes előzetes döntéshozatali eljárást* jellemzik:

- a nemzeti bíróság *benyújtja* az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet;
- az előzetes döntéshozatalra utaló határozatnak az Unió valamennyi *hivatalos nyelvére történő lefordítása*;

A Tanács 2003/8/EK irányelve (2003. január 27.) a határon átnyúló vonatkozású jogviták esetén az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés megkönnyítése érdekében az ilyen ügyekben alkalmazandó költségmentességre vonatkozó közös minimumszabályok megállapításáról.

⁸2006 novemberében hivatalos tanulmányúton vettem részt az Európai Közösségek Bíróságán, a fent idézett megállapítás a bíró úrral folytatott konzultáción hangzott el.

⁹Ld. pl. Koen Lenaerts, Piet van Nuffel, *Constitutional Law of the European Union*, Sweet and Maxwell, Thomson, 2005.

- az előzetes döntéshozatalra utaló határozatnak a felek, a tagállamok, valamint az Alapokmány 23. cikkében említett intézmények és államok részére történő *kézbesítése*; a tagállamok részére történő kézbesítéskor csatolják a határozatnak az adott állam saját nyelvére való fordítását;
- az írásbeli észrevételeknek a kézbesítés címzettjei által *kéthónapos határidőn* (amely a távolságra tekintettel tíznapos átalány-határidővel meghosszabbodik) belül történő előterjesztése;
- az előterjesztett észrevételeknek az eljárás nyelvére és a tanácskozás nyelvére történő *lefordítása*;
- az előterjesztett észrevételeknek – adott esetben azok fordításával együtt – a felek, a tagállamok, valamint az Alapokmány 23. cikkében említett intézmények és államok részére történő kézbesítése; e kézbesítéstől számított háromhetes határidőn (amely a távolságra tekintettel tíznapos átalány-határidővel meghosszabbodik) belül terjeszthető elő *tárgyalás tartása iránti kérelem*;
- az *ügynek* a Bíróság Általános Értekezlete által, az előadó bíró előzetes jelentése alapján való *megvizsgálása*, és valamely *ítélkező testület elé utalása*;
- *tárgyalás*, hacsak a Bíróság kérelem hiányában nem dönt annak mellőzéséről; az előadó bíró tárgyalásra készített jelentését előzetesen kézbesítik a feleknek és a fent említett többi érdekeltnek;
- a főtanácsnok indítványa ismertetésére szolgáló tárgyalás, hacsak a Bíróság nem döntött úgy, hogy az ügyben a főtanácsnok indítványa nélkül határoz;
- az *ítélkező testület tanácskozása az ügyről*;
- a tanácskozás eredményeként elkészített szövegnek az eljárás nyelvére és a többi nyelvre történő *lefordítása*;
- az *ítélet kihirdetése*.¹⁰

A rendes előzetes döntéshozatali eljárás időtartama 2007-ben 19,3 hónap¹¹ volt, melyből jelentős időt tesz ki az előzetes döntés iránti kérelem, az észrevételek és az eljárás során keletkező további iratok valamennyi hivatalos nyelvre történő lefordítása. Az eljárás írásbeli szakasza átlagosan 6 hónap és 1 év között zárul le.

¹⁰ Az ítélet szövegének véglegesítése, valamennyi hivatalos nyelvre történő lefordítása és az ítélet kihirdetése között átlagosan 1,5-2 hónap telik el.

¹¹ Ld. Európai Közösségek Bíróságának 2007. évi „Éves jelentése”

http://curia.europa.eu/hu/instit/presentationfr/rapport/pei/07_cour_activ.pdf

2. Miért nem alkalmas az ügyek gyors elintézésére az Eljárási Szabályzat szerint eddig is rendelkezésre álló gyorsított eljárás?

