

# *Pécsi Munkajogi Közlemények*

I. évfolyam • I. szám • 2008. március



## Pécsi Munkajogi Közlemények

*A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar  
Munkajogi és Társadalombiztosítási Jogi Tanszékének folyóirata*

A Szerkesztő Bizottság elnöke: Kiss György

A Szerkesztő Bizottság tagjai:

Hajdú József, Héthy Lajos, Öry Csaba, Pál Lajos, Radnay József

Főszerkesztő: Berke Gyula

*A szerkesztőség címe:*

Levélcím: 7622 Pécs 48-as tér 1.

Telefonszám: 72/501-500/3223

Fax: 72/501-500/3181

A lap elérhető a <http://munkajog.ajk.pte.hu> honlapon

Kiadja:

Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar

Felelős kiadó:

Berke Gyula dékán

Nyomdai előkészítés: RODIN Kft.

Tervező szerkesztő: Molnár László

A folyóiratban közölt művek szerzői jogilag védettek. Minden jog, így különösen a sokszorosítás, terjesztés és fordítás joga fenntartva. A művek a kiadó írásbeli engedélye nélkül részeiben sem reprodukálhatók, elektronikus rendszerek felhasználásával nem dolgozhatók fel, nem tárolhatók, nem sokszorosíthatók és nem terjeszthetők.

Előfizetési díj 2500 Ft/év.

Egyes lapszámok külön is megvásárolhatók 1500 Ft áron.

Nyomdai munkálatok:

Szabina Press Kft.

E lapszám megjelenését támogatták:

RODIN Management Service Kft., Radics Csaba önálló bírósági végrehajtó,

JUSTIS Tanácsadó Bt.

HU ISSN 1789-7637

A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának Munkajogi és Társadalombiztosítási Jogi Tanszéke a 2008. évben indítja útjára elméleti folyóiratát „*Pécsi Munkajogi Közlemények*” címmel. A tudományos folyóirat rendeltetésének megfelelően a hazai és a nemzetközi munkajog, valamint szociális jog alapvető és aktuális intézményeivel foglalkozik. A munkajog dogmatikai alapkérdéseinek tárgyalása mellett, a Közlemények különös figyelmet fordít az Európai Unió munkajogára, valamint a jogéletet egyre erőteljesebben befolyásoló jogalkalmazásra. Ezek mellett tartalmaz szakirodalmi figyelőt és ismertetést a fontosabb nemzetközi és hazai eseményekről.

A szerkesztők szándékai szerint a tanulmányok szerzői külföldi és hazai kutatók, valamint a gyakorlat képviselői. Az idegen nyelvű tanulmányokat a megírt nyelven, magyar nyelvű összefoglalóval közöljük, a magyar nyelvű publikációkat angol és német tartalmi összefoglaló követi. A Pécsi Munkajogi Közlemények kezdetben évi két számmal jelentkezik, azonban a jövőben szeretnénk negyedéves periodikaként közreadni.

**Berke Gyula**  
főszerkesztő

**Kiss György**  
a szerkesztőbizottság  
elnöke

## **E számunk szerzői:**

### **Berke Gyula**

*egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem  
Állam- és Jogtudományi Kar*

### **Kajtár Edit**

*egyetemi tanársegéd, Pécsi Tudományegyetem  
Állam- és Jogtudományi Kar*

### **Kiss György**

*egyetemi tanár, tanszékvezető, Pécsi Tudományegyetem  
Állam- és Jogtudományi Kar*

### **Konzen, Horst**

*professor emeritus, Universität Mainz, Doctor honoris causa  
(Miskolci Egyetem)*

### **Kovács Erika**

*Research Associate and Doctoral Candidate  
at the Institute of Labour Law and Industrial Relations in  
the European Community, Trier, Germany*

## TARTALOMJEGYZÉK

<b>Tanulmányok</b> .....	7
<i>Kiss György</i> : A magyar munkajog megújulásának esélye az Európai Unió munkaügyi politikájának tükrében .....	7
<i>Horst Konzen</i> : Das Verbot der Altersdiskriminierung in der Aktuellen Judikatur des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) .....	33
<i>Erika Kovács</i> : The Image of Trade Unions in the European Social Charter .....	43
<b>Európai munkajog</b> .....	73
<i>Kiss György</i> : A határozott időre létesített munkajogviszonnyal kapcsolatos néhány ügy az Európai Bíróság döntéseiben .....	73
<b>Jogalkalmazás</b> .....	93
<i>Berke Gyula</i> : A szabadság kiadásának szabályai az Alkotmánybíróság határozatának tükrében .....	93
<i>Kajtár Edit</i> : A Legfelsőbb Bíróság munkajogi tárgyú döntéseiből .....	108
<b>Ismertetés</b> .....	139
ELLN – European Labour Law Network ( <i>Kiss György</i> ) .....	139
IV. Magyar Munkajogi Konferencia ( <i>Berke Gyula</i> ) .....	141
<b>Szakirodalom</b> .....	143
<i>Special Issue</i> : Reconstructing Employment Contract (Industrial Law Journal, Vol. 36. No. 1. March 2007) ( <i>Kiss György</i> ) .....	143
<i>Birk, Rolf</i> : Perspektiven des Internationalen Arbeitsrechts (Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht, 1/2007, 21. Jahrgang, 91. S.) ( <i>Kiss György</i> ) .....	148

# TANULMÁNYOK

Kiss György

## A magyar munkajog megújulásának esélye az Európai Unió munkaügyi politikájának tükrében

### Bevezető

A IV. Magyar Munkajogi Konferencia<sup>1</sup> témája „A munkaerő ára” címmel, a munka díjazása volt. Az egyik előadó – meglehetősen baljós képet festve a munkajog állapotáról – annak a véleményének adott hangot, hogy a jelenlegi szabályozást befolyásoló folyamatokra, érdekekre történő jogalkotói reagálás változása nélkül „a munkajog a jövőben jelentéktelen jogággá válik”.<sup>2</sup> Annak ellenére, hogy az előadás – minden érdekessége mellett – kissé programszerűnek tűnt, az idézett álláspont nem nélkülöz minden alapot.

Az utóbbi mintegy két évtized európai munkajogi fejlődésére egy jól megfigyelhető érdekmegeosztottság jellemző, amely a sokat hangoztatott *flexicurity* ideájában öltött testet.<sup>3</sup> Ez a kettősség a hetvenes években kezdődött, amikor a Párizsi Csúcstalálkozót (1972) követően elfogadták az első Szociális Akcióprogramot (1974).<sup>4</sup> Az ezt követő közösségi munkajogi jogalkotásra erősen rányomta bélyegét a munkavállalók védelme, talán úgy is fogalmazhatunk, hogy a Közösség munkajoga – saját lehetőségeit kihasználva – igyekezett a munkavállalókra a lehető legkevesebb piaci kockázatot háritani. Úgy tűnt, hogy ez a folyamat – némi feszültségek árán – sikeresnek bizonyul, de elsősorban a munkaidő meg-

<sup>1</sup> IV. Magyar Munkajogi Konferencia – A munkaerő ára – Visegrád, 2007 október 16 – 18.

<sup>2</sup> Rolek Ferenc: A munkabér meghatározásának problémái – vállalati tapasztalatok (előadás). Az előadó a munkabér szabályozásának egyes problémáit a munkaadó szemszögéből vizsgálta.

<sup>3</sup> Az Európai Unió szintjén lásd legújabbban az ún. Spidla-jelentést. EC (European Commission) (2006) “Vladimir Špidla, Member of the European Commission responsible for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Informal Ministerial Meeting: “Flexicurity”, Informal Ministerial Meeting: “Flexicurity”, Villach (Austria), 20 January 2006”. Lásd még erről Kress, Ulrike: Von Normalarbeitsverhältnis zur Flexibilisierung des Arbeitsmarktes, *Mitteilungen aus der Arbeitsmarkt- und Berufsforschung*, 3/1998, 488 – 505.; Rieble, Volker: *Arbeitsmarkt und Wettbewerb*, Berlin, Springer, 1996, Esping-Andersen, Gosta – Regini, Marino (eds.): *Why deregulate labour market*, Oxford, Oxford University Press, 2000.

<sup>4</sup> E programnak három fő prioritása volt, a foglalkoztatási szint emelése, a munka- és életkörülmények javítása, valamint az addig nem alkalmazott szociális párbeszéd a Közösség gazdasági és szociális döntéseinek meghozatalában. Gyulavári Tamás – Könczei György. *Európai szociális jog*, Budapest, 2000, Osiris, 35 – 37.

szervezésének egyes kérdéseit szabályozó irányelv felszínre hozta az addig a mélyben lapangó ellentéteket.<sup>5</sup>

Ebben az időszakban a Közösség munkajogával egyező tartalommal alakult az egyes tagállamok munkajogi, illetve foglalkoztatási politikája. A német jogfejlődést illetően talán a *Gamillscheg* megállapítása, aki szerint a II. világháborút követő időszakban az a folyamat folytatódott, amely 1933-ban megszakadt.<sup>6</sup> A német munkajognak a 70-es évek végére kialakított stabilitását azonban nem csupán a munkavállalót védő számos törvény jelentette, hanem az individuális és a kollektív munkajog szoros összetartozása, mondhatni korrelatív kapcsolata. Túlzás nélkül állítható, hogy a német munkajogi rendszer számára a Közösség védelmi-munkajogi politikájának implementációja a 70-es években különösebben nem okozott nehézséget. A francia munkajog stabilizációs fejlődésében a II. világháborút követő liberális gazdaságpolitikai korszaknak – témánk szempontjából – kiemelkedően fontos állomása volt az 1968. évi reform. Bizonyos szociális-stabilizációs előzmények után,<sup>7</sup> 1968-ban kialakult a szakszervezeti jogok vállalkozáson (munkahelyen) belüli gyakorlásának jogi szabályozása, amely többek között a munkajogviszony felmondással történő megszüntetésének rendje miatt is lényeges. A 80-as évek elején az *Auroux*-törvények koncepciója az volt, hogy a munkavállalókat a vállalkozás polgáiraivá tegye (*faire de travailleurs de citoyens dans l'entreprise*).<sup>8</sup> Sajátosan alakult az angol munkajog viszonylagos stabilizációja, mind időben, mind tartalmában. A 70-es évek elején a kollektív munkajog némileg ellentmondásos átalakítását<sup>9</sup> követő időszakot többnyire a *failed revolution* korszakaként említik.<sup>10</sup> Ennek okaként elsősorban a szakszervezetek és a kormány közötti nagyfokú polarizációt jelölik meg. Ezt követte az 1974-es munkáspárti győzelem, amely kétségtelenül, mintegy jelzés volt egy új munkajogi politika felé. Ezt az időszakot többnyire a „*Social Contract*” korának nevezték.<sup>11</sup> Az angol munkajogi jogalkotás vázolt aktív korszaka után következett Margaret Thatcher kormányzása

<sup>5</sup> Az irányelv megalkotásának ideje 1993, amelyet azért érdemes kiemelni, mert ekkorra egyre erőteesebben éreztették hatásukat az Európán kívüli foglalkoztatási és munkajogi tendenciák. Lásd ezzel összefüggésben: Prescott C. Edward: *Why do Americans work so much more than Europeans?* *Federal Reserve Bank of Minneapolis Quarterly Review*, Vol. 28. No. 1., 2 – 13.

<sup>6</sup> Gamillscheg, Franz: *Arbeitsrecht I*, München, C. H. Beck, 2000, 15. A munkajog stabilizációjában kiemelkedő szerepe volt a szabályozórendszer alkotmányos megalapozásának, nevezetesen annak, hogy a nagyobb intézményeket az egyes alapjogokhoz kötötték. Jó példája volt ennek az 1969-ben megalkotott felmondásvédelmi törvény (*Kündigungsschutzgesetz*), amelynek azonban igazi erejét a kollektív munkajog egyik sajátos intézménye, nevezetesen az 1952-ben megalkotott, majd először 1972-ben módosított üzemi alkotmányról szóló törvény adta (*Betriebsverfassungsgesetz*).

<sup>7</sup> Lásd 1963-ból a Nemzeti Foglalkoztatási Alapról szóló törvényt (*Fonds national de l'emploi*), 1968-ból a kisgyermekes anyák védelmében meghozott jogszabályokat stb.

<sup>8</sup> Auroux, Jean: *Les droits nouveaux de travailleurs. Rapport au Président de la République et au Premier ministre*, Paris, 1981, La Documentation française; Couturier, Gérard: *Droit du Travail*, Paris, 1990 – 1996, Presses Univ. de France; Duquesne, 1993.

<sup>9</sup> Lásd a Donovan jelentést, valamint az 1971. évi Industrial Relations Act tartalmát. Royal Commission of Trade Unions an Employers' Associations 1965 – 1968, London, Her Majesty's Stationery Office, 1969

<sup>10</sup> Davies, Paul – Freedland Mark.: *Labour Legislation and public policy*, Oxford, 1993, Clarendon Press, 355.

<sup>11</sup> Davies, Paul – Freedland, Mark, 1993, 355. *Davies* szerint ez a minősítés félrevezető. Mint ahogyan kifejti ez a „szerződés” egyszerre volt több és kevesebb, mint egy új munkajog kialakítása egy új jövedelempolitikára is való tekintettel.

(1979 – 1990), amely a modern munkajog sorsának alakulása szempontjából is önálló fejezetet jelentett.<sup>12</sup> A Thatcher nevével fémjelzett időszaknak meghatározó sajátossága volt a szakszervezetek hatalmának csökkentése, ugyanakkor a kollektív kapcsolatok erősítése a felek önefelelőségére alapozva (*working with the grain* stratégiája). Mivel ez nem mindenben egyezett az adott időszak közösségi munkajogi politikájával, Nagy-Britannia és a Közösség nem egy esetben került konfliktusba egymással.

## I. Kiábrándulás a munkajog által nyújtott lehetőségekből, a változás makroszintű és mikroszintű okai

A munkajog stabilizációja, konszolidációja egy jól leírható munkajogi modellt vett alapul. A hagyományos munkajog védelme, erősítése – mind a Közösség, mind az egyes tagállamok részéről – csak addig volt tartható, amíg ennek a jogi konstrukciónak a gazdasági, szociális bázisa nem változott. A „menekülés a munkajogból” kifejezéssel illetett folyamat nem csupán a megváltozott körülményekre hívta fel a figyelmet, hanem megpróbált új jogi konstrukciók irányába fordulni. Ez törekvés a munkajog lassú reagálása, illetve ellenállása miatt óhatatlanul munkajogon kívüli relációk felé irányította az érintett munkavállalókat és munkáltatókat.

Több tünet arra utalt, hogy a hagyományos munkajogi dogmatika és szabályozási koncepció zavarokkal küzd.<sup>13</sup> Firley elemzése szerint az első jel a 80-as évek elején mutatkozott, nevezetesen egyre nagyobb számban jelentek meg addig ismeretlen új foglalkoztatási, illetve munkavállalási módszerek. A második szignifikáns tünet a munkavállalókhoz hasonló jogállású munkát vállalók megjelenése volt. A harmadik jelenség a különféle önszerveződő és öngazgató munkavállalói közösségek megjelenésében öltött testet, amelyeknek megnyugtató jogi szabályozása mai napig nincs, és szintén a minősítési viták kereszttüzeiben áll. A negyedik folyamat során olyan atipikus foglalkoztatási módszerek jelentek meg, amelyeket maga az állam támogatott. Az ötödik szimptóma a valódi vállalkozások alapítása a komolyabb infrastrukturális beruházásokat nem igénylő területeken, a hatodik az ún. informális szektor felerősödése. A hetedik folyamat egyértelműen az árnyékgazdaság megjelenése, azaz a gazdaságilag függő, jogilag önálló munkát vállalók rétegének kialakulása. Végezetül ismét egy rendkívül figyelemreméltó folyamat erősödött fel, nevezetesen menekülés a képzésekbe.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Lásd erről többek között Blanchflower, G. David – Freeman, Richard: Did the Thatcher reforms change British labour market performance? [in Barrel, Ray (ed.): The UK labour market, Cambridge, Cambridge University Press, 1993], 51 – 92.

<sup>13</sup> Összefoglaló elemzést lásd Firley, Klaus: Flucht aus dem Arbeitsrecht, *Das Recht der Arbeit*, 1987/4 – 5, 271 – 289; 411 – 422.

<sup>14</sup> E folyamatokkal összefüggésben kiemelendő, hogy egyesek önmagukban mind az egyén, mind egy szűkebb közösség számára akár pozitívan is értékelhetőek, azonban összességükben arra utalnak, hogy az addig kialakított munkajog-politikai rendszer megbillent. A gyakorlati alkalmazás során ugyanis könnyen kiderülhet, hogy az állam által támogatott és rugalmasnak nevezett módszerek könnyen, mint költséges parkoló-pályák működnek, míg a képzések közül nem egy, csupán a munkaerőpiac „beállását” tükrözi.



A változás meghatározó okai kétségtelenül makroökonómiai tényezőkben keresendők. Az energiahordozók árának drasztikus emelkedése – korai vagy késői reagálással – restriktív, a korábbihoz képest megszorító államháztartási politikát tett szükségessé.<sup>15</sup> Ez egyben hatott a gazdasági fellendülés és a munkajogi stabilizáció idején megemelkedett munkabérekre, amennyiben azok hosszabb ideig stagnáltak, illetve relatíve növekedtek közterhei. Mindehhez jött a technológiák változása, melynek üteme egyre gyorsult, különösen az informatika és a kommunikáció területén, ugyanakkor különösen a munkaidővel összefüggő stabilizációs szabályok éppen ebben az időszakban kezdték hatásukat kifejteni. Mivel az új technológiák telepítése nem egy esetben rendkívül költséges volt, és rentabilitásuk biztosítása a vállalkozó/munkáltató egyik alapvető törekvésévé vált, a munkaidő szabályozása és a hatékonyságra való törekvés nem egyszer feszültséget okozott.

Az óhatatlanul emelkedő számú munkanélküliek döntő többsége magától értetődően a hagyományos munkajogviszonyból kikerülőkből töltődött fel. A munkanélküliek egy része megpróbált az egyes atipikus munkavállalási módokat közül választani, vagy felszívta a szürkegazdaság. Az új típusú foglalkoztatási módszerek egyidejű megjelenése óhatatlanul alternatívát jelentett a hagyományos munkajogviszonnyal és munkaerőpiaccal szemben. A jogi szabályozás azonban kellő időben képtelen volt, illetve nem akart reagálni a változásokra, sőt azt sugallta, hogy a hagyományos munkaerő-piaci megoldások a jók, és az új típusú foglalkoztatás a rossz.<sup>16</sup>

A változások a foglalkoztatás, illetve a munkavállalás mikro környezetére is hatottak. Ennek egyik szembeötlő vonása volt „az egy munkáltató – egy munkavállaló” modell relativizálódása. A munkahelyek egyre nagyobb része volt nem standardizált, fluktuációra építő, vagy legalábbis azt tudomásul vevő és az egyéni munkavégzésre apelláló kockázati társaság. Ez a fajta munkáltatói átalakulás egy ún. alulfoglalkoztatottságra épített.<sup>17</sup>

## II. A változások következményei

A változások következményeképpen a hagyományos munkajogi struktúra egészének bomlása kezdődött meg. A kollektívan szervezett munkavállalói réteg kialakulásának ugyanis alapvető feltétele a tipikus, hagyományos munkajogviszony. Ez egyben a társadalmi stabilitás egyik alappillére, amelyben minden szereplőnek – állam, munkáltató, szakszervezet – megvan a maga jól meghatározott szerepe. Ez jelenti a szociális intézkedések és egyben az adórendszer stabilitását is. Az individuális munkajogviszonyok jelentőségének csökkenésével, az ún. „külső” munkavállalói réteg megjelenésével nemcsak a belső és a külső munkavállalók közötti harc indult meg<sup>18</sup>, nem pusztán súlyos, addig is-

<sup>15</sup> Zachert, Ulrich: Die Zerstörung des Normalarbeitsverhältnisses? AuR, 1988/5, 132.; Fink, Marcel: Atypische Beschäftigung und deren politische Steuerung im internationalen Vergleich, ÖZP, 2000/4, 402 – 403.

<sup>16</sup> Firley, Klaus, 1987, 278.

<sup>17</sup> Firley, Klaus, 1987, 281.

<sup>18</sup> Plander, Harro: *Flucht aus dem Normalarbeitsverhältnis: An den Betriebs- und Personalräten Vorbei?* Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft 1990, 81 – 88.

meretlen diszkriminációs problémák merültek fel, hanem megváltozott a kollektív munkajog intézményrendszerének a háttere is.

Ami az ún. tarifális-koalíciós rendszert illetően kérdésessé vált, hogy munkavállalói, érdekvédelmi, érdekképviselői szervezeteknek lehet-e minősíteni pl. az önfoglalkoztatók szervezeteit? Hasonló problémával kellett szembenézni a munkaerő-kölcsönzés keretében foglalkoztatott munkavállalók szervezeteivel kapcsolatban is. Szorosan ehhez kapcsolódott az a probléma, hogy ezek a szervezetek milyen kollektív megállapodást köthetnek és kivel, valamint mi lesz ezeknek a megállapodásoknak a jogi természete. Kérdéses volt továbbá, hogy a hagyományos kollektív szerződések hatálya teljes egészében kiterjed-e az említett külső vállalkozásokra, vagy tartalmi differenciálásra van-e szükség. Ez utóbbi esetben problematikus, hogy van-e erre egyáltalán lehetősége a jogalkotónak és a joggyakorlónak az antidiszkriminációs követelmények miatt? Továbbmenve: kiterjed-e a kollektív szerződés hatálya az önfoglalkoztatóra? Hasonló problémák merültek fel az üzemi alkotmányjog területén is. Ezt az intézményt – eltekintve jogpolitikai megfontolásoktól<sup>19</sup> – egy jól körülhatárolt munkaszervezet munkavállalói ún. befolyásolási jogainak a biztosítására hozták létre, és ez a koncepció, illetve konstrukció is a tradicionális munkajogviszonyra épült. Az első áttörést a *Bundesverfassungsgericht* döntése jelentette, amely kimondta, hogy az ún. *Telearbeit* (táv munka) keretében foglalkoztatott munkavállalók az üzemi alkotmányjog szempontjából nem különböznek a tradicionális munkajogviszony keretei között foglalkoztatott munkavállalóktól, azaz a *Betriebsverfassungsgesetz* hatálya rájuk is kiterjed.<sup>20</sup>

A makro- és mikroökonómiai változások az individuális munkajogot is alapjaiban rázták meg, annak ellenére, hogy a kezdetekben a változás következményei – mint ahogyan Plander írja – lábújjhegyen lopakodtak.<sup>21</sup> A változás első – a kezdetekben alig érezhető, de a későbbiekben némely területen szinte sokkoló – következménye a bérek alakulásában nyilvánult meg. Ennek is két szegmense volt, úgymint a munkajogviszony alapján *foglalkoztatott* és az egyéb jogviszony alapján *munkát végzők* relációi. Ami az első réteget illeti, megfigyelhető, hogy csak az a munkavállalói réteg bízhatott munkabérének legalább nominális szinten tartásában, akinek munkajogviszonya nem változott meg, azaz továbbra is határozatlan időben, teljes munkaidőben, ugyanabban a munkakörben foglalkoztatták.<sup>22</sup> A következő – mondhatni általános – következmény, a munkaintenzitás növekedése, amely tipikusan a részmunkaidőben foglalkoztatottaknál volt kimutatható, továbbá jelentkezett egyes ágazatokban a határozott időre szóló munkajog-

<sup>19</sup> Az üzemi alkotmányjog mögött – keletkezésekor – meghúzódott a szakszervezetek ellensúlya kiépítésének szándéka is.

<sup>20</sup> BetrVG 32, 54, 75. Ez a döntés egyben megváltoztatta a távmunka addig alkalmazott technológiai, informatikai követelményeket is.

<sup>21</sup> Plander, Harro, 1990, 67.

<sup>22</sup> Számos esetben azonban a munkaerőpiacon való maradás, valamint az esetleges előmenetel egyedüli esélye a munkajogviszony módosítására tett ajánlat elfogadása. Ez tipikusan a részmunkaidős foglalkoztatás volt, amely ugyan távlatokkal kecsegtetett, de – ismét Planderre hivatkozva – ezt minden szabály és folyamat cáfolta. Plander, Harro, 1990. 69.

viszonyok esetében is. Plander utal arra is, hogy ezzel párhuzamosan csökkent a munkavállalók rendelkezése saját idejükkel, és paradox módon ez leginkább a legrugalmasabb foglalkoztatási módszereknél volt tapasztalható. A *call on work*, az *Arbeit auf Abruf* eseteiben éppen az ilyen munkavállalás kényszerénél fogva, a munkavállaló minden lehetőséget kihasznál a teljesítésre, általában több foglalkoztatóval is kapcsolatban áll, és így szinte állandó készenlétben kell lennie.<sup>23</sup> Különösen az új foglalkoztatási módszerek megjelenésének kezdeti időszakában volt jellemző – a jogi szabályozás késői reakciója miatt is –, hogy az atipikus módszerek szerint foglalkoztatottakra néhány jelentős védelmi szabály hatálya nem terjedt ki. Ezek közül az egyik leglényegesebb volt a munkajogviszony megszüntetése elleni védelem hiánya.<sup>24</sup>

A jogi reagálás nélküli atipikus foglalkoztatással együtt járt a munkavállalók személyiségének megváltozása. Számos munkavállaló elvesztette önértékelő képességét, és ezáltal jelentős hátrányba került a munkaerőpiacon. Ez a személyiségzavar több folyamat eredményeképpen alakult ki és erősödött fel. Az egyik, az atipikus munka és a diszkrimináció – beleértve a közvetett diszkrimináció – összekapcsolódása. A munkavállalók egy meghatározott csoportja kizárólag, vagy túlnyomó részben csak valamilyen atipikus foglalkoztatási módszer szerint volt képes munkát találni. Közvetetten ide sorolható az a szakadás, amely a hagyományos és az atipikus módszerek szerint foglalkoztatottak kezelésében mutatkozott meg, a munkahelyeken belül, de azokon kívül is. Ez egyben az egyes munkavállalói csoportok rétegei közötti érdekellentét kialakulásához is vezetett.

### III. A napjainkra indukálódott problémák

A „*menekülés a munkajogból*” szindróma nem fejezi ki pontosan azt a változást, amely az elmúlt mintegy bő három évtizedben a foglalkoztatási és munkavállalási viszonyokat jellemzi. Ez a jelenség szűkebb értelemben azt jelenti, hogy a munkajogviszony alanyai a munkajogon kívüli területeken keresik a megoldást. A folyamat elsősorban az önfoglalkoztató *versus* „ál-önfoglalkoztató”, a színlelt, leplezett szerződések minősítésével kapcsolatos problémákat veti fel, egyrésztől munkajogi megközelítésből, másrésztől a társadalombiztosítási jog, valamint az adójog szempontjából. A munkavállaló védelme tekintetében is rendkívül kényes kérdékről van szó, ugyanis, amennyiben egy jogviszony a tradicionális polgári jogba tartozik, úgy a felek autonómiájába történő beavatkozás rendkívül ritka, kivételes, különösen nem szokás szociális megfontolások alapján. Amennyiben viszont kétséges a minősítés, illetve létrejön az a felemás állapot amelyet a „*de facto* függő, *de iure* független” kifejezéssel illelhetünk, a jog valamilyen közbülső megoldást választ. A munkajogon belüli változás minőségében más problémát indukál. A munkajogi szabályozás ugyanis egy meghatározott, jószerével hagyományos munkajogviszonyra épül, és

<sup>23</sup> Plander, Harro, 1990, 72.

<sup>24</sup> A munkajogviszony megszüntetése elleni védelemre egyébiránt nagy figyelmet fordító német jogban a 80-as évek elején a Max-Planck Institut által készített felmérés meglehetősen lehangoló képet adott a felmondásvédelemről, alátámasztva azt a megállapítást, hogy a német felmondásvédelmi törvény „végkielégítési” törvénnyé degradálódott. A felmérésre hivatkozik Plander, Harro, 1990. 73.

erre az alapra támaszkodik a kollektív munkajog rendszere. Általánosságban rögzíthető, hogy a gazdasági, társadalmi, infrastrukturális változás óhatatlanul magával hozta a hagyományos foglalkoztatás tényleges erodálódását, anélkül azonban, hogy a jog erre érdeemben reagált volna. A jog egyik első – ennek ellenére viszonylag megkésétt – válasza volt az ún. „marginális rugalmasság”<sup>25</sup> kialakítása. Ez valójában nem minden esetben jelentett valódi megoldást, átalakította ugyan a munkaerőpiacot, de meg is osztotta azt, továbbá egyes megoldások rendkívül sokba kerültek a költségvetésnek.

A munkajogon kívülre ható problémák megoldása azt a kérdést állítja a jogalkotás elé, hogy vajon a klasszikus magánjog mennyire vehet magába közjogi elemeket, pontosabban egyenesen azt, hogy a munkavállaló versus vállalkozó közötti „harmadik rend” jogállását nemcsak társadalombiztosítási jogi és adójogi szempontból rendezze. Ez a megoldandó probléma nem csupán azokban az országokban okoz nehézséget, ahol egyébiránt a polgári jog és a munkajog kapcsolata hosszabb ideje tisztázott,<sup>26</sup> hanem különösen ott, ahol a két jogterület mintegy természetes kapcsolata nem létezik. A kollektív munkajog előtt nyitva álló lehetőségek közül szintén a hagyományos munkáltató–munkavállaló fogalomrendszer kitégítése látszik járható „menekülési útvonalnak”. A munkajogon belüli változás az individuális munkajog területén elsősorban a munkavállalót megillető alapjogok differenciált megjelenítését jelentheti (mindenkit egyformán megillet minden jog, avagy a *floor of rights* elve érvényesüljön). Ezen a területen azonban éppen az egyenlő megítélés követelménye miatt is, rendkívüli körülményekkel kell eljárni, fokozottan ügyelve az objektív alapozású és szükséges megkülönböztetés elvére.

#### IV. Az Európai Unió reagálása – a Lisszaboni Nyilatkozattól a Zöld Könyvig

Az Európai Unió általános helyzetértékeléseként is minősíthetők a Lisszaboni Nyilatkozatban (a továbbiakban: LiS) megfogalmazottak.<sup>27</sup> A dokumentum hangsúlyozza, hogy az Európai Unió egyenesen konfrontálódott a globalizációból adódó „kvantumugrás-szerű” (*quantum shift*) változással, amely egy új, tudásalapú gazdaság követelményrendszerét állította fel. A Lisszaboni Stratégia értelmében, a globalizációs kihívásoknak úgy kell megfelelni, hogy közben a hagyományos társadalmi értékeket őrizzük meg.<sup>28</sup> Tanulságos a dokumentum helyzetértékelése az Unióról. Az Unió erősségei közé tartozik: az eddigi stabilitás, a költségvetési egyensúly szinten tartása, a vállalkozások számára vi-

<sup>25</sup> Így számos rendelkezéssel elősegítették a pályakezdők és a munkaerőpiacon hátrányos helyzetben lévők könnyebb álláshoz jutását, az idősebbek rugalmasabb visszavonulását stb.

<sup>26</sup> Lásd az ún. Sittenwidrigkeitskontrolle intézményét. Firley, Klaus 1987, 287 – 288.

<sup>27</sup> Lisbon European Council 23 and 24 March 2000 Presidency Conclusion. A továbbiakban: LiS.

<sup>28</sup> Ezzel együtt ugyanakkor: „érjük utol az Egyesült Államokat...”. Lásd Gács János: *A lisszaboni folyamat: rejtélyek, elméleti problémák és gyakorlati nehézségek*, MTA Közgazdaságtudományi Intézet, Műhelytanulmányok [MT–DP. 2005/1], Budapest, 2005, 3. Ennek érdekében változtatni kell a tudományos infrastruktúrán, növelni kell az innovációs készséget, gazdasági reformokat kell bevezetni, át kell gondolni és modernizálni kell a szociális védelmi és a képzési rendszert. Lásd LiS. 6 – 8.

szonylag kedvező környezet megteremtése, a szabad mozgás elvének érvényesítése és a közös valuta. Témánk szempontjából különösen figyelemre méltó az Unió hátrányainak számbavétele. Mindenekelőtt a magas munkanélküliség (a dokumentum készítésekor mintegy 15 millió), az alacsony foglalkoztatási ráta, a nők és az idősebb életkorban lévők fokozatos kiszorítása a munkaerőpiacról, a tartósan munkanélküliek hosszabb ideje magas rátája, a szolgáltatási szektor alulfejlettsége, a telekommunikáció, különösen az internet használata tekintetében való lemaradás.<sup>29</sup>

A LiS-ben megfogalmazott tézisekre épül az ún. munkajogi Zöld Könyv,<sup>30</sup> amelynek célja, hogy vitát indukáljon a LiS támogatásáról, azaz elősegítse „a fenntartható növekedés elérését több és jobb munkahely teremtésével”.<sup>31</sup> A dokumentum hangsúlyozza, hogy „a munkajog korszerűsítése alapvető elem a munkavállalók és a vállalkozások alkalmazkodóképességének sikeréhez”.<sup>32</sup> Ezt a célkitűzést a teljes foglalkoztatottság, a munkaerő-termelékenység és a szociális kohézió tükrében kell megvalósítani. A Zöld Könyv már az elején rögzíti az Európai Bizottság 2006. évi jelentését<sup>33</sup> idézve: „Az európai munkaerőpiacok alkalmazkodóképességének növelése létfontosságú a gazdasági tevékenység és a magas termelékenység előmozdításához”. A dokumentum sokadik alkalommal fogalmazza meg a munkaerőpiaccal szemben támasztott kettős követelményt, jelsül a nagyobb rugalmasságot és a biztonság maximalizálását.

A Zöld Könyv igyekszik az eddig válasz nélkül maradt új kihívásokat feltárni, és megkísérel vitát indukálni arról, hogy a munkajog hogyan segítheti elő a foglalkoztatási biztonsággal együtt járó rugalmasságot. Ezzel összefüggésben tartalmaz a dokumentum egy érdekes kitétel, nevezetesen „a szerződés formájától függetlenül” (*independently of the form of contract; unabhängig von der Form des Arbeitsvertrages*).<sup>34</sup> Meg kívánja vitatni, hogy a szerződéses viszonyok különféle típusai – a valamennyi munkavállalóra irányadó, illetve alkalmazandó jogokkal együtt – hogyan könnyíthetnék meg az új munkahelyek megteremtését és nyújthatnának segítséget a munkavállalóknak, a vállalkozásoknak a munkaerő-piaci átmenetek könnyítésével, az egész életen át tartó tanulás támogatásával, valamint a teljes munkaerő kreativitásának elősegítésével. Hozzá akar járulni a jobb szabályozás programjához a munkajog korszerűsítése által.

A célmeghatározásból két összetartozó elem kiemelése indokolt. Az egyik, „a szerződéses viszonyok különféle típusai” (*different types of contractual relations, unterschiedliche Arten*

<sup>29</sup> LiS, 11.

<sup>30</sup> Green Paper – Modernising Labour Law to Meet the Challenges of the 21th century; COM (2006) 708 final. A továbbiakban: Zöld Könyv

<sup>31</sup> Zöld Könyv, 3.

<sup>32</sup> Zöld Könyv, 3.

<sup>33</sup> Commission’s 2006 Annual Progress Report on Growth and Jobs

<sup>34</sup> Felhívom a figyelmet az egyes szövegek különbözőségére. A német szöveg nem egyszerűen a szerződések, hanem a munkaszerződések különféle formáiról szól. Ehhez képest a francia szöveg az angol fogalmazással egyezően az *indépendamment de la forme du contrat*, az olasz szöveg az *indipendentemente dalla forma del contratto* megfogalmazást használja.

A magyar munkajog megújulásának esélye az Európai Unió munkaügyi politikájának tükrében

vertraglicher Beziehungen), a másik, „a munkaerő-piaci átmenetek” (*labour market transition, Übergänge auf dem Arbeitsmarkt*). Ezek a megfontolások lényegesek az Unió munkajogának jelenlegi állapota szempontjából, amelyet a Zöld Könyv szerint az alábbiak jellemeznek:

- a foglalkoztatás általános, tipikus megvalósulási módja a határozatlan időtartamra létesített, teljes munkaidőben realizálódó munkajogviszony;
- a munkajogviszony kizárólagos *causa-ja* a munkaszerződés;
- a munkajogviszony alanyai az egy munkáltató és az egy munkavállaló.

A dokumentum a munkajog tartalmi megújulásának szükségességét „a globalizációból adódó erősödött verseny, a változó fogyasztói kereslet és a szolgáltató ágazat jelentős növekedése” folyamataira vezeti vissza. Következtetése szerint nem biztos, hogy a munkajogviszony hagyományos modellje minden munkavállaló számára megfelelő, hiszen új munkaerő-piaci környezettel kell szembesülniük, alkalmazkodniuk kell a globalizáció kihívásaihoz.<sup>35</sup> Mindezekelőtt a protekcionista munkaerő-piaci feltételek veszélyére hívja fel a figyelmet, hiszen ezek „elriaszthatják a munkáltatókat attól, hogy a gazdaságilag zűrzavaros időszakokban munkaerőt alkalmazzanak”.<sup>36</sup> A Zöld Könyv szerzői szerint, az új kihívásokra adott válaszként, a munkavállalót védő törvényhozás (*employment protection legislation, Beschäftigungsschutzgesetz*) reformja a meglévő szabályok enyhítésére összpontosított, elsősorban annak érdekében, hogy lehetővé tegyék a foglalkoztatásra irányuló szerződések differenciált megjelenését.

Ez a doktrína számos problémát okozott, amit a Zöld Könyv egyszerűen „jogi bizonytalanság”-ként foglal össze.<sup>37</sup> A dokumentum is felhívja a figyelmet a különböző foglalkoztatási típusok által a munkajog és a kereskedelmi jog (*commercial law, Handelsrecht*) határainak elmosódására. A korábbi kétpólusú jogállás-meghatározásra épülő jogviszony-konstrukció elavult. Egyértelművé vált ugyanis, hogy a „munkavállaló” és a „független önfoglalkoztató” (*independent self-employed, nicht abhängige Selbstständigen*) már nem tükrözi a foglalkoztatás gazdasági és szociális realitását. Kialakult ugyanakkor e két jogállás között egy harmadik, a gazdaságilag függő, azonban *de iure* független foglalkoztatott és/vagy önfoglalkoztatott réteg, amelyre a megfelelő jogi konstrukció kialakítása nem történt meg. A dokumentum hangsúlyozza, hogy mindaddig, amíg a munkaerőpiacon lévő, tényleges helyzetükben minőségében különböző *munkát vállalók*<sup>38</sup> jogállása nem tisztázódik, a jogellenes, a munkajogi, társadalombiztosítási és adójogi szabályok kijátszására irányuló törekvésekkel azonos megítélés alá esnek a problémát feloldani törekvő progresszív kísérletek is.

Mindebből következően több területre kiterjedő, átfogó megújulásra van szükség. A „munkajog” megújulása kitétel azonban megtévesztő lehet, hiszen nem egyszerűen a hagyományos értelemben használatos munkajogi szabályozórendszer megújulására van szükség. Miután egy jelentős munkát vállaló réteg a munkajog és a polgári jog határain

<sup>35</sup> Zöld Könyv, 5.

<sup>36</sup> Zöld Könyv, 5.

<sup>37</sup> Zöld Könyv, 12.

<sup>38</sup> Lásd Davidov, Guy: Who is a worker? *Industrial Law Journal*, 2005, 57 – 71.

van, és a jogi függetlenség ellenére – vagy éppen ezért – a munkajogra jellemző védelmi szükségletre<sup>39</sup> nekik is „igényük” van.

## V. Gyors változások előtt vagy kis lépéseket követve?

A Zöld Könyv több kérdést fogalmazott meg a munkajog jövőjét illetően. Ezekből akár egy nagyobb léptékű, koncepcionális változtatás igénye is kiolvasható, ugyanakkor több kérdés megfogalmazása óvatosságra int.<sup>40</sup> A kérdések – így egyben a közvetett javaslatok – azonban mindenképpen előrevetítik a foglalkoztatási, illetve munkavállalási módszerek egyidejű jelenlétét, valamint a tradicionális és az új módszerek közötti átjárhatóság követelményének meghatározását.<sup>41</sup> Álláspontom szerint ezek a felvetések már önmagukban is előremutatóak. A megvalósításhoz azonban az Unió munkajogi normái tartalmának jelentős átalakítására van szükség. Van, amely már jelenlegi tartalmában egyszerűen szolgálja a rugalmasságot és a munkavállaló védelmét,<sup>42</sup> azonban néhány lényeges területen hosszú ideje nem történik előrelépés. Ilyennek tekinthető a már említett munkaidő irányelv módosításáról szóló elhúzódó vita, amelyben ismét nem történt megállapodás,<sup>43</sup> vagy akár a munkaerő-kölcsönzés lényegét szabályozandó megállapodás-tervezet körüli diszkusszió.<sup>44</sup>

Az alapvető problémát változatlanul jól fejezi ki a *flexicurity* összetett, és némileg elentmondásos tartalma. A rugalmasság és a biztonság kettős követelménye gyakran csábít bizonyos hangsúlyozásra, egyoldalú kiemelésre. A rugalmasság nem egyszer összekapcsolódik a dereguláció igényével. Az ebből származó veszélyre hívta fel a figyelmet már a nyolcvanas évek végén Zingone.<sup>45</sup> Álláspontja szerint a rugalmasságnak egyáltalán nem szinonimája a dereguláció, ami könnyen a szociális jogok elhanyagolásához, a vé-

<sup>39</sup> Az ún. Schutzbedürftigkeit intézményéről lásd: Wiedemann, Herbert: Das Arbeitsverhältnis als Austausch und Gemeinschaftsverhältnis, Karlsruhe, 1966, C. F. Müller, 15 – 19.

<sup>40</sup> Az első kérdés: Mit tekintene egy ésszerű munkajogi reformprogram prioritásainak? Az 5. kérdés az aktív és a passzív munkaerő-piaci eszközök hatékonyabb összekapcsolását veti fel, mintegy szakításként a „marginális rugalmasság” teóriájával.

<sup>41</sup> Lásd különösen a 7. és a 8. kérdést. Ennek értelmében egyértelművé kell-e tenni a foglalkoztatási és az ön-foglalkoztatási jogviszonyok különbségeit annak érdekében, hogy a kettő közötti *bona fide* átjárhatóság biztosított legyen? Továbbá: szükség van-e egy olyan minimális jogállási szint (*floor of rights*) meghatározására, amely az adott szerződés típusától függetlenül, minden munkát-vállalót egyaránt megillet?

<sup>42</sup> Lásd pl. a Tanács 1999. június 28-i 99/70/EK irányelvét az ETUC, az UNICE és a CEEP által a határozott ideig tartó munkavégzések kapcsolatosan kötött keret-megállapodásról.

<sup>43</sup> Lásd Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2003/88/EC concerning certain aspects of the organisation of working time 2004/0209 COD). Az EU jogalkotásának fejlődéséről a 2005 – 2006. évben lásd: Annual review of working conditions in the EU: 2005 – 2006. European Foundation for the Improvement Living and Working Conditions, 2006, 20 – 22.

<sup>44</sup> Lásd Amended proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on working conditions for temporary workers 2002/0072 (COD).

<sup>45</sup> Lásd International Colloquium on 'Flexibility in Labour Law – an European Challenge' IAAEG, Trier, February 20 – 21. 1987. Speech of Gaetano Zingone.

delem szintjének csökkenéséhez vezethet.<sup>46</sup> Jellemző ezzel szemben Thatcher szemlélete, aki szerint a szabályozás dominanciája egyenesen a magasabb munkanélküliséghez, és a munkavállalói alulteljesítéshez vezet.<sup>47</sup> A rugalmasság és biztonság kettős, de mégis egységessé gyúrt követelménye napjaink munkajogát is alapjaiban határozza meg. Ez a mindenütt jelenlévő követelmény kimutatható az EU foglalkoztatási, szociális és munkajogi politikájában is. A már említett Zöld Könyve mellett jelentős kinyilatkoztatásokat tesz a Social Agenda 2005 – 2010 dokumentum, valamint a Bizottság 2005 – 2010 közötti időre szóló stratégiája (a továbbiakban: Stratégia).<sup>48</sup> Ez utóbbi címe és alcíme is sokatmondó: *Europe 2010: A Partnership for European Renewal; Prosperity, Solidarity and Security*. A Bizottság kiemelt prioritásként fogalmazta meg a növekedést és a munkahelyek biztosítását. Nyilvánvaló, hogy csak egy erősebb és hatékonyabb gazdaság képes megteremteni a szolidaritás és a sokat hangoztatott fenntartható fejlődés alapjait. A Bizottság hangsúlyozza továbbá, hogy csak egy új gazdasági modell képes a teljes foglalkoztatás ideájának megvalósítását elősegíteni.<sup>49</sup>

Milyennek képzelet el a Stratégia ezt az új gazdasági modellt, azt, amely képes a prosperitás elindítására? Az Unió általános fejlődésének alapvetően üzlet-, illetve gazdaságbarát környezetet kell biztosítania. Ennek lényeges szegmensét képezi a vállalkozások határokon átnyúló alapítása és működése, valamint a versenyt akadályozó korlátok lebontása.<sup>50</sup> Mindezek viszont elképzelhetetlenek a beruházást ösztönző eszközök fejlesztése nélkül. Ebben a körben elsősorban olyan kutatásokra van szükség, amelyeket a vállalkozások közvetlenül és hatékonyan képesek felhasználni. Mit jelentenek ezek a gazdasági célkitűzések a foglalkoztatáspolitikában? A vázolt gazdaságpolitikához illeszkedő munkaerő-piaci rendszernek támogatnia kell a munkahelyteremtést. Európának a jelenleginél jobban képzett és a változásokhoz jobban alkalmazkodó munkaerőre van szüksége. További követelményként fogalmazódik meg a munkaerőpiacon több munkavállaló jelenléte. Ezért elő kell segíteni a hosszabb életkorig kitolódó foglalkoztatást, valamint a munkavállalók mobilitását.

A Stratégia kétséget kizáróan jelentős változásokra épít, amelynek szükségességét a Zöld Könyv is megerősíti. Tanúi vagyunk továbbá azoknak a szociálpolitikai változásoknak, vagy legalábbis törekvéseknek, amelyek ennek a politikának a megalapozását szolgálják. Ilyenek különösen a nyugdíjrendszerek átalakítására tett kísérletek, az egészség-

<sup>46</sup> Zingone ezzel összefüggésben az alábbi kijelentést tette: 'The objective of more labour flexibility is not to go back on social achievements and social rights, but rather to seek an improvement in the functioning of the common market: consequently it will be necessary to encourage economic efficiency and the ability of enterprises to increase employment, and the same time to safeguard the social values of justice and security'. International Colloquium on 'Flexibility in Labour Law - an European Challenge' IAAEG, Trier, February 20 - 21. 1987. A szöveget idézi: Hepple, Bob: The crisis in EEC labour law, *Industrial Law Journal*, 1987/1, 81.

<sup>47</sup> Lásd erről Blanpain, Roger: *European Labour Law*, The Hague/London/New York, Kluwer International, 2002, 160.

<sup>48</sup> COM (2005) 12 final.

<sup>49</sup> Stratégia 3.

<sup>50</sup> Stratégia 6.



ügyi reformok stb. Olybá tűnik azonban, hogy a munkajogi rendszerek átalakítása jóval összetettebb feladat annál, hogy viszonylag gyors, nagyléptékű változásra lehessen a közeljövőben támaszkodni. Kétségtelen, hogy a Zöld Könyvben megfogalmazott rugalmasság és átjárhatóság elősegítése érdekében néhány tagállamban jelentős erőfeszítések történtek. Ide sorolható az osztrák végkielégítésről szóló törvény módosítása 2002-ben,<sup>51</sup> a rugalmasságról és a biztonságról szóló holland törvény 1999-ből,<sup>52</sup> 2006-ban a spanyol 200/2006 Királyi Rendelet a határozott időtartamra létesített munkajogviszony határozatlan időtartamúvá történő átalakításáról,<sup>53</sup> valamint a határozott időre létesített munkajogviszonyban foglalkoztatottak munkafeltételeiről szóló brit rendelet, 2002-ből.<sup>54</sup> E megoldások közül egyesek valóban szakítanak az egy munkáltató – egy munkavállaló tradicionális modellel, valamint a támogatási rendszer és a munkajogviszony megszüntetésének új megközelítésű összekapcsolásával számos más rendelkezést is érintenek.<sup>55</sup>

A kétséget kizáróan lényeges változások ellenére az Unió szintjén sokkal inkább a kis lépésekkel történő haladás prognosztizálható. Ennek egyik oka magában az uniós normák jogi természetében, illetve tartalmában keresendő. A közösségi munkajogot meghatározó irányelvek tartalma a minimális standardok mentén alakult ki, amely már eleve nagy szórást tesz lehetővé. Annak ellenére, hogy az Európai Bíróság jogértelmezése a tagállamoknak ezt a viszonylag széles mozgásterét szűkíti, jelentős áttörés már csak azért sem várható, mert a döntések döntő része a munkavállaló védelmét helyezi előtérbe – ez a megállapítás korántsem kritikai megjegyzés –, míg az ismertetett dokumentumokban megfogalmazódott célkitűzések némelyike álláspontom szerint szakít a tradicionális munkajog által adható védelmi rendszerrel. Ebben a kontextusban nemcsak az egyes tagállamok jogalkotásában, hanem az Unió szintjén is rendkívül nehéz a többoldalú, átfogó, mondhatni radikális változás gyors végrehajtása. Lehetséges, hogy a sürgős prioritások ellenére ez nem is fogalmazható meg reális célként. A közösségi jogalkotás szabályai és elvei – a szubszidiaritás és a nyitott koordináció –, valamint a széles körű szociális párbeszéd követelménye szintén nem a gyors és átfogó változások irányába hatnak.

<sup>51</sup> Arbeiter-Abfertigungsgesetz BGBl. I Nr. 100/2002.

<sup>52</sup> Wet flexibiliteit en zekerheid, Kammerstukken 25263, , Staatsblad 300 v. 2. 6. 1998. Elemzését lásd Waas, Bernd: *Modell Holland – Flexibiliteit und Sicherheit im Arbeitsrecht der Niederlande*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2003.

<sup>53</sup> *Real Decreto 200/2006, de 17 de febrero*. Lásd erről bővebben: Gago, Elvira González – Torrent, Luis Sánchez: *Flexicurity in Spain*, European Employment observatory – Contribution to the EEO Autumn Review 2006: 'Flexicurity', November 2006.

<sup>54</sup> *Statutory Instrument 2002 No. 2034 – The Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002*.

<sup>55</sup> Így például az osztrák *Abfertigungsgesetz* módosítja az *Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz* szabályait, a holland flexibilitásról és biztonságról szóló törvény érinti a munkajogviszony tartalmának egészét, ezen kívül a szociális biztosítás jó néhány rendelkezését, a fiatal munkavállalókra vonatkozó rendelkezéseket stb.

## **VI. A magyar munkajog az Unió munkajogának rendszerében, a munkajog jogforrásainak tükrében**

A rendszerváltoztatást követő 1992. évi XXII. törvény tartalmát a korábbi munkajogi szabályozási rendhez képest két elv határozta meg. Az egyik a piacgazdaság elismerése a munkaerőpiac tekintetében,<sup>56</sup> a másik, a jogalkotás visszavonulása a minimálstandardok szintjére.<sup>57</sup> A jogalkotó a piacokonform szabályozás követelményéből ugyanis azt a következtetést vont le, hogy az állam jogi beavatkozásának erőteljesen vissza kell vonulnia, a munkaviszony alanyaira nézve kogens jogi szabályozás kizárólag a munkaviszony garanciális tartalmi elemeinek meghatározására, az ún. „minimálstandardok” kijelölésére szorítkozhat.<sup>58</sup> A jogalkotó nyomatékosítja, hogy „a munkaviszonnal kapcsolatos egyéb kérdéseket a munkaviszony alanyainak a munkáltatónak és a munkavállalónak kell megállapodás útján elrendeznie”. Mindebből következően az állam tehát ebben a megváltozott szituációban már nem tulajdonosi, hanem közrendvédelmi funkciója alapján szabályoz.

A jogalkotó e két, egymással szorosan összefüggő koncepciója később tévesnek bizonyult. Ami az első problémát, nevezetesen a minimálstandardok kijelölését illeti, utalni kell a közösségi munkajog mibenlétére. A Közösség munkajoga alatt egyrészt értendők azok a közösségi jogi normák, amelyek meghatározzák magának az európai munkajognak az irányát. Ezek a normák túlnyomó többségükben valóban minimálstandardokat szabályoznak. A Közösség egyes tagállamainak munkajoga – amely egy más megközelítésben szintén kifejezi a közösségi munkajogot – tartalmában ettől eltérő. Az egyes irányelveknek és tagállamok normáinak elemzésekor kimutatható, hogy a vonatkozó irányelv megalkotásakor több tagállam már rendelkezett az adott tárgykörben szabályozással, és nem egyszer szigorúbb – azaz a munkavállalóra nézve kedvezőbb – tartalommal, mint a közösségi norma.<sup>59</sup> A rendszerváltoztatás előtti hazai munkajogi szabályokat nyilvánvalóan nem lehetett összehasonlítani a Közösség munkajogával. Ebből következően a jogalkotó számára szabad volt az út bármilyen tartalmú, illetve védelmi szintű normarendszer kialakítására.

A Munka Törvénykönyve tartalmában mindvégig megfigyelhető volt egy bizonyos kettősség a jogalkotó által alkotott norma és a kollektív munkajog alanyai mozgásteret tekintetében. A jogalkotó szándéka lehet, hogy a minimálstandardok szabályozására irányult, de az Mt. III. részének tartalma – sem az 1992. évi eredeti állapotában, és a módosítások ellenére sem a hatályos szöveg – nem ad a feleknek megfelelő mozgásteret.

<sup>56</sup> „Az emberi erőforrással, a munkaerővel való gazdálkodás mind inkább termelési tényezőként jelenik meg és ennek következtében a munkaerőpiac is fokozatosan a gazdasági piac részévé válik, annak elvei, szabályai alapján kezd működni.” Lásd az Mt. Általános Indokolását.

<sup>57</sup> „A piacokonform szabályozás azt eredményezi, hogy a jelenlegi közigazgatási jellegű szabályozást fel kell váltania egy, a munkaviszony sajátosságainak jobban megfelelő magánjogias szabályozásnak.” Lásd az Mt. Általános Indokolását.

<sup>58</sup> Ide tartoznak pl. a munkaidőre, illetve a túlmunka maximumára, a kötelező pihenőidőre, a munkáltatói, munkavállalói kárfelelősségre, a felmondási tilalomra vonatkozó szabályok.

<sup>59</sup> Lásd erről részletesen Kiss György (szerk): *Az Európai Unió munkajoga*, Budapest, Osiris, 2003.

Más megfogalmazásban, az Mt. Harmadik Része egészében nem tükrözta a munkajogviszony szerződéses alapozását, és így csakhamar bebizonyosodott, hogy ilyen jogszabályi feltételek mellett a munkáltatók kollektív szerződéskötési készsége csekély. A legfőbb tévedés azonban a munkavállalókra alkalmazandó kedvezőbb feltételek követelményének (*application of favourable rules, Günstigkeitsprinzip*) félreértése volt.<sup>60</sup> Az Mt. 13. §-a hosszú időre korlátozta a felek alakító szabadságát (*Gestaltungsfreiheit*).

E felemás megoldás végzetes következményekkel járt a munkajog egész struktúrájának vonatkozásában is. A modern munkajog csak az individuális és a kollektív relációk egységes szemléletében mutatható be. A munkajog e két része nem egymástól függetlenül létező és egymáshoz laza szálakkal kapcsolódó joganyag, hanem egymással *korrelatív* kapcsolatban álló rendszert képez. Az egyéni és a kollektív munkajog e két területének finom egyensúlya meghatározó a munkajog számára. E helyütt a leglényegesebb három területet soroljuk fel:

- az egyéni (individuális) és a kollektív önrendelkezés, autonómia kiegyenlítő szerepet játszik a szerződéses elv fenntartása érdekében;
- a kollektív munkajog jogforrási tényező – kontraktuális jogforrás, normatív sajátosságokkal;
- a kollektív munkajog a modern munkajogban jogpolitikai tényező, napjainkban a hangsúly az egyéni munkajogviszonyról a kollektív munkajogra tolódott át.

A kollektív munkajog meghatározó eleme az ún. koalíciós-tarifális rendszer. A munkaadói és a munkavállalói koalíciók együttműködésének értelme a kollektív megállapodások rendszerének kialakítása, azaz, a munkajog legiszlatorius és kontraktuális elemei közötti egyensúly megteremtése. Ez az egyensúly a munkajog általános fejlődése szempontjából elengedhetetlen. Megfigyelhető, a jogforrási rendszerben az állam által alkotott jog szükségképpen a viszonylagos állandóság, de legalábbis a tartósság, a stabilitás igényét hordozza. Ebből következően kevésbé alkalmas a rendkívül változékony forgalmi viszonyok és érdekek jogi leképezésére; létrejöttének és változtathatóságának az alkotmányos rendben rögzített metódusai szükségképpen nehezkesebbek, hiszen azok eljárási rendje többnyire kötött, garanciális eljárási szabályokkal körülbástyázott, illetve az állami jogalkotási mechanizmusban olyan érdekek és értékek is jelen vannak, amelyek gyakorta megelőzik a valóságos viszonyokhoz való gyors alkalmazkodás szempontjait. A munkajog kontraktuális jogforrásai ehhez képest a pillanatfelvételhez hasonlóan a jelen aktuális érdekeit tükrözik, azzal, hogy bennük van a jövőbeli változtatás igénye és lehetősége.<sup>61</sup> Ez a mo-

<sup>60</sup> Lásd erről részletesen Belling, Detlev: *Das Günstigkeitsprinzip im Arbeitsrecht*, Berlin, 1983, Duncker&Humblot; Aliprantis, Nikitas: *La place de la convention collective dans la hiérarchie des normes*, (thèse Strasbourg), Paris, 1980, Dalloz.

<sup>61</sup> Preis, Ulrich: *Grundfragen der Vertragsgestaltung im Arbeitsrecht*, Neuwied, 1993, Luchterhand, 95 – 96.

<sup>62</sup> Ezen a ponton hivatkozom *Havighurst* gondolataira a szerződéssel összefüggésben, amennyiben a szerződés mindig az erők egyenlősége felé hajlik, míg a jogalkotás (és a jogalkalmazás is) – különösen a munkajog tekintetében – nivelláló hatást fejt ki. Havighurst, Harold: *The nature of private contract*, Evanston, Illinois, 1961, Northwestern University School of Law, 128 – 131.

*A magyar munkajog megújulásának esélye az Európai Unió munkügyi politikájának tükrében*

bilitás nagymértékben függ a felek erőviszonyaitól, de attól is, hogy a jogi szabályozás milyen irányban és mértékben engedi a változtatást.<sup>62</sup> A legiszlatórius és a kontraktuális forrásoknak ebből a jellegzetességeiből az az előzetes következtetés adódik, hogy a rugalmas foglalkoztatás lehetőségeit azok a jogforrási rendszerbeli megoldások hordozzák, amelyek előtérbe helyezik a szerződéseket, utat engednek a kollektív és individuális munkajogi jogalanyok megállapodásainak. E megállapodások képesek a legtágabb értelemben felfogott munkafeltételeket a gazdasági forgalom, a munkaerő-piac és a felek igényeihez igazítani, illetve időről-időre alkalmazkodni az említett környezeti változásokhoz. A jogforrási rendszer állam általi alakítása ugyanakkor nyilvánvalóan – a szintén meglehetősen változó környezet – politikai-jogpolitikai koncepcióknak kitett folyamat.

E folyamatban alapvetően a munkajoggal szemben támasztott kettős követelmény jelenik meg, mégpedig időről időre előtérbe tolva a védelmi funkció erősítését vagy a szerződés szabadságának eszméjét. Ezzel összefüggésben hangsúlyozandó, hogy a munkajog két jogforrási eleme nem egymást felváltó, hanem egymást kiegészítő rendeltetésűek. Az állam által alkotott kógens normáknak a munkavállaló alapvető jogainak védelmét kell szolgálnia. Ha a jogi norma ennél továbbmegy, annak az említettől eltérő okai vannak. Így létezhetnek egy adott időszakban kiemelt szociális prioritások, amelyek ahhoz vezethetnek, hogy a munkáltató döntési szabadsága erős korlátozás alá esik. Előfordulhat, hogy aktuálpolitikai érdekek indukálnak olyan megoldásokat, amelyek mélyen behatolnak a szerződési szférába. Létezniük kell ugyanakkor diszpozitív elemeknek, amelyeknek elsősorban a feleket kell ösztönözniük a megállapodásra.

Összefoglalásképpen rögzíthető, hogy az Mt. megalkotásakor kialakított elv, nevezetesen a minimálstandardok szabályozása és a munkavállalóra nézve kedvezőbb feltételek szerződéses kialakítása lényegében kudarcot vallott, és a jogalkotó a kontraktuális elemek hiányát egy attól minőségében eltérő megoldással pótolta. A részletek jószerével relatív diszpozitív normák általi szabályozása, illetve a kógens szabályok nem megfelelő tárgykörre történő alkalmazása a felek mozgásterét a minimálisra csökkentették.<sup>63</sup> A magyar munkajog megmerevedésének, fejlődésképtelenségének ez az egyik oka.

## **VII. A magyar munkajog az Unió munkajogának rendszerében, a munkajog struktúrája tükrében**

A fentiekben rögzítetteket ismét hangsúlyozva: a modern munkajog struktúrája csak az individuális és a kollektív munkajog korrelatív egységében képzelhető el. A kollektív munkajog általában két nagy rendszerből áll, függetlenül attól, hogy az elemek szétválasztása intézményes-e vagy sem. Az egyiket a koalíciós – tarifális, a másikat az üzemi al-

<sup>63</sup> A kontraktuális jogforrások hiánya a magyar munkajogban egyre égetőbb problémát jelent. Ezt érzékeltve a jogalkotó megkísérelte a kollektív megállapodások „intézményesítését”. Ennek szellemében fogadta el az Országgyűlés 2006. december 11-én az ágazati párbeszédbizottságokról és a középszintű szociális párbeszéd egyes kérdéseiről szóló törvényt. A Köztársasági Elnök az elfogadott törvényt előzetes normakontrollra megküldte az Alkotmánybíróságnak. A testület a kézirat leadásáig még nem döntött a kérelemről.

kormányjogi rendszer képezi. Annak ellenére, hogy a jelentős szóródás miatt a korábbi modell-értékű megoldásoknak csak a kontúrjait lehet csupán napjainkban felfedezni, nagyobb befolyásoló szerepe a munkáltatói, illetve munkavállalói koalícióknak, és megállapodásaiknak, a kollektív szerződéseknak van. Ahhoz, hogy a munkajogi jogforrási rendben az említett kontraktuális jogforrások betöltsék rendeltetésüket, nemcsak arra van szükség, hogy az állam által alkotott normák tág teret adjanak a felek megállapodásaiknak, hanem olyan szabályozó-, illetve ösztönző, készítő-rendszert alakítsanak ki, amelyek szükségszerűen közelebb hozzák egymáshoz a szociális partnereket, és terelik a megállapodás irányába.

Ennek a követelménynek a legfontosabb szegmense a kollektív szerződéskötési képesség meghatározása. A részleteket e helyütt mellőzve<sup>64</sup> indokolt néhány megjegyzés. A munkajog kontraktuális forrásainak rendszerbeli elhelyezését illetően indokolt a kollektív szerződéskötési képesség jogi természetének meghatározása. A német jogban a korai álláspontok a *Tariffähigkeit* lényegét a jogképesség egy sajátos szegmenséként kezelték.<sup>65</sup> A jogképesség egyszerű adaptációjára épülő felfogást azonban számos kritika érte, hiszen nyilvánvaló volt, hogy ez a teória nem képes kifejezni a polgári jogban megfogalmazott jogképességhez viszonyított eltéréseket. A napjainkban uralkodónak tekinthető felfogás kiindulási alpnak magát a tarifaszerződést, nevezetesen annak normatív részét tekinti, és a tarifális képességet egy magánjogilag alapított alakító hatalomnak (*privatrechtlich begründete Gestaltungsmacht*) minősíti. Másképpen fogalmazva: a tarifális képesség normatív jogviszony-alakítási képesség, de még a magánautonómián belül.<sup>66</sup> E nézet képviselői hangsúlyozzák, hogy míg a jogképesség és a cselekvőképesség csupán arra vonatkozik, hogy valaki egyáltalán megjelenhet-e, és milyen módon az üzleti forgalomban, addig a tarifális képesség ennél jóval többre utal, hiszen ennek alapján a felek bizonyos normát alkotnak, hivatkozván a tarifaszerződés normatív részére.

A kollektív szerződéskötési képesség jogi természetének meghatározása nem csupán elméleti jelentőségű probléma, hanem alapjaiban befolyásolja annak a kritériumrendszernek a kialakítását, amelynek alapján egy adott szervezet rendelkezik ezzel a képességgel, míg mások nem. Azonos alapokon nyugvó megoldást nem találunk. A német jogban a *Tariffähigkeit* meghatározásánál kiemelkedő szerepe van a jogalkalmazásnak. A BAG felfogása szerint egy munkavállalói érdekképviselői szervezet csak abban az esetben minősíthető tarifaképesnek, ha rendelkezésére áll egy ún. *soziale*

<sup>64</sup> Lásd Kiss György: Munkajog a közjog és a magánjog határán – egy új munkajogi politika kialakításának szükségessége, *Jogtudományi Közlöny*, 2007 – 2007/2, 70 – 81.

<sup>65</sup> Kaskel, Walter: *Tariffähigkeit und Tarifberechtigung*, *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 1926, 1 – 23.

<sup>66</sup> Lásd erről Richardi, Reinhard: *Kollektivgewalt und Individualwille bei der Gestaltung des Arbeitsverhältnisses*, München, 1968, C. H. Beck, 164.; Zöllner, Wolfgang: *Die Rechtsnatur der Tarifnormen nach deutschem Recht*, Wien, 1966, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 24 – 34.

Mächtigkeit.<sup>67</sup> A tarifális képesség végeredményben azt jelenti, hogy az adott koalíció képes az állami szabályozás által szabadon hagyott területeket kollektív megállapodásokkal kitölteni.<sup>68</sup> A német jog megoldásával szemben a francia munkajogban jóval nagyobb jelentősége van a jogalkotásnak, amely kialakította a tarifális képesség véelmét. A CT Art. L. 132-2 rendelkezése értelmében, minden szövetség, minden szinten és függetlenül saját reprezentativitásától tarifaképes, amely a reprezentatívnek elismert csúcshozvétségek valamelyikéhez csatlakozott.<sup>69</sup> Az angol jogot illetően, a XX. század elején elismert a szakszervezeti akciók immunitásához, a kollektív munkajog dekriminalizációjához a későbbiekben kapcsolódott egy sajátos intézmény, nevezetesen a *recognition*

<sup>67</sup> Lásd erről részletesen Hemmen, Wolfgang: *Durchsetzungsfähigkeit als Kriterium für den Gewerkschaftsbegriff im Tarifvertragsrecht*, Münster, 1988, Waxmann. Erre a sajátos hatalomra a BAG szerint éppen azért van szükség, hogy egy sajátos környezetben, nevezetesen az ellenérdekű féllel való tárgyalások folyamatában, saját tagjai szociális és gazdasági érdekeit ténylegesen védeni tudja, azaz ne csupán formális tárgyalásokat folytasson, és ne tartalmatlan megállapodások szülessenek. Ebben a kontextusban is egyértelmű, hogy a jogalkalmazás sem a polgári jogi jogképesség fogalmából indul ki csupán, hanem a tarifaképességet ehhez képest minőségében másnak tekinti. A szociális hatalom egzakt fogalmát a jogalkalmazás sem adja meg, felsorol viszont néhány olyan kritériumot, amely szükséges e hatalom megszerzéséhez. Az egyik nyilvánvalóan a koalíció létszáma. A második további lényeges ismérv a szervezet finansziális háttere, amely az ellenérdekű féllel történő konfliktus esetén nélkülözhetetlen. A jogalkalmazás álláspontja szerint a tarifaképességhez elengedhetetlen egy szubjektív elem, nevezetesen a tarifaszerveződés megkötésére való készség, hajlam (Tarifwilligkeit). Ennek megfelelően, az a szervezet, amely szabályzatában nem tartalmazza feladatként a tarifaszerveződés megkötését, illetve az arra való törekvést, arról nem feltételezhető, hogy tagjai erre felhatalmazták, így egy esetlegesen megkötött kollektív megállapodás kötőereje is kétséges lehet. Végezetül szintén magától értetődő ismérv a függetlenség, egyrészt az ellenérdekű féltől, valamint harmadik féltől, így mindenekelőtt az államtól.

<sup>68</sup> A BAG által kialakított, és meglehetősen következetesen alkalmazott kritériumrendszer sokáig nem került a viták kereszttüzébe, habár az irodalomban némelyek megkérdőjelezték a koalíció és a szakszervezet fogalmi szétválasztásának megalapozottságát. Lásd különösen Däubler, Wolfgang – Hege, Hans: *Koalitionsfreiheit*, Baden-Baden, 1976, Nomos Verlagsgesellschaft, 1976, RdNr. 101 – 146.; Däubler, Wolfgang: *Tarifvertragsrecht*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, 71 – 78. o.; Megjegyzendő, hogy ebből következően Däubler bizonyos tekintetben vitatja az ún. ad hoc koalíciók tarifaszerveződési képességének teljes tagadását is. Lásd Däubler, Wolfgang: *Tarifvertragsrecht*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, 673 – 674. o. Lényeges áttörést egy olyan ügy hozott, amelyben a BAG szintén elutasította a munkavállalói érdekképviseleti szervezet kérelmét. Ezt követően élt a szervezet alkotmányos panasszal. [BVerfGE 58, 233 – Zu den Voraussetzungen der Tariffähigkeit einer Arbeitnehmer-Koalition.]

<sup>69</sup> A rendszer – különösen az Auroux-reform részeként 1982-ben bevezetett törvény óta – látványosan kettészakadt. Míg ugyanis a szakszervezeti fiáléknak saját reprezentativitásuk hiányában is vélelmezi a jog ezt a képességet – *praesumptio iuris et de iure* – addig a többi, nem csatlakozott, alapvetően munkahelyi szintű szakszervezeteknek reprezentativitásukat igazolni kell (*repräsentativité prouvé*). Ennek a megkülönböztetésnek kollektív szerződés-kötési képesség szempontjából az a jelentősége, hogy munkahelyi szinten gyakorlatilag a munkáltató döntésétől függ, hogy az ott magát képviselő szakszervezetet elismeri-e reprezentatívnek vagy sem. Természetesen a munkáltató döntése ellen jogorvoslattal lehet élni a rendes bíróság előtt. Ezzel szemben az említett csúcshozvétszervezetekhez való csatlakozás eleve megadja az érintett munkahelyi szakszervezetnek a reprezentativitást.

of the trade union.<sup>70</sup> Míg a német jog döntően a jogalkalmazásra, a francia jog pedig a jogalkotásra bízta ezt a feladatot, az angol megoldás kompromisszum a common law és a legislation között. A szakszervezetek elismerésének, és így tarifális képességének elsődleges módja ugyanis a megállapodás (*recognition agreement*). Az önkéntes megállapodás (*voluntary recognition*) mellett létezik a szakszervezetek törvény általi elismerése (*statutory recognition*), amelyre akkor kerül sor, ha a munkáltató visszautasítja a szakszervezet elismerés iránti kérelmét, vagy a felek között nem jön létre a fentiekben érintett megállapodás. Ebben az eljárásban meghatározó szerepe van a *Central Arbitration Committee*-nek (CAC). A munkavállalói szakmai szervezetek ugyanis hozzá fordulhatnak az elismerés megadásáért.<sup>71</sup>

Függetlenül attól, hogy az egyes országok mely megoldást helyezik előtérbe, mind-egyikben közös a megállapodás irányába történő készítés, amennyiben egyik rendszer sem tartalmaz olyan elemet, ami megakadályozná, vagy legalábbis nehezítené a felek törekvéseit. A magyar jogalkotó a munkáltatói szinten megkötendő kollektív szerződések<sup>72</sup> tekintetében az ismertetettektől eltérő módszert választott. Az Mt. 33. §-a ugyanis több szempontból alkalmatlan arra, hogy a feleket a kollektív szerződéskötés irányába készítse, sőt még szerződéskötési akarat megléte esetén is képes leküzdhetetlen akadályokat állítani.<sup>73</sup> Ezen túlmenően aggályos, sőt megkérdőjelezi a kollektív munkajog struktúrájának értelmét a kollektív szerződéskötési képességnek kizárólag az üzemi tanácsi választás ered-

<sup>70</sup> A TULR(C)A 178. cikkelye rendelkezik a kollektív szerződés alanyairól, illetve az alanyi minőség feltételeiről. Ezek között szerepel a szakszervezet elismerése a munkáltató, illetve a munkáltatói szövetség által. Ez az elismerés végeredményben nem más, mint a szakszervezet függetlenségének igazolása. A törvény értelmében független munkavállalói szakmai szervezetnek minősül az a szervezet, amely nem áll valamely munkáltató vagy munkaadói szövetség uralma vagy ellenőrzése alatt és nincs kitéve a munkáltató, vagy egyéb szervezet pénzügyi vagy egyéb beavatkozásának. Az a munkavállalói szakmai szervezet használhatja a független szakmai szervezet megjelölést, amely rendelkezik az erről szóló igazolással. Ezt az igazolást kérelemre az ún. Certification Officer adja ki. Ld. erről: Morris, Gillian – Archer, Timothy: *Collective labour law*, Oxford, Hart Publishing, 2000, 54 – 57. o. Az igazolási eljárás részleteit részletesen meghatározza a *Guidance for Trade Unions Wishing to Apply for a Certificate of Independence* (Certification Office 2000) dokumentum.

<sup>71</sup> Az eljárás az alábbi főbb elemekből áll. A szakmai szervezetnek mindenekelőtt a munkáltató felé kell kérelmét beterjesztenie, ez a további eljárás érvényességi feltétele. Ezt követően fordulhat a szakszervezet munkáltató elutasító választ tartalmazó kérelemmel a CAC-hoz. A bizottságnak azt kell eldöntenie, hogy a kérelmező szakszervezet független-e és megfelel azoknak a követelményeknek, amelyek alapján megállapítható, hogy mint „szervezeti-megállapodási” egység (*bargaining unit*) jogosult-e kollektív megállapodás megkötésére. A részletek mellőzésével e helyütt csupán azt jegyzem meg, hogy a munkáltatót az elismerési eljárás egész folyamatában terheli az együttműködési kötelesség mind a szakszervezet, mind a CAC felé. Lásd erről részletesen Lourie, Julia: *Trade union recognition*, House of Commons Library, Research Paper 00/55, May 2000. Az eljárás részleteiről lásd *Statutory Instrument 2000 No. 1300 The Trade Union Recognition (Method of Collective Bargaining) Order 2000*.

<sup>72</sup> A munkáltató feletti szint relációjában az Mt. csupán azt rögzíti, hogy kollektív szerződés kötése az a szakszervezet, illetve az a munkáltatói érdek-képviselői szervezet jogosult, amely érdek-képviselői tevékenységében a kollektív szerződést kötő másik féllel szemben független. E megfogalmazás alapján könnyen az a következtetés vonható le, hogy ágazati szinten egy adott munkaadói szövetség, vagy akár több munkaadó, azaz a szakszervezettel köt kollektív szerződést, amellyel akar.

<sup>73</sup> Kiss György: *Das Verhältnis des Tarifsystems zur Betriebsverfassung im ungarischen Arbeitsrecht [in Thomschat, Cristian – Kötz, Hein – von Maydell, Bernd (Hrsg.): Europäische Integration und nationale Rechtskulturen]*, Köln, 1995, Carl Heymanns Verlag, 419 – 435.

ményéhez történő kötése. Ez a megoldás egymástól kölcsönös függésbe helyezi a kollektív munkajog két elemét. A szakszervezetek számára alapvető jelentőségű az érvényes és eredményes üzemi tanácsi választás, illetve az, hogy jelöltjei kellő számban bejussanak az üzemi tanácsba. Az üzemi tanács ezzel együtt csak abban az esetben gyakorolhatja az ún. együttdöntési jogát, ha a jóléti célú pénzeszközök, illetve az intézmények és ingatlanok szerepelnek a kollektív szerződésben. Ennek a rendelkezésnek, illetve a jelzett összekapcsolásnak semmi értelme nincs, és mégis vita forrásává vált. A Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy a jóléti célra rendelt, illetve ténylegesen ilyen célt szolgáló intézmények, ingatlanok hasznosítása tekintetében az üzemi tanács törvényen alapuló együttdöntési joga akkor is fennáll, ha erről a kollektív szerződés nem rendelkezik.<sup>74</sup> A jogalkotó ezt a minden tekintetben logikus megoldást nem értékelte, hanem a rendelkezés szövegét nem, de szerkezetét módosította, így „a gyakorlat számára egyértelműsíti”, hogy a kollektív szerződésben meghatározott feltétel mind a jóléti célú ingatlanokra, mind az ilyen pénzeszközökre vonatkozik.<sup>75</sup>

Erre a jogalkotó és a jogalkalmazó közötti vitára azért volt érdemes kitérni, mert jól rámutat azokra a háttérben meglévő törekvésekre, amelyek a kollektív munkajog másik lényeges elemét, az ún. üzemi alkotmányjogot (*Betriebsverfassung*) ellehetetlenítik. Az Unió egyre több normája erősíti a munkavállalók befolyásolási jogát,<sup>76</sup> és ezeket a hazai jogalkotás át is vette,<sup>77</sup> azonban a magyar kollektív munkajog belső struktúrája miatt még ez is zavart okoz. A vonatkozó rendelkezések párhuzamossága,<sup>78</sup> az eltérő jogkövetkezmények meghatározása,<sup>79</sup> értelmezhetetlenné és egyben értelmetlenné teszi a munkavállalói részvétel rendeltetését a hazai kollektív munkajog rendszerében. Ennek hangsúlyozása azért indokolt, mert a kollektív munkajog nem homogén, eltérő rendeltetésű elemekből áll, és mindegyiknek megvan a saját, a másiktól relatíve független funkciója. A magyar munkajogban a munkavállalói részvétel meglehetősen formális, megfelelő jogkör nélküli. A szabályozás átalakítása azért is szükséges, mert a munkáltatók jelentős hányadánál nincs szakszervezeti képviselő, és ebből, valamint a középszintű, ágazati kollektív megállapodások hiányából következően a munkáltató döntési hatalma nem áll befolyás alatt.

<sup>74</sup> EBH 2004. 1148.

<sup>75</sup> Lásd a 2007. évi XIX. törvény 1. §-át, és a hozzá fűzött indokolást.

<sup>76</sup> Lásd az Európai Parlament és a Tanács 2002/14/EK irányelvét (2002. március 11.) az Európai Közösség munkavállalóinak tájékoztatása és a velük folytatott konzultáció általános keretének létrehozásáról.

<sup>77</sup> Lásd az Mt. 21. § (2), 22. § (2) bekezdését, valamint a 65. § (3) bekezdésének a) pontját és (4) bekezdését.

<sup>78</sup> Lásd a 21. § (2) bekezdését és a 65. § (3) bekezdésének a) pontját.

<sup>79</sup> Amennyiben a munkáltató a munkavállalók érdekképviselői szerveit (ebben a kontextusban jelesül a szakszervezetet) közvetlenül érintő intézkedést hoz, vagy ilyen jellegű köteletségét elmulasztja teljesíteni, a szakszervezet a 23. § értelmében kifogással élhet, amelynek hatályfelfüggesztő hatása van. Ezzel szemben, illetve akár párhuzamosan az üzemi tanács a 65. § (1) – (3) bekezdésében foglaltak megsértése esetén bírósághoz fordulhat a munkáltatói intézkedés érvénytelenségének megállapítása iránt (Mt. 67. §).



## VIII. A magyar munkajog fogalomalkotási rendszere

Egy adott jogterület minőségét, stabilitását nagymértékben meghatározza fogalmainak minősége, illetve fogalomalkotási koncepciója. Ami a munkajog fogalmainak minőségét általában illeti, e jogterület, mint a tradicionális magánjogból viszonylag gyorsan ki-fejlődő joganyag kényetlen volt saját fogalomrendszerét kimunkálni. A munkajog im-már napjainkra hagyományosnak tekinthető fogalom- és intézményrendszere két szem-pontból érdemel figyelmet. Az egyik, a magánjog fogalmaihoz való viszonyában, a má-sik, önmaga megújulási képességének tükrében. E kettő egymással szoros összefüggés-ben áll. A munkajog saját fogalomrendszerének kialakításában nagy szerepet játszott a munkajogviszony alanyai egyensúlyi helyzetének fenntartása, szociális, egzisztenciális szempontok érvényesítése. Ezek a tényezők új jogintézményeket hoztak létre, amelyek a magánjogi jogrenden belül sajátosan csak a munkajogra voltak jellemzőek. Ennek a fo-lyamatnak az lett az eredménye, hogy napjainkban a magánjog elvei és intézményei au-tomatikusan nem minden területen alkalmazhatók a munkajogban. Az így kialakult sa-játos munkajogi fogalom- és intézményrendszer lehetővé tette a magánjog egyes részei-nek kiiktatását. Ezen a ponton viszont a munkajog körül kialakult egy rendkívül ambi-valens fogalomrendszer. Megfigyelhető ugyanis, hogy a munkajog fogalmai ezeken a „sa-ját” területeken a leglabilisabbak, ugyanakkor a nagy magánjogi egységességi törekvé-sekkel szemben mégis a legellenállóbbak.

A munkajog saját fogalmi rendszerének kétség kívül pozitívuma, hogy a munkajog köz-jogi elemekkel való feltöltődése nem lépte át azt a határt, amely már kérdésessé tette vol-na a szerződéses elv, a magánautonómia érvényesülését. Ez a pozitívum megmaradt volna mind a mai napig, ha nem következett volna be az a mélyreható változás, ami bizonyos ér-telemben megfordította a folyamatokat. Az a klasszikus foglalkoztatási struktúra, amelyre maga a munkajog épült, napjainkra minőségében alakult át, és olybá tűnik, hogy egyre ke-véssé képes magán eltérni a munkajog tradicionálisnak nevezhető fogalom- és intézmény-rendszerét. Ha egyáltalán beszélhetünk a munkajog önálló fogalomalkotásának negatívumairól, akkor ezek legszembetűnőbbje a statikusság, amelynek következtében egy fogalom már nem azt a tartalmat adja, ami nevében szerepel.

A munkajog alapfogalmai közé tartozik a munkáltató, a munkavállaló, a munka-szerződés és a munkajogviszony. Ha a rugalmasság és a biztonság követelményét napja-ink körülményei között akarjuk érvényre juttatni, ezeknek az alapfogalmaknak, és a rá-juk épülő alapintézményeknek az átalakítására van szükség. Annak ellenére, hogy a jog-tudomány és a jogalkalmazás az elmúlt évtizedekben rendkívül nagy erőfeszítést tett ezeknek az intézményeknek az átértékelésére, sőt a hazai és a nemzetközi munkajogi, foglalkoztatási politika is egyre erőteljesebben hajlik ebbe az irányba, végső soron meg-nyugtató, és hosszabb távra stabilitással kecsegtető megoldást csak a jogalkotás adhat.

A munkajog napjainkra egyértelműen előtérbe került kulcsfogalma a munkavállaló. Ennek egyik alapvető oka, hogy a munkaszerződés, a munkajogviszony mibenlétével foglalkozó kutatások eljutottak ahhoz a határhoz, ami kikerülhetetlenné tette a statikus

fogalomalkotás felváltását egy bizonyos teleologikus, célirányos fogalomképzéssel.<sup>80</sup> A szerződés, illetve ennek joghatása a jogviszony azonban a maga absztraktságában egyszerűen nem alkalmas arra, hogy bármilyen jogpolitikai szándék áldozatául essen. Úgy néz ki, hogy erre nincs is szükség, hiszen a munkaszerződés és a munkajogviszony általános fogalma számos munkavégzési mód kifejezésére nem megfelelő. Az más kérdés, hogy a munkajogviszony tradicionális értelmezése magának a fogalomnak a szubsztanciáját is igyekezett beszűkíteni. A munkaszerződés és a munkajogviszony azonban nem alkalmas arra, hogy munkajogon kívüli védelmi eszközként használják.

Egyetértés van abban, hogy a munkaszerződésnek két különös vonása határozható meg, függetlenül attól, hogy egyes országokban meghatározzák a szerződés szükséges tartalmi elemeit, másokban nem. Az első lényege abban áll, hogy már a szerződés megkötésekor a feleket különös kötelességek terhelhetik, természetesen elsősorban a munkáltatót. E kötelességek vagy nem találhatók meg a többi magánjogi szerződés holdudvarában, vagy másképpen, az általános személyiségvédelmen keresztül, mintegy annak szűrőjén érvényesülnek. A munkaszerződés második sajátossága azáltal határozható meg, hogy a munkaszerződés egy különös magánjogi kötelmet keletkeztet, amelynek tartalma mind minőségében, mind e tartalom kialakításának szabályozási technikájában jelentősen eltér a többi magánjogi kötelmtől. A munkajogban mindig is nagy hangsúly helyeződött a munkajogviszony kritériumkatalógusának a meghatározására.<sup>81</sup> Ez olyan mélységeig sikerült, hogy a munkajogviszony kiterjesztésére sem lehetett komolyabb kísérletet tenni.

A leírtaknak megfelelően maradt a munkavállaló, pontosabban fogalmazva a munkavállalóhoz hasonló olyan jogállás, amelyre – legalábbis egyes elemeiben – a munkajogban ismert védelmi szükségletet indokolt kiterjeszteni. Az egyes országok elemzéséből arra lehet következtetni, hogy a nem munkavállalók – azaz a tág értelemben vett munkát vállalók – egy meghatározott rétegét legalábbis a munkavállalóhoz hasonlóan kell kezelni,

<sup>80</sup> A munkaszerződés német irodalmához lásd különösen Gierke, v. Otto: *Deutsches Privatrecht*, Berlin, Verlag Duncker & Humblot, 1917, Bd. III., 593.; A jogalkalmazás álláspontját lásd: BAG AP 2 zu § 616 BGB Beschäftigungspflicht. Mivel a francia jog sem adja meg a munkaszerződés legaldefinícióját, a jogtudomány és a jogalkalmazás a munkaszerződés három szükséges elemét sorolja fel. Az első: a szerződés tárgya magának a munkának – mint emberi tevékenységnek – a szolgáltatása. A második: a szerződés visszerthes (onéreux), azaz kétoldalúan szinallagmatikus kötelmet keletkeztet. A harmadik: az alárendelés. Lásd Camerlynck, Guillaume-Henry – Lyon-Caen, Gérard – Péliissier, Jean: *Droit du travail*, Dalloz, 1986, 174 – 175. Lásd ezzel összefüggésben az alábbi definíciót: «le contrat de travail est le contrat par lequel une personne s'engage à travailler pour une autre qui s'oblige à lui payer un salaire calculé, soit à raison de la durée du travail soit à proportion de la qualité ou de la quantité de l'ouvrage accompli, soit d'après toute autre base arrêtée entre l'employeur et l'employé». Idézi: Péliissier, Jean – Supiot, Alain – Jeammaud, Antoine: *Droit du travail*, Dalloz, 2002, 188. A munkaszerződésnek a munkajogon kívüli relációkra – adójog, társadalombiztosítási jog – történő kiterjesztésére irányuló törekvésekről lásd: Auber-Monpeyssen, Thérèse: *Subordination juridique et relation de travail*, Paris, Centre national de la recherche scientifique 1988, 96 – 97. Az angol fogalomképzés módszertanáról lásd Freedland Mark: *The contract of employment*, Oxford, Clarendon Press, 1976, 19 – 24.; Deakin, Simon – Morris, Gillian: *Labour law*, London/Edinburgh/Dublin, 1998, Butterworths, 131.

<sup>81</sup> Csupán érintőlegesen lásd erről: Heuberger, Georg: *Sächliche Abhängigkeit als Kriterium des Arbeitsverhältnisses*, München, Athenäum, 1982.; Lieb, Manfred: „Unternehmerähnliche Arbeitnehmer“, *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*, 1976/3, 276 – 304.; Wachter, Gustav: *Wesenmerkmale der arbeitnehmerähnlichen Person*, Berlin, Duncker&Humblot, 1980.

azonban nem munkajogi jogállásuk, hanem tényleges teljesítési helyzetük szerint. Ezzel összefüggésben kiemelendő, hogy nem valamiféle új munkavállaló-fogalomról van szó, hanem „csupán” e védelmi szükséglet felerősödéséről a munkavállalóhoz közeli teljesítési mód szerint munkát végzők irányában.<sup>82</sup> Hasonló a francia jog megközelítése is e munkát vállaló réteggel kapcsolatban (*droit de la „dépendance dans l’indépendance”*).<sup>83</sup> Végezetül érdekes az angol irodalom álláspontja és különösen a jogalkotás megoldása, amennyiben a jelzett szociális kiterjesztésből már egyáltalán nem csinálnak titkot, ugyanakkor szóba sem kerül a munkavállaló (*employee*) fogalmának kiterjesztése.<sup>84</sup>

A magyar munkajogi szabályozás a rendszerváltoztatás folyamatában ugyan tiszta lappal indult, de egy felemásra sikeredett kompromisszum eredményeképpen született meg az új Mt. Ebben a folyamatban a jogalkotó nem tudta kiépíteni a munkajog fogalomrendszerét. Napjainkban számos, adottnak vett fogalmakról kiderül, hogy valójában nem léteznek, sem mint legáldefiníciók, sem mint a jogtudomány, vagy a jogalkalmazás által kimunkált kategóriák. Több, az 1967. évi II. törvényből származó „munkaügyi zsargon” épült be a hatályos Mt-be, amelyek talán korábban egy piacmentes, izolált munkajogi rendszerben nem okoztak különösebb zavart, mára azonban értelmezhetetlenek.

Súlyosabb problémát jelentett azonban az alapvető fogalmak hiánya, amelyet egyébiránt a jogalkotó adottnak vett. Így a hazai munkajogban nem találjuk meg a munkaszerződés, a munkajogviszony és a munkavállaló fogalmát.

E fogalmak tisztázására az alábbiak miatt lenne szükség. A munkaszerződés, illetve a munkajogviszony legáldefiníciója szolgálná a munkajog dogmatikai tisztaságát, megalapozná a további fogalmak kimunkálását, és a sokat hangoztatott *flexicurity* irányába eredményezne elmozdulást. Különösen a munkaszerződés meghatározásának hiánya szembeötlő.<sup>85</sup> Az Mt.-ben nem találunk olyan definíciót, mint pl. a BGB 622. §-a, vagy akár a Ptk. vállalkozásra vagy megbízásra vonatkozó szabálya. Egy hasonló definíció kimunkálása lehetne a munkajog dogmatikai bázisa. Egyrészt elhatárolja a polgári jog munkavégzésre irányuló szerződéseitől, másrészt erre a fogalomra lehet építeni az individuális és a kollektív munkajog intézményrendszerét. Végezetül ez a fogalom lehet viszonyítási alap az ún. tipikus és atipikus munkajogviszonyok megítélésére tekintetében is.<sup>86</sup>

<sup>82</sup> Richardi, Reinhard: *Arbeitsrecht als Sonderprivatrecht oder Teil des allgemeinen Zivilrechts* [in FS für Alfred Söllner zum 70. Geburtstag], München, 2000, C. H. Beck, 957 – 972.

<sup>83</sup> Pélassiér, Jean – Supiot, Alain – Jammaud, Antoine, 2002, 190 – 192.

<sup>84</sup> Davidov, Guy 2005, 57 – 71.

<sup>85</sup> A munkaszerződés legáldefiníciójának elmaradását nem pótolja az Mt. 76. § (5) bekezdése, amely a munkaszerződés szükséges tartalmi elemeit határozza meg.

<sup>86</sup> A/ definíció: *Munkaszerződés alapján a munkavállaló köteles a munkaszerződésben meghatározott munkát a munkáltató részére teljesíteni, a munkáltató a munkaszerződésben meghatározott munkabért megfizetni.*

B/ definíció: *Munkaszerződés alapján a munkavállaló köteles a munkaszerződésben meghatározott munkát a munkáltató rendelkezése szerint teljesíteni, a munkáltató a munkavállalót foglalkoztatni és a munkaszerződésben meghatározott munkabért megfizetni.*

A munkaszerződés fogalmára épülő dogmatikai bázison lehetne teleologikus megközelítésben kidolgozni a munkavállalóhoz hasonló jogállású munkát végzők fogalmi ismérveit. Ezzel összefüggésben indokolt megjegyezni, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású munkát végzők definíciója nem a munkavállaló fogalmának kiterjesztését jelenti. Erre a megközelítésre azért van szükség, hogy meghatározott törvények,<sup>87</sup> továbbá meghatározott munkajogi jogintézmények alkalmazása szempontjából munkavállalónak minősüljenek azok is, akik nem munkaszerződés alapján teljesítenek.<sup>88</sup>

Összefoglalásképpen megállapítható, hogy a munkajogi fogalomképzés az absztrakt definíciók bázisán egyre erőteljesebben a teleologikus fogalomalkotás irányába tolódik el. Álláspontom szerint a hazai munkajog számára sem marad más lehetőség. A lemaradás ugyanakkor nyilvánvaló, hiszen a jogalkotó még az alapfogalmak megalkotásáig sem jutott el.

## IX. Kitörési pontok – de lege ferenda

Mielőtt a munkajog fejlődése érdekében általam szükségesnek ítélt lépéseket rögzíteném, meg kell jegyezni, hogy bármilyen jövőbeni folyamat nem választható el a jog egyéb nagy rendszereinek az elemzésétől.

Az első nagy rendszer, amelyet a munkajogi jogalkotás nem hagyhat figyelmen kívül, a magánjog általános rendszere, hiszen a munkajog ennek egyik része. A jogalkotónak ennek megfelelően kell kialakítani a munkajog normarendszerét, ami közelebről azt jelenti, hogy a munkajogi normáknak elsősorban ki kell fejezniük a munkajogviszony szerződéses kötelelem jellegét. Erre az alapra építve kell azokat a modulációkat elvégezni, amelyek az a tényt fejezik ki, hogy a munkajog a más részére végzett önállóan munkavégzés jogterülete.

<sup>87</sup> Elsősorban adójogi, illetve társadalombiztosítási jogi jogszabályok alkalmazása jöhet szóba.