Az Eljárási Szabályzat 104a. cikkének alapján lehetőség van gyorsított előzetes döntéshozatali eljárás alkalmazására, ha a *nemzeti bíróság ezt kéri*, és ha a felhozott körülmények alátámasztják az előzetes döntéshozatalra utalt ügy *rendkívüli sürgősségét*.

Az e rendelkezésben meghatározott eljárás a következő pontokon tér el a rendes eljárástól:

- az írásbeli észrevételek előterjesztésére nyitva álló határidőt a Bíróság elnöke határozza meg; ez a határidő azonban nem lehet 15 napnál (amely a távolságra tekintettel tíznapos átalány-határidővel meghosszabbodik) rövidebb;
- tárgyalás tartása kötelező, amelynek határnapját már az előzetes döntéshozatalra utaló határozat kézbesítésekor kitűzik;
- a főtanácsnok nem ismertet alakszerű indítványt, hanem zárt ülésen hallgatják meg.

E három eltéréstől eltekintve a gyorsított eljárást ugyanazok a szakaszok alkotják, mint a rendes eljárást, és az eljárás lényeges felgyorsítását csupán az eredményezi, hogy az eljárás minden szakaszában *abszolút elsőbbséget* biztosítanak a szóban forgó ügy elbírálásának.

Az eljárás felgyorsítása így csak a többi folyamatban lévő ügy kárára biztosítható. Emiatt a gyorsított eljárást igen óvatosan alkalmazták, és csupán egyetlen alkalommal folytattak le e szabályok szerint előzetes döntéshozatali eljárást: a C-189/01. sz. Jippes-ügyben.¹²

A Bíróság a megoldást egy olyan előzetes döntéshozatali eljárás megteremtésében látta, mely *egyszerűsíti és lerövidíti* az eljárás egyes fázisait.

3. A sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás alkalmazásának feltételei, az eljárás tárgyi hatálya

Az előzetes döntés iránti kérelem kizárólag az EK Sz IV címe (61-69. cikk) és az Európai Unióról szóló szerződés VI. címe (29-42. cikk) alatt elfogadott közösségi aktusokra vonatkozhat, ahol e normákban garantált jogok védelmének

¹² Ebben a mezőgazdasági ügyben a Bíróságnak a háziállatokat érintő száj- és körömfájással kapcsolatos ügyben kellett állást foglalnia két közösségi norma érvényességéről, ahol az ügy tárgya és körülményei indokolták a rendkívül gyors döntést igénylő eljárást. EBHT 2001., I-5689. o.

biztosításában bekövetkező késedelem az érintett személyeknek súlyos és helyrehozhatatlan kárt okozhatna.

4. Az ítélkező testület

A Bíróság 1 éves időtartamra kijelöl egy 5 bíróból álló különtanácsot,¹³ amely a sürgősségi eljárásokban eljár. Ha azonban a felvetett kérdések kevésbé összetettek, nem zárható ki, hogy a határozatot a különtanács három bíróval eljárva hozza meg.

Ez az összetétel a Bíróság tagjainak szinte folyamatos jelenlétét feltételezi. Ha az e tanácsba való tartozás az érintett bírák számára – az általuk elbírálandó ügyek sürgőssége miatt – nagyobb munkaterhet és a jelenléti kötelezettség igen megterhelő voltát eredményezné, *rotációs rendszert* kell bevezetni. Ez indokolja az egyéves időtartamra történő kijelölést. Ha az ezen új eljárással érintett ügyek száma megköveteli, a Bíróság további, öt bíróból álló tanácsokat is kijelölhet ezen ügyek elbírálására.

Az Eljárási Szabályzat idézett tartalmú módosítása azért érdekes, mert ez egyértelműen *szakosodást, specializációt* jelent, ami a Bíróság eddigi ítélkező tevékenységére nem volt jellemző! A tanácsok összetételét közzé kell tenni a *Hivatalos Lapban*. (Elképzelhető, hogy évek múlva ez is olyan különbíróssággá, szakbíróssággá növi ki magát, mint a Közzolgálati Törvényszék, vagy a tervezett közösségi védjegyekre szakosodott bíróság – lehetséges jövőkép!)