<sup>88</sup> Ebből a szempontból lényeges az ún. *floor of rights* intézménye. Lásd ezzel összefüggésben az angol *Employment Rights Act* (1996) 230. §-át, a *National Minimum Wage Act* (1998) 54. §-át, a *Working Time Regulations* (1998) személyi hatályára vonatkozó rendelkezéseket, valamint az *Employment Relations Act* (1999) értelmű rendelkezéseit. Miért érdekesek ezek a jogszabályok? *Davies* – a hagyományos angol monográfiákhoz képest meglehetősen rendhagyó tanulmányában – az alábbi kérdést teszi fel: *who is protected by employment law?* A válasz ambivalens, összetett, az első látásra történő ítékezés gyakran vezethet tévedésekhez. *Davies* siet leszögezni, hogy az angol *employment law* nem támogatja a munkaerő (*workforce*) egészét. Az angol munkajogi jogalkotás három, egymástól viszonylag jól elkülöníthető kategóriát különböztet meg. Hangsúlyozni szeretném, hogy az elhatárolás meghatározott ismérvek szerint történik, azonban munkajogi praktikus következménye az, hogy egyes munkát vállaló kategóriákat milyen jogok illetnek meg, másképpen fogalmazva, *milyen védelmi helyzetben, illetve szinten vannak a munkajog rendszerében*. Az elemzésekből egyértelműen kitűnik, hogy a *common law* rendszerében, illetve a *legislation* szerint is, az *employee* a hagyományos kategória, amely valamennyi – az adott időszakban rendelkezésre álló – joggal rendelkezik, azaz egy adott időszakban a lehető legnagyobb védelmet élvez. A skála másik oldalán a *self-employed* található, akire a *common law*, mind a *legislation* úgy tekint, hogy ez a réteg képes az önmagáról való gondoskodásra, és ennek megfelelően – bizonyos kivételekkel – nem részesül a munkavállalót megillető jogokból, azaz védelméről magának kell – más magánjogi rendszerben és elvek alapján – gondoskodnia. És fokozatosan kialakult egy harmadik kategória, nevezetesen a *worker*. Általában elmondható, hogy a *worker* nem rendelkezik mindazokkal a jogokkal, mint az *employee*, azonban a *self-employed* kategóriájához képest sokkal erősebb védelemben részesül. Lásd *Davies, Anne: Perspectives on labour law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, 75 – 94.

A második nagy rendszer az Európai Unió munkajoga, a fentiekben meghatározott mindkét értelemben. Egyrészt a magyar jogalkotónak fel kell mérnie a közösségi jog által adott lehetőségeket, és mérlegelni kell az átvétel tartalmának szintjét. Ezzel párhuzamosan – már csak a szabad mozgás követelményeinek felerősödése miatt is – figyelemmel kell kísérnie az egyes tagállamok szignifikáns megoldásait.

A magyar munkajog további fejlődésének lehetséges kitérés pontjai az alábbiak lehetnek.

A jogalkotónak meg kell teremtenie az individuális és kollektív munkajog egységét, mert csak ez biztosíthatja a munkajog jogforrási rendszerében a kontraktuális jogforrások megfelelő befolyását, amely egyben a munkajog rugalmasságát elősegítheti.

Ki kell munkálni a munkajog absztrakt – minden más jogterülettől megkülönböztető – fogalomrendszerét, amelyre alapozva lehet kidolgozni a célirányos, teleologikus fogalmakat. A legfontosabb alapfogalom a munkaszerződés, amely alapján lehet meghatározni a munkajogviszony szükséges és elégséges kritériumkatalógusát, valamint a munkáltatói minőség jellemzőit. Hangsúlyozandó a „szükséges és elégséges” kitétel, ugyanis a cél az, hogy a tradicionális munkajogviszony mellett a többi, napjainkban még atipikusnak nevezett munkajogviszonyok is a rendszer integráns részei legyenek.

A munkavállalók alapjogait biztosító kógens normákat valóban csak azokra a jogokra kellene fenntartani, amelyeknek az érvényesülését a jogrend nem bízta a megállapodásokra. Ezen túlmenően elsősorban a kétoldalú diszpozitív normáknak kellene teret adni. Ezáltal megváltozna a törvény normarendszerének a szintje is, hiszen nem a minimális standardokat, hanem egy ún. középarányost helyezne a jogalkotó a szabályozás középpontjába.<sup>89</sup>

A kollektív munkajog struktúráján belül – amennyiben a jogalkotó a jelenlegi duális szerkezetet kívánja fenntartani – tisztázni kell a koalíciós-tarifális és az üzemi alkotási részek egymáshoz való strukturális és működési viszonyait. Mint ahogyan utaltam rá, a kollektív munkajog e két eleme rendeltetésében és minőségében is különböző, és a rájuk vonatkozó szabályozást is ennek megfelelően kell kialakítani.<sup>90</sup>

Végezetül a munkajogi jogalkotás nem lehet érzéketlen az ún. gazdaságilag függő, *de iure* azonban más részére önálló munkát végzők szociális biztonságát illetően. Ezért – a munkavállaló és a munkajogviszony fogalma kiterjedésének változatlanul hagyása mellett – rögzíteni kell azokat az intézményeket, amelyek hatálya megfelelő feltételek esetén

<sup>89</sup> Ez a változás csak látszólag jelentene visszalépést. A minimálstandardok melletti relatív diszpozitivitás, illetve a 13. § tartalma nem jelentett ösztönzést a munkáltatók számára kollektív szerződés megkötésére. A középarányos – a jogalkotó által szükségesnek vélt szint – azonban engedi a kétirányú eltérést, és megfelelő partnerek esetén közelebb vihet a reális megállapodáshoz.

<sup>90</sup> Amennyiben egyáltalán rászánja magát a jogalkotó, ez az átalakítás lesz talán a legnehezebb, ugyanis óhatatlanul együtt kell járnia a kollektív szerződésképeség koncepcionális újragondolásával.

*A magyar munkajog megújulásának esélye az Európai Unió munkaügyi politikájának tükrében*

e munkavégzőkre is kiterjed. Ezzel valósul meg a más országokban már tapasztalható munkajogi expanzió.

\*\*\*

### ***A Chance of Renaissance for the Hungarian Labour Law in the Mirror of the European Union's Employment Policy***

*The Study demonstrates the process which took place in Europe after World War II and the stabilisation of labour law institutions, and which led to substantial disillusionment. Complex economic, social and legal problems lay behind the 'escape from labour law' syndrome, to which the Green Paper makes references as well. The structural changes induced by globalisation influenced the labour law's traditional institutions in their very core. After the economic and political change of regime the Hungarian labour law transformed significantly; on the basis of contract principle and private autonomy it become part of private law in terms of its dogma system. Its legal concepts however bear traditional characteristics of the 70's. This applies to the Hungarian labour law's legal source system in so far as the role of collective contractual legal sources is exceptionally little, and to the structure of labour law in so far as the influence of collective labour law is evanescent as well. In the Author's opinion, there is a need for fundamental changes in the Hungarian labour law in terms of legal sources, individual and collective labour law as well as creation of notions and concepts.*

### ***Die Erneuerungsaussichten des ungarischen Arbeitsrechts im Spiegel der arbeitsrechtlichen Politik von EU***

*Diese Abhandlung stellt der Entwicklungsprozess nach dem zweiten Weltkrieg im Europa dar, der nach der Stabilisation der Rechtsinstitutionen des Arbeitsrechts zur starker Ernüchterung geführt hat. Hinten dem Syndrom von „Flucht aus dem Arbeitsrecht“ befinden sich zusammengesetzte wirtschaftliche, soziale und rechtliche Probleme, wie die das sog. „Grün Buch“ zusammengefasst hat. Die durch das Globalisation induzierte Veränderungen wirken grundsätzlich auf die traditionellen Institutionen des Arbeitsrechts. Das ungarische Arbeitsrecht hat sich in der Zeit der wirtschaftlichen und politischen Umwandlung völlig verwandelt. Dieses Rechtsgebiet ist zum Teil des Zivilrechtssystems auf die Basis des Vertragsprinzips und der Privatautonomie. Die Rechtsinstitutionen des ungarischen Arbeitsrechts tragen an sich die Merkmale von siebziger Jahren. Dies bezieht sich als auf die Rechtsquellenlage – sofern die Rolle der Tarifvertraglichen Quellen niedrig, auch auf die Struktur des Arbeitsrechts – sofern der Einfluss des kollektiven Arbeitsrechts verschwindend klein. Des Verfassers nach ist es erforderlich das Verhältnis der Rechtsquellen, des individuellen und kollektiven Arbeitsrechts, und die arbeitsrechtliche Begriffsbildung umzuwerten.*

Konzen, Horst

## Das Verbot der Altersdiskriminierung in der aktuellen Judikatur des Europäischen Gerichtshofs (EuGH)\*

### Inhaltsübersicht:

- I. Befristetes Arbeitsverhältnis und Altersdiskriminierung
- II. Begründungsansätze des EuGH und weitere Entwicklung
- III. Analyse des europäischen Diskriminierungsverbots
  - 1. Wirkungen europäischer Richtlinien
    - a) Gesicherte Grundlagen
    - b) Erweiterungen
      - aa) Horizontales Rechtsverhältnis und Verbotswirkung von Richtlinien
      - bb) Vorwirkung von Richtlinien
  - 2. Altersdiskriminierung und Gleichbehandlungsgrundsatz
    - a) Europäischer Grundrechtsschutz
    - b) Altersdiskriminierung, Gleichbehandlung und Durchführung des Gemeinschaftsrechts

### I. Befristetes Arbeitsverhältnis und Altersdiskriminierung

Die europäische Integration ist nicht nur ein stolzes Ziel, dessen permanente Ausgestaltung den europäischen und nationalen Juristen schwierige Aufgaben stellt. Nicht selten sind auch die Rechtshandlungen der europäischen Organe, wenn diese ihre Kompetenzgrenzen nicht einhalten, vor allem die Grenzen zwischen der europäischen „Rechtsgemeinschaft“ und den nationalen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten nicht beachten, echte Herausforderungen. Zu diesen gehört manchmal auch die Judikatur des EuGH, der sein europäisches Rechtsprechungsmonopol immer wieder einmal zur ungebremsten Expansion des Gemeinschaftsrechts nutzt.

Auf dem Sektor der Altersdiskriminierung geschieht dies durch das Urteil vom 22.11.2005 in der Rechtssache *Mangold*,<sup>1</sup> das zumindest wegen der Konsequenzen für die europäische Rechtsentwicklung in Deutschland heftige Kritik ausgelöst hat. Das

---

\* Vortrag vom 4. Mai 2007 in der juristischen Fakultät der Universität Miskolc aus Anlass des fünfundsiebzigjährigen Jubiläums. Der Herausgeber dank der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Miskolc für die Erlaubnis der Veröffentlichung.

<sup>1</sup> EuGH 22.11.2005 - Rs. C-144/04, Slg. 2005, I-1981 - *Mangold*.

Urteil erblickt in § 14 Absatz 3 Satz 4 alte Fassung (a. F.) des deutschen Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) vom 21.12.2000 einen Verstoß gegen das europäische Antidiskriminierungsrecht und hält das vorliegende *Arbeitsgericht München* nach europäischem Recht für verpflichtet, diese Vorschrift *unangewendet* zu lassen.<sup>2</sup> § 14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG durchbricht die Regel des § 14 Absatz 1, nach der bereits eine *einmalige Befristung* eines Arbeitsverhältnisses, also nicht nur ein Kettenarbeitsverhältnis, nur bei Vorliegen eines sachlichen Grundes zulässig ist. Er lässt die Befristung – begrenzt bis zum 31.12.2006 – *ohne sachlichen Grund* zu, wenn der Arbeitnehmer bei Beginn des Arbeitsverhältnisses das *52. Lebensjahr vollendet* hat. So lag es in der Rechtssache *Mangold*. Der Kläger hatte nach Vollendung des *56 Lebensjahrs* mit Wirkung zum 01.07.2003 und befristet bis zum 28.02.2004 mit dem beklagten Rechtsanwalt *Helm* einen Arbeitsvertrag geschlossen. Die Pikanterie, dass der Beklagte *Helm* diese Regelung in Veröffentlichungen zuvor als europarechtswidrig bekämpft hatte und die Parteien die Befristungsabrede ausschließlich auf die Vollendung des 52. Lebensjahres gestützt haben, also das *Problem eines Scheinprozesses*, kann hier unerörtert bleiben.

Das Mangold-Urteil hält §14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG a.F., der erst mit Gesetz vom 23.12.2003, also nach Erlass der Richtlinie 2000/78 über die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf vom 27.12.2000 eingeführt worden ist, für einen Verstoß gegen den Inhalt dieser Richtlinie. Diese bekämpft u. a. die Diskriminierung wegen Alters und ist nach Ansicht des EuGH einschlägig, da eine unmittelbare Altersdiskriminierung vorliege, die nach Ziel und Inhalt nicht gerechtfertigt sei. Das ist zweifelhaft, aber darüber wird man streiten können.

Wichtiger sind die Folgen des Urteils und seiner Begründungen, die inzwischen Diskussionen innerhalb des EuGH, namentlich unter den Generalanwälten, sowie Reaktionen in der deutschen Arbeitsgerichtsbarkeit ausgelöst haben. Das Mangold-Urteil begründet die *Unanwendbarkeit* des § 14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG a.F. im Zusammenhang mit dem Richtlinienverstoß zunächst gar nicht. Es stellt fest, dass durch eine von der deutschen Regierung in Anspruch genommene Zusatzfrist die Umsetzungsfrist der Richtlinie erst am 02.12.2006, also nach dem Vertragsschluss der Parteien abließ. Es meint aber, ein Mitgliedstaat müsse schon im Stadium der Vorwirkung – also vor Ablauf der Umsetzungsfrist – Regelungen treffen, die sich dem Inhalt der Richtlinie annähern,<sup>3</sup> statt bis zum Ende der Frist die Richtlinie nicht zu beachten. Es meint weiter, das Verbot der *Diskriminierung wegen Alters* sei als *allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts*, also des *primären Gemeinschaftsrechts*, anzusehen, und die Wahrung des Grundsatzes der Gleichbehandlung könne nicht vom Ablauf einer Umsetzungsfrist abhängen.<sup>4</sup> Daran schließt sich die Folgerung an, das nationale Gericht habe das Verbot der Altersdiskriminierung zu garantieren und entgegenste-

<sup>2</sup> EuGH (Fn. 1), Rn. 77.

<sup>3</sup> EuGH (Fn. 1), Rn. 72.

<sup>4</sup> EuGH (Fn. 1), Rn. 75, 76.



hende nationale Vorschriften möglicherweise unangewendet zu lassen. Ob dies *allein* aus dem Primärrecht abgeleitet wird, ist nicht ausdrücklich erläutert, und auch das Verhältnis von Richtlinie und Gleichbehandlungsgrundsatz wird nicht vertieft.

## II. Begründungsansätze des EuGH und weitere Entwicklung

In allen diesen Punkten herrscht weiterer Diskussionsbedarf, dessen Umfang sich bereits aus der Einbettung des Mangold-Urteils in die vorhergehende Judikatur des EuGH und dem Blick auf die weitere Entwicklung seit diesem Urteil ergibt.

Die *Unanwendbarkeit* einer richtlinienwidrigen nationalen Vorschrift ist bei *horizontalen Rechtsverhältnissen* auch nach dem Ende der Vorwirkung einer Richtlinie ein alter, bislang unerfüllter Wunsch der europäischen Kommission.<sup>5</sup> Diese Unanwendbarkeit ist, wie die Fälle *Simmenthal* und *Solred* zeigen,<sup>6</sup> nur bei *unmittelbar* anwendbarem Gemeinschaftsrecht anerkannt. Diese Wirkung kommt Richtlinien bei horizontalen Rechtsverhältnissen nicht zu. Das hat der EuGH zuletzt im Fall *Pfeiffer* beim Thema Arbeitsbereitschaft im Gesundheitswesen und Arbeitszeitrichtlinie bestätigt.<sup>7</sup> Der EuGH hat insoweit gegen die ersten Schlussanträge des Generalanwalts *Colomer* Eingriffe in Grundfreiheiten und die Nichtbeachtung von Richtlinien nicht als vergleichbar erachtet<sup>8</sup> und allein die *richtlinienkonforme Auslegung* favorisiert. Er hat bei horizontalen Rechtsverhältnissen auch die vom deutschen Bundesarbeitsgericht entschieden abgelehnte<sup>9</sup> negative Teilwirkung von Richtlinien – vom deutschen Kollegen *Wank* als *Verbotswirkung* bezeichnet und von der Gestaltungswirkung unterschieden<sup>10</sup> – nicht übernommen. Dieser Punkt ist auch nach dem Mangold-Urteil offen, nachdem der Generalanwalt *Mazák* in der Rechtssache *Palacios de la Villa* in seinen Schlussanträgen vom 15.02.2007 diese Verbotswirkung abgelehnt hat.<sup>11</sup> Leider hat inzwischen das deutsche Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 26.04.2006 die Unanwendbarkeit des § 14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG auf Grund der vorwirkenden Richtlinie 2000/78 – allzu voreilig – akzeptiert.<sup>12</sup>

<sup>5</sup> Stellungnahme der Kommission in der Rs. C-397/01, Sitzungsprotokoll Große Kammer S. I.-23.

<sup>6</sup> EuGH 9.3.1978 – Rs. 106/77, Slg. 1978, 629 Rn. 17-24 – *Simmenthal*; EuGH 5.3.1998 – Rs. C-347/96, Slg. 1998, I-937 Rn. 27 – *Solred*.

<sup>7</sup> EuGH 5.10.2004 – Rs. C-397/01, Slg. 2004, I-8835 Rn. 108 f. – *Pfeiffer*.

<sup>8</sup> Vgl. näher Konzen, Horst: Arbeitsbereitschaft und Arbeitszeit, *Sammlung Arbeitsrechtlicher Entscheidungen*, 2005, 33, 36.

<sup>9</sup> BAG AP Nr. 12 zu § 611 BGB Arbeitsbereitschaft, Bl. 10 – 12.

<sup>10</sup> Wank, Rolf: Bereitschaftsdienst als Arbeitszeit: Besprechung des Beschlusses BAG v. 18.2.2003 - 1 ABR 2/02, *Recht der Arbeit*, 2004, 246, 250 ff.

<sup>11</sup> Schlussanträge des Generalanwalts *Mazák* vom 15.2.2007 in der Rs. C-411/05, Rn. 123 ff. – *Palacios de la Villa*.

<sup>12</sup> BAG SAE 2007, 34, 36 ff.

Bei der *Vorwirkung* kann sich das Mangold-Urteil immerhin auf Vorentscheidungen in den Rechtssachen *Inter-Environnement Wallonie*<sup>13</sup> und *ATRAL*<sup>14</sup> stützen. Darin ist aus der Gemeinschaftstreu des Artikel 10 EG die Pflicht gefolgert worden, im Vorwirkungsstadium keine nationalen Vorschriften zu erlassen, die das Richtlinienziel ernsthaft gefährden können, und die Erreichbarkeit dieses Ziels sicher zu stellen.<sup>15</sup> Ob dies bei (zeitlich begrenzten) *vorläufigen* Vorschriften wie § 14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG zutrifft, hat der EuGH jedoch offen gelassen.<sup>16</sup> Die im Mangold-Urteil geforderte schrittweise Annäherung an die Richtlinie geht jedenfalls über eine Unterlassung hinaus. Umgekehrt ist die weiter reichende Vorstellung der Generalanwältin *Kokott* in der Rechtssache *Adelener* über die Bindung der nationalen Rechtsprechung an vorwirkende Richtlinien, die der EuGH ohnehin zu Recht nicht teilt,<sup>17</sup> allein auf die richtlinienkonforme Auslegung bezogen,<sup>18</sup> setzt also grundsätzlich einen Auslegungsspielraum im nationalen Recht voraus. In jedem Fall fehlt bei horizontalen Rechtsverhältnissen – erst recht für vorwirkende Richtlinien – eine Begründung für die Unanwendbarkeit entgegenstehenden nationalen Rechts.

Vollends ungeklärt ist schließlich die – auch für die Unanwendbarkeit entgegenstehenden nationalen Rechts – wichtige Frage nach dem Verhältnis von *Antidiskriminierungsrichtlinie* und *europäischem Gleichbehandlungsgrundsatz*, die das Mangold-Urteil merkwürdig vermischt;<sup>19</sup> dies übrigens nur, um die behauptete Vorwirkung der Richtlinie zu unterstreichen. Auf diese Weise bleibt die Bedeutung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Dunkeln. Soweit sich das Verbot der Altersdiskriminierung wirklich aus dem *primärrechtlichen allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz ableiten* oder als *eigenständiges Grundrecht* entwickeln ließe, käme es allein auf das Primärrecht an. Dessen unmittelbare Anwendbarkeit im nationalen Recht hätte dann die Unanwendbarkeit des § 14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG a.F. zur Folge. Indessen binden europäische Grundrechte, wie später noch ein wenig näher zu begründen ist, die Mitgliedstaaten nur bei der Durchführung und Umsetzung des Gemeinschaftsrechts. Ohne die Vorwirkung der Richtlinie gibt es nichts umzusetzen. Überdies bezweifelt der Generalanwalt *Mazák*, ob sich das Verbot der Altersdiskriminierung als primäres Gemeinschaftsrecht entwickeln lässt.<sup>20</sup> Er möchte anders als seine Kollegin *Sharpston*<sup>21</sup> in der ebenfalls noch nicht abgeschlossenen Rechtssache *Lindorfer* den Diskriminierungsschutz nicht dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz entnehmen. Auf

<sup>13</sup> EuGH 18.12.1997 – Rs. C-129/96, Slg. 1997, I-7411 Rn. 43 – *Inter-Environnement Wallonie*.

<sup>14</sup> EuGH 8.5.2003 – Rs. C-14/02, Slg. 2003, I-4431 Rn. 58 – *ATRAL*.

<sup>15</sup> EuGH (Fn. 13), Rn. 44, 45.

<sup>16</sup> EuGH (Fn. 13), Rn. 47.

<sup>17</sup> EuGH 4.7.2006 – Rs. C-212/04, Slg. 2006, I-6057 Rn 121 – *Adelener*.

<sup>18</sup> Schlussanträge der Generalanwältin *Kokott* v. 27.10.2005 in der Rs. C-212/04, Slg. 2006, I-6057 Rn. 49-53.

<sup>19</sup> EuGH (Fn. 1), Rn. 75, 76.

<sup>20</sup> Schlussanträge *Mazák* (Fn. 11), Rn. 91-97.

<sup>21</sup> Schlussanträge der Generalanwältin *Sharpston* vom 30.11.2006 in der Rs. C-227/04 – *Lindorfer*.

beides ist noch einzugehen. Der EuGH wird jedenfalls auf Grund eines Vorlagebeschlusses des deutschen Bundesarbeitsgerichts vom 27.06.2006, in dem es nicht um eine existente nationalstaatliche Vorschrift geht, bald über einen unmittelbaren Rückgriff auf den europäischen Gleichbehandlungsgrundsatz befinden müssen; konkret über die Frage, ob eine *Abstandsklausel* in den Versorgungsrichtlinien eines Unternehmens, die Ruhegeld für einen mehr als 15 Jahre jüngeren überlebenden Ehegatten ausschließt, gegen das Diskriminierungsverbot verstößt.<sup>22</sup> Der Vorlagebeschluss zweifelt immerhin, ob es um die Durchführung des Gemeinschaftsrechts gehe, und fragt nach der *Drittwirkung* des Gleichbehandlungsgrundsatzes.

Man erkennt: Die entscheidenden Markierungen des Mangold-Urteils bedürfen sämtlich einer vertieften Analyse. Der vorgegebene Zeitrahmen erlaubt freilich anstelle einer ausführlichen Diskussion mehr oder weniger nur die Begründung des eigenen Standpunkts. Dafür empfiehlt sich vorab, die gesicherten Grundlagen für die Wirkung von Richtlinien zu bezeichnen, um die problematischen Ansätze des Mangold-Urteils davon abzuheben.

### III. Analyse des europäischen Diskriminierungsverbots

#### 1. Wirkungen europäischer Richtlinien

##### a) Gesicherte Grundlagen

Die gesicherten Grundlagen der Richtlinienwirkungen ergeben sich aus dem EG-Vertrag und dessen akzeptierter Weiterentwicklung. Artikel 249 Absatz 3 EG verpflichtet lediglich die *Mitgliedsstaaten* zur Umsetzung von Richtlinien. Im Unterschied zum primären Gemeinschaftsrecht und zu Verordnungen ist die Richtlinie als solche für die Bürger nicht verbindlich. Richtlinien wirken bei *horizontalen Rechtsverhältnissen*, beispielsweise Arbeitsverhältnissen zwischen Bürgern, *nicht unmittelbar*.<sup>23</sup> Dass sie *vertikal* wirken, wenn der Staat oder eine staatlich beaufsichtigte Organisation – evtl. auch aus einem privaten Arbeitsverhältnis – gegenüber einem Bürger verpflichtet ist, liegt an dem alten Grundsatz, dass man aus *eigenem Unrecht* – hier aus der unterlassenen Umsetzung – keinen Vorteil ziehen darf.<sup>24</sup> Bei horizontalen Rechtsverhältnissen ergibt sich als Folge einer unterlassenen Umsetzung einer Richtlinie lediglich die vom EuGH in der Rechtssache *Francovich* entwickelte *Staatshaftung*.<sup>25</sup> Der EuGH hat daher vor dem Mangold-Urteil eine unmittelbare, horizontale Wirkung von Richtlinien konsequent abgelehnt.

<sup>22</sup> BAG SAE 2007, 201; beim EuGH anhängig unter C-427/06

<sup>23</sup> H.M.; vgl. nur EuGH 5.10.2004, Rs. C-397/01, Slg. 2004, I-8835 – *Pfeiffer*.

<sup>24</sup> Vgl. nur EuGH 9.9.2003, Rs. C-151/02, Slg. 2003, I-8389 – *Jaeger*

<sup>25</sup> EuGH 19.11.1991, Rs. C-6/90, Slg. 1991, I-5357 – *Francovich*; EuGH 5.3.1996, Rs. C-46/93, Slg. 1996, I-1029 – *Brasserie du Pêcheur*; EuGH 8.6.1996, Rs. C-178/94, Slg. 1996, I-4845 – *Dillenkofer*.

Dagegen setzt die *richtlinienkonforme Auslegung* einer nationalen Vorschrift die unmittelbare Anwendbarkeit einer Richtlinie *nicht* voraus. Sie setzt grundsätzlich bei *Auslegungsspielräumen* nationaler Regelungen an und gebietet in diesem Rahmen eine Auslegung im Sinne einer noch nicht umgesetzten Richtlinie. Letzteres beruht, sobald eine Umsetzungspflicht besteht, auf dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue (Art. 10 EG). Er macht die Richtlinie im Rechtsstreit zum verbindlichen Auslegungskriterium. Aber der Wortlaut und der Zweck der nationalen Vorschrift bilden den Anlass und die Grenze dieser Auslegung. Die Legitimation liegt also in erster Linie im nationalen Recht, auch wenn der EuGH durch eindringliche Hinweise auf den gesamten nationalen Rechtsstoff die Fahndung nach Auslegungsspielräumen vorschreibt, um die Geltung des Gemeinschaftsrechts zu erreichen.<sup>26</sup>

Es ist leicht erkennbar, dass das Mangold-Urteil die bislang gesicherten Wirkungen ausweitet.

#### b) Erweiterungen

##### aa) Horizontales Rechtsverhältnis und Verbotswirkung von Richtlinien

Die *Unanwendbarkeit* des nationalen Rechts, die das Mangold-Urteil gegenüber Richtlinien sogar vor Ablauf der Umsetzungsfrist jedenfalls nicht eindeutig ausschließt, kommt Appellen entgegen, die sich an den EuGH als Garant einer einheitlichen Auslegung des Gemeinschaftsrechts richten. Allerdings beruhen die bisherigen Entscheidungen des EuGH über eine solche Unanwendbarkeit auf der unmittelbaren Wirkung der Richtlinie *gegenüber dem Staat*.<sup>27</sup> Eine unmittelbare Belastung des Bürgers geht über diese Wirkung hinaus. Ein nicht selten befürworteter Ausweg<sup>28</sup> scheint darin zu bestehen, der Richtlinie eine an den Staat adressierte Verbotswirkung zu entnehmen, die die Anwendbarkeit entgegenstehenden nationalen Rechts verhindert, also den nationalen Gerichten die Unanwendbarkeit solchen Rechts auferlegt. Dieser Weg scheint besonders bei Ausnahmenvorschriften geeignet: Wenn Ausnahmenvorschriften wie § 14 Abs. 3 Satz 4 TzBfG a.F. unanwendbar wären, bliebe es im Fall *Mangold* bei dem in § 14 Abs. 1 TzBfG für befristete Arbeitsverhältnisse als Regel vorgeschriebenen sachlichen Grund. Selbst bei solchen Ausnahmenvorschriften ist aber nicht zu verkennen, dass eine aus der Richtlinie abgeleitete Unanwendbarkeit eine *belastende* Wirkung für eines der Privatrechtssubjekte bedeutet, die der fehlenden Unmittelbarkeit der Richtlinie widerspricht. Im Mangold-Fall gäbe es ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit der Folge des Kündigungsschutzes. Im Privatrechtsverhältnis kommt es wegen der fehlenden Unmittelbarkeit der Richtlinie auch nicht zu einer Normenkollision mit dem nationalen Recht. Eine rein negative Wirkung von Richtlinien ist daher abzulehnen.

<sup>26</sup> Auf die Erweiterung der richtlinienkonformen Auslegung kann an dieser Stelle nicht eingegangen werden.

<sup>27</sup> Vgl. oben Fn. 6

<sup>28</sup> Vgl. als Beispiel oben Fn. 10.

## bb) Vorwirkung von Richtlinien

Wenn bei horizontalen Rechtsverhältnissen eine nationale Vorschrift, die einer Richtlinie nach Ablauf der Umsetzungsfrist entgegensteht, mangels Unmittelbarkeit nicht anwendbar ist, so gilt das erst Recht für eine Zeit vor Ablauf der Frist. Das Mangold-Urteil übersieht diese Prämisse. Dennoch ist damit das Thema Vorwirkung nicht erledigt. Einmal ist der europäische Grundrechtsschutz und damit wohl auch der im Mangold-Urteil gemeinte allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz in den Mitgliedstaaten nur bei Durchführung des Gemeinschaftsrechts anwendbar, hängt also von der Verbindlichkeit der Richtlinie vor Ablauf der Umsetzungsfrist ab. Außerdem stellt sich das Vorwirkungsproblem nach den bereits erwähnten Überlegungen der Generalanwältin Kokott im Fall *Adelener* zumindest bei der richtlinienkonformen Auslegung. Unanfechtbar ist insoweit allein der auch vom EuGH gebilligte Grundsatz, dass die Umsetzungsfrist den Mitgliedstaaten Zeit bis zu deren Ablauf gibt. Damit mag noch vereinbar sein, dass auf Grund der Gemeinschaftstreue die Mitgliedstaaten eine ernsthafte Gefährdung des Richtlinienziels schon vor Fristablauf auszuschließen haben. Das bedeutet aber, wie der EuGH gleichfalls konstatiert hat, kein Verbot einer *vorläufigen* Regelung, schon gar keiner ausdrücklich befristeten Vorschrift. Dagegen wird der Sinn der Umsetzungsfrist verfehlt, wenn man vom Mitgliedstaat die aktive vorzeitige Umsetzung verlangt. Dass der deutsche Gesetzgeber durch die Richtlinie 2000/78 im Jahr 2003 an der Schaffung des § 14 Absatz 3 Satz 4 TzBfG a.F. gehindert war, ist daher nicht akzeptabel.

## 2. Altersdiskriminierung und Gleichbehandlungsgrundsatz

### a) Europäischer Grundrechtsschutz

Das Mangold-Urteil beruft sich zusätzlich auf den allgemeinen (primärrechtlichen) Grundsatz der Gleichbehandlung. Dessen Anwendbarkeit ist nicht selbstverständlich. Die Gleichbehandlung gehört zu den europäischen Grundrechten. Solche Grundrechte sind wie die Entgeltgleichheit von Mann und Frau (Art. 141 EG) teilweise im EG-Vertrag geregelt. Der EuGH hat den Schutzstandard jedoch zu Recht erweitert, um eine *einheitliche* Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu erreichen und so in den Mitgliedstaaten eine unterschiedliche nationale Grundrechtskontrolle zu vermeiden. Er hat, heute in Art. 6 Absatz 2 EU bestätigt, die Grundrechte aus der Menschenrechtskonvention, den Grundfreiheiten und den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedsstaaten abgeleitet. Nach ihrem *ergänzenden* Zweck ist diese Rechtsschöpfung auf das Gemeinschaftsrecht begrenzt, greift aber nicht komplett auf die Mitgliedsstaaten über. Der EuGH erstreckt die europäischen Grundrechte, auch den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz, auf die Mitgliedsstaaten lediglich zur Durchführung des Gemeinschaftsrechts<sup>29</sup> und wird in

<sup>29</sup> EuGH 13.7.1989 - Rs. 5/88, Slg. 1989, 2609 Rn. 19 - *Wachauf*; EuGH 24.3.1994 - Rs. C-2/92, Slg. 1994, I-955 Rn. 16 - *Bostock*; EuGH 15.2.1996 - Rs. C-63/93, Slg. 1996, I-569 Rn. 29 - *Duff*; EuGH 17.4.1997 - Rs. C-15/95, Slg. 1997, I-1961 Rn. 36 - *EARL de Kerlast*.

dieser Begrenzung auch durch die – nicht unmittelbar wirksame – Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Art. 51 Absatz 1 Satz 1) und den nicht durchgängig ratifizierten Entwurf eines Vertrags über eine Verfassung für Europa (Art. II 111 Absatz 1 Satz 1) bestätigt. Ein von dieser Begrenzung losgelöster allgemeiner europäischer Gleichbehandlungsgrundsatz kommt daher nicht in Betracht. Ohne Vorwirkung der Richtlinie 2000/78/EG gibt es keine Durchführung des Gemeinschaftsrechts.

*b) Altersdiskriminierung, Gleichbehandlung und Durchführung des Gemeinschaftsrechts*

Zu diskutieren ist noch der *primärrechtliche* Schutz vor Altersdiskriminierung. Die Ermächtigungsnorm in Art. 13 EG ist dafür nicht hilfreich. Ein *spezieller* grundrechtlicher Schutz gegen Altersdiskriminierung ist hauptsächlich in Finnland bekannt, aber es gibt keine Basis für einen Rückgriff auf gemeinsame Verfassungsgrundsätze der Mitgliedsstaaten über die Altersdiskriminierung. Das Mangold-Urteil unterstellt, dass der *allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz*, der natürlich in den Verfassungen der Mitgliedstaaten vorkommt, bereits den gesamten Inhalt der *Antidiskriminierungsrichtlinie* enthält. Sicher sind die Diskriminierungsverbote ein Ausdruck des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes. Aber dieser enthält nur ein Willkürverbot, und die Kriterien für die Beurteilung stehen nicht fest, während die Diskriminierungsverbote, die sich zudem erst allmählich entwickelt haben, die Bewertungskriterien stärker festschreiben; dies *nachträglich* durch die *Antidiskriminierungsrichtlinie*. Das Alter ist grundsätzlich kein Unterscheidungsmerkmal. Damit deckt sich der Sinn der Ermächtigung in Art. 13 EG. Der europäische Gesetzgeber war nicht durch den Gleichbehandlungsgrundsatz gebunden, sondern sollte *geeignete Vorkehrungen* treffen können. Der EuGH hat daher in der Rechtssache *Grant* vor der Antidiskriminierungsrichtlinie bei einer behaupteten Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Beziehungen darauf abgestellt, dass ein solches Verbot nicht geregelt sei.<sup>30</sup> Dem Generalanwalt *Mazák*, der den Rückgriff auf den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz im Mangold-Urteil bezweifelt, ist daher erneut Recht zu geben.<sup>31</sup>

Selbst wenn die Diskriminierungsverbote im allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz enthalten wären, käme es, wie gesagt, zusätzlich auf die *Durchführung des Gemeinschaftsrechts* an. Das Bundesarbeitsgericht, das den Rückgriff des Mangold-Urteils auf den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz – wiederum voreilig – akzeptiert, betont im Fall des Altersabstands unter Eheleuten in betrieblichen Versorgungsrichtlinien ganz zu Recht diese Grenze. Erst die Anwendbarkeit der Antidiskriminierungsrichtlinie und deren Vorwirkung könnten den Weg zum Grundrechtsschutz erschließen. Allerdings liegt bei der Abstandsklausel ohnehin eine Rechtfertigung nahe. Jedoch stellt sich überdies für die Gleichbehandlung das auch im

<sup>30</sup> EuGH 17.2.1998 – Rs. C-249/96, Slg. 1998, I-621 Rn. 31 – *Grant*.

<sup>31</sup> Schlussanträge *Mazák* (Fn. 11), Rn. 91-97.

europäischen Recht ungelöste Problem einer Drittwirkung der Grundrechte, die mindestens von einer negativen Wirkung mit der Folge einer Unanwendbarkeit entgegenstehender nationaler Vorschriften abzugrenzen ist.

\*\*\*

### **A kor szerinti diszkrimináció tilalma az Európai Bíróság jelenlegi gyakorlatában**

Az Európai Bíróság egyik legvitatottabb munkajogi tárgyú döntése a 2005. novemberében megszületett Mangold-ítélet, amely különösen a német munkajogban váltott ki éles kritikát. Az ítélet a határozott időtartamú foglalkoztatásról szóló német törvényt érinti, amely – eltérően általános szabályától – meghatározott életkorban lévő munkavállaló esetében megengedi a határozott idejű munkajogviszony létesítését anélkül is, hogy ennek kellő indoka volna. A tanulmány részletesen bemutatja és elemzi az Európai Bíróság álláspontját, annak a korábbi ítéletekben gyökerező előzményeit és rámutat az ítéleti tézisek következményeire is. A szerző e körben külön is feldolgozza a közösségi jogszabály (irányelv) ún. horizontális hatályának kérdését, rámutatva arra, hogy az ítélet mennyiben hoz fordulatot a horizontális közvetlen hatályt mindaddig elutasító gyakorlatban, különösen az irányelvek átvételére nyitva álló határidőt megelőzően megalkotott nemzeti jogszabályok vonatkozásában. A Mangold-ítélet az egyenlő elbánás (általános európai jogi, illetve alapjogi) követelményére támaszkodik az életkor alapján való megkülönböztetés megítélésében. A szerző álláspontja az, hogy ez a dogmatikai alap erősen vitatható, különös figyelemmel arra, hogy az európai munkajogi irányelvek a diszkrimináció, azaz az indok nélküli, önkényes megkülönböztetés tilalmára irányulnak, nem pedig általában az egyenlő elbánás követelményének érvényesítésére.

Erika Kovács

# The Image of Trade Unions in the European Social Charter

## I. Introduction

### 1. The Structure of the Article

This study provides an examination and assessment of the case law of the European Social Charter of 1961 and the revised European Social Charter of 1996 about the right to organise.<sup>1</sup>

This paper is divided into three sections. The first part specifies the structure of this study and gives an overview about the significance of Art. 5 of the Charter as well as about the most important problems emerging from the right to organise. The second section provides a description of the case law under the Charter. This study does not include all aspects of the right to organise but only concentrates on the conditions of forming a trade union, the right to join or not to join a trade union and the representativity. The impact of the case law on the States will also be examined. The limited scope of this work requires us to disregard some other aspects such as trade union activities and the scope *rationae personae*. The examination of these topics would exceed the framework of this article. The second section is intended to focus particularly on the necessary and admissible conditions of trade unions as suggested by the European Committee of Social Rights (hereafter: Committee), on the limits of the negative right to organise and on the representativity criteria. Finally, the third section offers a general evaluation of the case law pointing out its most important tendencies.

### 2. The Significance of the Right to Organise

The Charter<sup>2</sup> contains two basic rights dealing with collective labour relations. The two “key provisions”<sup>3</sup> are the right to organise (Art. 5) and the right to bargain collectively (Art. 6) which ensure on the one hand the rights of workers’ and employers’ organisa-

<sup>1</sup> The formulation of the right to organise was not amended by the revised Charter therefore the case law has been continuously. Hereafter both the Charter of 1961 and the revised Charter of 1996 will be referred to as “Charter”.

<sup>2</sup> The text of the European Social Charter, the Revised European Social Charter and other basic texts about the two Charters can be found in: Council of Europe, *European Social Charter: Collected texts*, (4th ed., Strasbourg 2003), or it is also available on the website of the Council of Europe: [www.coe.int/T/E/Human\\_Rights/Esc/](http://www.coe.int/T/E/Human_Rights/Esc/)

<sup>3</sup> Samuel, Lenia, *Fundamental Social Rights - Case law of the European Social Charter*, (2nd ed., Strasbourg, 2002), 103.



tions to be constituted freely and function effectively and on the other hand the right of individuals to take part in collective labour relations. These two rights have the common aim of promoting collective labour relations. Art. 5 and 6 are basic provisions of the Charter and thus belong to the so-called “core” provisions. The importance of these rights is demonstrated by the extensive case law of the Committee.

These two rights are not only significant because they declare the basic principle of the industrial relations, but they are essential in effective implementation of all other rights of the Charter too. Trade unions and their work are important instruments in the realisation of social rights. In this context both collective rights can be seen as supplementary guarantees to the individual employment rights.<sup>4</sup> Therefore, the Committee suggested that all Contracting Parties should accept Articles 5 and 6 since states which respect them will have an easier task in complying with other provisions of the Charter.<sup>5</sup>

The right to organise laid down in Art. 5 has two functions and hence two aspects. Firstly, it has an individual character as a human right<sup>6</sup> and secondly, it has a collective character, since the guarantee of this right is an essential condition for the operation of the collective labour relations.<sup>7</sup> As the Committee stated, the right to organise “is one of the pillars of democracy”.<sup>8</sup>

In the first supervision cycle it was declared that Art. 5 demands the fulfilment of two main obligations of the Member States. The first task is a negative one which requires the absence from the State.<sup>9</sup> This obligation expects the State not to interfere with fundamental trade union rights and to ensure workers’ freedom to join or not to join a trade union and form an organisation of their own choice.<sup>10</sup> Nevertheless the mere absence of State interference in the right to organise is not adequate to guarantee the exercise of this right. In some cases individuals need positive measures from the

<sup>4</sup> As the Committee stated: “Not only do they guarantee some of the most fundamental rights, but they also allow other Charter provisions to be effectively guaranteed.” in: Conclusions XIV-1, p. 42 (General Introduction).

<sup>5</sup> Conclusions XIV-1, p. 42 (General Introduction).

<sup>6</sup> In the preparatory process of the Charter the right to organise was in the first draft formulated as a subjective right: “Everyone has the right to form trade unions whether local, national or international and to join trade unions of their choice.” in: Council of Europe, *Collected “Travaux Préparatoires”*, Vol. II, (Strasbourg 1955) Doc. 403. p. 146. Later this article was modified to guarantee a more reserved acceptance of the right to organise which imposes obligation only to the member states.

<sup>7</sup> See in detail: Kahn-Freund, Otto, *Labour Relations and International Standards – Some reflections on the European Social Charter*, [in *Miscellanea*, (Ganshof Van Der Meersch W.J. ed.), Bruxelles/Paris, 1972, 134-142.

<sup>8</sup> Conclusions VIII, p. 9; About the dichotomous structure of the right to organise as a collective and individual right in the different international agreements see: Hepple, Bob, *Freedom to form and join or not to join trade unions*, [in *Freedom of association*, (Council of Europe ed., 1994, Dordrecht/Boston/London), 161, 166 et seqq.

<sup>9</sup> The term “States” with large first letter refers to the Member States of the Charter.

<sup>10</sup> “The implementation of the first obligation requires the absence, in the municipal law of each Contracting State of any legislation or regulation or any administrative practice such as to impair the freedom of employers or workers to form or join their respective organisations.” in: Conclusions I, 31 (General Introduction).

side of the State in order to be protected against intervening practices.<sup>11</sup> Therefore the second task contains a positive demand. The State has to enact on appropriate legislation and establish all legal instruments in order to guarantee the right to organise in practice and to protect workers' organisation from any interference.<sup>12</sup>

### 3. The Aim of the Survey

There is a general problem in many law systems in terms of the definition of a trade union. This problem stems from the tension between the requirement of an effective function of trade unions on the one hand and the free foundation of trade unions on the other hand. The right to organise permits trade unions to be freely created without any legal or administrative obstacles. Nevertheless, it should be guaranteed that a trade union acts and represents their members effectively. This is essential since states confer powers to the trade unions who accomplish state tasks, such as creating binding law for the workers. The two requirements, i.e. the free establishment and the effective function, are contradictory.

The right to organise comprises in general a collective right of the association and an individual right of employees. This individual right contains the right to create an organisation, to join and belong to a trade union, refrain from a trade union and to be active in a trade union. The collective right includes the right of trade unions to operate autonomously and effectively – which specifically includes the right to engage in collective bargaining and the right to strike, – to participate in national-level representative bodies and unite nationally and internationally.<sup>13</sup> Both the collective and the individual aspects of this right have to be guaranteed. Therefore a delicate balance has to be found.

The question arises as to which features a trade union should have to be able to protect the economic and social interests of workers effectively. At the same time the conditions which a trade union has to fulfil may not create an obstacle to constitute a new one. We should bear in mind that the traditions of the states concerned play a crucial role in the regulation of industrial relations and in the acceptance of trade unions.

Another significant question arises in relation to the negative right to organise and the closed shop practises. The meaning of the right not to join a trade union has been one of the most controversial aspects of the right to organise discussed by the Committee. The problem of closed shop clauses stems from the ambiguous features of

---

<sup>11</sup> Cf. Kahn-Freund, Otto, *supra* note 7, 136 et seq.

<sup>12</sup> “By virtue of the second obligation the Contracting State is obliged to take adequate legislative or other measures to guarantee the exercise of the right to organise, and in particular to protect, workers' organisations from any interference on the part of employers.” in: Conclusions I, p. 31 (General Introduction).

<sup>13</sup> About the individual and collective aspects of the right to organise in comparative view see: Neal, Alan C., *Rights of Association (Trade Union Freedom) and Collective Bargaining*, [in Neal, Alan C. (ed.): *Fundamental social rights at work in the European Community*] Aldershot, 1999, 101 et seqq.

the right to organise as an individual and collective right. The closed shop clauses can be justified by the collective aspect namely by the interests of trade unions in effective operation. On the other hand, however, the individual rights of workers can only be guaranteed if they can decide freely without any pressure whether they join a trade union or not and if so which one. Therefore closed shop clauses are very controversial.

The study attempts to analyse these questions and describe the Committee's opinion.

## II. The Case Law of the Committee

### 1. To Form a Trade Union

#### *a) Definition of a Trade Union*

Art. 5 covertly includes the definition of trade unions.<sup>14</sup> According to this definition the trade union is a local, national or international organisation of workers whose primary aim is the protection of the workers' economic and social interests. Although the Committee had not declared an exact definition of a trade union, the components of this can be found after examining its case law. It is worth noting that Art. 5 intends to promote not only trade unions but all forms of workers' organisations, whose main aim is the protection of workers' interests.

#### *b) Free Constitution of Trade Unions*

##### aa) Definition of Free Constitution

In general, the right to organise includes the requirement that the constitution of trade unions is free from an authorization process. This principle does not prevent the state from laying down some formalities. Such formalities usually aim to guarantee the common function of trade unions. These formalities may, however, not cause an obstacle. This would mean a prohibition or prevention of the establishment of trade unions.<sup>15</sup>

Relating to the components necessary to a free foundation of trade unions the Committee stated "that the right to constitute trade unions can be effectively implemented only if the creation itself, the accession to an existing association, its hypothetical affiliation to other organisations and its internal organisation and internal

<sup>14</sup> See in detail: Harris, David & Darcy, John, *The European Social Charter*, New York, 2001, 93.

<sup>15</sup> See the decisions of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO about the requirement of previous authorisation in: International Labour Office, *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*, (4<sup>th</sup> ed. Geneva 2006), 57 et seq.

operation are protected by appropriate guarantees.”<sup>16</sup> The first condition is the free creation which has two requirements: firstly, the absence “of any legislation or regulation or any administrative practice such as to impair the freedom of employers or workers to form or join their respective organisations”;<sup>17</sup> and secondly, having adequate administrative and jurisdictional protection against abuse of the power to refuse to register a trade union. These two rules are the essential conditions of the right to organise.<sup>18</sup>

The decision-making authority in internal affairs and the free affiliation to other organisations are the preconditions of the free foundation and functioning of trade unions. In addition, trade unions should be created without excessive administrative or other burdens. Thus, under the next subtitles we are going to deal with the free creation and internal operation of trade unions as well as with their admissible administrative barriers.