A bírák feladatai megegyeznek a „rendes” előzetes döntéshozatali eljárás bírójának teendőivel, van előadó bíró, az eljárásban részt vehet főtanácsnok. (Itt, meglátásom szerint kevésbé lesz jellemző a főtanácsnoki részvétel. Szemléletes adat, hogy a 2007-ben kihirdetett ítéletek 43%-át is főtanácsnoki indítvány mellőzésével hozták.)¹⁴

5. Az eljárás sajátosságai

A sürgősségi elbírálnak, *mind kérelemre, mind hivatalból* helye van. Főszabály szerint a kérdést előterjesztő nemzeti bíróságnak kell indokolt kérelemmel indítványozni, és a *sürgősség fennállását alátámasztó jogi és ténybeli körülményeket megjelölni*,¹⁵ pl. azt, ha a nemzeti vagy közösségi jogi

¹³ Bíróság Eljárási Szabályzatának 9. cikke.

<http://curia.europa.eu/hu/instit/txtdocfr/txtsenvigueur/txt5.pdf>

¹⁴ Ld. Európai Közösségek Bíróságának 2007. évi „Éves jelentése” 2. o.

http://curia.europa.eu/hu/instit/presentationfr/rapport/pei/07_cour_activ.pdf

¹⁵ Bíróság Eljárási Szabályzatának 104.b. cikke.

<http://curia.europa.eu/hu/instit/txtdocfr/txtsenvigueur/txt5.pdf>

szabályozásban a határozathozatal tekintetében jogvesztő határidők állnak fenn, vagy ha a feltett kérdésekre vonatkozó esetleges határozathozatali késlekedés az érintett személyre nézve súlyos következményekkel járna.

Amikor a kérdést előterjesztő bíróság kérelmezi a sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás lefolytatását, köteles:

- a) a tényállást, valamint a nemzeti jogi hátteret és a vonatkozó közösségi jogi normákat pontosan meghatározni,
- b) az adott ügyben irányadó határidőket és azok jogalapját megjelölni, különösen akkor, ha azok alkotmányi szintű nemzeti rendelkezéseken alapulnak,
- c) e határidők be nem tartásának következményeit megjelölni.

A kijelölt tanács azon döntésének megkönnyítése érdekében, hogy szükség van-e a sürgősségi eljárás megindítására, vagy sem, illetve ezen eljárás alkalmazása esetén a lehető leghasznosabb (írásbeli vagy szóbeli) észrevételek benyújtásának elősegítése érdekében, a nemzeti bíróság – amennyiben azt a székhelye szerinti tagállam szabályozása lehetővé teszi – javaslatot tehet a feltett kérdésekre szerinte adandó *válaszra*.

Kivételesen a Bíróság *hivatalból is elrendelheti a sürgősségi eljárást*, ha a nemzeti bíróság nem nyújtott be sürgősségi eljárás alkalmazása iránti kérelmet, de a Bíróság elnöke úgy ítéli meg, hogy ezt az eljárást kell alkalmazni, és felkéri a kijelölt tanácsot a hivatalból történő alkalmazás lehetőségének megvizsgálására. E közlésre közvetlenül az elnök felkérését követően kerül sor.¹⁶

A Bíróság *határozattal dönt* a sürgősségi eljárásban történő elbírálásról, vagy annak megtagadásáról, melyről tájékoztatja a nemzeti bíróság előtti eljárás feleit, és a bíróság székhelye szerinti tagállamot is. A határozat annak kézbesítésétől kezdve azonnal joghatással bír az alapeljárás vonatkozásában.