#### bb) Conditions of Free Formation

##### (1) Autonomy of Trade Unions – Organisation and Administration

Trade unions must possess autonomy, i.e. they should organise and administrate their internal affairs without restriction. The State must not unduly interfere with the organisation and administration of trade unions. Any legislation may represent an obstacle for the operation of trade unions and thus an infringement of their autonomy because it could possibly prevent them from exercising their legitimate functions. Autonomy includes the freedom to choose the instruments to assert the trade unions decisions and to decide on the use of its property. The trade unions should establish their own rules without any interference on the part of the authorities.<sup>19</sup>

Nevertheless, not all provisions dealing with the internal affairs of trade unions impair the rights provided by Art. 5. Some forms of state intervention in trade union matters comply with the Charter.<sup>20</sup> For instance the provision regarding the obligatory secret ballot for the election of union governing bodies does not infringe upon Art. 5.<sup>21</sup> Although the Committee did not give reasons for this statement, a secret ballot is understandably required, since there exist the demand for a democratic organisation of trade unions.

As the example of the British legislation shows, the interference by law in the exercise of legitimate trade union functions does not conform to Art. 5.<sup>22</sup> The provisions that

<sup>16</sup> Complaint No. 11/2000 from the European Council of Police Trade Unions against Portugal, § 28.

<sup>17</sup> Complaint No. 11/2000 from the European Council of Police Trade Unions against Portugal, § 29.

<sup>18</sup> Complaint No. 11/2000 from the European Council of Police Trade Unions against Portugal, § 31.

<sup>19</sup> See Conclusions XIII-3, 109 (United Kingdom).

<sup>20</sup> See: Council of Europe, *The right to organise and to bargain collectively*, Social Charter monographs No. 5, (2<sup>nd</sup> ed., Strasbourg 2001), 18.

<sup>21</sup> Conclusions, X-1, 68. (United Kingdom).

<sup>22</sup> Conclusions XII-1, 115. (United Kingdom).

limit the disciplinary actions, which a trade union might take against its members if they refuse to comply with the democratic decisions of the trade union, interfere with the Charter, since an unjustified incursion into the autonomy of trade unions is created.<sup>23</sup>

An important aspect of this autonomy is that trade unions can decide for themselves how to use their property. Therefore, the fact that the legislation prohibited the trade unions to indemnify members or officers in respect of any penalty imposed for an offence was not considered admissible.<sup>24</sup> Provisions which limit legitimate activities interfere with constitutions and internal regulations of trade unions and thus impair the freedom to constitute an organisation.<sup>25</sup>

The right to organise may also be put at risk if the trade union requests that employers make a list of their unionised employees, because this act impairs the confidentiality of union membership.<sup>26</sup> In the United Kingdom an employer has the right to receive the number, category and workplace of the employees who are likely to participate in a ballot or an industrial action. The Committee considers this right to be too excessive.<sup>27</sup>

The right of a trade union to choose its own members and representatives is a significant part of their autonomy.<sup>28</sup> It is therefore inadmissible when the provisions limit “the grounds on which a person may be refused admission to or expelled from a trade union to such an extent as to constitute an excessive restriction on the right of a trade union to determine its conditions for membership and goes beyond what is required to secure the individual right to join a trade union.”<sup>29</sup> Nevertheless, there is a limitation on the trade union’s right to choose its own members because all Contracting Parties have to legislate in order to prevent the exclusion of individuals on discriminatory grounds. This principle originates from the Preamble of the Charter and from Art. E of the Revised Charter. The State has to prevent the exclusion of foreigners and nationals of other Contracting Parties.<sup>30</sup> For this reason the Finnish provision which required shop stewards to be Finnish citizens was against to the Charter.<sup>31</sup>

## (2) Affiliation

Art. 5 declares that workers and employers must be able to form local, national or international organisations and join such organisations without any restriction. This

---

<sup>23</sup> Conclusions XVI-1, Vol. 2, 685. (United Kingdom).

<sup>24</sup> Conclusions XII-1, 115. (United Kingdom).

<sup>25</sup> Conclusions XII-1, 115. (United Kingdom).

<sup>26</sup> Conclusions XIII-3, 109. (United Kingdom).

<sup>27</sup> Conclusions XVI-1, Vol. 2, 684. (United Kingdom).

<sup>28</sup> Cf. Kahn-Freund, Otto, *supra* note 7, 141 et seq.

<sup>29</sup> Conclusions XVI-1 Vol. 2, 685. (United Kingdom).

<sup>30</sup> Council of Europe, *supra* note 20, 15.

<sup>31</sup> Conclusions XV-1, 198 – 199. (Finland).

means that the employers' and workers' organisations may affiliate with national and international organisations of their own choosing.<sup>32</sup> The Committee stated that "all trade union organisations should, in principle under Art. 5 of the Charter, be free to decide to which trade union, professional or technical association they wish to belong".<sup>33</sup>

#### cc) Admissible Barriers of Free Foundation

##### (1) Registration

In many States there are requirements which an organisation has to fulfil in order to be accepted as a trade union or to be allowed to engage in collective bargaining. In many countries a trade union is considered to be a sort of non-profit making association.<sup>34</sup> Thus it is often the case that trade unions have to feature in a register for non-profit making associations. Generally, it may be declared that formal requirements and administrative rules, such as the compulsory registration, are compatible with the Charter in case they do not constitute a real obstacle to form a trade union. A significant condition of an admissible registration is that adequate remedies should exist against its refusal. It is important to note that only minimal administrative costs can be justified.<sup>35</sup> When registering the demand for an excessively large sum of money is not permitted.<sup>36</sup> The registration fee is admissible when it simply covers minimal necessary administrative costs.<sup>37</sup>

The fact that workers' organisations have to submit their statutes of association for inclusion in an official register does not represent a violation of Art. 5 provided that the institute can not refuse the registration or may only refuse it on the basis of acceptable grounds and there are adequate remedies against the refusal.<sup>38</sup> This acts in accordance with the Charter if the organisation has to hand over its constitution containing its most important data, for example headquarters, representative bodies, method of election to executive body provided there are appropriate remedies against the refusal.<sup>39</sup>

A registration fee, a minimum membership number and a deposit of a sum of money are the typical registration requirements which can cause violations of the Charter.

<sup>32</sup> Cf. Kahn-Freund, *supra* note 7, 142. et seq.

<sup>33</sup> Conclusions II, 184. (Cyprus).

<sup>34</sup> For instance Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 32. (Romania); Conclusions XVI-2 Vol. 1, 404. (Hungary); Conclusions 2004 Vol. 1, 32. (Bulgaria); Conclusions 2006 Vol. 1, 181. (Estonia).

<sup>35</sup> "The principle of the compulsory registration of trade unions is not, on the other hand, incompatible with Art. 5, so long as the persons concerned have adequate administrative and jurisdictional protection against abuse of the power to refuse to register a trade union." In: Conclusions II, 184. (Cyprus).

<sup>36</sup> Conclusions III, 30. (Introduction).

<sup>37</sup> Conclusions IV, 39. (Introduction); Conclusions XV-1 Vol. 2, p. 629 (United Kingdom).

<sup>38</sup> Conclusions VIII, 81. (Spain).

<sup>39</sup> Conclusions X-2, 68-69. (Spain) and XI-2, 75. (Spain).

The registration is carried out by the court<sup>40</sup> or by a minister.<sup>41</sup> It is important that the registration procedure should be carried out within strict time limits. In general it may take no more than one month.<sup>42</sup> Since the registration process is optional for the trade union and the registration is endowed with many advantages, the fulfilment of certain requirements can be demanded. However, this is a question for the representative organisations.<sup>43</sup>

## (2) Minimum Membership Requirements

In several Contracting Parties minimum membership requirements during the formation of a trade union exist. At first the Committee stated that making the right to engage in collective bargaining depending upon a minimum number of members interferes with the principle of the freedom to organise.<sup>44</sup> Later the Committee made this statement more specific and casually stated “that when the legislation sets a minimum number of members required to form a trade union which may be considered to be manifestly excessive, this could constitute an obstacle to found trade unions and, as such, infringe the freedom of association”.<sup>45</sup>

In Ireland a trade union has to possess a negotiating licence, which permits then to engage in collective bargaining. In order to receive the license the trade union has to have at least 500 members and has to deposit a significant sum of money. The Committee stated that both requirements are in breach of the freedom of forming a trade union.<sup>46</sup>

The Portuguese legislation demanded at least 10% of the total workforce or 2000 workers who intend to constitute a trade union. To form a trade union federation one third of all trade unions for that region or category concerned must associate with one another. These provisions did not comply with Art. 5 as the number of workers demanded was too high.<sup>47</sup>

In the transformed Eastern European countries, there seems to exist the tendency that although legislation set out a minimum number of memberships it is often very low.

---

<sup>40</sup> See e.g. Conclusions XVI-2 Vol. 1, 404. (Hungary); Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Romania); Conclusions 2006 Vol. 1, 34 (Albania). The Conclusions 2006 Vol. 2 has not yet officially published, therefore there are no exact page numbers.

<sup>41</sup> In Moldova the Ministry of Justice registers trade unions. See: Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Moldova).

<sup>42</sup> See e.g.: in Romania 27 days in: Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Romania); in Croatia 30 days Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 120. (Croatia); In Albania 60 days, see in: Conclusions 2006 Vol. 1, 34. (Albania).

<sup>43</sup> International Labour Office, *supra* note 15, 63.

<sup>44</sup> Conclusions III, 30. (Introduction).

<sup>45</sup> Conclusions XIII-5, 172. (Portugal).

<sup>46</sup> Conclusions III, 31. (Ireland).

<sup>47</sup> Conclusions XIII-3, 272. (Portugal).

In Bulgaria<sup>48</sup> and Moldova<sup>49</sup> three, in Estonia<sup>50</sup> the figure is five and in Malta<sup>51</sup> seven people can form a trade union. In Poland,<sup>52</sup> Hungary<sup>53</sup> and in Croatia<sup>54</sup> at least ten people have to unite to form a union and in Romania<sup>55</sup> fifteen people can establish a trade union. In Albania twenty founding members have to sign the statute of a new trade union.<sup>56</sup> These membership requirements were found to comply with the Charter.<sup>57</sup>

In some other cases the Committee found that the number of founding members required was too excessive and this is consequently not allowed. The Lithuanian law expects at least 30 founding members or at least three founding members representing one fifth of the employees.<sup>58</sup> The Committee considered this requirement to be too excessive.<sup>59</sup> In Latvia “a minimum of 50 members or at least one fourth of the employees of an undertaking, organization, profession or industry is necessary for the establishment of a trade union”.<sup>60</sup> Such a high number of members required to form a trade union was declared an unreasonable obstacle to the right to organise and is thereby not in conformity with Art. 5 of the Charter.<sup>61</sup>

## 2. The Right to Join or not to Join Trade Unions

### *a) Joining Trade Unions*

The freedom to join a trade union means that the worker may enter into a trade union of his own free will. This right demands that the employer is not allowed to put pressure on the workers to refrain from a trade union. The State is obliged to prohibit such pressure in the workplace.

The Committee explained, on the basis of the situation in the UK, that the legislation should guarantee effective procedures and provisions which prohibit the acts of

<sup>48</sup> Conclusion 2004 Vol. 1, 32. (Bulgaria).

<sup>49</sup> Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Moldova).

<sup>50</sup> Conclusions 2004 Vol. 1, 141. (Estonia).

<sup>51</sup> See Conclusions XVII-1 Vol. 2, 283. (Malta).

<sup>52</sup> Addendum to Conclusions XV-1, 146. (Poland).

<sup>53</sup> Conclusions XVI-2, 404. (Hungary).

<sup>54</sup> Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 120. (Croatia).

<sup>55</sup> Conclusions 2002, 125. (Romania).

<sup>56</sup> Conclusions 2006 Vol. 2, 34. (Albania).

<sup>57</sup> Cf. According to the case law of the ILO the requirement of the minimum number of 30 workers is acceptable in the case of sectoral trade unions, but not at enterprise level. The requirement of this number should be reduced otherwise it would hinder the constitution of trade unions as enterprises. The requirement of 20 members is not too high. A minimum membership requirement of 30 per cent of the workers concerned is too excessive. In: International Labour Office, *supra* note 15, 60. et seq.

<sup>58</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 340. (Lithuania); Conclusions 2006 Vol. 2 Art. 5 (Lithuania).

<sup>59</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 340. (Lithuania).

<sup>60</sup> Conclusions XVII-2, Vol. 2, 473. (Latvia).

<sup>61</sup> Conclusions XVII-2, Vol. 2, 473. (Latvia).



anti-union discrimination. Trade union membership or non-membership must not be influential in the selection of redundancy. The requirements of Art. 5 would not be fulfilled if “an employer awarded preferential remuneration to employees who accepted individual contracts and relinquished clauses agreed through collective bargaining”<sup>62</sup>, because this act obviously intends to persuade employees to relinquish trade union activities and collective bargaining.<sup>63</sup>

A similar case occurred in Swedish legislation which permitted an employer to agree with his employee and insert a clause in the contract of employment that prohibited him to join a union representing workers subordinate to himself. This case presented an infringement of Art. 5 because the employee did not have the opportunity to join a trade union of his own choice.<sup>64</sup>

In Bulgaria employers in the “underground economy” put pressure on employees to give written promise not to join a trade union”.<sup>65</sup> Such practices are certainly not in conformity with the Charter. The Committee reiterated that “the Contracting State is obliged to take adequate legislative or other measures to guarantee the exercise of the right to organise, and in particular to protect workers’ organisations from any interference on the part of employers.”<sup>66</sup>

### **b) The Right not to Join Trade Unions**

#### **aa) Dualism of the Right to Organise**

The right to organise has dual aspects; this is an individual human right and the basic guarantee of the collective labour relations at the same time. The right to organise has two social functions; firstly, it ensures the freedom of the individual and secondly, it guarantees the effective functioning of the labour relations. From the individual’s point of view the freedom to organise prohibits any compulsion to join a trade union. The legal or practical pressure to join a union may impair the right of the individual not to join a trade union. On the other hand as Kahn-Freund aptly formulated “a certain amount of social compulsion towards organisation may, under certain conditions, be a condition for the effective functioning of collective labour relations”.<sup>67</sup> It is very difficult to find a delicate balance between the individual and collective components of the right to organise. The attitude towards the union security arrangements depends on the history of trade unions and also on the consideration of the particular state and whether it emphasises the human rights aspect or rather the collective aspect of this

---

<sup>62</sup> Conclusions XIII-3, 108. (United Kingdom).

<sup>63</sup> Conclusions XIII-3, 108. (United Kingdom).

<sup>64</sup> Conclusions II, 23. (Sweden).

<sup>65</sup> Conclusions 2004 Vol. 1, 32. (Bulgaria).

<sup>66</sup> Conclusions XIII-3, 108. (United Kingdom).

<sup>67</sup> Kahn-Freund, Otto., *The European Social Charter*, [in Jacobs, Francis G., (ed), *European law and the individual*] Amsterdam/New York/Oxford, 1976, 138.

right. If the legislation of a State accepts that the freedom to organise includes the right not to organise this weakens the functioning of trade unions and so contradicts the initial aim of this right, namely the promotion of collective labour relations.<sup>68</sup>

Therefore, Kahn-Freund suggested that the Committee should be neutral in this question and should not establish a common standard. In his opinion it is a bad policy for the Committee to try to establish common standards in this field where traditions dominate.<sup>69</sup> As it is described below the Committee did not follow his advice.

The freedom not to join a trade union is a logical consequence of the right to organise which should contain also the freedom to choose among different unions. The right not to join a trade union, i.e. the negative right to organise, is the complementary aspect of the positive right to organise. The right to join a trade union is usually threatened by the employer, whereas the right of individuals not to join a trade union is put at risk by the trade unions. Trade unions try to acquire as many members as possible and intend to guarantee the required benefits from the collective agreements only for their members. The main instrument to retain the advantages for the member is the union security clause, i.e. closed shop practise. The union security clause is the most appropriate means to keep away free riders from the benefits of its members. Free riders are employees who do not want to share the risks and cost of a trade union membership but benefit from the achievements of the trade union.<sup>70</sup>

The Committee was very focused on this right which is shown by the creation of a great deal of case law.<sup>71</sup>

## bb) The Modification of the Committee's Case Law

### (1) The Initial Opinion of the Committee

The appreciation of the negative right to organise has been questionable in the Committee since Art. 5 does not specifically refer to it. The Committee has not acknowledged from the very beginning that Art. 5 also includes the negative right to organise. It stated in the first supervision cycle that "in accordance with the Appendix to the Charter, Art. 5 does not rule on the admissibility of union security clauses or practices".<sup>72</sup> This

<sup>68</sup> As Kahn-Freund stated: "In so far as legislation or the judicial interpretation of constitutional provisions reads into the freedom to organise a freedom not to organise it sacrifices on the altar of a (debatable) conception of human rights a part of the function which this freedom is designed to exercise in the promotion of collective labour relations. This is a debate which will continue as long as labour law remains a live issue." Kahn-Freund, *supra* note 7, 138 et seq. On the contrary, human rights are not debatable any more.

<sup>69</sup> See about this problem in detail Kahn-Freund, *supra* note 67, 138.

<sup>70</sup> Cf. *supra* note 8, 171. et seqq.

<sup>71</sup> To the development of the case law concerning the negative aspect of the right to organise see: Lenia, *supra* note 3, 112. et seqq.

<sup>72</sup> Conclusions I, 31. (General Introduction).

opinion was supported by the Appendix to Art. 1 para. 2 which lays down that “this provision shall not be interpreted as prohibiting or authorising any union security clause or practice”. This interpretation should be applied to the whole Charter. The Committee’s opinion was that the security clauses and practices do not interfere with Art. 5.

Under the influence of the European Court of Human Rights, the Committee later changed its initial opinion relating to this right.

## (2) The Prohibition of Compulsory Unionism

The Committee considered from the very first supervision cycle, “that any form of compulsory unionism imposed by law must be considered incompatible with the obligation arising under this article of the Charter”.<sup>73</sup> The Committee later reiterated its view stating that any form of compulsory unionism was to become prohibited.<sup>74</sup> One can conclude that from the very beginning the Committee was of the opinion that the obvious compulsion to join a union impairs the right to organise, but the various forms of impetus to join a trade union such as the security clauses and closed shop practices are admissible.

## (3) A Shift of Opinion

Subsequently this opinion was changed, mainly on the basis of the judgement of the European Court of Human Rights in the case of *Young, James and Webster*. In the VIIIth supervision cycle the Committee stated: “In accordance with the statement of the European Court of Human Rights (...) concerning Art. 11 of the Convention on Human Rights, it should be underlined that also as regards Art. 5 of the Charter, to interpret this provision as permitting every kind of compulsion in the field of trade union membership would strike at the very substance of the freedom it is designed to guarantee”.<sup>75</sup> It was later confirmed that Article 5 guarantees both the negative aspect and the positive aspect of the right to organise and therefore no one should be compelled to join a trade union or a specific trade union.<sup>76</sup> In addition, it was maintained several times that closed shops must not be authorised or tolerated in practice including pre- and post entry closed shops.<sup>77</sup>

Furthermore the Committee changed its opinion concerning the Appendix to the Charter. “While conceding that the Appendix to the Charter in respect of Article 1,

---

<sup>73</sup> Conclusions I, 31. (General Introduction).

<sup>74</sup> “The Committee again observes that any form of compulsion on a worker to belong to a trade union violates the right to freedom of association.” Conclusions XVI-1 Vol. 1, 346. (Ireland).

<sup>75</sup> Conclusions VII, 33. (United Kingdom).

<sup>76</sup> Conclusions XIII-1, 26. (General Introduction).

<sup>77</sup> See also Professor Zanetti’s dissenting opinion in Conclusions VII, 113 – 115 and *Harris & Darcy*, supra note 14, 95.

paragraph 2 stipulates that this provision 'shall not be interpreted as prohibiting or authorising any union security clause or practice', the Committee considers, in view of the clear wording of Article 5, that no Contracting Party can fail to provide legal remedies or sanctions for practices which unduly obstruct the freedom to form or join trade union organisations, for otherwise the scope of the aforementioned provision of the Appendix would be excessively widened and situations incompatible with the fundamental freedom secured by Article 5 would be considered lawful."<sup>78</sup>

#### cc) Forms of Pressure to Join a Union

##### (1) Different Stages

It is evident that there are several stages between the compulsory unionism and other forms of pressure to join a certain union. Whilst compulsory unionism obviously impairs the right to organise, other forms of pressure should be examined and evaluated individually as to whether they should be permitted. This usually depends on whether the prerogatives of the unionised workers or the disadvantages of the non-unionised workers are weighty enough that the situation must be considered a practical compulsion to join a trade union.

Compulsory unionism only existed in some Contracting Parties. For example, in Iceland a taxi driver had to join a particular trade union to receive an operating licence. The Committee stated that this situation impairs the freedom of association.<sup>79</sup>

The typical case of pressure to join trade unions is the closed shop practice and the States have to take appropriate measures to prevent this. It brings about another sort of pressure if non-members also have to pay fees to trade unions.

##### (2) A Lack of Legislation

The Committee stated that a lack of legislation concerning the right not to be a member of a trade union interferes with Art. 5 because it offers the trade unions the possibility to put pressure on the employees to join them. The absence of adequate protection in national law against any sort of pressure to become or remain a member of a trade union does not comply with the Charter. This missing requirement refers to either the lack of appropriate statutes or case law validating practices infringing the right to organise.<sup>80</sup>

A similar situation appeared in Sweden where the Committee noted that there were "no legal safeguards for protecting the negative freedom of association and there-

---

<sup>78</sup> Conclusions VIII, 77. (General Introduction).

<sup>79</sup> Conclusions XII-1, 113. (Iceland).

<sup>80</sup> Conclusions XI-1, 78. (Iceland).

fore unorganised workers are afforded no protection against pressure to join a trade union in order to obtain employment (pre-entry closed shop).<sup>81</sup>

### (3) Closed Shop Clauses

Closed shop clauses exist traditionally in certain Northern and Western European states (e. g. Sweden, United Kingdom, Iceland, Denmark and The Netherlands) in different forms. Regarding the existence of closed shop clauses in collective agreements, the Committee generally states that “legislation (or lack thereof) which allows for such practices as stand in contradiction with the very substance of the freedom to organise protected by Article 5 of the Charter cannot be held to ensure the effective application of the principle enshrined in Article 5”.<sup>82</sup>

It was noted that a Contracting Party infringes on Art. 5 if its legislation permits closed shop agreements or if this instrument exists in practice.<sup>83</sup> The State has to protect its workers against the existence of such practices. The Committee emphasised that a system of closed shop clauses constitutes a limitation of the right to organise. The Contracting Party has to make the appropriate provisions to ensure the right not to join a trade union and to prohibit closed shop agreements or other similar clauses. Furthermore, the State has to prevent such clauses from existing in practice.

This principle can be illustrated by a French case. De jure the situation was correct in France since closed shop clauses were sanctioned with criminal sanctions, but de facto pre-closed shop practices have existed in the book and dock work sectors and a certain trade union had the monopoly of recruitment.<sup>84</sup> This practice has interfered with the right to organise.

Art. 5 of the Charter is breached if collective agreements contain closed shop clauses, such as an agreement covering printing and associated trades in the Netherlands. The Committee considered closed shop clauses or any other similar arrangement, which dominantly influence the workers to become or remain a member of a trade union, to be interfering with Art. 5.<sup>85</sup>

The conclusions also stated that the legislation, which grants only trade union members the right to unemployment benefit, conflicts with Article 5 since “depriving a worker of his right to economic protection in the event of unemployment represents

---

<sup>81</sup> Conclusions XIII-1, 135. (Sweden).

<sup>82</sup> Conclusions XI-1, 79. (Iceland).

<sup>83</sup> Contrary to the Committee’s opinion the case law of the ILO considers that closed shop clauses allowed by law are admissible and only clauses imposed by law do not comply with the freedom of association. See: International Labour Office, *supra* note 15, 76. et seq.

<sup>84</sup> Conclusions XIII-1, 131. et seq.; Conclusions XV-1, Vol. 1. 241.; Conclusions 2002, 30.; Conclusions 2006 Vol. 1, 299. (All France).

<sup>85</sup> Conclusions XVI-1, Vol. 2, 441. (Netherlands).

an inadmissible measure to exert pressure on him/her to become or remain a member of a trade union”.<sup>86</sup>

The Committee found that the situation in Denmark was in violation of the right to join a trade union because of the provision which “authorises the dismissal of a worker who refuses to join a trade union or to join a particular trade union if, at the time of his engagement, he knew that his employment was conditional on membership of such a trade union. It also authorises the dismissal of a worker who refused to continue as a member of a trade union after being informed subsequent to his engagement that membership was a condition for continued employment”.<sup>87</sup>

Lithuanian law contains a provision which in certain cases prohibits employers to dismiss trade union members without the prior permission of the union’s committee, to which the employee concerned belongs. The Committee considers this privilege of unionised workers as constituting a form of pressure which could undermine the freedom not to join a trade union.<sup>88</sup>

In addition, a collective complaint is dealing with the right not to join a trade union, namely complaint No. 12/2002. This complaint was lodged by the Confederation of Swedish Enterprise, which alleged that in Sweden the right not to join a trade union is violated in practice since pre-entry closed shop clauses continue to exist in collective agreements.<sup>89</sup> It should be mentioned that the Swedish law did not contain explicit statutory protection of the right not to join a trade union.

The pre-entry closed shop clauses are provisions in the collective agreements of the Swedish Building Workers’ Trade Union (SBWU) which ensure that the employer will give priority to trade union members when recruiting employees. The Swedish law did not prohibit pre-entry closed shop clauses and the Swedish Labour Court has found such clauses to be admissible. It is clear from the wording of the Committee that it is the obligation of the State to guarantee the implementation of the accepted rights, even if it is regulated by collective agreements. Moreover, the Committee explained the very essence of the right not to join a trade union as follows: “The freedom guaranteed by Article 5 of the Charter implies that the exercise of a worker’s right to join a trade union is the result of a choice and that, consequently, it is not to be decided by the worker under the influence of constraints that rule out the exercise of this freedom”.<sup>90</sup> The clauses in the collective agreements which influence the workers to become members of a certain union are contrary to Article 5. They limit work-

---

<sup>86</sup> Conclusions XI-1, 78. (Iceland).

<sup>87</sup> Conclusions XII-1, 111. (Denmark).

<sup>88</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 341. (Lithuania); Conclusions 2006 Vol. 2 Art. 5 (Lithuania).

<sup>89</sup> Complaint No. 12/2002, from the Confederation of Swedish Enterprise against (Sweden), decision on the merits, 3.

<sup>90</sup> Complaint No. 12/2002, from the Confederation of Swedish Enterprise against Sweden, decision on the merits, 7.

ers' freedom to choose whether or not to join a trade union or set up separate organisations of this type.<sup>91</sup>

The Council of Europe's Committee of Ministers of the addressed a resolution to Sweden in which it demanded the abolition of pre-closed shop clauses.<sup>92</sup> In response to this resolution, the Swedish government made efforts to end all trade union closed shop agreements. They were, however, regulated in collective agreements for many decades and the legislation has traditionally limited the impact on these agreements. Therefore the government has set the target to abolish closed shop clauses and this tendency has been implemented but closed shop clauses still exist.<sup>93</sup>

#### (4) The Obligation of Free Riders to Pay a Fee

In some states, such as Iceland or Spain, trade unions are permitted to demand contributions from all workers employed in the company, even from the non-members, for the benefit which the trade union obtained for all workers through collective bargaining. This clause is called the "agency shop" clause.<sup>94</sup> Even when non-unionised workers are obliged to pay a fee to the trade union, this raises questions about the violation of the negative right to organise. Paying a fee is usually a significant disadvantage for trade union members. If non-member workers are obliged to accept these disadvantages the question arises as to why they do not become members of the trade union simply to enjoy all advantages of this position. Such obligations can therefore adversely affect the negative right to organise.

In complaint No. 12/2002 the Committee examined the Swedish situation where non-unionised workers are forced to accept compulsory deductions from their wages as a consequence of directly transferring to a trade union. These deductions are wage monitoring fees. Some collective agreements authorise a trade union to check that the wages paid to workers are correct. For this monitoring activity the trade union receives a certain percentage of each worker's wage which is deducted by the employer from the wages of both the unionised and the non-unionised workers. The Swedish Labour Court found this system of fees, which imposes payment even on non-unionised workers, lawful. The employers' organisation mainly criticised that non-unionised workers are compelled to contribute to the general activities of a trade union. The Government said that the monitoring fee is not a contribution to the general union activities because the business activities are strictly separated from the non-profit activities. The Committee alleged "that the payment of a fee to the trade union for financing its activity of wage monitoring cannot be regarded in itself as unjustified. It also believes that

<sup>91</sup> Complaint No. 12/2002, from the Confederation of Swedish Enterprise against Sweden, decision on the merits, 7.

<sup>92</sup> Resolution ResChS(2003)1. Adopted by the Committee of Ministers on 24 September 2003 at the 853rd meeting of the Ministers' Deputies. See in: [www.coe.int](http://www.coe.int) under Committee of Ministers.

<sup>93</sup> See in detail: Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Sweden) and the Resolution ResChS(2003)1.

<sup>94</sup> See: Neal, Alan C, *supra* note 13, 103.

it cannot be regarded as an interference with the freedom a worker has to join a trade union, as the payment of the fee does not automatically lead to membership of the SBWU and in addition the fee is not required from workers who are members of trade unions other than SBWU. However, the Committee believes that doubts exist regarding the actual use of the fees and that, “in the present case, if they were to finance activities other than wage monitoring, these fees would, (...) be deducted, at least for a part, in violation of Article 5”.<sup>95</sup> Finally, the Committee stated that at the moment it does not have enough information to verify the use of the fees and to assess as to what extent the fees are proportional to the costs of the service carried out. These facts are decisive factors in judging whether there is a violation of Art. 5.

The Committee examined a similar situation in Romania. The Committee noted at first that the compulsory fee of non-unionised workers paid to a trade union, which had negotiated the applicable collective agreement, is not in conformity with Art. 5, “even though such agreements applied by law to all workers independently of whether or not they were members of a trade union”.<sup>96</sup> After re-examining the situation the Committee changed its view completely. “It notes firstly that the contribution helps to finance an activity that benefits all employees: negotiating collective agreements. Secondly, (...) the contribution is not obligatory and is not earmarked for a trade union. Finally there is no statutory provision for automatic affiliation to a trade union. The Committee therefore considers that the payment of this sum cannot in itself be regarded as an infringement of employees’ right to join or not to join a trade union.”<sup>97</sup>

### 3. Representativity

#### *a) Definition*

At first the term “representativity” appeared at international level in the Peace Treaty of Versailles in Art. 389. Abs. 3 and in the ILO Constitution.<sup>98</sup> This term is also used by the law of some Member States, but other States, such as Germany, does not apply this notion.

A difference has to be made between representative and most representative trade unions. Representative trade unions are usually entitled to engage in collective bargaining and conclude a collective agreement. Contrary to the representative trade union organisations without representativity are either not qualified as a trade union or they only have certain rights, including representing their members before the court.

---

<sup>95</sup> Complaint No. 12/2002 from the Confederation of Swedish Enterprise against Sweden, decision on the merits, 9.

<sup>96</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 454. (Romania).

<sup>97</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 454. (Romania).

<sup>98</sup> See: Brisch, Ulrich: *Die Rechtsstellung der deutschen Gewerkschaften*, Göttingen, Schwartz, 1951, 69 f.



Most representative organisations hold a central position within the national and international sector. At national level the most representative trade unions have a consultative role. At international level only the most representative trade unions can represent the employees.

In some states there is no clear difference between representative and most representative organisations because affiliations of the most representative organisations are entitled to engage in collective bargaining.

In most states it is common to differentiate between trade unions with and without representativity. Usually only organisations which possess representativity are entitled to have certain rights like engaging in collective bargaining. The reason for such a distinction is that only organisations should participate in the regulation and protection of the workers' social interests, which can demonstrate their particular effectiveness. Without this effectiveness and appropriate social power it can not be ensured that a trade union would be able to promote and protect the social interests of the workers and thus the trade union would not be qualified as a representative trade union.

The other objective of the representativity is that the countries want to avoid or resolve the problem which the multiplicity of trade unions can cause. The aim of distinguishing between trade unions is to prevent a splitting up of these societies. This could adversely influence the effective function of trade unions. The state intends to avoid a multiplicity or fragmentation of trade unions and to strengthen the existing trade unions through the unification of trade unions. Nevertheless the state may not intervene by means of a legislation in the forming or operating of trade unions.<sup>99</sup> The principle of representativity is to recognise certain trade unions which represent the largest number of employees in a particular branch or industry or otherwise possess the biggest social power. Representative organisations have to fulfil certain criteria which vary from country to country. The most common requirements are minimum size, certain assets or trade union fees, independence, election results, the experiences and the length of the existence of the trade union as well as its actual activities.<sup>100</sup>

In most of the legal systems there is a difference between the rights, which are granted to all trade unions, and those trade unions, which have additional rights. The representative trade unions are assigned to exclusive or preferential rights in the field of the regulation of social interests of employees.<sup>101</sup>

---

<sup>99</sup> Cf. International Labour Office, *supra* note 15, 67.

<sup>100</sup> See for example: Krieger, Gabriel: *Das französische Tarifvertragsrecht*, Heidelberg, Decker&Müller, 1991, 43 ff.

<sup>101</sup> Cf. Bartolomei de la Cruz, Héctor - von Potobsky, Geraldo - Swepston, Lee: *The International Labor Organisation - The International Standards System and Basic Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 1996, 188.

b) *The disadvantage of representativity*

The status of representativity and the corresponding rights contribute to the success of representative trade unions. Lots of privileges are attached to the official recognition of a representative trade union and this consequently strengthens the power and position of trade unions.<sup>102</sup> Accordingly the status of representativity can easily give rise to the practical monopoly of these trade unions and their affiliates. As a consequence it can be impossible for smaller trade unions to reach this status. Minority unions do not have the opportunity to fulfil any traditional trade union functions and thus they cannot acquire new members. Hence we can identify this as a self-preserving system. The monopole situation of the largest trade unions means that the employees do not really have the opportunity to choose between trade unions.<sup>103</sup> The distinction between trade unions and most representative trade unions may give rise to two problems. It can adversely affect the individual freedom of a worker to join an organisation and the prohibition of discrimination between trade unions.<sup>104</sup> Granting privileges to certain trade unions can, however, affect the freedom of free choice an employee has when choosing a trade union. The favoured trade unions can attract new members much more effectively than other trade unions, which lack such exclusive rights.<sup>105</sup> Such a practise does not comply with Art. 5.

Therefore it should be guaranteed that minority organisations also exist in order to give an alternative to the representative trade unions. Trade unions without representativity should have the opportunity to require the representative status. It is not permitted to deprive such trade unions from all rights, since they would otherwise no longer be trade unions and would not have the chance to become representative.<sup>106</sup>

When the government grants certain advantages to particular organisation, this can have the indirect consequence of intervening in the right of workers to freely choose an organisation to which they want to belong. The preference of certain trade unions has an advertising effect on the workers, inspiring them to join the organisation which has the most rights, even if they would rather join another trade union due to its occupation, religion or some other reasons.<sup>107</sup>

---

<sup>102</sup> Engels, Chris: *The European Social Charter: Freedom of Association and Free Collective Bargaining. European and Belgian Implementation*, [in Blainpain, Roger, (ed.): *The Council of Europe and the social challenges of the XXIst century*, The Hague/London/Boston, Kluwer, 2001, 169, 205.

<sup>103</sup> So for instance in Belgium, see: Engels, Chris, *supra* note 102, 169, 208, 227.

<sup>104</sup> Neal, Alan, *supra* note 13, 104. et seq.

<sup>105</sup> See Bartolomei et al., *supra* note 101, 188.

<sup>106</sup> See id. 188 et seq.

<sup>107</sup> Cf. International Labour Office, *supra* note 15, 71.

The simple distinction between representative and other trade unions is generally admissible. A distinction, however, should not mean that trade unions, which do not belong to the representatives are deprived of the essential means for defending the interests of their members. A very controversial question is, however, which rights a minority trade union should have.<sup>108</sup>

To conclude, it is theoretically possible to distinguish between trade unions and to only grant exclusive rights for certain trade unions, as long as these privileges do not include all typical trade union rights and that the representativity criteria are pre-established, precise and objective in order to prevent any partiality or abuse.<sup>109</sup>

c) *The Case Law of the Committee*

aa) General Remarks

The Committee did not use the term of representativity in the early supervision cycles but in the recent cycles this notion has grown in importance. It was stated that the representativity does not constitute a violation of Art. 5 if a trade union has to fulfil some representativity criteria in order to be able to engage in collective bargaining.<sup>110</sup> The Committee was of the opinion “that in order to render the participation of trade union in various procedures of consultation and collective bargaining efficacious, it is open to States parties to require them to meet an obligation of representativity subject to certain general conditions”.<sup>111</sup> The declared goal of the requirements of representativity is to ensure that trade unions can effectively take part in collective bargaining.

The Committee decided in the fourteenth supervision cycle to pay more attention to the issue of representativity and thus asked questioned the member states as to whether a system of representativity exists and which privileges the representative trade unions have.<sup>112</sup>

The case law of the Committee can be divided into three main parts.<sup>113</sup> The first question is, which criteria an organisation has to meet to be representative; the second is which prerogatives the representative bodies have; and the third is, who judges and in which procedure on the refusal or acceptance of the representativity of the bodies.

<sup>108</sup> About the rights of minority unions see: International Labour Office, *supra* note 15, 73, 194 et seq.

<sup>109</sup> This is also the opinion of the Committee of Experts of the ILO. See: International Labour Office, *supra* note 15, 73 et seq. and Bartolomei et al. *supra* note 101, 189.

<sup>110</sup> See Conclusions VI, 29. (France).

<sup>111</sup> Complaints No. 23/2003 from Syndicat occitan de l'éducation against France, decision on the merits, § 26.

<sup>112</sup> Conclusions XIV-1, 43. et seqq. (General introduction).

<sup>113</sup> See: Conclusions 2004 Vol. 1, 143. (Estonia). “The Committee wishes to know what criteria for determining representativity emerged in practice, what prerogatives ensue from having the status of representative and who decides on representativeness.”

## bb) Criteria of Representativity

### (1) The Absolute Limit

The main question is which representativity requirements are excessive and which are still admissible. The Committee emphasised that any requirement of representativity must not cause, directly or indirectly, any obstacles for the formation of trade unions.<sup>114</sup> The conditions of representativity may not impede the formation of a trade union.

### (2) The Points of View of Examination

The Committee has elaborated on some criteria in order to examine the admissibility of the representativity requirements. The Committee examines “whether the criteria of representativity are prescribed by the law, are objective and reasonable and subject to judicial review”.<sup>115</sup> At first the conditions should be laid down by the law; the conditions should be determined by legislation or by case law and should be clear as well as available for all to see. If the criteria are not laid down in the legislation then the state has to prove that such criteria are part of established case-law.<sup>116</sup> Secondly, they must be objective and predictable. The criterion of objectivity does not allow room for subjective aspects. Thirdly, the representativity criteria should be reasonable, i.e. justified and rational. Fourthly, the requirements should be subject to judicial review, which permits the opportunity of remedy.<sup>117</sup>

With regards to these aspects only one, namely the idea of reasonableness, deals with the nature of the representativity criteria. However, the meaning behind the term “reasonable” has not been explained by the Committee.

There are very different conditions of the representativity within the Contracting Parties. It is difficult to make general statements about which conditions are compatible with the Charter.

There are some states in which representativity criteria do not exist, like Lithuania,<sup>118</sup> Portugal<sup>119</sup> or Moldova.<sup>120</sup> This means that all trade unions have the same rights from the moment they are established. Such a scenario also conforms with the Charter.<sup>121</sup>

<sup>114</sup> Complaints No. 23/2003 from Syndicat occitan de l'éducation against France, decision on the merits, § 26.

<sup>115</sup> Complaints No. 23/2003 from Syndicat occitan de l'éducation against France, decision on the merits, § 26.

<sup>116</sup> Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 69. (Belgium).

<sup>117</sup> See also: Conclusions XVIII-1 Vol. 2, 466. (Luxembourg).

<sup>118</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 342. (Lithuania).

<sup>119</sup> Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Portugal).

<sup>120</sup> Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Moldova).

<sup>121</sup> Conclusions 2004 Vol. 2, 342. (Lithuania).

In the States there are various criteria of representativity at national, branch and enterprise level. In the course of the following chapter, some requirements, which were found admissible, will be described in order to illustrate the different provisions and the possible permissible representativity requirements.

### (3) The Differences between the Western and Eastern European Countries

With regard to the representativity criteria, one can also find a clear distinction between the Western European countries and the new Eastern European democracies.

In Western European countries there exist ancient traditions that define which trade unions are representative. Most of the trade unions have had an organic development and have existed for several decades. The rules identifying representative trade unions have been developed gradually and are partly stated by case law. France and Germany are the best examples proving this tendency.

In French law the conditions of representativity, as stated in the Labour Code, include the number of members, the union's independence, subscriptions, level and length of experience and patriotic attitude during the occupation.<sup>122</sup> In reality, qualifying a trade union as a representative one is partly different from the regulation. Initially, there exist five trade unions which were declared representative in an order in 1966 and their representativity is no longer questionable. These five trade unions are the main recipients of state funding.<sup>123</sup> Another anomaly is that the jurisdiction does not only pass judgement according to the above listed criteria. Even if a legal requirement is missing, the trade union can still be declared representative if other factors, such as the real influence of the trade union, compensate for the lacking criterion. The French courts are even allowed to assess the representativity of trade unions under certain conditions, for example their influence, and this is not listed in the Labour Code.<sup>124</sup> It emerged from the last supervision cycle that the court can declare a union representative if its independence and influence has been proved. Unions have to show that they are genuinely active and have enough resources to engage in independent activities.<sup>125</sup> The Committee believed this situation complied with the Charter. In France the real activity and influence of trade unions are decisive and not a statistical number.

A similar situation exists in Germany where by the jurisdiction has elaborated certain requirements which a trade union has to fulfil in order to be declared represen-

---

<sup>122</sup> Conclusions 2006 Vol. 1, 301. (France).

<sup>123</sup> See: Conclusions 2002. 32. (France).

<sup>124</sup> Conclusions 2004 Vol. 1, 214. (France).

<sup>125</sup> Conclusions 2006 Vol. 1, 300. (France).

tative. These criteria include the independence of the employees, state, church, parties and other organisations, democratic organisation, sufficient power and assertiveness, a minimum size of membership, the ability and willingness to call a strike, willingness to conclude collective agreements and the acceptance of the law about collective bargaining, dispute resolution as well as strike.<sup>126</sup>

On the contrary, most Eastern European countries have not had a similar organic development due to obvious historical reasons and thereby do not have any tradition of recognising trade unions. These countries have therefore an exaggerated claim in establishing clear and easily identifiable requirements for representativity.

#### (4) The Relevant Criteria at Different Levels

A difference can be made between the representativity at enterprise and at national level. This difference can also be noticed in the wording of case law, since representative trade unions at national level are referred to as the most representative organisations, trade unions with national representative status or nationally representative trade unions.<sup>127</sup> Some states also recognise the representativity at branch level.<sup>128</sup>

##### (i) At National Level

In the Western European countries certain criteria, which cannot be expressed mere by numbers, play a more important role than they do in the Eastern European countries. So the real influence and bargaining power of trade unions is of decisive importance for their representativeness in France and Germany. Other features, such as independence and length of experience, are also of significance.

Contrary to the German or British situation the written law in the Eastern European countries does regulate the exact conditions which a trade union has to fulfil to be nationally representative. These conditions refer especially to the total number of members of the trade union, the membership in a certain sector, the number of

<sup>126</sup> See in detail: Löwisch, Manfred – Rieble, Volker, *Tarifvertragsgesetz*, 2 Auflage, München, Beck, 2004, 319 ff.

<sup>127</sup> Conclusions XVIII-1 Vol. 2, 465. (Luxembourg).

<sup>128</sup> In Romania representative trade unions at branch level must be federations as provided for by law, must have patrimonial and organisational independence and must represent at least 7 % of employees in that branch; See: Conclusions 2002, 128. (Romania).

sectors, branches or occupations, in which they conclude collective agreements, the regions in which they are active and the number of affiliated organisations.<sup>129</sup>

(ii) At Enterprise Level

At enterprise level there are big differences between the Contracting Parties. While in some States it is not really acceptable to conclude collective agreements at enterprise level, for example in Germany, whereas in other countries this practise is usual.

Some states, particularly in Eastern Europe associate the representativity of trade union at enterprise level with a certain percentage of the workforce. In Romania a trade union must represent at least 50 % of the employees in a firm or be part of a federation that fulfils the representativity criteria.<sup>130</sup>

The Slovenian legislation is exemplary demanding “the democratic character of the organisation, at least six months’ existence, independence from state bodies and employers, own funding and sufficient membership to satisfy the quantitative thresholds laid down in the legislation”.<sup>131</sup> Besides, a trade union has to possess a threshold of 15 % of the relevant workforce or be an affiliation of a national representative organisation. These conditions do not interfere with the Charter.

Some Western European countries also define certain thresholds. For instance, Italian trade unions must represent at least 5 % of the workforce in the department or area concerned.<sup>132</sup>

<sup>129</sup> See e.g. In Romania organisations “must have patrimonial and organisational independence; must comprise trade unions from at least half of the total number of counties including the capital; must comprise trade unions from at least 25 % of economic branches; their member unions must represent at least 5 % of all employees in the economy;” In: Conclusions 2002, 128. (Romania). In Bulgaria the nationally representative trade unions have at least 50.000 members, at least 50 affiliated organisations with not less than 5 members each in more than half of the industries in the national classification of economic activities, local bodies in more than half of the municipalities in the country and a national managing body as well as legal personality. In: Conclusions 2004, Vol. 1, 35. (Bulgaria). In Poland they must have more than 300.000 members and operate in units of the national economy whose principal activities cover more than half of the sections of the classification of economic activity. In: Conclusions XVIII-1 Vol. 2, 632. et seq. (Poland). In Croatia the most representative trade unions must possess 15.000 members, association of five trade unions operating at national level, be active in several counties and party to at least three collective agreements for different sectors of economic activity at national level. In: Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 122. (Croatia). In Albania are the following criteria: number of members, number of collective agreements concluded and the number of employees covered by these agreements, number of branches, occupations and/or geographical organisations, ability to become involved in negotiating collective agreements and to settle disputes through mediation and membership in international organisations. In: Conclusions 2006, Vol. 1, 36. (Albania). Cf. also the Hungarian situation.

<sup>130</sup> Conclusions 2002, 128. (Romania).

<sup>131</sup> Conclusions 2004, Vol. 2, 511. (Slovenia).

<sup>132</sup> Conclusions 2002, 80. (Italy).

## cc) The Prerogatives of Representative Bodies and their Status

Representative trade unions enjoy specific privileges when compared to organisations without this status. A difference has to be made between the representativity at national and enterprise level. Representativity at national level usually means that the trade union may participate in several public bodies whether consultative, judicial or administrative and may, if required, suggest that a collective agreement should be declared generally binding for a whole branch.<sup>133</sup> At national level, it is usually only the representative trade unions and employers' organisations which may participate in the social and employment consultation process with the official consultative bodies.<sup>134</sup> In some States only the representative organisations receive financial support from the State.

For example, in Bulgaria only organisations which have been accepted as representative may be involved in the national, industry-wide and branch tripartite bodies that regulate industrial relations and may participate in collective bargaining at national level.<sup>135</sup>

In France the representative trade unions receive financial support from the state. "The funding made available to unions is to be used for economic and social training of workers performing union functions and for union studies and research."<sup>136</sup> "Other financial aid exists, for such purposes as improving negotiating skills and participation, training for employees authorised to represent colleagues under the reduced working hour's agreements and training for employment tribunal members. The state also meets the costs incurred by trade unions on training and information in connection with their membership of joint vocational training bodies."<sup>137</sup>

In Slovenia representative trade unions have the right to conclude collective agreements of general validity, to participate in bodies concerned with the economic and social security of workers and to recommend candidates for participation in management under the relevant provisions.<sup>138</sup>

Representativity at enterprise level enables the trade union to engage in collective bargaining and conclude collective agreements. This statement is however not true for all Member States. Some of them differentiate between representativity and the right to engage in collective bargaining. For instance, trade unions in Slovenia that do not fulfil the statutory representativity criteria may still participate in collective bargain-

---

<sup>133</sup> See in detail: Krieger, Gabriel, *supra* note 100, 50. ff.

<sup>134</sup> See e.g. Belgium, Conclusions XVII-1 Vol. 1, 64. (Belgium).

<sup>135</sup> Conclusions 2004, Vol. 1, 35. (Bulgaria).

<sup>136</sup> Conclusions 2004, Vol. 1, 215. (France).

<sup>137</sup> Conclusions 2004 Vol. 1, 215. (France).

<sup>138</sup> Conclusions 2002, p. 183. (Slovenia).



ing.<sup>139</sup> In Bulgaria the non-representative trade unions may also take part in collective bargaining at enterprise level and may represent their members before the court.<sup>140</sup> In other states, such as Belgium, a representative organisation can take part in both collective bargaining and in the consultation process of the official consultative bodies.<sup>141</sup>

#### dd) The Procedure of Acceptance

Generally speaking there are two options as to who decides on the fulfilment of the relevant requirements of representativity. In many States the relevant minister is responsible in deciding whether an organisation is representative at national level and which trade union will be represented on the national tripartite bodies.<sup>142</sup>

At enterprise level this decision initially rests with the employer.<sup>143</sup> If the employer refused the acceptance of the representativity, the court has the right to judge on it.<sup>144</sup> However, there should be the opportunity to appeal to the court against this refusal. In many States trade unions which have been excluded from collective bargaining may seek out a court in order to ensure participation in the collective bargaining.

## 4. The Impact of the Charter

### a) Achievements

With regard the real impact of Art. 5 of the Charter, it is worth mentioning that some of the Member States are not willing to change their system according to the Committee's suggestions. So the situation in Ireland has not changed, where pre- and post-entry closed shops exist and the Committee has regularly reiterated, since the XIVth supervision cycle, that this is not in conformity with the Charter.<sup>145</sup> There exists a similar situation in Denmark where the law authorises closed shop clauses. The Committee stated in the XIth supervision cycle<sup>146</sup> that this situation infringes the right not to join a trade union. Although the Danish government submitted the necessary amendments to the act concerned, the parliament refused the proposal and the situa-

<sup>139</sup> Conclusions 2002, p. 183. (Slovenia).

<sup>140</sup> Conclusion 2006, Vol. 1, 93. (Bulgaria).

<sup>141</sup> Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 67. (Belgium).

<sup>142</sup> For instance in Bulgaria the Council of Ministers decides on the grounds of the suggestion of the minister concerned. See e.g. Conclusions 2004 Vol. 1, 35 - 36 (Bulgaria); Conclusions 2006, Vol. 1, 93. (Bulgaria); In Belgium the Crown appoints the member of the national consultative body from the list of the most representative trade unions and employers' organisations at its own discretion. in: Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 68. (Belgium); See also: Conclusions 2004, Vol. 2, 511. (Slovenia); Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 122. (Croatia).

<sup>143</sup> See for instance: Conclusions 2004, Vol. 2, 511. (Slovenia).

<sup>144</sup> See e.g. Conclusions 2002, 128. (Romania).

<sup>145</sup> Conclusions XIV Vol. 1, 413. (Ireland); Conclusions 2006 Vol. 1, 366. (Ireland).

<sup>146</sup> Conclusions XI-1, 77. (Denmark).

tion has not changed since.<sup>147</sup> The Danish Supreme Court judged several cases regarding dismissals as a consequence of refusing to join a certain trade union and it always stated that closed shop clauses were legal.<sup>148</sup>

There are some states which changed their law in accordance with the conclusions of the Committee and hence closed shop clauses were removed from the collective agreements regarding print workers in the Netherlands.<sup>149</sup>

In case the report fails to provide information demanded from the Committee in the prior supervision cycle, the Committee will reiterate its question instead of stating the non-compliance. Therefore it is possible for some states to draw out the process for several decades. This obviously hinders the effective implementation of this clause.

#### **b) Overlapping influence**

It is difficult to assess the single effect of the Charter on the legislation of a state as there are other international treaties which aim to protect the right to organise.

There is a remarkable overlap between the case law of Art. 5 of the Charter and that of the ILO conventions, as well as that of the European Convention of Human Rights. In the first draft of the Charter in the article declared the right to organise there was already a link to Art. 11 para. 2 of the European Convention of Human Rights.<sup>150</sup> In the conclusions the Committee referred regularly to the judgments of the European Court of Human Rights concerning Article 11 of the European Convention of Human Rights.<sup>151</sup> The Committee considers these references to be an affirmation of its own decision.

The origin of Art. 5 was widely influenced by the two relevant ILO conventions in this field, namely by the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention of 1948 (No. 87) and by the Right to Organise and Collective Bargaining Convention of 1949 (No. 98).<sup>152</sup> It is hard to decide why a state changes its law and whether the ILO conventions or the Charter had the higher impact. The Committee acknowledged the big influence of the ILO conventions several time and in the last reports it also mentioned their impact.<sup>153</sup> ILO Conventions and the documents of the EU, like the European Union's Charter of Fundamental Rights which

<sup>147</sup> Conclusions XVII-1 Vol. 1, 127. (Denmark).

<sup>148</sup> See recently Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 264. (Denmark).

<sup>149</sup> Conclusions XVIII-1 Vol. 2, 549. (Netherlands).

<sup>150</sup> In: Council of Europe, *supra* note 6, Doc. 403. 146.

<sup>151</sup> A recent example: Conclusions XVIII-1 Vol. 1, 264. et seq. (Denmark).

<sup>152</sup> See: Kahn-Freund, Otto, *supra* note 7, 131, 132 et seqq. and see the references in Sproedt, Bernd, *Koalitionsfreiheit und Streikrecht in den universellen und europäischen Kollektivabkommen*, München, Beck, 1972, 14 et seq.

<sup>153</sup> See e.g. Conclusions 2006 Vol. 2, Art. 5 (Portugal).

was incorporated into the Treaty establishing a Constitution for Europe, are significant sources for the interpretation of the right to organise in the Charter.

### III. Conclusions

This article placed a specific emphasis on two main problems regarding the right to organise; firstly, whether closed shops are permissible and secondly, which requirements of representativity are allowed.

With regards to the individual and collective aspects of the right to organise, in my opinion the emphasis of the negative right to organise strengthens the significance of the individual and this is contrary to the nature of the right to organise. It is uncontroversial that this right like other collective rights, has a dual aspect; it has to ensure the right of the individual to organise on the one hand, and it has to guarantee the effective functioning of a trade union on the other. It depends on the tradition of the state concerned whether it grants priority to the human rights aspect or rather to the collective nature of the right to organise. But in any event, the traditional function of this right is not only to protect the individual's interests but to associate the interest of the workers in order to put pressure on the employers. For this reason, the right to organise maybe misinterpreted when its individual nature is given priority over its collective aspect. This intention of the Committee is best observed with regard to the case law which laid extraordinary stress on the right not to join a trade union, in spite of the fact that Art. 5 does not expressly include the negative aspect of this right.<sup>154</sup> Furthermore, the Committee concluded, that it is mainly in relation to the situation of those states of a common law tradition that all forms of closed-shops and union security practices are contrary to the Charter.<sup>155</sup> The Committee thereby deprived trade unions of important prerogatives.

The case law of the Committee is Janus-faced since it is against the closed shop clauses but in some cases it also accepts strict representativity criteria. While the refusal of closed shop practices strengthens the rights of free riders, some representativity criteria guarantee the position of the established, powerful trade unions.

In most Contracting Parties there are some requirements which need to be fulfilled by the trade union in order for it to be accepted by the state and social partners as a representative one. The point of these requirements is mainly to ensure that only organisations which are powerful and can effectively protect and further workers' interests can be accepted by the state and employer. Usually, if a group of workers does not

<sup>154</sup> See for example: Conclusions I, 31; Conclusions VII, 33. (United Kingdom); Conclusions XIII-1, 26. (General introduction); Conclusions XVI-1 vol. 1, 346. (Ireland).

<sup>155</sup> See e.g. Conclusions XI-1, 79. (Iceland); Conclusions XI-1, 78. (Iceland); Conclusions XIII-1, 135. (Sweden); Conclusions XVI-1, vol. 2, 441. (the Netherlands).

fulfil these conditions then it cannot become an equal partner of the employer and cannot carry out effective bargaining. This principle brings about, however, the requirements of the acceptance of a trade union, making it difficult to establish a new one and thereby it can create an obstacle for the right to organise.

Considerable differences exist between the Parties with regard the exercise of the right to organise. The United Kingdom, Ireland, Denmark and Sweden received the most negative conclusions because of their closed shop practices. The reason for this is that the states with a common law system or with influence have a fundamentally different approach to the negative right to organise when compared to the other European States. There have been closed shops in existence for a long time.

In some Western European states like France and Germany it raises another problem that tradition plays an important role. One such tradition is where certain big trade unions exist for some decades enjoying special privileges. These privileges make it very difficult or even impossible for other trade unions to gain in power. This means that in practise a monopole situation of the powerful trade unions is created. This situation, however, was not criticised by the Committee.

At the other end of the spectrum, the post-socialist European countries try to regulate the right to organise with exact numbers and link the qualification of a trade union with strict formulated requirements. This phenomenon is a natural consequence of the lack of traditions in this field, which aim to resolve the uncertainty concerning trade unions.

\*\*\*

### ***A szakszervezetek az Európai Szociális Kartában***

*A tanulmány az Európai Szociális Kartának és a módosított Európai Szociális Kartának a szakszervezetekkel és a szervezkedéshez való joggal kapcsolatos esetjogát elemzi. A tanulmány három részre tagolódik. Az első rész rövid áttekintést nyújt a Kartában deklarált kollektív munkajogokról. A tanulmány második, központi része a szakszervezetek alakításával és működésével kapcsolatos három vitatott kérdésre koncentrál. Elsőként a szakszervezet alakításának szükséges és elégséges feltételei képezik a vizsgálat tárgyát. A szakszervezet elismerése során ugyanis egyensúlyt kell teremteni két szembemenő érvrendszer, egyrészt a szakszervezet hatékony működését biztosító szigorú materiális feltételek, másrészt a szervezkedéshez való jog szabadságjog jellege között, mely utóbbi tiltja a túlzott materiális és formális kritériumok megkövetelését. Ezt követően elemzésre kerül, hogy a szervezkedéshez való jog individuális és kollektív aspektusai figyelembevételével mennyiben garantálható a szakszervezettől való távolmaradás joga. A továbbiakban a reprezentativitás fogalma és annak a kérdésnek a megvitatása áll a középpontban, hogy megengedhető és szükséges-e bizonyos szakszervezeteket előjogokkal felruházni. Zárásként a tanulmány harmadik része az esetjog összefoglaló értékelését tartalmazza, amely különös hangsúlyt fektet az aktuális tendenciák bemutatására.*

# EURÓPAI MUNKAJOG

## A határozott időre létesített munkajogviszonnyal és a munkaidővel kapcsolatos néhány ügy az Európai Bíróság döntésében

Az Európai Bíróság jogértelmezése alapvető jelentőségű a közösségi munkajog tartalmának alakulásában, mondhatni, egyes területeken meghatározza annak fejlődési irányát. Különösen szembeötlő volt ez az ún. transzfer irányelvvel<sup>1</sup> összefüggő ítélkezési gyakorlatban. A Bíróság ítélkezési gyakorlatában megmutatkozó ellentmondások, néhol egyenesen következetlenségek többek között arra késztették a Bizottságot, hogy 1994-ben módosító javaslatot dolgozzon ki az irányelvvel kapcsolatban,<sup>2</sup> majd 1997-ben sor került e javaslat módosítására is.<sup>3</sup> Ezzel az irányelvvel összefüggésen a Bíróságnak többek között olyan alapfogalmak tekintetében kellett állást foglalnia, mint a „munkavállaló”-minőség meghatározása.<sup>4</sup>

Az alábbiakban ismertetendő jogesetek a határozott időre létesített munkajogviszony, valamint a munkaidő néhány aspektusára vonatkoznak. Az előbbit az Mt. 79. §-a szabályozza a közösségi jognak köszönhetően egyre szigorúbb normákkal. Az utóbbiról az Mt. III. részének VI. fejezete rendelkezik, és ez a szabályozás mind a mai napig értelmezési vitákat indukál.

### I. A határozott időtartamra létesített munkajogviszony

A Tanács 1999/70/EK irányelve (1999. június 28.) az ESZSZ, az UNICE és a CEEP által a határozott ideig tartó munkaviszonyról kötött keret-megállapodásról számában nem sok, de tartalmában annál inkább jelentős bírósági döntést eredményezett az elmúlt időszakban. A következőkben az Európai Bíróság három (tartalmában összefüggő ténylegesen két) ügyét elemzünk, amelyek jól tükrözik a Bíróság álláspontját a munkajogviszony rendeltetésének megfelelő tartalom kialakításáról.

<sup>1</sup> Lásd a Tanács 1977. február 14-i 77/187/EGK irányelvét a munkavállalók jogainak a vállalatok, üzemek vagy vállalatrészek, üzemrészek átruházása esetén történő megóvására vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről. A Bíróság gyakorlatának részletes elemzését lásd Oetker, Hartmut - Preis, Ulrich (Hrsg.): *Betriebsübergang und Arbeitsrecht im europäischen Recht*, Heidelberg, Vorkel Verlag, 1996.

<sup>2</sup> COM (94) 300.; OJ C (1994) 274.

<sup>3</sup> OJ C (1997) 124.

<sup>4</sup> Lásd különösen a 19/83. *Wendelboe v. L. J. Music* [1985] ECR 457.; 105/84. *Mikkelsen v. Danmols Inventar* [1986] ECR 316. ügyeket.

1. A *Kostandinos Adeneler (és társai) versus Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)* [C-212/04] ügyben a Bíróság a határozott időre létesített munkajogviszonnyal összefüggésben a következő kérdéseket vizsgálta:

- mit jelent a határozott időre létesített munkajogviszonyok esetében az „objektív ok” fogalma, illetve ilyen oknak minősül-e, ha a határozott időre kötött munkaszerződések meghosszabbításának egyedüli indoka, hogy azokat tagállami rendelkezés írja elő;

- mit jelent a határozott időre létesített munkajogviszonyok tekintetében az „egymást követő” fogalom, illetve milyen követelményeknek kell megfelelnie az erre vonatkozó szabályozásnak;

- kiterjed-e az irányelv hatálya a közszférára, illetve, amennyiben igen, milyen kivételeket, és milyen tartalmú szabályozással tehetnek a tagállamok;

- az irányelv késedelmes átültetése és az irányelv vonatkozó rendelkezései közvetlen hatályának hiánya esetén a nemzeti bíróságok milyen értelmezést kötelesek követni.

Az alapügy tényállásának főbb elemei az alábbiak. A felperesek – szakmájuk szerint mintavételi felelős, titkárnő, technikus és állatorvos – 2001 májusától kezdődően 2001 július 10-e között – tehát még az irányelv görög jogrendbe történő átvételének köteleességét megelőzően – több, egymást követő határozott időtartamú munkaszerződést kötöttek az ELOG-gal. Ez a munkáltató – a Görög Tejhivatal – a közszférába tartozó „mágnjogi jogi személy”. A munkajogviszonyok mindegyikét – az eredetit is – nyolchónapos időtartamra kötötték, és az egyes jogviszonyok között legkevesebb 22 nap, legtöbb 10 hónap telt el. Az irányelvet átvevő 81/2003 elnöki rendelet hatálybalépésekor mindegyik munkavállaló határozott időtartamú munkaszerződéssel rendelkezett. Munkajogviszonyuk újabb meghosszabbítását követően a munkavállalók vagy munkanélküliekké váltak, vagy a bíróság ideiglenes intézkedése következtében ideiglenes jelleggel az ELOG alkalmazásában maradtak.

A felperesek a *Monomelos Protodikeio Thessalonikis*-hez fordultak annak megállapítása iránt, hogy munkaszerződéseik a keret-megállapodás értelmében határozatlan időre létesítettnek minősülnek. Ezzel kapcsolatban arra hivatkoznak, hogy a nemzeti szabályozás értelmében „állandó és tartós” szükségletek kielégítésére rendszeres szolgáltatásokat nyújtottak az ELOG-nak, amelyek alapján az egymást követő, határozott idejű munkaszerződések munkáltatójukkal való megkötése jogsértő volt, mivel semmilyen objektív ok nem indokolta a nemzeti jogszabályok vonatkozó rendelkezésében [2190/1994 törvény 21. cikkének (2) bekezdésében] előírt azt a tilalmát, hogy a szóban forgó munkaviszonyukat határozatlan idejű munkaszerződéssé alakítsák át.

A kérdést előterjesztő bíróság – mivel álláspontja szerint a keret-megállapodás 5. szakasza széleskörű mérlegelési mozgásteret biztosít a tagállamok számára a belső jogukba történő átültetés során, és nem bír olyan kellően feltétel nélküli és pontos jelleggel, hogy közvetlen hatálya legyen – elsőként arra kíváncsi, hogy az 1999/70/EK irányelv késedelmes átültetése esetén a nemzeti jogot mely időponttól kell az irányelvvel összhangban értelmezni. Ezzel kapcsolatban több időpontot is felsorol, így az említett irányelvnek az Európai Közösségek Hivatalos Lapjában történt közzétételét, ami azonos

a hatálybalépés időpontjával, illetve megemlíti az irányelv átültetésére előírt határidő teltelének és a 81/2003 elnöki rendelet hatálybalépésének időpontját is.

A kérdést előterjesztő bíróság ezt követően az „objektív okok” fogalmának a keret-megállapodás 5. szakasza 1. pontjának a) alpontja szerinti hatályát szeretné tisztázni – amely indokolhatja a határozott idejű munkaszerződések vagy munkaviszonyok meghosszabbítását –, figyelemmel a 81/2003 elnöki rendelet 5. cikke (1) bekezdése a) pontjára, amely különösen akkor teszi lehetővé a határozott idejű munkaszerződés korlátlan időre történő meghosszabbítását, ha azt törvényi vagy rendeleti rendelkezés írja elő. A kérdést előterjesztő bíróság azt is kérdezi, hogy a határozott idejű munkaszerződés meghosszabbításának – a 81/2003 elnöki rendelet 5. cikke (3) és (4) bekezdésének együttes rendelkezéseiből következő – feltételei megfelelnek-e az arányosság követelményének és az 1999/70/EK irányelv hatékony érvényesülése követelményének. A kérdést előterjesztő bíróság végül – miután megállapította, hogy a gyakorlatban a 2190/1994 törvény 21. cikkének alkalmazása a határozott idejű magánjogi munkaszerződések megkötésének jogalapjaként annak ellenére, hogy e szerződések célja az „állandó és tartós” szükségletek kielégítése, visszaélést eredményez – azt kérdezi, hogy ilyen esetben az említett 21. cikk (2) bekezdésének utolsó mondatában foglalt, a határozott időre kötött szerződések határozatlan idejű szerződésre való átalakításának tilalma nem sérti-e a közösségi jog hatékony érvényesülését, és az megfelel-e a keret-megállapodás (1) szakaszának b) pontjában előírt célnak, vagyis az egymást követő, határozott ideig tartó munkaszerződések alkalmazásából származó visszaélések megakadályozásának.

A *Monomeles Protodikeo Thessalonikis* felfüggesztette eljárását, és az alábbi előzetes döntéshozatali kérdéseket terjesztette a Bíróság elé.

„1) Mikortól kezdődően kell egy nemzeti bíróságnak – a lehetséges mértékben – egy, a nemzeti jogrendbe késedelmesen átültetett irányelvvvel összhangban értelmeznie nemzeti jogát

- (a) az irányelv hatálybalépésének időpontjától, vagy
- (b) az irányelv nemzeti jogba történő átültetésére rendelkezésre álló határidő eredménytelen elteltétől kezdődően, vagy
- (c) az irányelvet végrehajtó nemzeti intézkedések hatálybalépésétől kezdődően?

2) A keret-megállapodás 5. szakasza 1. [pontjának] a) alpontját [...] úgy kell-e értelmezni, hogy – a végrehajtott munka természetével, típusával és jellemzőivel összefüggő, vagy más hasonló okok mellett – kizárólag az az egyszerű tény, hogy az egymást követő, határozott időre létrejött munkaszerződések megkötését törvény vagy egyéb jogszabály írja elő, az ilyen szerződések vagy munkaviszonyok megújítását vagy megkötését alátámasztó objektív oknak minősül?

3) a) Összegegyeztethető-e a keret-megállapodás 5. szakaszának 1. és 2. pontjával a 81/2003 elnöki rendelet 5. cikkének (4) bekezdésében foglalt azon nemzeti rendelkezés, amelynek értelmében az ugyanazon munkáltató és ugyanazon munkavállaló között

azonos vagy hasonló munkafeltételekkel létrejött szerződéseket egymást követőnek kell tekinteni, ha azokat legfeljebb 20 munkanap választja el?

b) A keret-megállapodás 5. szakaszának 1. és 2. pontja értelmezhető-e úgy, hogy csak akkor vélelmezhető, hogy a munkavállaló és a munkáltató közötti jogviszony határozatlan idejű, ha teljesül a 81/2003 elnöki rendelet 5. cikkének (4) bekezdésében előírt feltétel?

4) Összeegyeztethető-e a közösségi jog hatékony érvényesülésének elvével és a keret-megállapodás 5. szakasza 1. és 2. [pontjának] együttes rendelkezéseivel a 2190/1994 görög törvény 21. cikkében foglalt, az egymást követő határozott idejű munkaszerződések határozatlan idejűvé alakítására vonatkozó tilalom, ha e szerződéseket elvileg a munkaadó kivételes vagy szezonális szükségletei kielégítésére kötötték, valójában azonban állandó és tartós szükséglet kielégítésére szolgálnak?"

A Bíróság az előzetes észrevételek körében kiemelte, hogy a vonatkozó irányelv és keret-megállapodás hatálya minden jogállású munkáltatóra kiterjed, így „a közigazgatási és egyéb állami szervekkel” kötött határozott időtartamú munkaszerződésre, illetve munkajogviszonyra. A Bíróság hivatkozik a keret-megállapodás 2. szakaszának 1. pontjára. Ennek értelmében:

„Hatály (2. szakasz)

1. Ez a megállapodás olyan határozott időre alkalmazott munkavállalókra vonatkozik, akik a törvény, kollektív szerződés vagy a tagállamokban kialakult gyakorlat szerint munkaszerződéssel vagy munkaviszonnyal rendelkeznek.”

A Bíróság nyomatékosítja, ebből a szövegezésből a közösségi norma tág értelmezése fogadható el. Ezzel együtt a Bíróság utal a keret-megállapodás 2. szakaszának 2. pontjára is, amelynek értelmében

„A szociális partnerekkel folytatott tanácskozást követően a tagállamok és/vagy a szociális partnerek úgy rendelkezhetnek, hogy ez a megállapodás nem vonatkozik a következőkre:

a) szakképzési viszonyok és szakmai képzési rendszerek;

b) olyan munkaszerződések és munkaviszonyok, amelyek meghatározott állami vagy államilag támogatott képzési, szakmai, beilleszkedési és átképzési programokon belül kerültek megkötésre.”

A Bíróság hangsúlyozza, hogy az eltérés lehetősége csak erre a személyi körre terjed ki.

Az „objektív okokat” illetően a Bíróság kifejti, hogy ezt a fogalmat a keret-megállapodás nem határozza meg, érelmét, rendeltetését az 5. szakasz 1. pontja a) alpontjának összefüggései figyelembevételével kell meghatározni. Ennek megfelelően:



„Ezzel kapcsolatban a keret-megállapodás abból a feltevésből indul ki, hogy a munkaviszonyok általános formája a határozatlan idejű munkaszerződés, elismerve egyúttal, hogy a határozott idejű munkaszerződések bizonyos ágazatok, foglalkozások és tevékenységek foglalkoztatási sajátosságai (lásd a keret-megállapodás általános megállapításainak 6. és 8. pontját). Következésképp a munkahely stabilitásának előnye fontos részét képezi a munkavállalók védelmének (lásd a [...] Mangold-ügyben hozott ítélet 64. pontját), ugyanakkor a határozott idejű munkaszerződések csak bizonyos körülmények esetén felelnek egyaránt meg a munkáltatók és a munkavállalók igényeinek (lásd a keret-megállapodás általános észrevételei preambulumának második bekezdését és 8. pontját). Mindezek alapján a keret-megállapodás célja keretbe foglalni a munkaviszonyok ez utóbbi csoportjának egymást követő alkalmazását, ezért – mivel az a munkavállalók kárára történő visszaélés lehetséges módja – a munkavállalók helyzetével való visszaélés elkerülése céljából bizonyos számú minimális védelmi rendelkezést ír elő.”

A határozat 62 – 64. pontját azért tartottuk kiemelkedően fontosnak idézni, mert hűen tükrözi a közösségi jogalkotó és jogalkalmazó álláspontját a tipikus/általános és az atipikus foglalkoztatási-munkavállalási módszerek tekintetében. A határozott időre létesített munkajogviszonyt olyan atipikus foglalkoztatási-munkavállalási módszernek tekintti, amely védelmet igényel. Lényeges, hogy a keret-megállapodás célja a minimális védelmi rendelkezések keretének összefoglalása.

A keret-megállapodás hivatkozott 5. szakasz 1. pontja a) alpontja előírja a tagállamok számára, hogy határozzák meg azokat az objektív okokat, amelyek a határozott időre létesített munkaszerződések, munkajogviszonyok ugyanilyen jellegű megújítását alátámasztják. Ez egyben azt is jelenti, hogy a tagállamoknak ezzel a fogalommal összefüggésben mérlegelési jogkörük van, de ez abból is következik, „hogy kötelesek gondoskodni a közösségi jogban előírt eredményről, amint azt az EK 249. cikk harmadik bekezdésén kívül az 1999/70 irányelv – tizenhetedik preambulum bekezdésével együtt értelmezett – 2. cikkének első bekezdése is előírja.”

Ennek megfelelően az „objektív okok” kitéltet úgy kell értelmezni, „hogy az valamely tevékenységet jellemző meghatározott és konkrét, és ebből következően olyan körülményeket jelent, amelyek ebben az egyedi összefüggésben alkalmasak az egymást követő, határozott idejű munkaszerződések alkalmazásának indokoltságára”. (69. pont)

Mindennek következményeképpen a Bíróság álláspontja szerint nem felel meg a feltételeknek az a nemzeti rendelkezés, amely törvényi vagy rendeleti norma által csak általános és absztrakt jelleggel engedélyezi az egymást követő, határozott időtartamú munkaszerződések alkalmazását. Egy ilyen rendelkezés ugyanis csupán formális, és sem az adott tagállam szociálpolitikája valamely célkitűzésének megvalósítására irányuló jogos törekvéséből, sem az adott feladat egyedi jellegéből és sajátos jellemzőiből nem adódhatnak, amelynek elvégzésére az ilyen jellegű munkaszerződést megkötötték. Egy ilyen formális nemzeti rendelkezés elismerése „[...]sértené a keret-megállapodás céljait, vagyis a munkavállalók védelmét munkahelyük bizonytalanságával szemben, és megfosztaná lényegétől azt az elvet, amely szerint a határozatlan idejű szerződések jelentik a munkaviszonyok általános formáját.”

A Bíróság a második kérdéssel összefüggésben azt állapította meg, „*hogy a keret-megállapodás 5. szakasza 1. pontjának a) alpontját úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan egymást követő, határozott idejű munkaszerződések alkalmazása, amelyek egyedüli indoka, hogy azokat egy általános tagállami törvényi vagy rendeleti rendelkezés írja elő. Ezzel ellentétben az »objektív okok«-nak az említett szakasz szerinti fogalma értelmében az efféle egyedi munkaviszonyok nemzeti szabályozásban előírt alkalmazását csak konkrét, a szóban forgó tevékenységre és gyakorlásának feltételeire vonatkozó különös elemek indokolhatják.*”

A harmadik kérdés első felére vonatkozóan a Bíróság azt vizsgálta, hogy „*az egymást követő*” határozott időre kötött munkaszerződés, illetve létesített munkajogviszony fogalmát hogyan lehet értelmezni. A Bíróság abból indult ki, hogy a keret-megállapodás célja az egymást követő, határozott idejű munkaszerződések vagy munkaviszonyok alkalmazásából származó visszaélések megakadályozására vonatkozó szabályozási keret létrehozása. Ennek megfelelően a tagállamok – különösen a keret-megállapodás 5. szakasza a) – c) pontjában foglaltak közül – legalább egy védelmi intézkedést kötelesek nemzeti jogukba bevezetni.

A keret-megállapodás hivatkozott rendelkezése értelmében:

„A visszaélés megakadályozására irányuló intézkedések (5. szakasz)

1. Az egymást követő, határozott időre létrejött munkaszerződések vagy munkaviszonyok alkalmazásából származó visszaélés megakadályozása érdekében a tagállamok a szociális partnerekkel a nemzeti jognak, kollektív szerződéseknek vagy gyakorlatnak megfelelően folytatott konzultációt követően és/vagy a szociális partnerek, a visszaélés megakadályozására irányuló megfelelő jogi intézkedések hiányában, meghatározott ágazatok és/vagy munkavállalói kategóriák igényeinek figyelembevételével, a következő intézkedések közül vezetnek be egyet vagy többet:

- a) az ilyen szerződések vagy munkaviszonyok megújítását alátámasztó objektív okok;
- b) az egymást követő, határozott időre létrejött munkaszerződések vagy munkaviszonyok maximális teljes időtartama;
- c) az ilyen szerződések vagy jogviszonyok megújításának száma.”

Az 5. szakasz 2. pontja értelmében:

„A szociális partnerekkel folytatott konzultációt követően a tagállamok és/vagy a szociális partnerek, ha szükséges, meghatározzák, hogy a határozott időre létrejött munkaszerződéseket vagy munkaviszonyokat milyen feltételek mellett tekintik:

- a) 'egymást követőnek';
- b) a szerződéseket vagy jogviszonyokat határozatlan időre szólónak.”

Ez utóbbival összefüggésben a Bíróság hangsúlyozza, hogy a tagállamok mérlegelési joga nem korlátlan, nem állhat ellentétben a keret-megállapodás céljával, nem eredményezhet visszaélést.

Ennek megfelelően a harmadik kérdés második felében foglalt tényállást – nevezetesen az ugyanazon munkáltató és ugyanazon munkavállaló között azonos vagy hasonló munkafeltételekkel létrejött szerződéseket egymást követőnek kell tekinteni, ha azokat legfeljebb 20 munkanap választja el – a Bíróság a keret-megállapodás céljával ellentétesen minősítette. A Bíróság hangsúlyozta, hogy „az egymás utáni munkaszerződések egymást követő jellegének efféle merev és korlátozott meghatározása lehetővé tenné a munkavállalók évenkénti át való bizonytalan alkalmazását, mivel a gyakorlatban a munkavállalónak az esetek többségében nem lenne más választása, minthogy mindig elfogadja a munkáltatójával kötött szerződések közötti 20 napos megszakításokat.” Mindebből következően „[...]az is elegendő lenne tehát ahhoz, hogy automatikusan megakadályozza az egymást követő szerződések stabil munkaviszonnyá való átalakítását, ha a munkavállaló a határozott ideig tartó munkaszerződés lejártakor mindössze 21 munkanap kivárását követően kötne ugyanolyan munkaszerződést, függetlenül mind az érintett munkavállaló által ugyanazon állásban eltöltött évek számától, mind attól a körülménytől, hogy az említett szerződések nem határozott idejű, hanem éppenséggel „állandó és tartós” szükségletekre irányulnak.”

Végezetül a negyedik kérdést a Bíróság a probléma összetettségének megfelelően részletesen vizsgálta. Álláspontja szerint a kérdést előterjesztő bíróság lényegében azt kérdezte, hogy a keret-megállapodással ellentétes-e egy olyan nemzeti szabályozás, amely a közsférában tiltja a munkáltatók „állandó és tartós” szükségleteinek kielégítésére vonatkozóan kötött egymást követő, határozott idejű munkaszerződések határozatlan idejűvé alakítását. A Bíróság nyomatékosítja, hogy „a keret-megállapodás nem ír elő olyan általános kötelezettséget, amelynek értelmében a tagállamoknak elő kellene írniuk a határozott idejű szerződések határozatlanná való átalakítását, és azokat a konkrét feltételeket sem írja elő, amelyek alapján a tagállamok ehhez folyamodhatnának”. A határozott időre létesített munkajogviszonyokkal történő visszaélések megakadályozására azonban a tagállamoknak a megfelelő eszközt alkalmazni kell, és ebben választási szabadságuk is van.

Ami az adott tényállást és a görög szabályozást illeti. A görög jogszabályok bizonyos feltételek esetén előírják a határozott időre létesített munkajogviszony határozatlan időre történő átalakítását. Ennek a rendeletnek a hatálya azonban csak a magánszférában foglalkoztatott munkavállalókra terjed ki. Ezzel szemben a görög szabályozás ilyen megoldást érvénytelennek nyilvánít a közsférában. A vonatkozó rendelkezés – a 2190/1994 törvény 21. cikkének (2) bekezdése – értelmében:

„1. A közszolgálatok és a jogi személyek [...] ideényjellegű, illetve egyéb időszakos vagy ideiglenes szükségleteik kielégítésére az alábbi feltételekkel és eljárás alapján határozott idejű magánjogi munkaszerződéssel is alkalmazhatnak munkavállalókat.

2. A (1) bekezdés szerinti munkavállalók tevékenységének időtartama egy összesen tizenkét hónapos időszak alatt nem haladhatja meg a nyolc hónapot. Amennyiben a munkavállalókat ideiglenesen veszik fel a hatályos rendelkezések alapján – távollévő munkavállalók vagy betöltetlen állások miatt felmerülő – sürgős szükségletek kielégítésére, ugyanazon személy esetén a tevékenység időtartama nem haladhatja meg a négy hó-

napot. Valamely szerződés meghosszabbítása vagy új szerződés megkötése ugyanabban az évben, illetve a határozatlan idejű szerződéssé történő átalakítás semmis.”<sup>5</sup>

A Bíróság megállapítja, hogy a gyakorlatban fennáll a hivatkozott törvénynek céljától eltérő alkalmazása. Ez abban nyilvánulhat meg, hogy a határozott időre kötött szerződések nem csupán az átmeneti szükségletek kielégítésére korlátoznak, hanem az állandó és tartós szükségletek kielégítésére is. A Bíróság megállapította azt is, hogy az eljárás során nem állították, hogy a 164/2004 rendelet hatályba lépéséig a görög jogban létezett az egymást követő, határozott időre létesített munkaszerződésekkel való visszaélések tekintetében megfelelő jogkövetkezmény.

A Bíróság ugyanakkor nyomatékosítja, hogy amikor a közösségi jog nem ír elő konkrét szankciókat arra az esetre, ha visszaélést észlelnek – mint pl. az adott esetben –, a nemzeti hatóságok feladata elfogadni az ilyen helyzetnek megfelelő intézkedéseket, amelyeknek nem csak arányosnak, hanem egyúttal kellően hatékonynak és elrettentőnek is kell lenniük ahhoz, hogy biztosítsák a keret-megállapodás alkalmazásával hozott normák teljes érvényesülését.

A Bíróság összefoglalásképpen rögzíti:

*„Mindebből következően a negyedik kérdésre azt a választ kell adni, hogy az alapügyben szereplő körülmények esetén a keret-megállapodást úgy kell értelmezni, hogy: amennyiben az érintett tagállam belső jogrendje az adott ágazatban nem tartalmaz az egymást követő, határozott idejű szerződések visszaélésszerű használatának elkerülésére, illetve adott esetben szankcionálására egyéb intézkedést, a keret-megállapodással ellentétes az olyan nemzeti szabályozás alkalmazása, amely a közszektorban általános jelleggel tiltja a munkáltatók „állandó és tartós” szükségleteinek kielégítésére vonatkozóan kötött – és jogellenesnek tekintendő – egymást követő, határozott idejű munkaszerződések határozatlan idejűvé alakítását., (105. pont)*

A Bíróság az első kérdéssel összefüggésben az alábbiakat rögzítette: egy irányelv akkor fejt ki joghatást a címzett tagállammal – és ebből következően valamennyi nemzeti hatósággal – szemben, ha azt kihirdetik, vagy róla értesítés történt.

Az *Adeneler* ügy több tekintetben is figyelemreméltó az általános és az atipikus foglalkoztatási, munkavállalási módszerek megítélése során. A Bíróság ismételtlen megerősítette, hogy a munkajogviszony általános típusa a határozatlan időre létesített jogviszony, ez szolgálja a legjobban a munkavállalók munkahelyhez való biztonságát. Ez a megállapítás különösen lényeges a magyar munkajog szempontjából, hiszen a hazai szabályozás – különös tekintettel a határozott időre létesített munkajogviszony megszüntetésére – még az átlagosnál is kevesebb védelmet nyújt e munkavállalók számára.

<sup>5</sup> Az irányelv teljes körű átvételére, beleértve a közszolgálatot is, a 164/2004 elnöki rendelettel került sor, amely 2004. július 19-én lépett hatályba.

A Bíróság további lényeges megállapítása a keret-megállapodás és a tagállamok szabályozásának egymáshoz való viszonyára vonatkozik. A vonatkozó keret-megállapodás, illetve irányelv lényegében a határozott időre létesített munkajogviszony keretei között foglalkoztatottak számára valóban „csak” a minimális védelem kereteit határozza meg. Ezt a minimumot azonban a tagállamoknak kell kitölteniük a közösségi normák célkitűzéseinek megfelelően. Állítható, hogy az értelmezésben mind a tagállamoknak, mind a Bíróságnak bizonyos célhoz kötött mérlegelési joguk van.

2. A határozott időre létesített munkajogviszonnal van összefüggésben az *Andrea Vassallo versus Azienda Ospedaleira Ospedale San Martinod di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*, valamint a *Christianu Marrosu, Gianluca Sardino versus Azienda Ospedaleira Ospedale San Martinod di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate* ügy. Ezekben az esetekben a Bíróság

- a keret-megállapodás 1. szakaszának b) pontját és 5. szakaszát;
- a határozott időre létesített munkaszerződések meghosszabbítása esetén a visszavont, és a határozatlan időre történő átalakítás elmulasztását, valamint
- a közigazgatási szervvel létesített munkajogviszony esetén az eltérés lehetőségét vizsgálta.

Az alapügyek tényállása szerint a felpereseket a kórházi létesítmény szakácsként, illetve konyhai kiegészítőként foglalkoztatta két, illetve több egymást követő határozott időre létesített munkajogviszony alapján. Az utolsó – 2002 júliusában – lejárt munkaszerződést követően a munkáltató nem hosszabbította meg a munkaszerződést, és ezt követően az érintettek elbocsátásával kapcsolatban intézkedett, amikor az érintett munkavállalók megjelentek a munkahelyükön.

Az alapügy felperesei a *Tribunale de Genova* előtt megtámadták az elbocsátásról szóló határozatot, egyrészt azt kérve a bíróságtól, hogy a 368/2001 törvényerejű rendelet alapján állapítsa meg a kórházi létesítménnyel fennálló határozatlan idejű munkaviszony fennállását, másrészt pedig kötelezze a kórházi létesítményt a nekik járó díjazás megfizetésére és az elszenvedett károk megtérítésére. A kórházi létesítmény arra hivatkozott, hogy a 368/2001 törvényerejű rendelet 5. cikke a jelen esetben nem alkalmazható, mivel a 165/2001 törvényerejű rendelet 36. cikke tiltja a közigazgatási szerveknek, hogy határozatlan idejű munkaszerződéseket kössenek.

Az olasz nemzeti szabályozás szerint, a vonatkozó rendelet – 165/2001 sz. törvényerejű rendelet – 36. cikke értelmében:

„(1) Az előző bekezdésekben felsorolt személyzet felvételére vonatkozó szabályozás betartásával a közigazgatási szervek a felvételnek és alkalmazásnak a polgári törvénykönyvben és a vállalkozáson belüli munkaviszonyokkal kapcsolatos törvényekben előírt rugalmas szerződéses formáját alkalmazzák. A nemzeti kollektív szerződések szabályozzák a határozott idejű szerződéseket, a képzési és munkaszerződéseket, valamint a képzéssel és az ideiglenes munkával kapcsolatos egyéb jogviszonyokat [...]

(2) A munkavállaló felvételével vagy alkalmazásával kapcsolatos feltétlenül érvényesítendő rendelkezéseknek a közigazgatási szerv általi megsértése – az azzal járó felelősség és szankciók sérelme nélkül – nem vezethet az adott közigazgatási szervvel való határozatlan idejű szerződések létrejöttéhez. Az érintett munkavállalónak joga van az általa a feltétlenül érvényesítendő rendelkezések megsértésével elvégzett munkából eredő kár megtérítésére. A közigazgatási szervek kötelesek az e jogcímen kifizetett összegeket a felelős vezetőkkel megtéríttetni, amennyiben a jogsértés szándékos volt, vagy az súlyos kötelezettségszegés eredménye.”

A Tribunale di Genova az alábbi kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

„1) Tekintettel a megkülönböztetés tilalmára és a hatékony érvényesülésnek az elvére, valamint Olaszország vonatkozásában az általa hozott, a munkavállalónak a közszektortól független munkáltatóval fennálló munkaviszonyára vonatkozó intézkedésekre, az 1999. június 28-i 1999/70/EK tanácsi irányelv [1. cikke, valamint az irányelvben végrehajtott, az ESZSZ, az UNICE és a CEEP által a határozott ideig tartó munkaviszonyról kötött keretmegállapodás 1. szakaszának b) pontja és 5. szakasza] úgy értelmezendő-e, hogy azzal ellentétes a 2001. március 30-i 165. törvényerejű rendelet 36. cikkéhez hasonló olyan belső szabályozás, amely nem határozza meg, hogy »a határozott időre létrejött munkaszerződéseket vagy munkaviszonyokat milyen feltételek mellett kell határozatlan időre szólónak tekinteni«, és amely eleve teljes mértékben kizárja, hogy az ilyen munkaszerződés és munkaviszony alkalmazásával való visszaélés határozatlan idejű munkaviszony létrehozásához vezessen?

2) Az [első] kérdésre adott igenlő válasz esetén, tekintettel az irányelv átültetésére előírt határidő leteltére, az (1999/70 irányelvet és különösen annak 5. szakaszát), illetve a közösségi jog alkalmazandó elveit úgy kell-e tekinteni – tekintettel a 368/2001 törvényerejű rendeletre és különösen annak 5. cikkére, amely kimondja, hogy a határozott idejű munkaszerződéssel vagy munkaviszonnyal való visszaélés rendes következménye a munkaviszony határozatlan idejűvé alakulása –, hogy olyan, a jelen esetben leginkább releváns belső jog (vagyis a 368/2001 törvényerejű rendeletben előírt szabályok) alapján tényleges és közvetlenül kikényszeríthető joggal ruházzák fel a magánszemélyeket, amely biztosítja a határozatlan idejű munkaviszony fennállásának elismerését?

3) Az első kérdésre adott igenlő és a második kérdésre adott tagadó válasz esetén – tekintettel az átültetésére rendelkezésre álló határidő leteltére – az [...] 1999/70/EK irányelvet (és különösen annak 5. szakaszát) és az alkalmazandó közösségi jogi elveket úgy kell-e tekinteni, hogy magánszemélyeknek kizárólag ahhoz biztosítanak jogot, hogy részükre megtérítsék az esetlegesen amiatt elszenvedett kárt, hogy az Olasz Köztársaság nem fogadta el a határozott idejű munkaszerződéseknek vagy munkaviszonyoknak a közigazgatási szerveknél történő alkalmazása során történő visszaélések megakadályozásához szükséges megfelelő intézkedéseket?”

A Bíróságnak az ügyek érdemi vizsgálata előtt a benyújtott észrevételekről is állást kellett foglalnia. A kórházi létesítmény álláspontja szerint ugyanis az előzetes döntés-

hozatal iránti kérelem elfogadhatatlan, mivel az irányelvek közvetlen horizontális hatálynak hiányára tekintettel az 1999/70 irányelv az alapügyben nem közvetlenül alkalmazandó, hiszen a kórházi létesítmény nem függ sem az olasz államtól, sem annak valamely minisztériumától. Olyan önálló létesítményről van szó, amely saját vezetőkkel rendelkezik, akik igazgatási feladataik ellátása során kötelesek a belső jogot úgy alkalmazni, hogy azt nem vitathatják, és attól nem térhetnek el. Az olasz kormány szintén arra hivatkozott, hogy az előzetes döntéshozatal iránti kérelem elfogadhatatlan. Álláspontja szerint az egyáltalán nem releváns az alapügy megoldásához, mivel az első szerződést az 1999/70 irányelv átültetésére előírt határidő letelte, vagyis 2001. július 10-e előtt kötötték.

A Bíróság mindezzel összefüggésben kifejtette, hogy az érintett kórházi intézmény a közigazgatási szervekhez kapcsolódó közigazgatási intézménynek minősül. „Az állandó ítélkezési gyakorlatból következik, hogy egy irányelvre nemcsak az állami hatóságokkal szemben lehet hivatkozni, hanem olyan szervezetekkel vagy testületekkel szemben is, amelyek állami ellenőrzés alatt állnak, illetve amelyek a magánszemélyek közötti viszonyokra alkalmazandó szabályokban foglaltakhoz képest többlet-hatáskörrel rendelkeznek, így az olyan területi szerveződésekkel vagy szervezetekkel szemben is, amelyek jogi formájuktól függetlenül valamely hatósági aktus alapján e hatóság ellenőrzése alatt közérdekű szolgáltatást nyújtanak” (26. pont).<sup>6</sup> Az olasz kormány álláspontjával kapcsolatban a Bíróság megjegyezte, hogy „az 1999/70 irányelvből – amelynek átültetésére előírt határidő 2001. július 10-én lejárt – az következik, hogy annak célja az egymást követő, határozott idejű munkaszerződések vagy munkaviszonyok alkalmazásából származó visszaélések megakadályozása, így rendelkezései elsősorban a határozott idejű szerződések megújítására és az e megújításra vonatkozó feltételekre vonatkoznak. Az alapügyben szereplő szerződés megújítására 2002. január 2-án került sor, amely időpont tehát későbbi annál, mint amikor az irányelvet a nemzeti jogba át kellett volna ültetni. E körülmények alapján nem állítható alappal az, hogy az irányelv értelmezése a kérdést előterjesztő bíróság által tárgyalt jogvita megoldásának szempontjából semmilyen relevanciával nem bír” (28. pont).

Az ügy érdemével kapcsolatban a Bíróság az alábbiakat fejtette ki.