6. Az írásbeli szakasz

Az eljárás írásbeli szakasza jelentősen *lerövidül*, tekintettel arra, hogy abban csak:

- a nemzeti bíróság előtti *felek*,
- a kérdést előterjesztő bíróság székhelye szerinti *tagállam*,

¹⁶ Bíróság Eljárási Szabályzatának 104.b cikke és a Bíróság Tájékoztatója a nemzeti bíróságok által kezdeményezett előzetes döntéshozatali eljárásról, és annak kiegészítése a szabadság, biztonság és a jog érvényesülésének térségére vonatkozó előzetes döntéshozatalra utalásra alkalmazandó sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás hatálybalépése következtébe, HL 2008., 3.8. C64/1.

a *Bizottság*, esetleg más közösségi szerv (Tanács vagy Európai Parlament, melynek jogi aktusára vonatkozik az előzetes döntés iránti kérelem) *vehet részt és tehet írásbeli észrevételt szoros határidőn belül.*

Ez igen lényeges eltérés, hiszen az előzetes döntéshozatali eljárás általános szabályai szerint, ahogyan azt a korábbiakban jeleztük, a kérdés Hivatalos Lapban való megjelenését követő 2 hónapon belül bármely tagállam, az Európai Gazdasági Térséghez tartozó nem EU tagállam is tehet észrevételt.

A határidők annyira szorosak, hogy már a sürgősségi eljárásra utalásról szóló határozatban fel kell hívni a feleket arra, hogy a *határozatban megjelölt jogkérdésekre nyilatkozzanak*, és a tanács meghatározhatja annak *maximális terjedelmét is*. Az esetleges írásbeli észrevételek előterjesztésére rendelkezésre álló határidőt a tanács állapítja meg, mégpedig az ügy sürgősségének és összetettségének fényében. Az észrevételek megtételére *minimum 10 munkanapos határidőt* kell tűzni.¹⁷

Kivételesen sürgős esetben a tanács úgy is határozhat, hogy *mellőzi az eljárás írásbeli szakaszát*,¹⁸ és az előzetes kérdést csak szóbeli tárgyaláson bírálja el, ha álláspontja szerint az ügy különleges körülményei vagy jogi háttere megköveteli, hogy a Bíróság a sürgősségi eljárás alkalmazásából következőnél is rövidebb határidőn belül határozzon. Ily módon megszűnnek az írásbeli észrevételek előterjesztésével és a Bíróság munkanyelvére való fordításukkal kapcsolatos korlátok is.

7. A szóbeli szakasz

Amint rendelkezésre áll az előzetes döntéshozatalra utalás fordítása valamennyi hivatalos nyelven, ezt az eljárás nyelvén és saját nyelvükön a hagyományos módon közlik az Alapokmány 23. cikke szerinti egyéb érdekeltekkel, mellékelve hozzá a Bírósághoz előterjesztett írásbeli észrevételeket, a Bíróság munkanyelvére való fordításukkal együtt. Ezen érdekeltek így a tárgyaláson való részvételük esetleges hasznosságának mérlegelését lehetővé tévő, kellően részletes írásos anyaggal rendelkeznek. A tárgyalási határnapot egyidejűleg közlik valamennyi féllel és az Alapokmány 23. cikke szerinti érdekeltekkel, és azt a kijelölt tanács az ügy sürgősségének és összetettségének függvényében tűzi ki.

¹⁷ Tanácsi Nyilatkozat a sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárásról. HL 2008., 1. 29. 24. o.

¹⁸ Bíróság Eljárási Szabályzatának 104.b cikke.

<http://curia.europa.eu/hu/instit/txtdocfr/txtsenvigueur/txt5.pdf>

Az eljárás szóbeli szakaszában tehát nem érvényesül az írásbeli szakra jellemző szigorú korlátozás, itt már részt vehetnek az Alapokmány 23. cikke szerinti felek, és ez alkalmat biztosít számukra a benyújtott írásbeli észrevételekre vonatkozó álláspontjuk kifejtésére, de fontos követelmény, hogy a szóbeli eljárást is hozzá kell igazítani a sürgősségi eljárás igényeihez.