Az első kérdéssel összefüggésben a Bíróság utalt a fentiekben tárgyalt *Adeneler* ügyre, és nyomatékosította, hogy a vonatkozó irányelv és a keret-megállapodás a közigazgatási és egyéb állami szervekkel határozott időre kötött munkaszerződésekre, illetve ilyen módon létesített munkajogviszonyokra is alkalmazandó. A Bíróság álláspontja szerint azonban a keret-megállapodás 5. szakaszával *önmagában* nem ellentétes, ha egy tagállam az egymást követő, határozott idejű munkaszerződésekkel vagy munkaviszonyokkal való visszaélésre vonatkozóan eltérő szabályozást ír elő attól függően, hogy ezeket a szerző-

<sup>6</sup> A vonatkozó esetek az alábbiak: a C-103/88. sz., *Fratelli Costanzo* ügyben 1989. június 22-én hozott ítélet [EBHT 1989., 1839.] 31. pontja, a C-188/89. sz. *Foster és társai* ügyben 1990. július 12-én hozott ítélet [EBHT 1990., I-3313.] 19. pontja, valamint a C-157/02. sz., *Rieser Internationale Transporte* ügyben 2004. február 5-én hozott ítélet [EBHT 2004., 1477.] 24. pontja.

déseket vagy munkaviszonyokat a magánszektorhoz vagy a közszektorhoz tartozó munkáltatóval kötötték. Az *Adeneler* ügyben kifejtetteknek megfelelően (105. pont) nyomatékosította, hogy egy ilyen szabályozásnak a közösségi normákkal történő egyezéséhez az szükséges, hogy „az érintett tagállam belső jogrendjének az adott szektorra vonatkozóan tartalmaznia kell az egymást követő, határozott idejű szerződések visszaélészerű alkalmazásának elkerülésére, illetve adott esetben szankcionálására vonatkozó egyéb hatékony intézkedést” (34. pont). A tagállamoknak a közösségi normák átültetése és végrehajtása során ugyanis olyan szabályokat kötelesek alkotni, amelyek az egyes szektorokban, illetve ágazatokban foglalkoztatottak helyzetét „nem tehetik a gyakorlatban lehetetlenné vagy rendkívül nehézé” (37. pont). Mindebből következően, „ha mégis egymást követő határozott idejű munkaszerződések jogelenes alkalmazására került sor, alkalmazhatónak kell lennie valamely, a munkavállalók számára tényleges és egyenértékű védelmet biztosító intézkedésnek, amely megfelelően szankcionálja ezt a visszaélést, és megszünteti a közösségi jog megsértéséből származó következményeket”.

A Bíróság hangsúlyozza, hogy nem feladata a belső jog értelmezése, azonban pontosításokat adhat, amelynek célja, hogy irányt mutasson a nemzeti bíróságnak az értelmezés során. Ezt követően a Bíróság rögzítette:

„[...] az alapügyben szereplőhöz hasonló olyan nemzeti szabályozás, amely a határozott idejű szerződések időtartamára és megújítására, illetve az egymást követő, határozott idejű munkaviszonyok közigazgatási szerv általi visszaélészerű alkalmazása miatt a munkavállaló által elszenvedett kár megtérítésére vonatkozóan kötelező szabályokat állapít meg, a jelen ítélet 36.–38. pontjában felsorolt követelményeknek megfelelőnek tűnik. Ugyanakkor a kérdést előterjesztő bíróság feladata eldönteni, hogy a 165/2001 törvényerejű rendelet 36. cikke (2) bekezdésének első mondata alkalmazásának és hatékony végrehajtásának feltételei milyen mértékben tekinthetők megfelelő intézkedésnek az egymást követő, határozott idejű munkaszerződések vagy munkaviszonyok közigazgatási szerv általi visszaélészerű alkalmazásának megakadályozásához, illetve adott esetben szankcionálásához.”

Összefoglalásképpen a Bíróság álláspontja szerint a keret-megállapodással fő szabály szerint nem ellentétes az a nemzeti szabályozás, „amely az egymást követő, határozott idejű munkaszerződéseknek vagy munkaviszonyoknak a közszektorhoz tartozó munkáltató általi visszaélészerű alkalmazása esetén kizárja e munkaviszonyok vagy munkaszerződések határozatlan idejűvé alakítását annak ellenére, hogy az a magánszektorhoz tartozó munkáltatókkal kötött munkaszerződések és munkaviszonyok esetén kötelező, ha e szabályozás tartalmaz egyéb az egymást követő, határozott idejű szerződéseknek a közszektorhoz tartozó munkáltató általi visszaélészerű alkalmazásának megakadályozására.”

## II. A munkaidő, a pihenőidő, a rendkívüli munkavégzés, a készenlét és az ügyelet

A munkaidővel kapcsolatos közösségi jogalkotás és jogalkalmazás talán a közösség munkajogának legkényesebb területe. Jól tükrözi ezt a 93/104/EK, illetve a 2003/88/EK



irányelv megalkotásának története, valamint többek között a *United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland versus Council of the European Union* [C-84/94] ügy. Erre az ügyre azért indokolt röviden kitérni, mert az Egyesült Királyság egyenesen az irányelv kibocsátásának legitimitását kérdőjelezte meg. A munkaidő megszervezésének bizonyos szempontjairól szóló 93/104/EK irányelv *felhatalmazó rendelkezése a Római Szerződés 118a. (jelenleg 138.) cikkelye*. E cikkely (1) bekezdésének értelmében a tagállamok különös figyelmet fordítanak a fejlődés előmozdítására, különösen a munkakörnyezet tekintetében, a munkavállalók egészségének és biztonságának védelme érdekében, és a haladás egyidejű fenntartása mellett célul tűzik ki az ezen a területen meglévő feltételek összehangolását. A (2) bekezdés előírja, hogy az (1) bekezdésben foglalt célkitűzés elérésének elősegítésére a Tanács a 189c. cikkelyben meghatározott eljárásnak megfelelően, a Gazdasági és Szociális Bizottsággal folytatott konzultációt követően, figyelembe véve az egyes tagállamokban meglévő feltételeket és műszaki szabályokat, irányelveket fogad el a fokozatosan bevezetendő minimumfeltételekről.

A felhatalmazást adó 118a. cikkely tartalmával összefüggő értelmezési nehézséget éppen „az (1) bekezdésben rögzített cél” pontos meghatározása jelenti. Ezzel a problémával foglalkozott az Európai Parlament 1988. december 15-i határozatában.<sup>7</sup> A Parlament felkérte a Bizottságot, hogy 1989. márciusáig a munkavégzés megszervezésére (például az éjszakai munka és a műszakban végzett munka, a határozott időtartamú munka, illetve a részmunkaidő, stb.), valamint az ún. nem védett munkák tilalmára vonatkozó keretirányelvet terjessze elő, és ezen irányelv jogalapját a 118a cikkely képezze. A Parlament a munkakörnyezet fogalmának tisztázását olyannyira fontosnak tartotta, hogy az egységes értelmezés elérése érdekében az Európai Tanács következő ülésének napirendjére javasolta felvenni.

A felmerült problémával összefüggésben többen hangsúlyozzák, hogy például a munkavédelemről szóló keretirányelv,<sup>8</sup> illetve az ehhez csatlakozó egyes irányelvek közvetlenül a munkavállaló egészségének és biztonságának védelmét szolgálták. A *munka-*

<sup>7</sup> Lásd OJ C (1988) 12. Ebben kifejtette, hogy tekintettel a Római Szerződés preambulumára és 2. cikkelyére, továbbá a szerződés szociális előírásaira, utalva továbbá, hogy annak ellenére, miszerint a szociálpolitika a közösség egyik kiemelt prioritásokat élvező területe, és ennek állapota még most sem kielégítő, a szerződés 118a. cikkelyével összefüggésben az alábbiak megfogalmazása szükséges. A Parlament álláspontja szerint a *hivatkozott cikkely nem csupán a szorosabb értelemben vett munkahigiénia- és biztonságot szolgálja, hanem általában az ergonómia és a munkakörnyezet egészét, amely magában foglalja a munkavállalókat érintő közvetlen és közvetett körülményeket*. Mindebből következően ebben a tekintetben is valódi döntések és intézkedések szükségesek a közösség szociálpolitikájának realizálása érdekében. Ahhoz, hogy ezek az intézmények zökkenőmentesen működjének, élni kell a Szerződés 100. cikkelye által adott felhatalmazással, amelynek értelmében a Tanács irányelveket fogad el a jogközelítés érdekében. Természetesen, ennek során tekintettel kell lenni az egyes tagállamok közötti eltérésekre. A Parlament kiemeli, hogy mivel a 118a. cikkely – amely összhangban a 118b. (jelenleg 139.) cikkellyel a *szociálpolitika minden elemét átfogja* – fogalmazása nem pontos és egyértelmű, világossá kell tenni, hogy a *munkakörnyezet fogalmába a munkatevékenység tartama, szervezete, illetve szervezés és tartalma is beletartozik*. Így például az éjszakai munka, vagy a munkavégzés olyan módszerei, amelyek a munkavállaló számára nagyobb terhet vagy veszélyt jelentenek (például a műszakban végzett munka).

<sup>8</sup> Lásd a 89/391/EGK irányelvet a munkavállalók munkahelyi egészségének és biztonságának javítására vonatkozó intézkedések bevezetéséről.

időre vonatkozó irányelv esetében egy ilyen kiindulási pont legalábbis kétséges, illetve bizonytalan, hogy egy ilyen jogalkotói felfogás mellett a 118a. cikkely felhatalmazó szabályként értelmezhető lenne.<sup>9</sup> Erre a dilemmára épült az Egyesült Királyság keresete, amennyiben kétségbe vonta a Római Szerződés 118a. cikkelyének felhatalmazó szabály minőségét. Ebben az esetben Nagy-Britannia keresetét több pontra alapozta. Álláspontja szerint az irányelv mindenekelőtt semmis a felhatalmazó jogszabályi alap hiánya miatt; másodsorban semmis az arányosság alapelveinek megsértése; harmadsorban semmis mérlegelési tévedés, s végezetül a formai előírások súlyos megsértése miatt.

Az eset főügyésze<sup>10</sup> az Egyesült Királyság keresetével szemben többek között kifejtette, hogy az irányelv tartalmának elemzése, valamint a munkavállalók egészségének és biztonságának védelme egymáshoz viszonyítva sajátos értelmezést tesz szükségessé. Nyilvánvaló, hogy a munkaidő megszervezésének problémaköre túlmutat a munkavállalók egészségének és biztonságának védelmén, és a munkahelyek megtartása, a munkanélküliség csökkentése révén része a közösség általános szociálpolitikai céljainak is.

Kérdéses volt a „munkakörnyezet” kifejezés jelentése a 118a. cikkelyben.<sup>11</sup> A Közösség egyes tagállamaiban ez a kitétel meglehetősen tágan értelmezendő, így magában foglalja a munkateljesítést és ennek valamennyi munkahelyi feltételét, a technikai felszereltséget, és az alkalmazott eljárást és anyagokat egyaránt.<sup>12</sup> Ez az értelmezés nem egyszerűen a munkaegészségügyet és a munkabiztonságot érintő intézkedésekre szűkül, hanem beleértendők azok is, amelyek érintik a munkaidőt, annak pszichológiai tényezőjét, a munkakezdés időpontját, a munkahigiénés képzést, a fiatal munkavállalók és a munkavállalók képviselőinek védelmét stb. A „munkakörnyezet” nem egy mozdulatlan kategória, hanem állandóan visszatükrözi a társadalom szociális és technikai fejlődését.<sup>13</sup> A főügyész hangsúlyozza, hogy ez az álláspont mérvadó az ő értékelésénél is a 118a. cikkely tartalmát illetően.

A 118a. cikkely felhatalmazó rendelkezésként való értelmezése szempontjából lényeges az irányelv céljának vizsgálata. Az angol álláspont szerint az irányelvnek valójában nem a munkavállalók biztonságának és egészségének védelme a rendeltetése, hanem a munkahelyteremtés, a munkanélküliség csökkentése és még egyéb célok, amelyeket a közösség Szociális Akcióprogramja kijelölt. Ez utóbbi kitélettel ezzel a tartalommal a fő-

<sup>9</sup> Balze, Wolfgang: *Arbeitszeit und Urlaub. Jugend Arbeitsschutz*. [in Oetker, Hartmut – Preis, Ulrich (Hrsg.): *Betriebsübergang und Arbeitsrecht im europäischen Recht*, Heidelberg, Vorkel Verlag, 1996. 18. Más megközelítésben azonban általánosságban nem vitatható, hogy a munkaidő hossza, az éjszakai munka, illetve a műszakban történő munkavégzés, a munkaidő beosztása, illetve a munkaidőkeret alkalmazása stb. természetesen összefüggésben van a munkavállalók egészségének és biztonságának kérdésével. Az viszont már kétségbe vonható, hogy az irányelv által szabályozott intézmények egyedül vonatkoztathatók-e a munkavállalók egészségének, biztonságának védelmére.

<sup>10</sup> Az eset főügyésze Philippe Léger volt.

<sup>11</sup> A „munkakörnyezet” kifejezés gyakorlatilag az angol „working environment” és a német „Arbeitsumwelt” kifejezések tükörfordítása.

<sup>12</sup> Lásd a munkakörnyezetről szóló 681. számú, 1975. december 23-án keltezett törvényt.

<sup>13</sup> Lásd Philippe Léger összefoglaló indítványának 42. pontját.

ügyész határozottan visszautasította. Állítása szerint ugyanis nem kétséges, hogy az irányelv ténylegesen része a közösségi szociálpolitikának, amelyet az alapvető megfontolások között az alábbi módon fejez ki: „ez az irányelv gyakorlati hozzájárulás a belső piac szociális dimenziójának megteremtéséhez”. Mivel a 118a. cikkely a Római Szerződés VIII. címében található, többek között „Szociálpolitika” címszó alatt, amelynek első fejezete a „Szociális rendelkezések” címet viseli, *természetes, sőt szükségszerű, hogy a 118/a. cikkely szociális célok megvalósítását követeli*. Lényeges továbbá, hogy az irányelv 1. cikkely (1) bekezdésében a minimális biztonsági és egészségi követelmények megállapításával szociális célokat követ, anélkül azonban, hogy foglalkoztatáspolitikai intézkedéseket érintene.<sup>14</sup> A munkaidő természetesen kihat a foglalkoztatáspolitikára, azonban nem abban az értelemben, ahogyan ezt Nagy-Britannia álláspontja tükrözi. A munkaidő megállapítása, illetve megszervezése nem egyedüli és nem kizárólagos eszköze a szociálpolitika alakításának. Mindezekből következően az irányelv nem szükségszerűen és nem alapvetően az ún. alulfoglalkoztatást támogatja, és látható, hogy tartalma túlnyúlik a foglalkoztatáspolitikai területén.

Az Európai Közösségek Bizottsága versus Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága [C-484/04] ügyben a Bizottság keresetlevelében annak megállapítását kéri a Bíróságtól, hogy Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága a 93/104/EK irányelv 17. cikkének (1) bekezdésében előírt eltérést alkalmazta azokra a munkavállalókra, akik munkaidejének egy részét nem mérik vagy nem határozzák meg előre, vagy akik azt maguk határozhatják meg, továbbá nem hozta meg a munkavállalók napi és heti pihenőidőhöz való jogának végrehajtásához szükséges intézkedéseket, azaz nem teljesítette az említett 17. cikk (1) bekezdéséből és az EK Szerződés 249. cikkéből eredő kötelezettségeit.

A közösségi szabályozás értelmében a vonatkozó irányelv II. szakasza 3. és 5. cikke a munkavállalók napi és heti pihenőidejének minimális időtartamát szabályozza. Ennek megfelelően a tagállamok kötelesek meghozni a szükséges intézkedéseket annak biztosítására, hogy minden munkavállalót 24 órás időtartamonként 11 összefüggő órából álló minimális napi pihenőidő (3. cikk), és hétnaponként legkevesebb 24 órás, megszakítás nélküli pihenőidő, továbbá a 3. cikkben említett 11 órás napi pihenőidő (5. cikk első bekezdése) illessen meg.

Az irányelv rögzíti a lehetséges eltéréseket is. Az irányelv 17. cikkének (1) bekezdése szerint:

„A munkavállalók biztonság- és egészségvédelméről szóló általános elvekre tekintettel a tagállamok eltérhetnek a 3., 4., 5., 6., 8. vagy 16. cikktől, ha az érintett tevékenység sajátos jellege miatt a munkaidő időtartamát nem mérik és/vagy nem határozzák meg

<sup>14</sup> Lásd Philippe Léger összefoglaló indítványának 86. pontját.

előre, vagy azt a munkavállalók maguk sem tudják meghatározni [...] [helyesen: vagy azt a munkavállalók maguk határozhatják meg”.<sup>15</sup>

Az angol nemzeti szabályozás az 1998-ban megalkotott Working Time Regulations. A rendelet 10. és 11. cikke a napi pihenőidőt és a heti pihenőidőt szabályozza. Ennek értelmében:

#### Daily rest

10. (1) An adult worker is entitled to a rest period of not less than eleven consecutive hours in each 24-hour period during which he works for his employer.

(2) Subject to paragraph (3), a young worker is entitled to a rest period of not less than twelve consecutive hours in each 24-hour period during which he works for his employer.

(3) The minimum rest period provided for in paragraph (2) may be interrupted in the case of activities involving periods of work that are split up over the day or of short duration.

#### Weekly rest period

11. (1) Subject to paragraph (2), an adult worker is entitled to an uninterrupted rest period of not less than 24 hours in each seven-day period during which he works for his employer.

(2) If his employer so determines, an adult worker shall be entitled to either

(a) two uninterrupted rest periods each of not less than 24 hours in each 14-day period during which he works for his employer; or

(b) one uninterrupted rest period of not less than 48 hours in each such 14-day period,

in place of the entitlement provided for in paragraph (1).

A Working Time Regulations 20. cikkének (2) bekezdése az alábbi megfogalmazást tartalmazza:

„Amennyiben egy munkavállaló munkaideje részben mért vagy előre meghatározott vagy azt nem maga a munkavállaló határozhatja meg, de a tevékenység sajátos jellege olyan, hogy – anélkül, hogy ezt a munkáltató előírná – a munkavállaló olyan munkát is végezhet, amelynek időtartama nem mért, nem előre meghatározott vagy amelyet a munkavállaló maga határozhat meg, a 4. cikk (1) és (2), bekezdése, és a 6. cikk (1), (2) és (7) bekezdése csak munkájának arra az időtartamára alkalmazandók, amelyet mértek vagy előre meghatároztak, vagy amelyet nem maga a munkavállaló határozhat meg.”

<sup>15</sup> 2004. augusztus 2-ától a munkaidő szervezésének egyes szempontjairól szóló idézett irányelvet felváltotta a 2003/88/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv. A Bizottság által hivatkozott köteleességszegésre azonban az eljárás idején a 93/104/EK irányelv vonatkozott.

Az eredeti angol szöveg szerint:

‘Where part of the working time of a worker is measured or predetermined or cannot be determined by the worker himself but the specific characteristics of the activity are such that, without being required to do so by the employer, the worker may also do work the duration of which is not measured or predetermined or can be determined by the worker himself, regulations 4(1) and (2) and 6(1), (2) and (7) shall apply only to so much of his work as is measured or predetermined or cannot be determined by the worker himself.’

Az idézett szöveg értelmezésének megkönnyítése érdekében a Department of Trade and Industry közzétett egy iránymutatást Ennek az 5. és a 6. szakaszai az alábbi megfogalmazást tartalmazták: „a munkáltatók biztosítják, hogy a munkavállalók rendelkezhessenek pihenőidejükkel, de nem kötelesek ellenőrizni, hogy a munkavállalók ténylegesen igénybe veszik-e a pihenőidejüket”.<sup>16</sup>

Ami a keresetet illeti, a Bizottság álláspontja értelmében a Working Time Regulations 20. cikkelyének (2) bekezdése túllépi a 93/104/EK irányelv 17. cikk (1) bekezdésében szabályozott eltérés határait. *„Az ilyen eltérés ugyanis csak azon munkavállalókra alkalmazandó, akiknek a munkaideje egészében nem mért vagy nem előre meghatározott, vagy akik a munkaidőt maguk határozhatják meg. A Bizottság azonban megállapítja, hogy arra az esetre, amikor a munkavállaló munkaideje csak részben mért vagy előre meghatározott, vagy azt a munkavállaló részben határozhatja meg maga, a Working Time Regulations előírja, hogy a heti munkaidőre és az éjszakai munkára vonatkozó rendelkezések a munkának csak a mért, előre meghatározott, vagy pedig azon részére vonatkoznak, melyet a munkavállalók nem határozhatnak meg maguk (16. pont).”*<sup>17</sup>

Ami az ügy érdemét illeti, az első kérdés az Department of Trade and Industry által kibocsátott iránymutatás minősítésére vonatkozott. A Bizottság álláspontja szerint az iránymutatás a 93/104/EK irányelvből eredő kötelezettségeket megszegő gyakorlatot erősít meg, illetve arra ösztönöz. Arról tájékoztatja a munkáltatókat, hogy nem kötelesek figyelni arra, hogy a munkavállalók igényeljék, és ténylegesen igénybe is vegyék a pihenőidőt, amelyre jogosultak, hanem csak azt kell biztosítaniuk, hogy akik igénybe kívánják venni ezt időt, ebben ne legyenek akadályozva. A Bizottság azt állítja, hogy ez

<sup>16</sup> Az angol szöveg értelmében: ‘employers must make sure that workers can take their rest, but are not required to make sure they do take their rest’.

<sup>17</sup> Az Egyesült Királyság ellenkérelmében kijelentette, hogy már nem vitatja ezt a kifogást, és ígérte, hogy hatályon kívül helyezi a Working Time Regulations vitatott rendelkezését. A tárgyalás során azt állította, hogy a Working Time Regulations 20. cikkének (2) bekezdését módosító rendelet 2006. április 6-án lép hatályba. A Bizottság a válaszában előadta, hogy a nemzeti szabályozásnak a 93/104 irányelv 17. cikkének (1) bekezdésével való összhangba hozásához szükséges intézkedéseket még nem hozta meg az Egyesült Királyság, és hogy ezért a kereset tárgya változatlan marad. Ezzel összefüggésben a Bíróság hangsúlyozta, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a kötelezettségesség megtörténtét a tagállamban az indokolással ellátott véleményben meghatározott határidő lejártakor fennálló helyzet alapján kell megítélni, és hogy a későbbi változásokat a Bíróság nem veheti figyelembe (19. pont).

az iránymutatás útján a munkáltatóknak küldött kifejezett utasítás utóbbiakat eltéríti attól, hogy figyeljenek arra, hogy a munkavállalók igénybe veszik-e az említett irányelv által előírt minimális napi és heti pihenőidőt. Az Egyesült Királyság úgy véli, hogy az iránymutatás egyáltalán nem akar a nemzeti átültetési jogszabályok be nem tartására ösztönözni, hanem a munkáltatók azon kötelezettségét hangsúlyozzák, hogy úgy járjanak el, hogy a munkavállalók igénybe vehessék azon pihenőidőt, amely megilleti őket, miközben elismeri, hogy a munkáltatók felelősségének e tekintetben nyilvánvaló korlátjai vannak. Utóbbiaknak nem kellene oly módon viselkedni, amely megakadályozhatja a munkavállalókat abban, hogy igénybe vegyék azon pihenőidőt, amelyre jogosultak, például azáltal, hogy az ilyen pihenőidővel összeegyeztethetetlen munkakötelezettséget rónak rájuk. Az Egyesült Királyság utalt arra, hogy az a köteletség, amely szerint a munkáltatók azt is tegyék lehetővé, hogy a munkavállalók ténylegesen is rendelkezzenek a pihenőidővel, a vonatkozó irányelv egyetlen nyelvi változatából sem vezethető le, egyébiránt megvalósíthatatlan, nem egyértelmű „tekintettel a munkáltatók által kötelezően meghozandó intézkedések terjedelmével és az azon körülményekkel kapcsolatban felmerülő bizonytalanságokra, amelyek figyelembe vételével úgy lehet tekinteni, hogy a pihenőidőt megfelelően igénybe vették” (34. pont).

Mindezzel összefüggésben a Bíróság kiemelte, hogy a vonatkozó irányelv céljára, rendszerére való tekintettel, annak egyes előírásai, a közösségi szociális jog különös jelentőségű szabályainak minősülnek, amelyeknek a munkavállaló biztonsága és egészsége védelmének biztosításához szükséges minimumkövetelményként valamennyi munkavállalót meg kell illetniük. „Ezért mind a 93/104 irányelv 3. és 5. cikkének szövegéből, mind a (8) preambulumbekzdéséből, amely szerint a munkavállalók számára minimális pihenőidőt kell biztosítani, az ezen irányelv által követett, a jelen ítélet 35–38. pontjában említett célokból, és az irányelv által életbe léptetett rendszerből következik, hogy a munkavállalóknak ténylegesen részesülniük kell az említett irányelv által előírt napi és heti pihenőidőből” (39. pont). A Bíróság hivatkozva a *Dellas ügyre* [C-14/04], kifejtette: lényeges, hogy a munkavállalók irányelvből származó jogainak hatékony érvényesülése teljes mértékben biztosított legyen, „ami szükségszerűen maga után vonja, hogy a tagállamok kötelesek biztosítani az ezen irányelvben szereplő minimumkövetelmények – beleértve a tényleges pihenőidőben való részesülés jogát – betartását (a fent hivatkozott *Dellas és társai* ítélet 53. pontja). Ez az egyetlen olyan értelmezés ugyanis, amely megfelel az említett irányelv azon céljának, hogy biztosítsák a munkavállalók biztonságának és egészségének hatékony védelmét, azáltal, hogy ténylegesen részesítik őket azon minimális pihenőidőben, amelyre jogosultak” (40. pont).

Mindebből következően, a munkavállalók mindegyikét meg kell illetnie a megfelelő pihenőidőnek, amelynek nemcsak ténylegesnek kell lennie lehetővé téve az érintett személyeknek, hogy kipihenjék a munkájuk által okozott fáradalmakat, de megelőző jellegűnek is, amely olyan természetű, hogy amennyire csak lehetséges, csökkenti a munkavállalók biztonsága és egészsége romlásának veszélyét, amelyet a szükséges pihenőidő nélküli munkaidőszak halmozódása okozhat (41. pont).

A Bíróság további okfejtése azonban némileg kétséget ébresztő, legalábbis a fen-

tieken hivatkozott minisztériumi iránymutatás szövegezésének tükrében. A Bíróság ugyanis a következőket rögzítette:

„Valamely tagállam, amely a 93/104 irányelvet átültető nemzeti intézkedésben előírja, hogy a munkavállalókat megilletik ilyen pihenőidőhöz való jogok, és amely az említett jogok végrehajtására vonatkozóan a munkáltatóknak és a munkavállalóknak címzett iránymutatásokban megállapítja, hogy *a munkáltató azonban nem köteles gondoskodni arról, hogy a munkavállalók ténylegesen éljenek ezekkel a jogokkal*, nem biztosítja sem az említett irányelv 3. és 5. cikkében szereplő minimumkövetelmények, sem az irányelv alapvető céljának betartását.”<sup>18</sup> A Bíróság ugyanis a vonatkozó iránymutatást egyenesen olyként értelmezi, mint amely *„korlátozza a munkáltatók számára a munkavállalók azon jogát illetően előírt köteleességet”*, hogy a 93/104 irányelv 3. és 5. cikkében előírt minimális pihenőidőt ténylegesen igénybe vegyék, és különösen annak sejtetésével, hogy ha nem is tudják megakadályozni, hogy a pihenőidőt igénybe vegyék a munkavállalók, semmilyen kötelezettségük nincs arra, hogy úgy járjanak el, hogy utóbbiaknak ténylegesen módjukban álljon az ilyen jogot gyakorolni – egyértelműen megfoszthatják a lényegük-től az említett irányelv 3. és 5. cikke által biztosított jogokat, és nem felelnek meg az irányelv céljának, amely a minimális pihenőidőt elengedhetetlennek tekint a munkavállalók biztonságának és egészségének védelméhez.”<sup>19</sup>

A Bíróság összefoglalásképpen megállapította, hogy a Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága *„nem hozta meg a munkavállalók napi és heti pihenőidőhöz való jogának végrehajtásához szükséges intézkedéseket”*.

Kiss György

<sup>18</sup> Az angol szöveg szerint: A Member State which, in the national measure implementing Directive 93/104, provides that the workers are entitled to certain rights to rest and which, in the guidelines for employers and workers on the implementation of those rights, indicates that the employer is nevertheless not required to ensure that the workers actually exercise such rights, does not guarantee in compliance with either the minimum requirements laid down by Articles 3 and 5 of that directive or its essential objective.

<sup>19</sup> Ami az Egyesült Királyság azon érvét illeti, amely szerint magából a 93/104 irányelv szövegéből következik, hogy egyértelmű különbség van az irányelv 3., 4., 5. és 7. cikke – amelyek egy adott munkavállaló jogaira hivatkoznak, és egy egyszerű lehetőséget fogalmazznak meg – valamint ugyanezen irányelv 6. és 8. cikke között – amelyek világosan egy pontos eredménykötelezettséget írnak elő a munkaidő korlátozását illetően – elég azt megállapítani, hogy ezt az értelmezést nem erősítik meg sem az irányelv különböző nyelvi változatai, sem a Bíróságnak ezen irányelvre, annak céljára és az általa megállapított pihenőidőhöz való jogok természetére vonatkozó ítélkezési gyakorlata.

# JOGALKALMAZÁS

## A szabadság kiadásának szabályai az Alkotmánybíróság határozatának tükrében

### I. Az Alkotmánybíróság 74/2006. (XII. 15.) AB határozata

Egyhangú határozatban az Alkotmánybíróság egy több mint fél évtizede előtte fekvő ügyben foglalt állást. (A határozat alkotmánybírósági ügyszáma: 550/B/1999.) Az ügy közvetlenül a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény (Mt.) 134. §-ának rendelkezéseit, azaz a szabadság kiadásának rendjére vonatkozó rendelkezéseket érinti. E tárgykör első látásra is a munkavállalók (és munkáltatók) igen széles körében felmerülő problémára mutat. Általános tapasztalat, hogy a szabadság kiadását a munkáltatók tömegesen mellőzték (mellőzik) az esedékesség időszakában, gyakorta úgy, hogy a ki nem adott szabadság ellenszolgáltatásaként valamiféle vagyoni ellentételezést nyújtanak a munkavállalónak, gyakorta azonban úgy, hogy ezt is mellőzik. E probléma a jogalkalmazási gyakorlatban leginkább a munkajogviszony megszűnésekor éleződik ki: az Mt. 136. § (1) bekezdése alapján a munkajogviszony megszűnésekor pénzben kell megváltani a szabadság igénybe nem vett (ki nem adott) részét. Alig-alig tudunk olyan ügyekről, amelyekben a szabadság (természetbeni) kiadása a munkajogviszony fennállása alatt merülne fel. Ennek oka a munkavállalói jogérvényesítés gyakorlati nehézségeiben, illetve a munkáltatói kötelességzegés megfelelő szankcionálásának hiányosságaiiban keresendő. (A munkaügyi ellenőrzés rendjén való szankcionálás kérdését később érintjük.)

A kilencvenes évek végén az Alkotmánybírósághoz benyújtott indítvány az Mt. módosításáról szóló 1998. évi LXXIX. törvény alkotmányellenességének utólagos vizsgálatára irányult. E törvény 1999. január 1. napján lépett hatályba és az Mt. 134. §-ának (3) bekezdését módosította, illetve a 134. §-ba új (4) bekezdést iktatott (a következő bekezdések újraszámozása mellett). Az akkor hatályba lépett (módosított) (3) bekezdés szerint:

„A szabadságot esedékességének évében kell kiadni. A munkáltató

a) kivételesen fontos gazdasági érdek esetén a szabadságot legkésőbb a tárgyévet követő év június 30-áig, kollektív szerződés rendelkezése esetén a tárgyévet követő év december 31-éig,

b) a munkavállaló betegsége vagy a személyét érintő más elháríthatatlan akadály esetén az akadályoztatás megszűnésétől számított harminc napon belül

adja ki, ha az esedékesség éve eltelt. A b) pontban szereplő rendelkezéstől érvényesen eltérni nem lehet.”



Az új (4) bekezdés azt a rendelkezést iktatta a törvénybe, hogy a szabadságot kettőnél több részletben csak a munkavállaló kérésére lehet kiadni.

Az említett módosítást megelőzően fennállott tételes jogi helyzet az volt, hogy a 134. § (3) bekezdése alapján a szabadság kiadására vonatkozó általános szabály szerint a szabadságot esedékességének évében kellett kiadni. A munkáltató a szabadságot „kivételesen fontos gazdasági érdek esetén” a tárgyévét (esedékesség évét) követő január 31-ig adhatta ki. Ha az esedékesség évében a munkavállaló betegsége vagy a személyét érintő más elháríthatatlan akadály (pl. a gyermek gondozása céljából igénybe vett fizetés nélküli szabadság) okából a munkáltató nem volt képes a szabadságot kiadni, úgy azt az esedékesség évét követően az akadály megszűnésétől számított harminc napon belül volt köteles kiadni. E rendelkezések kógensek voltak, hiszen a 134. § (3) bekezdés harmadik mondata szerint azoktól érvényesen nem lehetett eltérni (uralkodó értelmezés szerint sem kollektív szerződésben, sem pedig a munkáltató és a munkavállaló megállapodásában). A (3) bekezdés korábbi záró mondata akként rendelkezett, hogy a szabadságot kettőnél több részletben csak a munkavállaló kérésére lehetett kiadni. Látható tehát, hogy az 1999-ben hatályba lépett módosítást megelőzően a szabadság kiadására kivételes esetben is csupán a tárgyévét követő január 31. napig, illetve a munkavállaló személyében fennállott akadály megszűnését követő harminc napon belül volt mód.

Az indítványozó a 134. §-t módosító törvény alkotmányellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az Alkotmánybíróságtól. Érvelésében az Alkotmány több rendelkezésének megsértésére is hivatkozott. Álláspontja szerint a módosító törvény egésze alkotmányellenes (en született), mivel a jogalkotó megsértette az Alkotmány 7. § (2) bekezdését, illetve a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény (Jat.) 20. és 27. §-át. Az Alkotmány 7. § (2) bekezdése a jogalkotás rendjének kétharmados törvénnyel való megállapításáról rendelkezik, illetve a Jat. 20. és 27. §§ szerint az érintett társadalmi és érdekképviseleti szerveket be kell vonni az általuk képviseltek érintő jogszabályok tervezetének elkészítésébe, illetve biztosítani kell számukra a vélemény-nyilvánítás lehetőségét a Kormány elé terjesztendő jogszabály-tervezetek tekintetében (kiemelés a szerzőtől). Ugyancsak a jogalkotási, illetve a kihirdetési eljárás hibájára támaszkodott az indítványozó másik érve, mely szerint az Országgyűlés 1998. december 22. napi döntése nyomán az 1999. január 1. napján hatályba lépő törvény csak ezen utóbbi időpontot követően volt egyáltalán megismerhető a jogalkalmazók számára, hiszen a hivatalos lap csak azt követően jutott el azokhoz. Az indítványozó álláspontja szerint ez az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében megfogalmazott jogállamiság (jogbiztonság) elvét sértette. Az indítványozó harmadik érve érintette közvetlenül a munkajogi anyagi jogi szabály alkotmányossági megítélését. Eszerint az érv szerint a módosító törvény az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésének rendelkezését is sértette amiatt, hogy a módosítás következtében a munkavállalókat az Mt. által évenként megillető jogként meghatározott rendes szabadság kiadása időben jelentősen, csaknem fél, illetve egy évvel „kitolódhat”. A szabályozás folytán előfordulhat olyan eset is, hogy a munkáltatók a tárgyévi szabadságot már az esedékesség évének elején kiadják, a következő évben pedig – élve a módosítás által biztosított lehetőséggel – egyáltalán nem, hanem csak a tárgyévét követő év közepén, illetve

végén adják ki a szabadságot. Az indítványozó szerint a szabadság kiadásának a módosítással kitágított törvényi keretei már nem biztosítják a szabadság célját, a munkavállaló rendszeres pihenéshez való alkotmányos joga érvényesülését.

Az Alkotmánybíróság elkülönítve vizsgálta a módosító törvény egészének alkotmányellenességére vonatkozó indítványokat (illetve e körben külön a jogalkotási eljárás és a kihirdetés hibáit), valamint a szabadság kiadására vonatkozó anyagi jogi jogszabálynak az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésébe ütközését. Szempontunkból most az utóbbinak van érdemi jelentősége, ezért az első (két) problémával kapcsolatban csak röviden utalunk az Alkotmánybíróság – korábbi ítélkezési gyakorlatához képest konzekvens – álláspontjára. Az Alkotmánybíróság utalt arra, hogy a Jat. 20. §-ával összefüggésben már egy korai határozatában (352/B/1990. AB határozat) megállapította, miszerint önmagában a Jat. 20. §-a szerinti szervezetek és szervek törvényalkotási folyamatba való bevonásának elmaradása nem teszi az egyébként szabályszerűen megalkotott törvényt alkotmányellenessé. Az Alkotmánybíróság a szóban lévő ügyben is leszögezte, hogy ha a jogalkotó a jogszabály előkészítése során nem kéri ki az érintett társadalmi szervek véleményét, megsérti a Jat. indítványban is említett rendelkezéseit. Ez azonban – számos korábbi határozattal egybecsengően – nem érinti a jogszabály érvényességét, vagyis pusztán ez a kötelezettségzegés nem elégséges ok a kiadott jogszabályok alkotmányellenességének megállapítására és megsemmisítésére. Az Alkotmánybíróság rögzítette, hogy gyakorlata szerint a közhatalmi jogosítványokkal nem rendelkező társadalmi, érdekképviseleti szervek véleményének beszerzése a jogszabály közjogi érvényességének nem feltétele. Mivel a jogszabály érvénytelenségét nem eredményezi, nem minősül a jogszabály megsemmisítéséhez vezető, súlyos eljárási jogszabálysértésnek az, ha a jogszabály előkészítése során a jogalkotó a közhatalmi jogosítványokkal nem rendelkező szervektől nem kér véleményt. A jogszabályok előkészítésére vonatkozó törvényi előírások megsértése e szerint csupán a jogalkotó államigazgatási, esetleg politikai felelősségét alapozhatja meg. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a jogalkotási törvény rendelkezéseinek figyelmen kívül hagyása csak akkor eredményezheti a jogszabály alkotmányellenességének megállapítását, ha az adott jogszabály egyben az Alkotmány valamely rendelkezésébe is ütközik (azaz nem pusztán a Jat. rendelkezéseibe). A módosító törvénynek az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe ütközésével kapcsolatosan az Alkotmánybíróság utalt arra, hogy a jogállamiság egyik fontos alkotóeleme a jogbiztonság, amely megköveteli, hogy az állampolgárok jogait és kötelességeit a törvényben megszabott módon kihirdetett és bárki számára hozzáférhető jogszabályok rendezzék, továbbá meglegyen a tényleges lehetőség arra, hogy a jogalanyok magatartásukat a jog előírásaihoz tudják igazítani. A jogalkotónak kellő időt kell tehát biztosítani arra, hogy az érintettek a jogszabály szövegét megismerhessék, és eldöntsék, miként alkalmazkodnak a jogszabály rendelkezéseire. A jogszabály kihirdetése és hatálybalépése közötti „kellő idő” mértékét a jogszabálytervezet kidolgozójának, illetve a jogalkotónak esetleg kell vizsgálnia, az adott jogszabály jellegét, valamint a jogszabály végrehajtására való felkészülést befolyásoló egyéb tényezőket alapul véve. Alkotmányossági szempontból az bírálható el, hogy a jogalkotó biztosított-e az érintettek számára legalább minimális felkészülési időt, vagyis lehetőségük volt-e az érintetteknek a jogszabály előzetes megis-

merésére. Alkotmányellenesség – egyezően a korábbi ítélkezési gyakorlatban többször kifejtettekkel - csak a felkészülésre szolgáló időtartam kirívó, a jogbiztonságot súlyosan veszélyeztető vagy sértő hiánya esetén állapítható meg. Az adott esetben az Alkotmánybíróság ezt nem látta fennállni; álláspontja szerint az érintett jogalanyoknak lehetőségük volt arra, hogy a módosító törvény kihirdetésével biztosított felkészülési idő alatt a törvénymódosítás szövegét megismerjék. Az Alkotmánybíróság a kellő felkészülési idő követelményének való megfelelés értékelése során figyelemmel volt arra, hogy a támadott törvény az Mt.-nek mindössze egyetlen, a rendes szabadság kiadásának határidejére vonatkozó, a főszabálytól való eltérést tartalmazó rendelkezését módosította úgy, hogy a korábbi szabályozásban meghatározott, a tárgyévét követő év január 31-e helyett június 30-ig, illetve kollektív szerződés ez irányú rendelkezése esetén december 31-ig tette lehetővé a kiadást, biztosítva az ettől való eltérést is. Az Alkotmánybíróság szerint a vizsgált módosítás nem tartalmaz olyan magatartási szabályt, amelynek kizárólag a hatálybalépés napján, vagy közvetlenül azt követően lehet eleget tenni, és nem jelent olyan új kötelezettséget, amelyet a hatálybalépést megelőzően ne kellett volna teljesíteni. A tárgyévben ki nem adott szabadság következő évben való kiadására vonatkozó kötelezettség teljesítésére szabott határidő meghosszabbításának lehetővé tétele, és e lehetőségnek egy új feltétel beiktatásával történő bővítése az érintett jogalanyok számára a korábbi szabályozáshoz képest nem jelentett szigorítást. Önmagában (logikailag) helytállóan rögzítette az Alkotmánybíróság, hogy az új rendelkezések éppenhogy a korábban ki nem adott szabadság „átütemezését” könnyítette meg, azaz későbbi kiadását is lehetővé tette. Az Alkotmánybíróság tehát úgy ítélte meg, hogy a módosított szabály alkalmazására való felkészülést szolgáló idő a konkrét esetben nem idézte elő a jogbiztonság olyan mértékű sérelmét, amely az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe ütköző alkotmányellenesség megállapítását és a módosító törvény megsemmisítést megalapozná. Az említett érveléssel tehát az Alkotmánybíróság a módosító törvény egésze alkotmányellenességének megállapítására vonatkozó indítvány(oka)t elutasította.

Az indítványozó érveinek harmadik csoportja a módosított Mt. 134. § (3) bekezdésre vonatkozott, azt állítva, hogy e rendelkezés sértette az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésében biztosított pihenéshez való jogot, amelyet e szabály akként rögzít, hogy „mindenkinek joga van a pihenéshez, a szabadidőhöz és a rendszeres fizetett szabadsághoz”. Határozatának 2.1. pontjában az Alkotmánybíróság e rendelkezés értelmezésével, illetve a pihenéshez és a fizetett szabadsághoz való jog természetével foglalkozott.

A határozat a 70/B. § (4) bekezdésében rögzített jogokkal kapcsolatban egy korai alkotmánybírósági álláspontra támaszkodva leszögezte, hogy e jogok alapvető jogok. Az Alkotmánybíróság az 1403/B/1991. AB határozatában a Magyar Köztársaság 1991. évi állami költségvetéséről szóló 1990. évi CIV. törvény kiemelt előirányzatai, továbbá a magánszemélyek jövedelemadójáról szóló 1989. évi XLV. törvény 30. § (5) bekezdése alkotmányellenességének utólagos vizsgálata tárgyában foglalt állást (az indítvány elutasításával). Az indítvánnyal támadott rendelkezések az üdültetés állami támogatására vonatkoztak, mégpedig különbséget téve az e tevékenységet végzők állami támogatása között, illetve eltérő adójogi minősítést írtak elő a különböző jogalanyoknak nyújtott

*A szabadság kiadásának szabályai az Alkotmánybíróság határozatának tükrében*

üdülési támogatás körében. A megkülönböztetés a szövetkezetek üdültetési tevékenységét érintette hátrányosan az állami-szakszervezeti üdültetési tevékenységekhez képest. Az Alkotmánybíróság ennek kapcsán rögzítette, hogy az Alkotmány valóban deklarálja az indítványokban felhívott alapvető jogokat. A pihenéshez, a szabadidőhöz, a fizetett szabadsághoz való jog, a testi és lelki egészséghez való jog azonban – a korabeli álláspont szerint – nem vonja maga után azt a kötelezettséget, hogy e jogok érvényesüléséhez szükséges feltételeket teljes mértékben az állami költségvetésből kell előteremteni. (Az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdéséből, illetőleg 70/B. § (1) bekezdéséből nem vezethető le alanyi jog sem arra nézve, hogy minden magyar állampolgár évenként jogosult az állami költségvetésből üdülési költségtérítésre, sem pedig arra, hogy valamennyi, üdülőt fenntartó szerv jogosult lenne költségvetési támogatásra.) E határozat a pihenéshez való jog alapvető jogként való rögzítésén, illetve ennek megállapításán túl egyáltalán nem érintette e jog tartalmát. A szabadság kiadásával kapcsolatos problematika megítélésében annak nincs jelentősége, hogy a pihenés feltételeinek biztosítása az Alkotmánybíróság szerint nem (teljes egészében) az állam, az állami költségvetés feladata.

A pihenéshez való jog tartalmának kibontásához (látszólag) közelebb visz az Alkotmánybíróság által felhívott másik határozat. Az 1030/B/2004. AB határozat a Köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény (Ktv.) 40. § (7) bekezdése alkotmányellenességének vizsgálatára irányult. E rendelkezés szerint a rendkívüli munkavégzésért járó szabadidőre, illetve szabadidő-átalányra a vezetői kinevezéssel, megbízással rendelkező köztisztviselő nem jogosult. Az indítványozó szerint ez a jogalkotói megoldás diszkriminatív a vezetői beosztással rendelkezők terhére. A határozat az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésében foglaltakkal kapcsolatban (a problémakör diszkriminációs vonatkozásainak egyébként elutasító megítélésén túl) ismét azt rögzítette, hogy a pihenéshez, szabadidőhöz, a fizetett szabadsághoz való jog alapvető jog, megállapította ugyanakkor, hogy az Alkotmánynak nincs olyan rendelkezése, amely a pihenéshez való jog konkrét módjait, illetve feltételeit írná elő (alapvető jog jelleggel). Itt az Alkotmánybíróság utalt az 1029/D/1998. AB határozatra is, amely a bírósági ügyviteli szabályok kézbesítésre vonatkozó rendelkezéseit támadták abban az összefüggésben, hogy a jogi képviselő pihenéshez való jogát sérti a szabadsága (pihenése) alatti sikertelen kézbesítés következményeinek mikénti szabályozása. Az Alkotmánybíróság itt (utalva az 1005/B/1996. AB határozatra) – eltekintve attól, hogy az említett ügyviteli szabályok és az Alkotmányban rögzített pihenéshez, szabadidőhöz, rendszeres fizetett szabadsághoz való jog között nincs tartalmi összefüggés – szintén azt rögzítette, hogy nincs olyan rendelkezése az Alkotmánynak, amely alapvető jogként kívánná biztosítani az üdülés, pihenés, szórakozás módjait, feltételeit is. (Az indítványt erre figyelemmel utasította el az Alkotmánybíróság.)

A határozat az imént említett 1030/B/2004. AB határozatra hivatkozva rögzíti azt, hogy az Alkotmánybíróság „a pihenéshez való jogot a munkához való jog lényeges összetevőjeként értelmezte.” Áttekintve azonban a felhívott határozatot, nehéz volna „értelmezési” tevékenységként felfogni annak egyetlen tárgyban megállapítását, amely a következő: „.... az Alkotmány 70/B. §-ának (4) bekezdésében foglalt pihenéshez való

jogból mint a munkához való jog lényeges összetevőjéből önmagában nem vezethető le az, hogy a vezető rendkívüli munkavégzése esetén a vezető megbízású köztisztviselő pihenéshez való jogát szabadidő-átalány formájában kell biztosítani”.

A pihenéshez való joggal kapcsolatos két alaptétel tehát lényegében az, hogy az egyrészt a munkához való jog lényeges összetevője, másrészt az, hogy az Alkotmánynak nincs olyan rendelkezése, amely a pihenés konkrét módjait is alapvető jogként határozná meg.

A határozat külön foglalkozik a fizetett szabadsághoz való joggal, hiszen az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdése a pihenéshez való jog mellett nevesíti a rendszeres fizetett szabadsághoz való jogot is. Az Alkotmánybíróság – a köztisztviselőket megillető pótszabadság intézményének alkotmányossági vizsgálata során – a 849/B/1992. AB határozatában minden munkavégzésre irányuló jogviszony közös elemeként határozta meg a rendszeres fizetett szabadság biztosításának kötelezettségét. Ezen utóbbi határozat a Ktv. több rendelkezésének alkotmányellenességét érintette. Az indítványozók lényegében mindegyik rendelkezéssel kapcsolatosan azt kifogásolták, hogy a közszolgálati jogviszonyban töltött idő számításának szabályai indokolatlan (alkotmányellenes) megkülönböztetést eredményeznek a köztisztviselők körében. E körben merült fel a szabadságnak és pótszabadságnak az intézménye is, mégpedig abban az összefüggésben is, hogy alkotmányellenes (lehet) a közalkalmazotti és köztisztviselői jogviszonyban biztosított eltérő mértékű szabadság, illetőleg pótszabadság. Az Alkotmánybíróság – a jogviszonyok sajátos és eltérő jellege okán – ezt az indítványozói érvet elutasította és lényegében úgy foglalt állást, hogy önmagában a két rendszer közötti eltérés, mindaddig, amíg a szabályozás – tegyük hozzá: az egyes jogviszonyokban – eleget tesz az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésében meghatározott rendszeres fizetett szabadság biztosítása követelményének, nem jelent alkotmányellenes diszkriminációt. Az Alkotmánybíróság tehát ezen álláspontjának mintegy „bevezetéseként” rögzítette azt a tételt, hogy „minden munkavégzésre irányuló jogviszony közös eleme a rendszeres fizetett szabadság biztosításának kötelezettsége”. Megjegyezzük, hogy a határozat szövege annyiban pontatlan, hogy nem általában a munkavégzésre irányuló jogviszonyok konstans eleme a fizetett szabadság jogszabályi biztosítása, hanem ez csak az ún. függő munka jogviszonyaiban (a munkajogviszony-jellegű jogviszonyokban) jellemző, illetve ezekhez a jogviszonyokhoz kapcsolódik. Az önálló munka jogviszonyaiban ilyen jogalkotói kötelezettség sem az Alkotmánybíróság gyakorlatából, sem nemzetközi vagy európai jogi szabályokból nem vezethető le (amint erre később utalunk).

A rendszeres fizetett szabadsághoz való jog – a pihenéshez való joghoz hasonlóan – a munkához való jog lényeges összetevője, egyben a pihenéshez való jog egyik aspektusának a munka világra vonatkoztatott konkretizálása. A következőkben az Alkotmánybíróság már differenciáltabban közelít a különböző munkavégzésre irányuló jogviszonyokhoz, hiszen a fizetett szabadsághoz való jog sajátosságaként azt rögzíti, hogy tipikusan a megélhetést, a létfenntartást szolgáló jövedelem megszerzése érdekében létesített ún. önálló munkavégzésre irányuló, jellemzően tartós jogviszonyokban

*A szabadság kiadásának szabályai az Alkotmánybíróság határozatának tükrében*

állók számára meghatározott időszakonként viszonylag hosszabb időtartamú szabadságot jelent a munkatevékenység ellátására irányuló kötelezettségek teljesítése alól anélkül, hogy az a jogviszonyok fennállását érintené. A rendszeres fizetett szabadsághoz való jog tehát a munka világában a pihenéshez való jog megvalósulását szolgálja, célja a rendszeres munkavégzés során elhasznált erőforrások, a fizikai és szellemi energia pótlásának, a munkavállalók regenerálódásának biztosítása. E jog alkotmányi szabályozása – a pihenéshez való joghoz képest – konkrétabb követelményeket állít a törvényhozó elé. A pihenéshez való jog garanciáinak meghatározása során a jogalkotó szabadsága nagyobb (amint erre a korábban hivatkozott határozatok is rámutatnak az alkotmányból folyó követelmények hiányára utalással), a fizetett szabadsághoz való jog a munka világában érvényre juttatható többféle módon is: a munkavégzési kötelezettség időbeni korlátait (pl. a munkaidőt, pihenőidőt, valamint a különböző munkaidő-kedvezményeket) meghatározó szabályok megalkotásával.

A határozat következő része a fizetett szabadság rendszerességének, azaz lényegében már kiadásának, tényleges biztosításának kérdéskörével foglalkozik. A „rendszerességből” folyó követelményként azt rögzíti, hogy a fizetett szabadsághoz való jog biztosításával kapcsolatos rendszerességre vonatkozó alkotmányi előírásból az folyik, hogy a törvényhozó meghatározott időszakonként visszatérően biztosítsa az Alkotmány 70/B. § (1) bekezdésében foglalt munkához való jogot – a tágabb értelemben vett – munkajogviszony keretében gyakorló jogalanyok számára. További követelmény, hogy a pihenés érdekében biztosított szabadidő díjazott legyen, azaz a fenti jogalanyi kör a jogviszonyban töltött idő alatt munkavégzési kötelezettség hiányában is jogosult legyen pénzben meghatározott javadalmazásra. Negatív oldalról a rendszeres fizetett szabadsághoz való jog biztosításának kötelezettsége nem jelent azonban kötelezettséget arra, hogy akár a jogosultságot, akár a kiadást, ezáltal az igénybevétel lehetőségét feltétlenül a naptári év viszonylatában kellene szabályoznia a jogalkotónak. Ezt – amint az Alkotmánybíróság is rögzítette – egyébként az indítványozó sem állította, hanem azt tartotta alkotmányellenesnek, hogy a támadott szabályokkal „kitágított” időbeni keretek között már nem érvényesülhet, hanem egyenesen ellehetetlenül a munkavállalók pihenéshez való joga. Ez az ellehetetlenülés tehát láthatóan azzal állna elő, hogy a munkavállaló aránytalanul hosszú időn keresztül nem gyakorolhatja az egyébként az Alkotmányban „rendszeresnek” deklarált fizetett szabadsághoz való jogát.

Az Alkotmánybíróság a határozatban felhívta az ILO tárgybani egyezményét is. Megállapította, hogy a fizetett szabadság kiadására vonatkozóan az Alkotmányból következőkhöz képest konkrétabb követelmény fogalmazódik meg a 2000. évi LXVI. törvénnyel kihirdetett, a fizetett éves szabadságról szóló, a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) 132. számú Egyezményében (a továbbiakban: Egyezmény). Az Egyezményt 1970-ben fogadták el és a Magyar Köztársaság megerősítő okiratát 1998-ban helyezte letétbe. Az Egyezmény Magyarországra nézve 1999. augusztus 19. napján lépett hatályba, a kihirdető törvény 3. §-a szerint e naptól kell alkalmazni (visszaható hatállyal). Az egyezmény a szabadság mértékéről, annak fizetett jellegéről, pénzbeni megváltásáról stb. is rendelkezik. (Magyarország az Egyezmény 3. cikk 2. pontja alapján 20 munkanapban jelölte

meg a szabadság minimális tartamát.) E szabályai mellett 8-10. cikkei érintik a szabadság kiadásának kérdéseit. Az Alkotmánybíróság a 9. cikkre hivatkozott határozatában. E 9. cikk az Egyezményben meghatározott mértékű megszakítás nélküli fizetett éves szabadságnak a szabadságra való jogosultság keletkezésének évét követő egy éven belüli kivételére, illetve kiadására vonatkozó kötelezettséget ír elő azzal, hogy a fennmaradó részt a jogosultság keletkezését követő év vége után legfeljebb 18 hónapon belül kell kivenni, illetve kiadni; az ezen felüli rész kiadása az érintett munkavállaló hozzájárulásával halasztható el.

A Magyar Köztársaság nemzetközi jogból folyó kötelezettségei körében megemlítette az Alkotmánybíróság a szabadságra vonatkozó európai munkajogi szabályozást is. Azzal a fordulattal élt, hogy az ILO Egyezménynél „még pontosabb” – az Európai Bíróság által is értelmezett – tartalommal szabályozta a szabadság kiadását a 2000. június 22-i 2000/34/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel módosított, a munkaidő-szervezés egyes szempontjairól szóló, 1993. november 23-i 93/104/EK tanácsi irányelv és az annak helyébe lépő, a munkaidő-szervezés egyes szempontjairól szóló, 2003. november 4-i 2003/88/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv. A közösségi szabály „pontosabb” rendelkezéseit az Alkotmánybíróság nem hívta fel. Az ide vonatkozó szabályok egyébként az irányelv 7. cikkében található, és „pontosabbnak” annyiban minősíthetők, hogy meghatározzák (legalább négy hét időtartamban) a szabadság mértékét, illetve azt, hogy – a munkajogviszony megszűnésének esetét kivéve – az éves szabadság minimális időtartama nem helyettesíthető más ellenszolgáltatással (pl. pénzbeni megváltással). Maga az irányelv egyébként a szabadság kiadásának szabályairól nem rendelkezik, illetve csak annyiban, hogy az említett 7. cikk a nemzeti jogszabályokra és/vagy gyakorlatra utal a jogosultság feltételei és a szabadság biztosítása tekintetében.

A határozat indokolásának III/2.2. pontjában elemzi az Alkotmánybíróság az Mt. szabadságra vonatkozó rendelkezéseit. A szabadság mértékére vonatkozó szabályok összegzését követően a szabadság kiadására vonatkozó 134. §-beli szabályokkal kapcsolatban akként, hogy az indítvánnyal támadott rendelkezés a naptári év viszonylatában megállapított szabadságnak az esedékesség évében történő kiadását előíró főszabálytól két esetben tesz lehetővé eltérést. Az egyik esetben kivételesen fontos gazdasági érdek fennállása adhat alapot a szabadság tárgyévét követő év június 30-ig történő kiadására. A másik esetben kollektív szerződés ilyen tartalmú rendelkezése alapján válik lehetővé, hogy a szabadságot a munkáltató a tárgyévét követő év december 31-ig adja ki. Az Mt. – szemben a szabadság kiadására nyitva álló határidőnek a munkavállaló betegsége vagy a személyét érintő más elháríthatatlan akadály miatti meghosszabbítására vonatkozó rendelkezéstől – e szabályoktól nem tiltja az eltérést, azaz lehetőség van arra, hogy a munkáltató és a munkavállaló a főszabály alóli kivételek alkalmazásának lehetőségét megállapodásban kizárja, illetve arra is, hogy a tárgyévét követő kiadás határidejét szűkebben, vagy tágabban határozza meg. Ez az eltérési lehetőség azonban nem befolyásolja a vizsgált rendelkezés alkotmányosságának megítélését. Amennyiben a támadott norma alkotmányosértő – függetlenül annak diszpozitív jellegétől –, akkor az Alkotmánybíróság nem tekinthet el a norma megsem-

misítésétől. Jegyezzük meg, hogy a „diszpozitivitás” ebben az esetben csak azzal értelmezhető, hogy az Mt. 13. §-a alapján az Mt. Harmadik Részének rendelkezései valójában nem tisztán diszpozitívák, hanem ún. relatív diszpozitívák, azaz csak a munkavállaló javára engednek eltérést a törvénytől. Másrészt az is említendő, hogy ebben az esetben sem csupán a munkajogviszony alanyainak eltérő megállapodásáról lehet szó, hanem a kollektív szerződéses eltérésekről is, amellyel szemben ugyancsak érvényesül az Mt. 13. §-ból következő relativitás, azaz a munkavállaló javára való eltérés (lehetősége). Figyelemre méltó ugyanakkor az Alkotmánybírósági határozatnak az a tézise, miszerint a szabályozás diszpozitivitása egyáltalán nem befolyásolja annak alkotmányossági megítélését.

Az Alkotmánybíróság eljárása során figyelemmel volt arra is, hogy a rendes szabadság természetbeni igénybevétele tekintetében a munkavállaló rendelkezési joga is érvényesül: az alapszabadság egynegyedét ugyanis a munkáltató – a munkaviszony első három hónapja kivételével – a munkavállaló kérésének megfelelő időpontban köteles kiadni; ennek egyetlen feltétele, hogy igényét legkésőbb tizenöt nappal korábban jelentse be [Mt. 134. § (2) bekezdés]. A munkavállalónak tehát a fenti szabály alapján lehetősége van, illetve – az Mt. 134. § (3) bekezdés b) pontjában szereplő okok fennállása hiányában – köteles a szabadság egynegyed része naptári évben való igénybevételére, ezért – állapítja meg helyesen az Alkotmánybíróság – az indítvánnyal támadott szabályozás a rendes szabadság háromnegyede, nem pedig a naptári évre járó teljes szabadság kiadási határideje meghosszabbítását jelentheti. Megjegyezzük, hogy a határozatnak a szabadság kötelező igénybevételére vonatkozó kitétele nem értelmezhető, megítélésünk szerint ugyanis az Mt. akkor hatályos szabályából, azaz a munkavállaló kérésének megfelelő időpontban való szabadság-kiadásból ilyen kötelezettség nem vezethető le – sem munkáltatói oldalon (kiadási kötelezettségként), sem munkavállalói oldalon (igénybevételi kötelezettségként). E probléma azonban a szabadság (háromnegyedének) kiadása szempontjából érdektelen és valószínűsíthető, hogy az alkotmánybírósági tézis a jogalkalmazásra sincs, illetve nem lesz befolyással.

Az Alkotmánybíróság tárgybani összegző megállapítása, végső soron az előtte fekvő alkotmányossági probléma megfogalmazása szerint tehát a jogalkotó – az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésében foglalt rendszeres fizetett szabadsághoz való jog érvényre juttatása érdekében – szabályozta a munkavállalókat megillető rendes szabadságot úgy, hogy meghatározta a szabadsághoz való jog gyakorlásának (igénybevételének) időbeni korlátait. E korlátozás alkotmányellenességét az indítványozó azon az alapon állította, hogy a törvényhozó a pihenéshez való jog gyakorlását időben túl tág keretek között határozta meg. Bár a munkavállalók rendes szabadságának igénybevételére vonatkozó szabályok kétségkívül összefüggésben állnak a pihenéshez való joggal, a vizsgált szabályozás alkotmányossága nem a pihenéshez való jog, hanem az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdésében önálló alapjogként konkrétan nevesített rendszeres fizetett szabadsághoz való jog korlátozásával szemben támasztott követelmények alapján bírálendő el. Erre tekintettel az Alkotmánybíróságnak a továbbiakban arra a kérdésre kellett választ adnia, megvalósítja-e a rendszeres fizetett szabadsághoz való jog alkotmányosértő korlátozását



az, hogy a törvényhozó a tárgyévre járó rendes szabadság háromnegyed részének kiadását (ezáltal annak a munkavállaló által történő természetbeni igénybevételét) bizonyos esetekben a tárgyévet követő év június 30-ig, illetve december 31-ig tette lehetővé.

A fentiek szerint összegzett alkotmányossági, közelebbről alapjogi, illetve alapjogkorlátozási probléma megoldásának magától értetődő módszere az Alkotmánybíróság gyakorlatában az ún. „szükségesség-arányosság” teszt. Ennek – a korábbi gyakorlatra támaszkodó – alaptézisei a következők voltak ebben az esetben is. Az alapvető jog korlátozása csak akkor marad meg az alkotmányos határok között, ha a korlátozás elkerülhetetlen, azaz más alkotmányos alapjog, valamint alkotmányos érték védelme vagy érvényesülése, illetve az Alkotmányból következő feladat megvalósítása más módon nem biztosítható, továbbá, ha az elérni kívánt cél fontossága és az ennek érdekében okozott alapjogsérelem súlya arányban áll egymással. Ezen túl az alapjog sérelme megállapítható akkor is, ha az alkalmazott korlátozás a cél elérésére alkalmatlan, vagy a törvényhozó a korlátozás során nem az adott cél elérésére alkalmas legenyhébb eszközt választotta ki.

A vázolt szükségességi-arányossági szempontú vizsgálat nyomán az Mt. 134. § (3) bekezdésének a) pontjában foglalt szabályt az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek találta. Felhívta a szabály értelmezésére vonatkozóan az említett a) pontot beiktató szabály indokolását is, amely arra utalt, hogy a tárgyévet követő szabadságkiadás mind a munkáltatónak, mind a munkavállalónak érdekében állhat („a munkáltató és a munkavállaló kölcsönös érdekek alapján ezt a szabályt [ti. a szabadság tárgyevi kiadását előíró szabályt] megszegi. (...) Fontos gazdasági érdekek indokoltta tehetik a szabadság (egy részének) átvitelét a következő évre. E kivételesen fontos gazdasági érdek lehet a munkáltató érdeke – pl. konjunkturális kérdés a termelésben –, de lehet a munkavállaló érdeke is.”) Említésre méltó a törvény néhány soros indokolásának szemléleti jellegzetessége. Ez röviden úgy összegezhető, hogy a betarthatatlan szabály fenntartása nem célszerű. Az indokolás ugyanis rámutat arra, hogy a gyakorlati tapasztalatok arra utalnak, hogy a szabadság kiadásának korábbi szabályait (azaz – az indokolásban hibásan – a március 31. napjáig való kiadás lehetőségét) a munkáltatók és munkavállalók „kölcsönös érdekek” alapján szegik meg. Ennek oka lehet az is az indokolásból kitűnő feltételezés szerint, hogy a szabadság tárgyévet követő kiadásának (kogens szabállyal megállapított) korlátai túlságosan szűkek, így – a jogszabályszegések elkerülése érdekében – célszerű ezeket tágítani. Látható, hogy a jogalkotó tehát azt a megoldást választotta, hogy háttérbe szorította az alapvetően munkavállalói érdeket védő kogens szabályt. Ez azért is figyelemre méltó, mert az Mt. más szabályai esetében (pl. a munkaidőre, illetve a túlmunkára, vagy a munkabérekre vonatkozó szabályoknál) a jogalkotó e megoldástól immár másfél évtizede elzárkózik.

Az Alkotmánybíróság az említett „szükségesség-arányosság” tesztet az adott esetben a szabályozás mögött megragadható érdekek összemérésével, illetve értékelésével végezte el. Rámutatott arra, hogy a szabadság kiadási határidejének meghosszabbítását különböző munkavállalói érdekek indokolhatják. Jellegetesen ilyenek a 134. § (4) bekezdés

*A szabadság kiadásának szabályai az Alkotmánybíróság határozatának tükrében*

b) pontjában körülírt tényálláshoz kapcsolódók, azaz amikor a munkavállaló személyében rejlő súlyos ok támasztja alá a szabadság későbbi kiadását. Az Alkotmánybíróság szerint nem volt megállapítható sem a törvény, sem annak indokolása alapján az, milyen kivételesen fontos gazdasági érdeke fűződhet a munkavállalónak a pihenéshez való joga érvényesülését biztosító fizetett szabadság kiadási határideje tárgyét követő mintegy fél-, illetve egy évvel való „kitolásának”. „Kivételesen fontos gazdasági érdek” szerepet játszhat ugyan a rendes szabadság kiadási határidejének meghosszabbítását engedő szabályozás kialakításakor: adódhatnak a munkáltató működését, fennmaradását olyan mértékben veszélyeztető helyzetek, amelyek alkotmányosan indokolttá tehetik az esedékesség évét követő évre való átvitel lehetőségének biztosítását. Nem zárható ki – a munkáltató működési körétől, tevékenységétől függően – olyan veszélyhelyzetek (baleset, elemi csapás) kialakulása sem, amelyek megelőzése, elhárítása folyamatos munkavégzést igényel, és ezzel összefüggésben válik elkerülhetetlenné a kiadási határidő meghosszabbítása (ez utóbbi esetben nem elsősorban a gazdasági érdek, hanem az emberi élethez, testi épséghez való jog védelme teszi azt szükségessé). A vizsgált szabályozás azonban a fentieknél jóval szélesebb körben teszi lehetővé a szabadság kiadási határidejének meghosszabbítását. Látható, hogy az Alkotmánybíróság a tárgyét követő kiadás indokára(!) vonatkozó (általános) törvényi megfogalmazás körében talált „szükségességi-arányossági” problémát.

Az Alkotmánybíróság úgy látta tehát, hogy nem ismerhető fel olyan alkotmányos alapjog, érték vagy cél, amely megalapozná az alapjog-korlátozás elkerülhetlenségének megállapítását. Ezt önmagában a „kivételesen fontos gazdasági érdek”, illetve a korlátozásnak csupán formáját (kollektív szerződés) meghatározó, de szempontjait nem tartalmazó rendelkezés nem alkalmas alátámasztani. E megállapításból tehát legalábbis az a következtetés vonható le, hogy a rendszeres fizetett szabadsághoz való alapjog korlátozásának, azaz adott időszakban igénybevétele lehetősége eliminálásának, illetve csak később való biztosításának olyan törvényben megjelölt indokokon kell nyugodnia, amelyek az adott évre (tárgyévre) járóan értelmezett alapjog korlátozását a szokásos alkotmánybírósági szükségességi-arányossági mérlegelés szempontjából elfogadhatóvá teszik. Az is leszögezhető, hogy önmagában a kollektív szerződéses alanyok számára biztosított korlátozás (mely szerint akár a következő év december 31. napjáig is mód van a szabadság kiadására) lehetősége sem alkotmányos; ezzel a munkaviszonyra vonatkozó szabállyal szemben is fennáll tehát a korlátozás szükséges és arányos oka (törvényi) megjelölésének igénye.

## **II. Az Mt. módosítása az Alkotmánybíróság határozata nyomán**

Az egyes munkaügyi tárgyú és más kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2007. évi XIX. törvény általános indokolásának záró mondata utal arra, hogy a törvény egy, a szabadság kiadását érintő alkotmánybírósági határozat miatt szükségessé vált jogalkotási feladatot is elvégez. E törvény az Mt. több rendelkezését is érinti, és különösen a munkaerő-kölcsönzésre vonatkozó rendelkezések revízióját célozta. Az

Mt. mellett módosította az alkalmi munkavállalói könyvvel történő foglalkoztatásra, a bérgarancia alapra, a munkaügyi ellenőrzésre, az európai üzemi tanácsra vonatkozó munkajogi tárgyú törvényeket, de érintette pl. a postára vonatkozó törvényi szabályozást is.

A törvény 3. §-a jelentős mértékben, az Alkotmánybíróság határozatában megjelent kívánalmakon jóval túlmutatóan szabályozza újra a szabadság kiadására vonatkozó rendelkezéseket. Előzetesen is figyelemre méltók a törvény hatályba léptető rendelkezései. Ezek szerint a szabadság kiadására vonatkozóan a törvényben megállapított új szabályokat először a 2007. évre járó rendes szabadság kiadása tekintetében kell(ett) alkalmazni. A törvény 2007. április 1. napján lépett hatályba, azaz az azt követő napon, amilyen hatállyal az Alkotmánybíróság a szabadság kiadására vonatkozó korábbi szabályt hatályon kívül helyezte. A záró rendelkezések (26. §) megemlékeztek arról a problémáról is, hogy a szabadságot (annak egy részét) a munkáltatók a korábban hatályos szabályok alapján nem adták ki. Ebben a körben csak a 2006. évre járó (részben) ki nem adott szabadságokról rendelkezett, azaz – vélhetően – azt feltételezte, hogy a korábbi évekre járó szabadság kiadására már sor került a törvény hatályba lépésének időpontjában, illetve legalábbis e szabadságok tekintetében nem említ külön munkáltatói kötelezettséget. A 2006. évre járó (korábban hatályos szabályok alapján ki nem adott) szabadság tekintetében úgy rendelkezik, hogy azt 2007. szeptember 30. napjáig kellett kiadni. E rendelkezés tulajdonképpen kézenfekvőnek tűnik abból a szempontból, hogy a 2006. évre járó szabadságot a korábbi szabály alapján 2007. december 31. napjáig lehetett (kollektív szerződés alapján) kiadni és az átmeneti rendelkezéssel a jogalkotó ezt a 2007. évi lehetőséget is korlátozta. Ezzel valójában (utólag) érvénytelenné minősítette a kollektív szerződéseknek azokat a rendelkezéseit, amelyek a szabadság kiadását – a korábban hatályos szabályok szerint – 2007. december 31. napjáig tették lehetővé.

A törvény 3. §-a tehát az Alkotmánybíróság által rögzített követelményekhez képest szükséges módosításokon túlmenően több vonatkozásban újr szabályozta a szabadság kiadásának rendjét. A szabályozás lényeges elemei így (hatályos jogunkban) a következők.

a) A 134. § (1) bekezdése – változatlanul – azt a szabályt rögzíti, hogy a szabadságot általános szabály szerint a munkáltató adja ki, a munkavállaló előzetes meghallgatása után.

b) A 134. § – módosított – (2) bekezdése szerint a szabadság egynegyedével a munkavállaló rendelkezik, amennyiben azt (a munkajogviszony első három hónapját kivéve) a munkáltató a munkavállaló kérésének megfelelő időpontban köteles kiadni. E szabályok körében (ismét) megjelent az a korábbi munkajogunkban a betegszabadsággal összefüggésben egyszer már szabályozott probléma, hogy a munkavállaló viszonylag rövid időtartamban saját döntése alapján mellőzheti a munkajogviszonyból szár-

mazó (rendelkezésre állási és munkavégzési) kötelességeinek teljesítését. A törvénnyel beiktatott szabály azonban a korábbiakhoz képest alapvetően új szemléletű. Korábban a jogalkotó azzal kísérletezett, hogy a munkavállaló három napos időtartamban tetszőleges (közömbös) okból jogosult a munkahelyétől távol maradni, illetve a teljesítést mellőzni. A hatályos megoldás ehhez képest tulajdonképpen – az alapszabadság egynegyede terhére – a munkáltató utólagos szabadságkiadási kötelezettségét írja elő – a munkavállaló nyilatkozata alapján. A munkavállaló ugyanis – a törvényben meghatározott nyomós okból – jogosult a teljesítést megtagadni azzal, hogy erről a munkáltatót haladéktalanul értesíteni köteles. A távolmaradás tartama legfeljebb három napos lehet, illetve legfeljebb három alkalommal érvényesítheti az említett igényét a munkavállaló. A teljesítés megtagadásának indoka ebben az esetben azonban nem közömbös: az csak a törvényben megjelölt ok lehet („személyi, illetőleg családi körülmény”, amelynek fennállta mellett a teljesítés aránytalan vagy jelentős sérelemmel járna), és az okot a munkavállalónak a munkáltató felhívására igazolnia kell. A kellő indok nélküli munkavállalói késedelem, illetve az indok igazolásának (bizonyításának) elmulasztása a munkavállaló oldalán a munkajogviszonyból származó lényeges kötelezettség megszegésének tekintendő.

c) A 134. § (3) bekezdés a) pontjának módosítása kapcsolódik tulajdonképpen közvetlenül az Alkotmánybíróság határozatához. Eszerint a munkáltató „kivételesen fontos gazdasági érdek, illetve működési körét közvetlenül és súlyosan érintő ok esetén a szabadságot legkésőbb az esedékesség évét követő év március 31-ig, kollektív szerződés rendelkezése esetén az esedékesség évét követő június 30-ig” adja ki. A szabályt a törvény ezúttal sem tekinti kógensnek, azaz megengedi a munkavállaló javára való eltérést. Esetünkben ez (legfeljebb, ha egyáltalán) a tárgyévét követő korábbi időpont megjelöléseként értelmezhető. Látható, hogy a korábban hatályos szöveghez képest megjelent a „működési kört közvetlenül és súlyosan érintő” indok (részben teljesítendő az Alkotmánybíróság alapjog-korlátozási kritériumait), illetve a korábbi egész évre való „átvihetőség” is módosult. E szabályhoz kapcsolódik tartalmilag az a szabály – az új (7) bekezdésben –, hogy a (3) bekezdés a) pontja alapján fő szabályként csak a rendes szabadság egynegyedét lehet a tárgyévét követően kiadni. Ehhez képest kivételesen a szabadság ezt meghaladó mértékének kiadása is lehetséges a tárgyévét követően, ehhez azonban „minősített”, a (8) bekezdésben meghatározott ok fennállta szükséges. Az újonnan beiktatott (9) bekezdés a „kivételesen fontos gazdasági érdek” fogalmát olyképpen határozza meg, hogy a rendes szabadság tárgyevi kiadása „a munkáltató gazdálkodását meghatározó módon hátrányosan befolyásolná”. Ez a megoldás a fogalomnak önmagával való meghatározására emlékeztet, hiszen a „kivételes fontos” fogalmát a „meghatározó módon hátrányos” fogalmával igyekszik körülírni. Megítélésünk szerint e rendelkezés lényegében szükségtelen. Ugyanez az álláspontunk a (10) bekezdés új szabályával kapcsolatban is: abból ugyanis nem következik semmi több, mint az, hogy a munkáltató nem hivatkozhat arra, hogy a szabadságot nem volt képes kiadni, ha egyébként képes lett volna kiadni (a tőle várható magatartás tanúsítása mellett).

Látható, hogy a jogalkotó az alkotmányossági követelményt egyrészt tulajdonképpen a munkáltatói érdek, illetve az a mögött meghúzódó, azt alátámasztó körülmények konkretizálásával igyekezett teljesíteni, másrészt a korábbi egész éves (tárgyvetet követő) kiadás lerövidítésével. Ez utóbbi körülményt az Alkotmánybíróság egyébként nem kifogásolta, illetve valójában nem is tette alkotmányossági vizsgálat tárgyává. Ezekkel a törekvésekkel kapcsolatosan érdemes idézni a törvény indokolásának kapcsolódó részeit.

„.....A módosítás az Alkotmánybíróság szabadság kiadásával kapcsolatos határozatában megfogalmazott kívánalmaknak megfelelő jogalkotás érdekében külön szabállyal egyértelműen rögzíti, hogy a különlegesen fontos gazdasági érdekre, illetve működési körét közvetlenül és súlyosan érintő okra való hivatkozással nem lehet visszaélni. Ha ugyanis az ilyen indok miatt bekövetkező helyzetet az év hátralévő részében munkaszervezési megoldásokkal a munkáltató még orvosolhatja, tehát a szabadság tárgyévben kiadására még lehetősége nyílna, nem jár el rendeltetésszerűen, ha a szabadságot nem adja ki. ....A fentiek alapján a törvényben megfogalmazott új szabályok egyik eleme, hogy a következő évre való átvitel nem a teljes szabadságra terjed ki. ....A szabályozás szigorít a határidőkön is: törvény alapján június 30. helyett március 31-ig, kollektív szerződés rendelkezése esetén december 31. helyett június 30-ig lehet meghosszabbítani a kiadás határidejét. Tekintve, hogy a tárgyvetet követően kiadható szabadság mértéke csökkent, nem indokolt a korábbi, meglehetősen hosszú határidő fenntartása sem. ....A szabályozás további eleme a tárgyvetet követően kiadásra alapot adó kivételes gazdasági érdek pontos definiálása. .... A kivételes gazdasági érdeket megalapozó körülménynek a munkaszervezéstől függetlennek kell lennie, ami azt jelenti, hogy a munkáltató nem élhet az esedékesség évét követő évben való kiadás eszközével – a várható munkamennyiségre és a rendelkezésre álló létszámra tekintettel – előre megtervezett módon, hanem csak kivételesen. Ugyanakkor ez nem jelenti azt, hogy a szabadság kiadásának elhalasztása a munkáltató által jogszerűen igénybe vehető végső eszköz lenne, ez csak egyike – pl. a munkaidő-beosztás megváltoztatása, munkaerő-felvétel, munkaerő-kölcsönzés igénybevétele mellett, azokkal egy sorban – az ilyen lehetőségeknek.”

Az indokolás tehát – viszonylag kevés sikerrel – igyekszik körülírni azokat az okokat, és azokon nyugvó jelentős munkáltatói érdeket, amely mentén a munkavállaló rendszeres szabadsághoz való jogát korlátozhatónak látja. Megítélésünk szerint a jogalkotó közelebb került az alkotmányossági követelmény teljesítéséhez, ám erősen kétséges, hogy ezzel teljesül-e a „szükségesség-arányosság” alkotmányossági kritériuma.

d) Az újonnan beiktatott (11) bekezdés a szabadság jogi természetével kapcsolatos dilemmákra kínál megoldást. Az indokolás szerint az igény elévülésére vonatkozó általános szabályokhoz képest speciális rendelkezés megfogalmazására került sor, mely egyértelművé teszi, hogy a munkavállalónak a szabadság természetbeni kiadására mindaddig igénye van, amíg a szabadság természetben kiadható,

tehát a munkaviszony megszűnéséig. Megjegyezzük, hogy a gyakorlatban korábban sem találoztunk olyan állásponttal, amely a szabadság (természetben való kiadása) iránti igény ettől eltérő értelmezésén nyugodott volna. A (11) bekezdés b) pontja ugyancsak – eddig is – magától értetődőnek tekintett szabályt szögez le, mégpedig azt, hogy az igény elévülésének kezdete az igény keletkezésének (a követelés esedékességének) időpontja.

*Berke Gyula*

# A Legfelsőbb Bíróság munkajogi tárgyú döntései

## Bevezetés

Az alábbi összefoglaló a Legfelső Bíróság 2007 első félévében publikált munkajogi tárgyú határozatait tekinti át. Ahogyan a későbbi tematikából kitűnik, az elemzett időszak az egyéni munkajog jegyében telt, nem születtek kollektív tárgyú határozatok. A vizsgált esetek a munkajog változatos területeit fedik le, ugyanakkor szembeötlő a korábban gyakran felmerülő kérdésekhez, mint például színlelt szerződés, egyenlő bánásmód,<sup>1</sup> vagy akár a munkaidőhöz, pihenőidőhöz kapcsolódó határozatok hiánya.

Az Mt. általános rendelkezéseinek alkalmazását két határozat vizsgálta: az érvénytelen szerződés jogkövetkezményeihez kötődött a BH 2007. 61, illetve az utóbbi évekhez hasonlóan idén is született versenytilalmi megállapodást elemző határozat [BH 2007. 26]. A munkajogviszony megszüntetése körében a Legfelsőbb Bíróság hangsúlyozottan foglalkozott a munkáltatói rendes felmondás indokolásával [BH 2007. 135, BH 2007. 65]. Kiemelkedő a látszólag más következtetéssel záródó BH 2007. 96 és BH 2007. 27, melyekben a Legfelsőbb Bíróság azt vizsgálta, lehet-e munkavégzési kötelezettség hiányában, munkavégzést gátló tényezőre hivatkozni. Rendkívüli felmondás kapcsán négy határozat született [BH 2007. 134, BH 2007. 25, BH 2007. 136, BH 2007. 2000]. A munkáltató személyében bekövetkező jogutódlással három határozat foglalkozott, kettő a magán-, egy pedig a közsférában [BH 2007. 200, BH 2007. 99, BH 2007. 100].

Legtöbb, szám szerint kilenc határozat a kárfelelősség témakörében látott napvilágot, ami nem meglepő, hiszen a kárfelelősség egyike a Legfelsőbb Bíróság által leggyakrabban vizsgált kérdésköröknek. 2007 első félévének e témához kapcsolódó esetei a korábbi gyakorlat folytatásának tekinthetők. A munkáltatói kárfelelősség kapcsán az utasítás ellenére végzett munka [BH 2007. 201], a kármegosztás arányainak kiszámítása, illetve a nem vagyoni kár kompenzálása [BH 2007. 197] a munkáltató felelősségét kizáró ok [BH 2007. 166], a biztosítóval kötött megállapodás és a munkáltatóval szembeni kárigény érvényesítésének viszonya, valamint a munkahelytől távol bekövetkező baleset [BH 2007. 165], a társadalombiztosítás keretében járó ellátások szerepe [BH 2007. 133], illetve a társadalombiztosítási ellátások igénybevételének módja [BH 2007. 98] témakörök merültek fel. A munkavállalói kárfelelősséggel kapcsolatos ügyek fókuszában a leltárfelelős tartozás-elismerése [BH 2007. 62], a kár munkaviszonnyal való összefüggésének valószínűsítése [BH 2007. 23], illetve a pénzkezelői felelősség [BH 2007. 163] állt.

<sup>1</sup> Kétségtelenül érdekes lett volna végigkövetni a Legfelsőbb Bíróság esélyegyenlőségre vonatkozó álláspontját a BH 2007. 96. számú esetben. Sajnálatos módon a munkavállaló először a fellebbezési tárgyaláson benyújtott beadványában hivatkozott az egyenlő bánásmód követelményének megsértésére, az Európai Közösségek Bíróságának ítélezési gyakorlatára és a vonatkozó nemzetközi egyezményekre, ezért a Legfelsőbb Bíróság határozatában a másodfokú bíróság ítéletének a fentiekre vonatkozó részét mellőzte.

Öt határozat foglalkozott a közalkalmazotti jogviszonnal kapcsolatos jogvitákkal. Ezek közül a felmentés megalapozottságának kérdését árnyalja a korábbi gyakorlat nyomdokait követő BH 2007. 63 és BH 2007. 162. Kiemelhető a visszaszorolás következményét tárgyaló, korábbi gyakorlathoz képes változást hozó BH 2007. 64. Újszerű a köztisztviselők összeférhetetlenségével [BH 2007. 137], illetve a törvény erejénél fogva megszünt közszolgálati jogviszony újabb megszüntetésével [BH 2007. 97] kapcsolatos határozat. Munkajogi elvi határozat az év júliusáig nem született.

A munkajoghoz kapcsolódó jogterületek közül a társadalombiztosítás több esetben szerepet kapott, így a nyugdíj különböző vonatkozásai, illetve egyes egészségbiztosítási eljárástok és a munkajogi kárfelelősség viszonya kapcsán. Az alapelvek, a versenytilalmi megállapodás, valamint a kárfelelősség nexusában a polgári jog szabályainak alkalmazása volt elengedhetetlen. Két, felmondást tárgyaló esetnek volt büntetőjogi vonatkozása.

## I. Érvényesség – érvénytelenség

Az érvénytelenség a jogrend értékítéletét fejezi ki: megengedi-e a jog adott jogi aktus számára, hogy célzott joghatást váltson ki.<sup>2</sup> Ilyen értelemben tehát nem más, mint a szerződés, illetve a jognyilatkozatok jogi elismerésének tagadása.<sup>3</sup> Bár az Mt. az érvénytelenségi szabályok megállapításánál összefoglalóan a megállapodások érvénytelenségéről rendelkezik, a 7. § (6) bekezdése kimondja, hogy az Mt. – következésképpen az érvénytelenségi szabályok – alkalmazásában megállapodásnak kell tekinteni többek között a munkaszerződést.<sup>4</sup> Korábbi határozataiban a Legfelsőbb Bíróság többek között vizsgálta azt is, hogy milyen következményekkel jár a formai követelmény, mint érvényességi feltétel megsértése a közös megegyezésnél,<sup>5</sup> a munkavállalói felmondásnál,<sup>6</sup> illetve a munkaszerződés megkötésekor.<sup>7</sup> Az érvénytelen munkaszerződés alapján létesített munkaviszony tekintetében kimondta, hogy azt a belőle származó jogok és kötelezettségek szempontjából úgy kell elbírálni, mintha érvényes munkaszerződés alapján állott volna fenn.<sup>8</sup>

A BH 2007. 61 számú esetben a fentiekben rögzítettektől eltérő szempontból vizsgálta az érvényességet. Az Mt. 13. § (3) bekezdése értelmében a munkáltató és a munkavállaló megállapodásai – ha a törvény másként nem rendelkezik – az Mt. Harmadik részében meghatározott szabályoktól eltérhetnek. A felek megállapodásaiban foglalt

<sup>2</sup> Kiss György: *Munkajog*, 2., átdolgozott kiad. Budapest, Osiris, 2005, 128.

<sup>3</sup> Horváth István: Bevezető rendelkezések [in Breznay Tibor (szerk.): *A Munka Törvénykönyve magyarázata*], Budapest, CompLex, 2006, 46.

<sup>4</sup> Bankó Zoltán – Berke Gyula – Gyulavári Tamás – Kiss György: *A Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény magyarázata*. I. kötet, Budapest, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, 2006, 92.

<sup>5</sup> BH 1999. 331.

<sup>6</sup> BH 1991. 129.

<sup>7</sup> BH 1986. 524.

<sup>8</sup> BH 1995. 737.



eltérés azonban csak akkor érvényes, ha az *relatív diszpozitív*, azaz az Mt-hez képest kedvezőbb a munkavállalóra. Ilyen, a munkavállalóra nézve lényegesen kedvezőbb eltérést tartalmazott a felek közötti munkaszerződés, illetve a kedvezőbb eltérés érvényessége képezte a per tárgyát. A munkáltató a határozott időre alkalmazott munkavállaló munkaviszonyát csak speciális szabályok betartása mellett szüntetheti meg, egy évi, ha a határozott időből még hátralévő idő egy évnél rövidebb, az erre az időre jutó átlagkeresetnek megfelelő összeg munkavállaló részére történő kifizetése mellett.<sup>9</sup> A munkaszerződés ennél kedvezőbb megoldást tartalmazott, kimondta ugyanis, hogy amennyiben a határozott időből egy évnél kevesebb idő van hátra, a munkavállalót akkor is megilleti a 12 havi átlagkeresete. Ugyancsak szabályozta azt az esetet, amikor a munkáltató a szerződéstől elállna, illetve amikor a határozott idejű munkaviszony lejár és a felek azt nem hosszabbítják meg. Azt kellett tehát megállapítani, hogy a kedvezőbb kikötés tekinthető-e érvénytelenséget előidéző hibának, illetve a szakirodalomban használt kifejezéssel élve, érvénytelenségi oknak.<sup>10</sup> A Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy *a határozott idejű munkaszerződésnek érvényes az a kikötése, amely szerint, ha annak megszüntetésekor egy évnél rövidebb idő van hátra a határozott időből, a munkavállalót megilleti munkáltatói megszüntetésén a 12 havi átlagkereset.*<sup>11</sup>

## II. Versenytilalmi megállapodás

A *munkáltató gazdasági érdekeinek védelme*, a verseny támasztásának tilalma a munkavállalót terhelő alapvető magatartási kötelesség. A munkavállaló a munkaviszony fennállása alatt nem tanúsíthat olyan magatartást, amellyel munkáltatója jogos gazdasági érdekeit veszélyeztetné.<sup>12</sup> Az Mt. 3. § (6) bekezdésében foglaltaknak nem csak a munkavállalót amúgy is terhelő titoktartási kötelesség betartásánál van jelentősége, hanem valamilyen aktív gazdasági, vagy munkajogviszonyban történő tevékenységtől való tartózkodás ösztönzésénél. Ennek megfelelően munkaviszony megszűnése után csak akkor korlátozható a munkavállaló konkurensként való fellépése, ha a felek ebben kifejezetten megállapodnak.<sup>13</sup> A külön okiratba foglalt, illetve gyakran a munkaszerződés részét képező versenytilalmi megállapodásban megfelelő ellenérték fejében, legfeljebb három éves időtartamra gátolható meg, hogy a munkavállaló versenyt támasszon.<sup>14</sup> A munkáltató jogos gazdasági érdekének sérelme akkor is megvalósulhat, ha a munkavállaló olyan cégnél helyezkedik el, amely azonos jellegű, de eltérő típusú terméket forgalmaz.<sup>15</sup>

<sup>9</sup> Mt. 88. § (2) bekezdés.

<sup>10</sup> Cséffán József: *A Munka Törvénykönyve és magyarázata*. Szeged, Szegedi Rendezvényszervező Kft., 2006, 27.

<sup>11</sup> Az Mt. 88. § (2) bekezdése ugyanis nem kógens norma. Az eredeti szöveg szerint a munkáltató akkor szüntethette meg a munkavállaló határozott időre létesített munkajogviszonyát a határozott idő lejárta előtt, „ha a határozott időből még hátralévő időre jutó átlagkeresetet a munkavállaló részére előre megfizeti.” A módosítás a visszaélések elkerülése érdekében született meg.

<sup>12</sup> Mt. 3. § (5).

<sup>13</sup> Bankó Zoltán – Berke Gyula – Gyulavári Tamás – Kiss György, 2006, 67.

<sup>14</sup> Mt. 3. § (6) bekezdés, illetve BH 2001. 84.

<sup>15</sup> EBH 1999. 133.

A versenytilalmi megállapodáshoz fűződő jogesetek kapcsán felmerülő alapvető kérdés, hogy mikor tekinthető az új munkáltató konkurenciának. Hosszabb ideje kialakult bírói gyakorlatot erősített meg és szinte szó szerint idézte a fent citált EBH-t a Legfelsőbb Bíróság a BH2007. 26 számú esetben, amikor kimondta, hogy *a jogos gazdasági érdek sérelme megvalósul akkor is, ha a munkavállaló olyan gazdasági társaságnál helyezkedik el, amely azonos jellegű, de eltérő típusú termékeket forgalmaz.* A tárgyalat esetben egy gyógyszerforgalmazó cég és orvoslátogató munkakörben foglalkoztatott munkavállalója munkaszerződésbe foglalva kötöttek versenytilalmi megállapodást, egy éves tilalmi időszakkal, hat havi átlagkeresetnek megfelelő ellenértékkel. A munkaviszony közös megegyezéssel szűnt meg, majd a munkavállaló új munkaviszonyt létesített egy, a munkáltatóval azonos, szintén gyógyszerforgalmazással foglalkozó cégnél, szintén orvoslátogató munkakörben. A volt munkavállaló érvelése szerint a munkáltató jogos gazdasági érdekei nem sérültek, hiszen a TEÁOR szerinti „tevékenységi kör egyezőség” önmagában nem jelenthet versenytilalomba ütközést. Utalt egy 2001-es határozatra, mely szerint a versenytilalmi megállapodás érvényességi feltétele a megfelelő ellenérték, továbbá a versenytilalom tisztességes, a munkavállaló megélhetését, a szabad piaci versenyt méltánytalanul és túlzottan nem korlátozó feltétel meghatározása.<sup>16</sup> A Legfelsőbb Bíróság nem fogadta el a munkavállaló érveit, és megállapította, hogy a munkavállaló új munkáltatója a munkáltató versenytársának tekintendő. Bár a munkáltatónak az utolsó munkában töltött napon fizetési kötelezettsége állt fenn, mivel a munkavállaló konkurens cégnél helyezkedett el, az igény érvényesítésekor nem tarthatott igényt a hat havi átlagkeresetre.

Korábbi legfelsőbb bírósági határozatok más szempontból vizsgálták a versenytilalmi megállapodást. 2006-ban a Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy a versenytilalmi szerződés nem ütközik jóerkölcsbe, ha a versenytilalmi kötelezettség a munkáltató jogos gazdasági érdekeinek a munkaviszony megszűnése utáni veszélyeztetése – bizonyítottan valós – kockázatának elhárítását célozza.<sup>17</sup> Egy 2004-es határozat megállapította, hogy a versenytilalmi megállapodással összefüggő kockázat nem teszi lehetővé, hogy – mentesítése érdekében – bármelyik fél utólag hivatkozzon a megállapodás megkötésénél számba venni elmulasztott körülményre.<sup>18</sup> EBH mondta ki annak a lehetőségét, hogy a felek a versenytilalmi megállapodásukat módosítsák.<sup>19</sup> A munkaszerződésbe foglalt versenytilalmi megállapodás fennmarad, ha a felek kizárólag a munkaviszony megszűntetéséről állapodtak meg.<sup>20</sup> Amennyiben a versenytilalmi megállapodás elállás folytán nem hatályosul, az elszámolási kötelezettséggel felvett díjelőleg visszakövetelése nem jogellenes.<sup>21</sup>

---

<sup>16</sup> BH 2001. 84.

<sup>17</sup> BH 2006. 334.

<sup>18</sup> BH 2001. 339.

<sup>19</sup> EBH 2004. 457.

<sup>20</sup> EBH 2001. 559.

<sup>21</sup> EBH 2005. 1334.