A Bíróság ezek után hozza meg döntését. Az eljárást *3 hónapon belül le kell zárni*.¹⁹

8. Az eljárást gyorsító egyéb eszközök

Jelentős szerephez jut a sürgősségi eljárásban az *elektronikus úton történő ügyintézés*, elsősorban e-mail útján, esetleg faxon, így valamennyi, az eljárásban érdekelt személy, a felek képviselőinek elektronikus elérhetőségét is meg kell adni.²⁰ Az iratok eredeti példányait ugyanakkor a legrövidebb időn belül meg kell küldeni a Bíróság Hivatalának.²¹

9. Az előzetes döntéshozatali eljárás egyes típusainak összehasonlítása²²

	<i>Rendes előzetes döntéshozatali eljárás</i>	<i>Gyorsított előzetes döntéshozatali eljárás (az ESZ 104a. cikke)</i>	<i>Sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás (az ESZ 104b. cikke)</i>
<i>Az eljárás alkalmazásának feltételei</i>	A Bíróság ezen eljárás szerint határoz, miután megállapította, hogy hatáskörrel rendelkezik az ügy	Ahhoz, hogy ezt az eljárást alkalmazzák, a nemzeti bíróságnak elő kell adnia a rendkívüli	Az eljárás alkalmazásáról a Bíróság dönt, főszabály szerint a kérdést előterjesztő nemzeti bíróság kérelme alapján. Akkor alkalmazzák ezt az

¹⁹ Tanácsi Nyilatkozat a sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárásról. HL 2008. 1. 29. 24. o.

²⁰ A Bíróság Tájékoztatója a nemzeti bíróságok által kezdeményezett előzetes döntéshozatali eljárásról, és annak kiegészítése a szabadság, biztonság és a jog érvényesülésének térségére vonatkozó előzetes döntéshozatalra utalásra alkalmazandó sürgősségi előzetes döntéshozatali eljárás hatálybalépése következtébe, HL 2008. 3.8. C64/1.

²¹ Bíróság Eljárási Szabályzatának 104.b cikke.

<http://curia.europa.eu/hu/instit/txtdocfr/txtsenvigieur/txt5.pdf>

²² Az összehasonlító táblázat a Bíróság 2006 decemberében készített előkészítő anyagának alapulvételével készült. (Kézirat.)

	<p>elbírálására és a kérdések elfogadhatóak.</p>	<p>sürgősséget alátámasztó körülményeket. Akkor sem automatikus az eljárás alkalmazása, ha fennáll a fenti helyzet: az a Bíróság elnökének, az előadó bíró javaslata alapján és a főtanácsnok meghallgatását követően hozott határozatától függ.</p>	<p>eljárást, ha az alapügy az alábbi tárgyköröket érinti:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) EK Szerződés IV. címe (61-69. cikk) alá tartozó polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés. 2) EU Szerződés VI. címe (29-42. cikk) alá tartozó, a büntető ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés terén. <p>E feltételek fennállásának vizsgálatát a Bíróság külön tanácsa végzi, és a sürgősségi eljárás alkalmazásáról is ez a tanács dönt. Ha a tanács úgy határoz, hogy az ügyet nem sürgősségi eljárásban bírálja el, a Bíróság elnöke újra kioszthatja az ügyet valamely más tanácsba beosztott bírónak.</p>
<p><i>A Hivatal általi értesítés az ügyről és annak kiosztása az előadó bírónak</i></p>	<p>A Bíróság elnökének értesítése az ügyről, és annak a Bíróság elnöke általi rendes kiosztása az előadó bírónak.</p>	<p>A Bíróság elnökének értesítése az ügyről, és annak a Bíróság elnöke általi rendes kiosztása az előadó bírónak abból a célból, hogy az elnök az előadó bíró javaslata alapján határozni tudjon a gyorsított eljárás iránti kérelem tárgyában.</p>	<p>Az ügyről való értesítés, és annak kiosztása az előadó bírónak, aki a külön tanács tagja, abból a célból, hogy a külön tanács az előadó bíró javaslata alapján határozni tudjon a sürgősségi eljárás iránti kérelem tárgyában.</p>

<p><i>Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem lefordítása</i></p>	<p>Az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet valamennyi hivatalos nyelvre lefordítják (főszabály szerint egy hónapos határidőn belül).</p>	<p>Az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet valamennyi hivatalos nyelvre lefordítják, de a fordításnak elsőbbséget biztosítanak abból a célból, hogy hamarabb rendelkezésre álljon.</p>	<p>Az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet csak a Bíróság munkanyelvére fordítják le (francia).</p>
<p><i>Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem kézbesítése és az írásbeli észrevételek benyújtása</i></p>	<p>Amikor az előzetes döntéshozatal iránti kérelem valamennyi fordítása elkészült, kézbesítése a Bíróság Alapokmányának 23. cikkében említett valamennyi érdekelt fél részére.</p> <p>E feleknek két hónapon belül kell írásbeli észrevételeiket benyújtaniuk.</p>	<p>Ugyanaz az elv. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem kézbesítése az Alapokmány 23. cikkében említett valamennyi érdekelt fél részére.</p> <p>Az írásbeli észrevételeik benyújtására nyitva álló határidő jóval rövidebb: a Bíróság elnöke által megállapított határidő, ami nem lehet 15 napnál rövidebb. Az elnök azonban felhívhatja a feleket, hogy a beadványukat a lényeges jogkérdésekre korlátozzák.</p>	<p>Az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet (az eljárás nyelvén) csupán a következő felek részére kézbesítik:</p> <ul style="list-style-type: none"> az alapeljárás felei, az előzetes döntéshozatal iránti kérelmet benyújtó bíróság szerinti tagállam, a Bizottság és azon jogi aktust kibocsátó közösségi intézmények, amelyek az érvényességét vitatják, illetve amelyek az értelmezését kérik. <p>E felek rövid határidőn belül terjeszthetnek elő írásbeli észrevételeket, amelyeknek tömöreknek kell lenniük.</p>

<p><i>Az ügynek az általános értekezlet általi megvitatása</i></p>	<p>Az ügynek az általános értekezlet általi kötelező megvitatása, amelynek során az előadó bíró – a főtanácsnokkal egyeztetve – javaslatot terjeszt elő különösen az ítélkező testületre, az indítvány szükségességére és a tárgyalás tartására vonatkozóan.</p>	<p>Ugyanaz, de az ügynek az általános értekezlet általi „elsőbbbségi” megvitatása, eltérve az előzetes jelentés köröztetésének rendes határidejétől.</p>	<p>Az ügy nem kerül az általános értekezlet elé. A különtanács határoz az ügy további menetéről a főtanácsnok – esetleges – meghallgatását követően, valamint az elé terjesztett írásbeli észrevételek alapján.</p>
<p><i>Tárgyalás</i></p>	<p>Főszabály szerint tárgyalás tartása, ha erre irányuló, indokolással ellátott kérelmet terjesztettek elő. A tárgyalást, főszabály szerint, az ügynek az általános értekezlet általi megvitatását követő 6-8 héten belül tartják meg.</p>	<p>Minden esetben tárgyalás tartása. Ha a gyorsított eljárás alkalmazásáról döntenek, e tárgyalás hatánapját az elnök azonnal kitűzi és arról az előzetes döntéshozatal iránti kérelemmel egyidőben értesítik az Alapokmány 23. cikkében említett feleket.</p>	<p>Tárgyalást tartanak, melyen részt vehetnek az Alapokmány 23. cikke szerinti felek. A tárgyalást hozzá kell igazítani a sürgősségi eljárás igényeihez, ezért a különtanács a szóbeli előadások egyes kérdésekre való összpontosítását kérheti.</p>
<p><i>A határozat meghozatala és az ítélkező testület</i></p>	<p>A határozatnak azon ítélkező testület általi meghozatala, amelyiknek az általános értekezleten az ügyet kiosztották.</p>	<p>A határozatnak azon ítélkező testület általi meghozatala, amelyiknek az általános értekezleten az ügyet kiosztották, a rövidített folyamat végén.</p>	<p>A határozatnak azon különtanács általi meghozatala, amelyiknek az ügyet az eljárás kezdetekor kiosztották. A határozat meghozatalakor ez a különtanács főszabály szerint öt bíróval jár el, de három bíróval is eljárhat, ha a kérdések kevésbé összetettek.</p>

<p><i>A Bíróság határozatának típusa és e határozat joghatásai</i></p>	<p>Bármely ítélkező testület jár is el, határozatát ítélet vagy végzés. Ezt az ítéletet főszabály szerint a tanácskozás napját követő néhány héten belül hirdetik ki azért, hogy a kihirdetés napján biztosítani lehessen annak az eljárás nyelvén és az EU többi hivatalos nyelvén való elérhetőségét. Ugyanez a szabály vonatkozik a végzésekre azzal az eltéréssel, hogy azokat csak akkor fordítják le az eljárás nyelvén kívüli többi nyelvre, ha az EBHT-ban közzétételre kerülnek.</p>	<p>Mivel tartottak tárgyalást, ezért a Bíróság főszabály szerint mindig ítélet formájában határoz. A sürgősség miatt azonban ezt a – fellebbezéssel meg nem támadható – ítéletet az általánosan alkalmazandónál rövidebb határidőn belül fordítják le és hirdetik ki.</p>	<p>A különtanács akár öt bíróval, akár három bíróval eljárva hozza meg a határozatát, az ítélet lesz. A sürgősség miatt a határozatot nagyon rövid határidőn belül fordítják le és hirdetik ki.</p>
<p><i>Jogorvoslati lehetőség</i></p>	<p>Az ítélet vagy végzés jogerős, és jogorvoslattal nem támadható.</p>	<p>Az ítélet jogerős, és jogorvoslattal nem támadható.</p>	<p>Az ítélet jogerős, és jogorvoslattal nem támadható.</p>

Összegzés

2005-ben 20, 2006-ban 15, 2007-ben 25 esetben érkezett előzetes döntés iránti kérelem a szabadság, biztonság és jog térségéből, illetve a személyek szabad mozgására vonatkozó ügyekben,²³ ami az összes előzetes döntés iránti kérelem átlagosan 10%-ára tehető, azaz jelentős számú ügyet takar. Az új eljárás a

²³ <http://curia.europa.eu/hu/instit/presentationfr/index.htm>

gyakorlatban biztosan hozzá fog járulni az érintettek jogvédelmének megerősítéséhez, mind a polgári, mind a büntető ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés terén, amely a Hágai program egyik lényeges célkitűzése.

Zsuzsa Wopera

Urgent Preliminary Ruling Procedure in Civil Matters

Summary

The paper analyses the legislative process of the establishment of the urgent preliminary ruling procedure relating to the area of freedom, security and justice in 2007. It was the main development of the European Court of Justice as an institution in this year. This is a new type of preliminary ruling procedure, created to deal with cases that are currently covered by Title IV of the EC Treaty and the Title VI of the Treaty of European Union. The principal features of the urgent preliminary ruling procedure are apparent from differences between it and the ordinary and accelerated preliminary ruling procedures. The written procedure is limited to the parties to the main proceedings, the Member State from which the reference is made, the European Commission and the other institutions if a measure of theirs is at issue. The parties and all the interested persons will be able to participate in the oral procedure. The cases subject to the urgent preliminary ruling procedure will be assigned to a Chamber of five Judges that is specially designated for this purpose. Finally the procedure in these cases will for the most part be conducted electronically. In my expectations this new procedure will be able to decide such cases in a particularly short time and without delaying the handling of other cases pending before the Court.