### III. Kárfelelősség

#### 1. Munkáltatói kárfelelősség

A munkáltató felelőssége az általános munkavállalói felelősséghez viszonyítva jóval szigorúbb, ún. *objektív felelősség*, jogi természetét tekintve a polgári jogi veszélyes üzemért fennálló felelősséghez hasonló.<sup>22</sup> A munkáltató a munkavállalónak munkaviszonyával összefüggésben okozott kárért vétkességére tekintet nélkül, teljes mértékében felel, csupán akkor mentesülhet, ha a kárt működési körén kívül eső elháríthatatlan ok, vagy kizárólag a károsult elháríthatatlan magatartása okozta.<sup>23</sup> A munkáltatói kárfelelősség tehát karakterisztikusan kártelepítési, illetve kockázatviselési jellegű.<sup>24</sup> A bírói gyakorlat következetesen a munkavállaló oldalán áll a kártérítési ügyekben. A Legfelsőbb Bíróság már korábbi döntésében is rámutatott, hogy a munkáltató kártérítési felelősségét még a munkavállaló súlyosan felróható magatartása esetén sem lehet az Mt. rendelkezéseinek mellőzésével elbírálni.<sup>25</sup> Meg kell azonban jegyezni, hogy az általános élettapasztalatot kirívóan gondatlanul figyelmen kívül hagyó munkavállalói magatartás kármegosztás alkalmazását indokolja.<sup>26</sup> Az alábbiakban tárgyalt esetek a korábbi gyakorlat folytatásának tekinthetők.

A munkáltatói kárfelelősség egyik alapesete a munkavállaló életében, egészségében, testi épségében okozott kárért való felelősség. A munkavállalónak a munkáltató kártérítési felelőssége megállapításához azt kell bizonyítania, hogy megbetegedése munkaviszonyával összefüggésben keletkezett.<sup>27</sup> A munkáltató kártérítési felelőssége akkor is fennállhat, ha a munkavállaló a munkahelyen keletkezett egészségkárosodást nem jelenti be a munkáltatónak.<sup>28</sup> A Legfelsőbb Bíróság a BH 2007. 23 számú esetben kifejtette, hogy a munkavállaló legalább valószínűsíteni köteles a károsodásnak a munkaviszonnyal való összefüggését. A munkáltató a munkavállalója balesetével és megbetegedésével kapcsolatban előállott kárért (egészségkárosodásért) az Mt. 174. §-a alapján akkor felel, ha az a munkaviszonyával összefüggésben keletkezett. Annak bizonyítása, hogy az egészségkárosodás a munkaviszonnyal összefüggésben következett be, a munkavállalót terheli.<sup>29</sup> Az Mt. 174. § (4) bekezdés alapján valamint a kialakult ítélkezési gyakorlat szerint a munkáltató kártérítési felelőssége megállapításához a károsult munkavállalónak a „munkaviszonnyal való összefüggést” kell bizonyítania.

A munkavállaló 1988-tól 1994-ig állt beteghordóként munkaviszonyban a munkáltató kórháznál. A hepatitis C vírust 1999-ben mutatták ki a szervezetében, a fertőződés

<sup>22</sup> Handó Tünde: A munkáltató kártérítési felelőssége [in Breznay Tibor (szerk.): *A Munka Törvénykönyve magyarázata*] Budapest, CompLex, 2006, 685.

<sup>23</sup> Mt. 174. § (1)(2) bekezdés.

<sup>24</sup> Kiss György, 2005, 283.

<sup>25</sup> BH 2004. 523.

<sup>26</sup> EBH 2004. 1154.

<sup>27</sup> BH 2004. 429.

<sup>28</sup> BH 2004. 386; EBH 2003. 897.

<sup>29</sup> LB MK 29. ÁF a) pont.

pontos ideje azonban nem volt megállapítható. Arra vonatkozóan, hogy a munkavállaló más módon is megfertőződhetett mint beteghordóként (pl. tetoválás útján) nem merült fel bizonyíték. A kérdés az volt, hogy elegendő-e a munkáltató kártérítési felelősség megállapításához pusztán a fertőzött vérrrel való érintkezés lehetősége. A munkavállaló nem tudta bizonyítani a fertőzés konkrét bekövetkezéséhez vezető balesetet. Azt, hogy kórházi évei alatt történhetett meg a fertőzés, munkaköre, elvégzett feladatai valószínűsítették. A munkáltató szerint a kórházban hepatitis C vírussal fertőzött betegeket nem látnak el, így annak a valószínűsége, hogy a kivételesen évente egy alkalommal előforduló tömeges balesetnél a munkavállaló megfertőződött, a vírus előfordulási gyakoriságára tekintettel csekély.

A Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint – mivel a szakvélemények alapján a betegség keletkezésének pontos ideje és módja a tudomány mai állása szerint teljes bizonyossággal nem állapítható meg – a munkavisztonnyal összefüggés bizonyításához a munkakörülmények és a fertőződés lehetősége közötti kapcsolat *nagyfokú valószínűsítése* szükséges. Csak igazságügyi szakértői vélemény, munkavédelmi szabályok, ezek betartásának tényleges ellenőrzése, konkrét munkafeladatok alapján lehet dönteni arról, hogy a munkavállaló a betegségének a munkavisztonnyal való összefüggését az eset egyedi sajátosságainak megfelelően nagymértékben valószínűsítette-e, továbbá megállapítható-e, hogy a kárt a munkáltató működési körébe eső ok idézte elő. A LB MK 29. számú állásfoglalás alapján amennyiben ez megállapítható, a munkáltató felelőssége akkor is fennáll, ha a kárt előidéző ok nem volt elhárítható.

A vizsgált esettel párhuzamba hozható a BH 2001. 87 számú eset, amelyben egy erdész munkavállaló fertőződött meg *Lyme-kórral*. A fertőző kullancs csípése következtében kialakult egészségkárosodásért a munkáltató vétkességére tekintet nélkül fennálló teljes kártérítési felelősségét nem érintette, hogy a fertőzés természete miatt a Lyme-kór okozta panaszok, a keresőképtelenség, a munkaképesség-csökkenés csak később jelentkeznek, és ezért a fertőzés pontos ideje nem volt megállapítható.<sup>30</sup> A munkáltatói felelősséget még az sem zárta ki, hogy az erdész a saját erdejében végzett munkák során is megkaphatta a fertőzést, mivel a betöltött munkakör és a gyakori kullancscsípések nagymértékben valószínűsítették a fertőzést. A két eset azonban csak hasonló, nem azonos, hiszen az erdészt munkavégzése során bizonyítottan több kullancs megcsípte, míg a beteghordó nem tudta bizonyítani a fertőzés konkrét bekövetkezéséhez vezető balesetet.

A kifejezett *utasítás ellenére végzett munka* során bekövetkezett balesetért való munkáltatói felelősséget, illetve a *működési kör* kérdését vizsgálta a Legfelsőbb Bíróság a BH 2007. 201 számú esetben. A munkáltató műszaki vezetője a segédmunkás munkavállalónak és munkatársának azt az utasítást adta, hogy a helyszínre szállítsanak ki egy árokásó gépet, ott azonban várják meg őt a további munkával. A munkavállaló a kikerzés után arra hivatkozva, hogy ő már többször végezte a kötőréfj levételét, javasolta, kezdjék el a munkát. Munkatársa, miután sikertelenül próbálta őt lebeszélni, bel-

<sup>30</sup> BH 2001. 87.

egyezését adta. A törőfej levételekor a munkavállaló lábára zuhant, aminek következményeként két lábujját amputálni kellett.

A munkáltatói objektív felelősség szabályainak megfelelően a munkáltató csupán akkor mentesülhetett volna, ha bizonyítja, hogy a kárt *működési körén kívül eső, elháríthatatlan ok, vagy kizárólag a károsult munkavállaló elháríthatatlan magatartása* okozta.<sup>31</sup> Az Mt. 174. § (5) bekezdése alapján a munkáltató működési körébe esnek különösen a munkáltató által feladatai során kifejtett tevékenységgel összefüggő magatartásból eredő okok. A Legfelsőbb Bíróság szerint magatartáson mindazok magatartását is érteni kell, akiknek jelenléte szükségszerű a munkavégzés helyén, illetve akiknek jelenlétét a munkáltató lehetővé tette. Tipikusan ilyen személynek tekinthető a munkáltató más munkavállalója.<sup>32</sup> A munkatárs közrehatásával elszenvedett balesetekre vonatkozó gazdaság esetjog (például az éppen javítás alatt álló berendezést óvatlanul beindítja egy másik munkavállaló) egyértelmű abban a tekintetben, hogy a munkavállaló sérülését a munkáltató működési körébe tartozó ok által kiváltottnak minősíti. A munkavállaló kizárólagos elháríthatatlan magatartására ebben az esetben tehát nem lehetett hivatkozni, hiszen a balesetet okozó munkaműveletet a munkavállaló nem egyedül és önkényesen, hanem a gépet kezelő alkalmazottal együtt végezte. A legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy *amikor a munkavállalók a gép helyszínre szállítására kapnak utasítást azzal, hogy a vezető helyszínre érkezése után kezdjék el a munkát, de utasításellenesen mégis hozzáfognak és ennek során baleset történik, nem lehet szó a balesetet szenvedett gépkocsivezető kizárólagos önhibájáról.*

Az Mt. 174. § (3) bekezdése értelmében ugyanakkor a munkáltató nem kötelezhető a kár azon részének megtérítésére, amelyet a *munkavállaló vétkes magatartása* idézett elő. A Legfelsőbb Bíróság a kármegosztás kapcsán rámutatott, hogy a munkavállaló vétkessége súlyának és ehhez képest a kárviselés arányának meghatározásánál jelentősége van annak, hogy a munkáltató a kár bekövetkezésében maga is vétkes magatartással hatott közre. A Legfelsőbb Bíróság 31. számú munkaügyi kollégiumi állásfoglalása alapján, amennyiben a munkáltatót a balesetben vétkesség is terheli, ez lényegesen csökkenti a munkavállaló vétkes közrehatása súlyát, és az összes körülmény mellett kihat a kárviselés arányára.<sup>33</sup>

A BH 2007. 197 számú eset a kármegosztás arányainak kiszámítása, illetve a nem vagyoni kár kompenzálása szempontjából jelentős. A munkáltatói rendes felmondást megelőzően a munkavállaló válltöréssel járó munkahelyi balesetet szenvedett (a 67%-os munkaképesség-csökkenéséből 15% volt baleseti eredetű), amelyre vonatkozóan a munkáltató a kártérítési felelősségét elismerte, és a munkavállaló részére megtérítette a dologi kárt és az útiköltséget. A munkavállaló elmaradt jövedelem, valamint a jogellenesnek bizonyult rendes felmondás és az üzemi baleset miatt nem vagyoni kártérítés, valamint elmaradt jövedelem megfizetése iránt is követelést terjesztett elő.

<sup>31</sup> Mt. 174. § (1) – (2) bekezdés.

<sup>32</sup> Cséffán József, 2006, 452.

<sup>33</sup> Ez azonban nem változtat azon a körülményen, hogy a munkáltatói kárfelelősség objektív.

A Legfelsőbb Bíróság ebben az esetben kifejtette, hogy az Mt. 174. §, valamint a MK 30. számú állásfoglalás továbbá az ítélkezési gyakorlat, így például az EBH 2001. 470. alapján a munkáltató a munkavállaló teljes káráért – a természetes kórokú betegségeire tekintettel – nem felel. *A felelőssége olyan arányban áll fenn, amilyen arányban a 67%-os munkaképesség-csökkenése a munkahelyi balesettel összefüggően keletkezett munkaképesség-csökkenéshez aránylik. Ha a munkavállaló munkaképesség-csökkenése 67%, ebből baleseti eredetű 15%, a munkáltató kárfelelőssége a kár 22%-ára terjed ki.*

A határozat másik része a *nem vagyoni kártérítéshez*, vagy „sérelemdíjhoz”<sup>34</sup> kapcsolódik. A kárnak e speciális válfaja a kárfelelősség egzakt módon legkevésbé megfogható területe. A nem vagyoni károk vagyoni mércével nem mérhetők, a kártérítés a sérelemhez képest mindig inadekvát marad, ilyen értelemben a nem vagyoni kár legfeljebb a vagyoni kár „fikciós esetének” tekinthető.<sup>35</sup> A Legfelsőbb Bíróság korábbi esetjogában találunk BH-t többek között nem vagyoni kár esedékessége,<sup>36</sup> feltételei,<sup>37</sup> a kárösszeget befolyásoló tényezők vonatkozásában.<sup>38</sup> A nem vagyoni kár kapcsán gyakran felmerül az egészséghez való jog problematikája. Egy 2003-ban tárgyalt esetben a baleset folytán súlyos mozgáskorlátozott rokkanttá vált mentőgépkocsi-vezető nem vagyoni kártérítésre való jogosultságát az egészséghez való jogának sérülése alapozta meg.<sup>39</sup> Az általunk vizsgált határozatban a Legfelsőbb Bíróság a 34/1992. (VI. 1.) AB határozat alapján kialakult egységes ítélkezési gyakorlatra utalt. A teljes egészséges élethez való alkotmányos jog megsértése megállapításának nem kelléke a súlyos, vagy jelentős hátrány okozása. Jelen esetben *az, hogy a munkahelyi balesetből eredően a munkavállalónak maradandó fizikai és pszichés károsodása keletkezett, a kárigényt megalapozza, nem szükséges súlyos vagy jelentős hátrány okozása.* Az üzemi balesetből származó maradandó fizikai és pszichés károsodás ténye a jogsérelmet kellően alátámasztja. A jobbkezes munkavállalónál a jobb váll mozgáskorlátozottság és az ehhez kapcsolódó kóros lelki tünetek a mindennapi életre kihatnak. Ez a korlátozottság végleges jellegéből adódóan a munkavállaló munkavégzését, szabadidős tevékenységét, önmaga ellátását befolyásolja. Függetlenül a munkavállaló személyiségjegyeitől, és természetes kórokú betegségeitől, a munkahelyi baleset megalapozza a nem vagyoni kártérítést.

A Legfelsőbb Bíróság ebben az esetben még egy tekintetben megerősítette a korábbi ítélkezési gyakorlatot. A munkavállaló álláspontja szerint nemcsak a munkahelyi balesetnek, hanem magának a felmondásának is szerepe volt egészségi állapota kialakításában. Kérdéses volt tehát, hogy önmagában lehet-e a jogellenes rendes felmondás által keltett előnytelen helyzet (pl. bizonytalanság érzés) a nem vagyoni kártérítés alapja. A Legfelsőbb Bíróság – egyetértve az ügyben eljáró bíróságokkal, egyben követve a korábban kialakult gyakorlatot – kifejtette, hogy egymagában az átszervezéseknek, a lét-

<sup>34</sup> Handó Tünde, 2006, 740.

<sup>35</sup> 34/1992. (VI. 1.) AB határozat.

<sup>36</sup> BH 2000. 35.

<sup>37</sup> BH 2000. 510.

<sup>38</sup> BH 2000. 569; EBH 2001. 572; EBH 2003. 974; EBH 2001. 470.

<sup>39</sup> BH 2003. 298.

számcsökkentésnek a munkavállalókra általában gyakorolt hatása nem alapozza meg a nem vagyoni kártérítést.<sup>40</sup> Ezt természetesen nem jelenti azt, hogy a rendes felmondáshoz ne kapcsolódhatna nem vagyoni kár. Így például az átszervezésre alapított munkáltatói rendes felmondás közlésével együtt tanúsított, a munkavállaló jó hírnevéhez való jogát sértő magatartás megalapozza a nem vagyoni kártérítés iránti igényt.<sup>41</sup>

A munkáltató felelősségét kizáró okot elemezte a bíróság a BH 2007. 166. számú esetben. Háztartási kiegészítő munkakörben alkalmazott munkavállaló a munkáltató telephelyén a fogadószintről a varrodába vezető lépcsőn közlekedett, hogy ellenőrizze a villanyszerelési munkálatokat. A világítás meghibásodása elvonta a figyelmét, leesett a lépcsőről és combnyaktörést szenvedett. A munkáltatói érvelés szerint a munkavállaló munkahelyét indokolatlanul elhagyva, erre irányuló utasítás nélkül, munkakörébe nem tartozó munkát végzett, amellyel veszélyeztette saját testi épségét és egészségét, ezen túlmenően rosszullete a munkáltató részéről elháríthatatlan volt.

Az MK 29. számú állásfoglalás b) pontja alapján, amennyiben a kár működési körön belüli, a munkáltató felel a kárért, és felelőssége ez esetben akkor is fennáll, ha ez az ok nem volt elhárítható. A munkaügyi bíróság megállapította, hogy a balesetet a munkáltató működési körébe tartozó ok idézte elő. A kérdéses esetben a baleset a munkavállalót munkahelyén, munkaidőben, munkavégzés közben érte, a tevékenysége a munkáltató érdekkörében merült fel, vagyis a károsodást előidéző ok és a munkáltató működése összefüggés volt. Az okozati összefüggés objektív kapcsolat a vétkes magatartás és a kár között, meglétének bizonyítása mindig a munkáltatót terheli. Az ok-okozati összefüggés megalapozta a munkáltató objektív felelősségét. Legfelsőbb Bíróság kifejtette, hogy ha a munkavállaló a munkahelyén, lépcsőn közlekedve – a világítás meghibásodása következtében – a lépcsőről leesik, a balesete következményeiért a munkáltató kizáró ok hiányában felelős. A bírói gyakorlat szerint önmagában a munkavállaló figyelmetlensége, ügyetlensége, rosszullete, vagy az, hogy nem tartja be a védelmi szabályokat, nem jelenti automatikusan azt, hogy ezek voltak a károsodás egyedüli okai.<sup>42</sup> A munkáltató nem bizonyította, hogy a szerelő engedély nélkül, tiltás ellenére tartózkodott a telephely azon részén, ahol a baleset a lépcsőn való közlekedés során érte. Ebből a szempontból az is közömbös, hogy a munkavállaló kapott-e villanyszerelési munkát a munkáltatótól, mivel a baleset nem e munkavégzés során következett be. A gyakorlat általában nem fogadja el kimenetési oknak, hogy a munkavállaló által kifejezett utasítás nélkül végzett munkát.<sup>43</sup>

Polgári és munkajogi kárfelelősség találkozott a BH 2007. 165 számú esetben. A munkavállaló a munkakörébe tartozó, külső telephelyen végzett ellenőrzés során, köz-

<sup>40</sup> Ahogyan önmagában a munkavégzéssel szükségszerűen együtt járó konfliktusok sem. Lásd például LB Mfv. I. 10.379/1996.

<sup>41</sup> EBH 2000. 359.

<sup>42</sup> Handó Tünde, 2006, 714-715.

<sup>43</sup> LB Mfv. I. 10.221/2003.

forgalmú autóbuszon balesetet szenvedett. Utóbb megállapodás született közte és a kár-  
okozó biztosítója között. Ebben rögzítésre került, hogy a munkavállaló 6 000 000 Ft  
kártérítésben részesül, amely összeg magában foglalja a káreset kapcsán felmerült és a  
jövőben felmerülő teljes vagyoni és nem vagyoni kárigényt. A *biztosítóval való megál-  
lapodás* megkötése után több hónappal a munkavállaló kamat iránti igényt terjesztette  
elő a munkáltatójával szemben. A vizsgált esetben két kérdéskört kellett vizsgálni. Egy-  
részt azt, hogy üzemi balesetnek minősül-e a baleset, s így megállapítható a munkáltató  
felelőssége, másrészt, hogy a biztosítóval kötött megállapodás (és az ennek eredménye-  
ként kifizetett kártérítés) kizárja-e a munkáltató további kártérítésre kötelezését.

Az első kérdés kapcsán a Legfelsőbb Bíróság utalt arra, hogy a munkáltató az Mt.  
174. § (1) bekezdés alapján a munkavállaló balesetével kapcsolatosan felmerült káráért,  
illetve egészségkárosodásáért teljes körben felelősséggel tartozik, ha az a munkaviszony-  
nyal összefüggésben keletkezett. A munkáltató a teljes kárt köteles megtéríteni. Az MK  
29. számú állásfoglalás b) pontja értelmében a kárt előidéző ok akkor minősül a munk-  
áltató működési körén kívül esőnek, ha az független a munkáltató tevékenységétől,  
tehát az előidéző ok és a munkáltató működése között nincs okozati összefüggés. A  
munkavállaló munkavégzési kötelezettségével összefüggésben, munkakörébe tartozó,  
külső telephelyen végzett ellenőri tevékenysége során szenvedett balesetet. A hosszabb  
idő óta egységes bírói gyakorlat szerint a munkáltató felelősségét a dolgozó munkaköre,  
illetve a munkáltató érdekében kifejtett tevékenység alapvetően meghatározza. Mivel a  
baleset működési körön kívül esőnek nem tekinthető, munkáltató a kárért felelősséggel  
tartozik. Itt utalunk egy korábbi, 2000-es BH-ra, melyben a Legfelsőbb Bíróság kifejtet-  
te, hogy a „működési kör” nem korlátozódik a munkáltató telephelyére. A telephelyen  
kívül végzett munka során keletkezett kár esetén is fennállhat a működési kör és a kárt  
előidéző ok között az összefüggés. Az okozati összefüggés azon alapszik, hogy a munk-  
vállaló a munkát a számára adott körülmények között köteles végezni, ezért az ezzel  
összefüggő baleseti veszélyhelyzettel a munkáltatónak számolnia kell.<sup>44</sup>

A második kérdés az volt, hogy érvényesíthet-e kártérítési igényt a munkáltatóval  
szemben a munkavállaló annak ellenére, hogy a biztosítótól már kapott kártérítést. Egy  
korábbi, 2001-es BH kimondta, hogy a károsult a kártérítési igényét a biztosítás keretei  
között jogosult közvetlenül a biztosítóval szemben érvényesíteni. Ez azonban nem zárja  
ki, hogy a követelését – ha az munkaviszonyból ered – *a biztosító által már kifizetett összeg  
beszámításával* az Mt.-nek munkáltató kártérítési felelősségére vonatkozó szabálya alap-  
ján a munkáltatóval szemben is érvényesítse.<sup>45</sup> A Legfelsőbb Bíróság a vizsgált 2007-es  
esetben a hivatkozott BH nyomdokait követte. Mindenekelőtt rámutatott, hogy a munk-  
vállaló a munkáltatót érintően is elismerte teljes kártérítését, és ezen felül bizonyított  
kár nem volt megállapítható. Figyelemmel az összeg nagyságára is, a jogi képviselővel  
eljáró munkavállaló a megállapodás létrejöttékor nyilvánvalóan figyelembe vette a meg-  
kötés idejekor fennálló értékviszonyokat. Semmi sem utal arra, hogy a kártérítést a

<sup>44</sup> BH 2000. 422.

<sup>45</sup> BH 2001. 246.



balesetkori értékek alapján határozták volna meg, ahogy arra sincs bizonyíték, hogy a megállapodás megkötésekor a munkavállaló már számolt volna azzal, hogy külön fogja a kamatigényt érvényesíteni a munkáltatójával szemben. Ezt mutatja, hogy a megállapodás megkötése után több hónappal terjesztette elő a kamatra irányuló igényét a munkáltatójával szemben. Tehát amennyiben *a kiküldetést teljesítő munkavállaló közforgalmú autóbuszon elszenvedett balesetéből eredő károk teljes körű megtérítéséről a biztosítóval olyan megállapodást kötött, hogy a megállapodásban foglaltakon túlmenően kárigényt sem a biztosítóval, sem pedig a károkozóval szemben nem érvényesít, ez a munkáltatóra is kiterjed.*

Eljárási hibához, illetve a *keresethez kötöttségi* elv megsértéséhez szolgál példaként a BH 2007. 133 számú eset. Korábbi kárfelelősségi eset kapcsán felmerülő lényeges eljárási szabálysértésnek minősül, hogy a bíróság alkalmas módon nem biztosítja a félnek a szakvéleményre vonatkozó észrevétel előterjesztésének lehetőségét.<sup>46</sup> A munkavállaló föld alatti villanszerelőként állt a munkáltató alkalmazásában, majd sajátságos megbetegedése miatt rehabilitációs munkakörbe került. Utóbb térsérüléssel járó üzemi baleset következtében munkaképességét 26%-ban elveszítette. Évekkel később, ezzel az üzemi balesettel összefüggő 50%-os munkaképesség-csökkenése alapján rokkantnyugdíjas lett, aminek érdekében saját kezdeményezésére közös megegyezéssel szüntették meg a munkaviszonyát. Álláspontja szerint rehabilitált munkabérétől és a rehabilitációs keresetkiegészítéstől azért esett el, mert az üzemi baleset miatt ezt a munkakört sem tudta már ellátni. Bár a bíróság ennek bizonyítására külön is felhívta, nem igazolta, hogy kizárólag a 26%-os mértékű munkaképesség-csökkenést eredményező üzemi baleset következtében nem tudta tovább ellátni a rehabilitált munkakörét.

Az elsőfokú bíróság szerint a rehabilitált munkakörben foglalkoztatottak keresetkiegészítése társadalombiztosítási szolgáltatásként jár, ez viszont munkavégzést feltételez. A társadalombiztosítási ellátás figyelmen kívül hagyása esetén a munkavállalónak érvényesíthető keresetvesztése nem keletkezett. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét helyben hagyta. A felek között a vita ezt követően abban volt, hogy a nyugdíjazást megelőző keresetként a rehabilitált munkakörben folyósított munkabért kell-e figyelembe venni, vagy e munkakör ellátására tekintettel jogszabály alapján folyósított egyéb járandóságot, amelytől szintén a munkaviszony megszűnésére és a nyugdíjazásra tekintettel esett el a munkavállaló. A munkavállaló sérelmezte, hogy sem a munkáltató, sem a bíróság nem adta magyarázatát annak, hogy ha a táppénz és a kereset különbözetének megtérítésénél a rehabilitált keresetkiegészítés is elveszett jövedelem, akkor a nyugdíj és kereset közötti különbözetenél miért nem az.

A Legfelsőbb Bíróság rámutatott, hogy az eljáró bíróságok nem a kereseti kérelemben foglaltakról döntöttek, nem vizsgálták a munkáltató kártérítési felelősségét az Mt. 178. § (1) bekezdése szerint, holott a kereseti kérelemben a munkavállaló kifejezetten ezt a jogszabályt jelölte meg követelése alapjául. Az elsőfokú bíróság ítéletének az a megállapítása, hogy a rendelet alapján járó keresetkiegészítés munkavégzést feltételez,

<sup>46</sup> EBH 2002. 790.

helyes, a munkavállaló azonban igényét nem erre a jogszabályra alapította. Ugyancsak nem foglaltak állást a bíróságok abban a kérdésben, hogy a munkáltató köteles-e megteríteni a munkavállaló azon kárát, amely a rendszeresen folyósított juttatások elvesztéséből ered, más szóval megállapítható-e a keresetvesztés, úgymint a volt rehabilitált jövedelem és a keresetkiegészítés összege, csökkentve a folyósított baleseti járadék összegével. Ezekre tekintettel a Legfelsőbb Bíróság a jogerős ítéletet hatályon kívül helyezte, és a munkaügyi bíróságot eljárási szabálysértés miatt új eljárásra és új határozat hozatalára utasította.

A munkáltatói kártérítés és a társadalombiztosítás keretében járó ellátások viszonyát már korábban is vizsgálta a Legfelsőbb Bíróság. 2002-ben kimondta, hogy a kártérítés összegének kiszámításánál mindazt az állami egészségügyi és a társadalombiztosítás keretében járó ellátást le kell vonni, amelyre való jogosultság összefüggésbe hozható a munkahelyi baleset következményével. Ha a munkavállaló a balesettel összefüggésben bekövetkezett rokkantsága nélkül nem lenne jogosult özvegyi nyugdíjra, annak összegét (minthogy ez a juttatás nem független a baleset következményétől) a munkáltató által fizetendő kártérítési járadék összegéből le kell vonni.<sup>47</sup>

A BH 2007. 98 számú esetben a közszolgálati jogviszony keretében hatósági feladatokra kinevezett *magán állatorvos* az állatok külföldre szállításához szükséges okmányok kiállítása érdekében vett vért, amikor az egyik állat megharapta. A felvett jegyzőkönyvben a munkáltató elismerte felelősségét. A baleset miatt az állatorvos betegálmányba került, baleseti táppénz iránti igényét a résztulajdonában lévő S. Bt-n keresztül érvényesítette. Az ügy kapcsán két kérdés merült fel. Egyrészt el kellett dönteni, hogy a vérvétel a munkáltató működési körébe tartozik-e, s ez által – természetesen amennyiben egyéb törvényi feltételek is fennállnak – megállapítható-e a munkáltató felelőssége. Másrészt kérdéses volt, a felelőség szempontjából milyen jelentősége van annak, hogy *melyik munkáltatón keresztül részesült baleseti táppénzben* a munkavállaló.

A munkaügyi bíróság állásfoglalása szerint a vérvétel a diagnosztikai vizsgálat előfeltétele, s mint ilyen, nem tekinthető olyan elkülöníthető munkafeladatnak, melyet a munkavállaló nem hatósági állatorvosi minőségében végzett, következésképpen a munkabaleset a munkáltató működési körében történt. A bíróság nem tulajdonított jelentőséget annak, hogy a munkavállaló a baleseti táppénzt mely jogviszonya keretében igényelte. A másodfokú bíróság ezzel szemben úgy ítélte meg, hogy a vérvétel az előzetes igazoláshoz szükséges vizsgálat körébe tartozik, az tehát nem hatósági állatorvosi feladat, vagyis az állatorvos a balesetet az S. Bt. munkáltatónál, és nem a munkáltatóval fennálló közszolgálati jogviszonyában szenvedte el. Az állatorvos érvelése szerint a táppénz iránti igényét bejelentette az S. Bt. munkáltatója útján is, mivel itt állt főállású munkaviszonyban, és itt fizette a teljes munkaidőben történő foglalkoztatás után az egészségbiztosítási járulékot is. Álláspontja szerint a „baleseti iratokat” és a „baleseti táppénzre vonatkozó iratokat” el kell különíteni egymástól.

<sup>47</sup> BH 2002. 77.

A Legfelsőbb Bíróság egyetértett az állatorvos érveivel, és megállapította, hogy a balesete munkabaleset, amelyért a munkáltató 100%-os kártérítési felelősséggel tartozik. Ugyancsak kifejtette, hogy az Ebtv.<sup>48</sup> 63. § (1) bekezdése alapján annak, aki egyidejűleg több biztosítással járó jogviszonyban kötelezett egészségbiztosítási járulék fizetésére, a táppénz iránti igényét annak a munkáltatónak kell elbírálni és az ellátást folyósítani, amelyiknél társadalombiztosítási kifizetőhely működik. Az állatorvos az S. Bt.-nél állt biztosítási jogviszonyban, mint a társas vállalkozás tagja, ezen a munkáltatón keresztül fizette az egészségbiztosítási járulékot, így a munkavállaló a baleseti táppénz iránti igényét kizárólag a vele biztosítási jogviszonyban álló Bt. útján érvényesíthette. A munkabalesetért fennálló kárfelelősség a munkáltatót terheli.

## 2. Munkavállalói kárfelelősség

A munkaviszonyra jellemző erőviszony-egyenlőtlenség miatt a munkavállaló főszabályként csupán szándékos illetve gondatlan károkozás esetén vonható felelősségre. Abból kiindulva, hogy a munkavállaló kötik a munkáltató utasításai illetve, hogy a munkáltató kötelessége a (többek között biztonságos, zökkenőmentes) munka megszervezése, a kártérítés mértékét a jogalkalmazás számos esetben korlátozza.<sup>49</sup> A munkavállalói felelősség vétkességi alapú, célja inkább a megelőzés, mintsem a teljes reparáció. Ehhez viszonyítva kivételnek tekinthetőek a szigorúbb munkavállalói felelősségi alakzatok, így az általános megőrzési felelősség, a leltárfelelősség, valamint a pénz- és értékekzelelők felelőssége.<sup>50</sup>

A leltárfelelősség, illetve a tartozáselismerés kérdését vizsgálta a bíróság a BH 2007. 62 számú esetben. A leltárfelelősség különleges helyet foglal el a munkajogi kárfelelősség rendszerében, e felelősségi formával a Legfelsőbb Bíróság már korábbi döntéseiben is foglalkozott. A BH 2000. 34 számú esetben a bíróság kimondta, hogy a törvény biztosítja azt a lehetőséget, hogy a leltárhányért fennálló felelősséget kollektív szerződés szabályozhassa. A leltárhányért való felelősség egyes feltételeinek meghatározásánál a felek megállapodásának, főként pedig a kollektív szerződésnek van döntő szerepe.<sup>51</sup> Ha a kollektív szerződés leltárhányra vonatkozó rendelkezései megfelelnek a jogszabály előírásainak, a bíróságnak e rendelkezések figyelembevételével kell döntését meghoznia.<sup>52</sup>

A boltvezető három munkatársával együtt csoportos leltárfelelősségi megállapodást írt alá, egyenként 25%-os fizetési kötelezettséget vállalva. A megállapított leltárhány megfizetését a boltvezető a dolgozóktól nyilatkozatával átvállalta, és nyolc munkanapon belül ígérte annak teljesítését. Erre tekintettel a munkáltató leltárhány megfizetésére kötelező határozatot hozott, utalva a kollektív szerződésre és a munkavállaló egyetem-

<sup>48</sup> 1997. évi LXXXIII. törvény.

<sup>49</sup> Kiss György, 2005, 265.

<sup>50</sup> Handó Tünde, 2006, 628-629.

<sup>51</sup> Bankó Zoltán – Berke Gyula – Kiss György, 2006, 332.

<sup>52</sup> MD II. 373.

leges felelősségére. A kollektív szerződés szerint, csoportos leltárfelelősségi megállapodás alapján, a leltárhiány teljes összegéért felel az önkiszolgáló rendszerben üzemelő egység vezetője és helyettese, míg egy másik pont szerint, hat havi átlagkeresettel, az önkiszolgáló rendszerű üzlet beosztott dolgozója.

A leltárfelelősség természetének megítélése nem egységes a szakirodalomban. Ezt a felelősségi formát kockázatviselésként értelmezi például a Radnay József által szerkesztett kommentár,<sup>53</sup> míg más szerzők kifejezetten elvetik ezt a felfogást.<sup>54</sup> A Legfelsőbb Bíróság az előbbi állásponton volt, amennyiben kifejtette, hogy a leltárfelelősség nem kártérítés, hanem kockázatviselés. A kártérítési felelősség jogalapjához hozzátartozik az okozati összefüggés a felelőssé tett személy magatartása és a kár bekövetkezése között. A leltárhiány esetében azonban ez nem állapítható meg, mivel a hiány ismeretlen okból következett be. Bár a kollektív szerződés a térítés mértékét a megállapodást kötött munkavállalók átlagkeresetének hat havi együttes összegétől eltérően is meghatározhatja,<sup>55</sup> egyetemleges felelősség nem állapítható meg.<sup>56</sup> Több felelős esetén a felelősséget a csoportos leltárfelelősségi megállapodás szerint, ilyen hiányában a munkavállalók átlagkeresete arányában kell megosztani.<sup>57</sup> A kollektív szerződés rendelkezése az egyetemleges kötelezésről tehát az Mt. 170/B. § (3) bekezdésébe ütköző. Ezen túlmenően a kollektív szerződés szerint, amennyiben a vezető és helyettese teljes összeget tartozik megfizetni, a munkavállalók fizetésre kötelezése nem indokolt, hiszen a hiány már a vezetők által megtérítettnek tekintendő. Így tehát a kollektív szerződés jogszabályba ütközik, ezért semmis.

A Legfelsőbb Bíróság ugyancsak kifejtette, hogy a tartozáselismerés, illetve a tartozásátvállalás különböző jogintézmények. Nyilatkozatával a munkavállaló többi munkatársa tartozását „átvállalta”. A tartozásátvállalás a kötelezett és a tartozásátvállaló szerződése, az abban részt vevők számára keletkeztet jogokat és kötelezettségeket.<sup>58</sup> A munkavállaló és munkatársai között ilyen megállapodás nem jött létre, így a munkáltatóval szemben az nem is hatályosulhatott. A munkavállaló nyilatkozata tartozás-elismerésnek sem értékelhető, mivel a tartozás elismerése nem volt kifejezett és félreérthetetlen, s nem tűnt ki belőle világosan, hogy a fél a követelés fennállását nem vonja kétségbe.<sup>59</sup> A tartozáselismeréssel kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság már 2005-ben kifejtette, hogy a munkajogi szabályba ütköző tartozáselismerés semmis.<sup>60</sup> *Leltárfelelősségi perben tehát a leltárfelelősségi megállapodás figyelmen kívül hagyásával egyedül a vezetőt marasztaló döntés megalapozatlan.*

<sup>53</sup> Tallián Blanka: A munkaviszony. [in Radnay József: *A Magyar Munkajog. Kommentár a gyakorlat számára.* II. kötet 3. kiadás], Budapest, HVG Orac, 346.

<sup>54</sup> Bankó Zoltán – Berke Gyula – Kiss György: *Munkajogi Kézikönyv.* Budapest, Saldo, 2006, 328.

<sup>55</sup> Mt. 170/C. § (4) bekezdés.

<sup>56</sup> Mt. 170/B. § (3) bekezdés.

<sup>57</sup> Mt. 170/B. § (3) bekezdés.

<sup>58</sup> Ptk. 332. §.

<sup>59</sup> Ptk. 242. § (1) bekezdés.

<sup>60</sup> BH 2005. 77.

A leltárfelelősség, illetve a *pénz- és értékezelők felelőssége* a munkavállalói kárfelelősség két különleges alcsoportja. Bár nagymértékben hasonlóak, így például mindkettő vonatkozásában magasabb a felelősségi mércéje az általános, vétkességi alapú munkavállalói kárfelelősséghez képest, a két kategória semmiképpen nem mosható össze. A BH 2007. 163 számú esetben a bíróság kimondta, hogy *a pénzkezelő általános megőrzési felelősségére a leltárfelelősségre vonatkozó rendelkezések nem alkalmazhatók*. E megállapítás összhangban van egy korábbi, 2003-as határozattal, amelyben a Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy a pénzkezelőt külön felelősségvállalás nélkül is terheli – a vétkességre tekintet nélküli – teljes kártérítési felelősség.<sup>61</sup> A pénzkezelők felelőssége a kezelt pénzüsszeg tekintetében – gyakorlati okokból – jegyzék és elismervény nélkül is fennáll. Ezzel szemben a leltárfelelősség megállapításának alapvető feltétele többek között a leltárfelelősségi megállapodás, illetve az, hogy a leltárkészletet szabályszerűen átadják, átvegyék.

A vizsgált esetben a munkavállaló irodavezetőként utazások szervezésével foglalkozott, munkaköri kötelezettségei közé tartozott a szabályszerű pénzkezelés és pontos bizonylatolás. Mivel az utasoktól beszedett összegnél kevesebb került átutalásra a társirodához, munkáltató rendes felmondással megszüntette a munkaviszonyt és a munkavállaló felelősségét megállapította. A munkavállaló álláspontja szerint ügyét a leltárfelelősségre vonatkozó szabályok szerint kellett volna elbírálni. A bírói gyakorlat többször rámutatott, hogy e felelősségi forma alkalmazásánál nem a munkakör elnevezése, hanem annak tartalma a döntő (vagyis nem kell feltétlenül szerepelnie a „pénztáros” kitételnek).<sup>62</sup> A Legfelsőbb Bíróság a jelen esetben kifejtette, hogy a munkavállaló a vezetői feladatai mellett maga is pénzkezelő volt, akit ennek alapján elszámolási kötelezettség terhelt. Alkalmazható volt tehát az Mt. 169. § (1) bekezdése, mely szerint a pénzkezelő vétkességére tekintet nélkül köteles a teljes kárt (hiányt) megtéríteni a visszaszolgáltatási vagy elszámolási kötelezettséggel átvett olyan dolgokban keletkezett hiány esetén, amelyeket állandóan őrizetben tart, kizárólagosan használ vagy kezel. A pénzkezelők általános megőrzési felelősségére a leltárhiányért való felelősségre vonatkozó jogszabályi rendelkezések nem alkalmazhatók, a leltárhiány fogalma nem azonos a pénz- és értékezelők elszámolási hiányával.

## IV. A munkaviszony megszüntetése

### 1. Rendes felmondás

A munkáltatói rendes felmondással szemben támasztott alapvető követelmény, az Mt-ben előírtaknak *megfelelő, valós és okszerű indokolás*.<sup>63</sup> A Legfelsőbb Bíróság számos határozatában vizsgálta, mikor megfelelő az indokolás.<sup>64</sup> A felmondás indoka a bírói gyakor-

<sup>61</sup> BH 2003. 88.

<sup>62</sup> Cséffán József, 2006, 430.

<sup>63</sup> Mt. 89. § (2) bekezdés.

<sup>64</sup> Lásd például EBH 2003. 893; EBH 2003. 968; BH 2001. 341; BH 2003. 211.

lat szerint akkor okszerű, ha abból elfogadhatóan arra lehet következtetni, hogy a munkavállaló munkájára a továbbiakban nincs szükség. A Legfelsőbb Bíróság a BH 2007. 135 számú esetben kimondta, hogy *a létszámcsökkentéssel indokolt rendes felmondás az elrendelt és végrehajtott létszámcsökkentés ellenére jogellenes, ha a munkáltató az érintett munkavállalók munkakörében a felmondással egyidejűleg alkalmazott új munkavállalót huzamos ideig foglalkoztat.* A BH jó példája annak, mikor nem tekinthető az indokolás valósnak és okszerűnek. A munkáltató csoportos létszámcsökkentésre hivatkozva megszüntette három tanácsadó (ügymintéző) munkakörben foglalkoztatott munkavállalója jogviszonyát. Röviddel a rendes felmondások előtt azonban, azonos feladatok végzésére, hirdetés alapján hét új hitelezési tanácsadót vett fel. Bár az új munkavállalók szerződése változó munkahelyre szólt, őket gyakorlatilag az elbocsátottakkal azonos fióknál foglalkoztatták. Mindezek azt igazolták, hogy a létszámcsökkentésre alapozott felmondás valójában nem valós, ténylegesen fennálló okra hivatkozott, így jogellenes.

A BH 2007. 65 számú esetben a munkáltató úgy döntött, hogy átszervezést hajt végre és az adott munkakört nem egy ügyvezetővel tölti be, hanem helyette két munkavállalót alkalmaz, nevezetesen egy másik, korábban is alkalmazott munkavállalót, illetve egy, az akkori üzletvezető hosszú távolléte miatt felvett alkalmazottat. Az indokolás utalt az évek óta tartó veszteségek miatti költségtakarékosságra, a munkakörök átvizsgálására, létszámcsökkentésekre, valamint átszervezésre a hatékonyság érdekében. Ugyancsak rámutatott arra, hogy az üzletvezetői munkakör két munkavállalóval történő betöltése egyrészt megfelelt a nyitvatartási időnek, másrészt költségeket takarított meg, hiszen a két munkavállaló bére együttesen is jóval alacsonyabb volt, mint a volt üzletvezetőé.

Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint a munkáltató a gazdálkodása és működése körében mérlegelési jogkörében dönthet arról, hogy egy adott munkakörbe tartozó feladatokat a nyitvatartási idő miatt kettéosztja, és *két munkavállalóval látta el*, egyúttal a munkakört addig betöltő magas bérű munkavállaló munkaviszonyát átszervezés keretében megszünteti. *Ha a munkáltató az üzletvezető hosszas betegsége idejére két üzletvezetőt alkalmazott, majd a betegségéből felgyógyult üzletvezető munkaviszonyát megszüntette – olyan körülmények között, hogy két üzletvezető bére együttesen nem érte el az első üzletvezető bérét – az intézkedés jogszerűen történt.* Az, hogy a két üzletvezető kinevezésére a korábbi üzletvezető hosszú távolléte miatt került sor, nem jelentette, hogy három üzletvezetőt alkalmazott egyszerre, csupán azt, hogy a munkavállalóval a szabadság és keresőképtelenség megszűnése után közölte a távolléte alatt végrehajtott átszervezéssel indokolt rendes felmondást.

A BH 2007. 96 számú esetben a munkavállaló operátor munkakörre létesített munkaviszonyt a kölcsönző cégnél. A kölcsönző cég a munkavállaló jogviszonyát rendes felmondással a munkavállaló betegszabadságára és táppénzére, valamint arra hivatkozva szüntette meg, hogy a munkavállaló 2004. október 21 óta nem jelent meg munkavégzésre, „ezáltal a termelés munkáját hátráltatta, munkaköri feladatait ellátni nem tudta”. Az eset megoldása szempontjából kulcsfontosságú volt annak a kérdésnek az eldöntése, *lehet-e hivatkozni a munkavállalói alkalmatlanságra egy olyan időszakra nézve,*

amikor a munkavállaló, törvény erejénél fogva (betegsége, illetve gyermekvállalás miatt) nem köteles munkát végezni. Ennek eldöntéséhez meg kellett vizsgálni, hogy mit jelent maga a munkaköri feladatokra való alkalmatlanság.

A Legfelsőbb Bíróság az Mt. 193/J. § (3) bekezdés b) pontból indult ki, mely alapján a kölcsönbeadó felmondással akkor szüntetheti meg a munkaviszonyt, ha a munkavállaló munkaköri feladatainak ellátására alkalmatlan. Az Mt. 193/P. § (1) bekezdés szerint az ügyben alkalmazandó Mt. 107. § (1) bekezdés c) pont értelmében a keresőképtelen beteg munkavállaló a munkavégzési kötelezettség alól mentesül. E jogszabályt az Mt. 193/J. § (3) bekezdés b) pontjának nyelvtani és tartalmi értelmezésével együttesen vizsgálva a Legfelsőbb Bíróság megállapította, hogy a keresőképtelenség a munkaköri feladatok ellátására való alkalmatlanságot nem alapozza meg. *A munkaköri feladatokra (vagyis azon munkák körére, amelyeket a munkavállaló végezni köteles) való alkalmatlanság azt jelenti, hogy a munkavállaló a számára kijelölt munkafeladatokat valamely személyében rejlő ok: képesség, adottság, készség hiánya miatt nem tudja ellátni. Ennek megállapítása – az adott esetre irányadó külön rendelkezés hiányában – nem történhet meg olyan időszakban, amely alatt a munkavállalót a törvény a munkavégzési kötelezettség alól mentesíti.*<sup>65</sup> Mivel a kölcsönző cég nem bizonyította, hogy a felmondás indoka a valóságnak megfelelt, a jognyilatkozata jogellenes.

A BH 2007. 96-hoz hasonló probléma állt a BH 2007. 27 számú eset középpontjában. Ismét azt kellett eldönteni, hogy *munkavégzési kötelezettség hiányában, lehet-e munkavégzést gátló tényezőre hivatkozni.* Pilóta és oktató parancsnok munkakörben foglalkoztatott munkavállaló jogviszonyát arra hivatkozással szüntették meg, hogy munkakörét nem képes ellátni, mivel a szakszolgálati engedélye lejárt, és a vele szemben folyó büntető eljárás miatt az meg sem hosszabbítható. Még azt megelőzően egy korábbi gépsérülés miatt vizsgálat indult, melynek kapcsán a felek megállapodtak abban, hogy vizsgálat befejezéséig a pilóta mentesül munkavégzési kötelezettsége alól. A munkáltatói felmondás indokát mind az első, mind a másodfokú bíróság valós és okszerű indokkal alátámasztottnak találta. A munkavállaló ezt nem is vitatta, azonban érvelése szerint mindaddig, amíg a munkavégzési kötelezettség szünetelt, okszerű felmondási indokként egyéb munkavégzést gátló tényezőre nem lehetett volna hivatkozni. A Legfelsőbb Bíróság kifejtette, hogy *a felek közös megállapodásával szüneteltetett munkavégzési kötelezettségtől függetlenül keletkezett ok a munkáltató rendes felmondását megalapozhatja.* Másodlagos, hogy a gépsérülés miatti kivizsgálás idejére a munkáltató felmentette a pilótát a munkavégzési kötelezettsége alól. Szemben tehát a fent elemzett esettel (BH 2007. 96) a rendes felmondásra itt a szüneteltetett munkavégzési kötelezettségtől függetlenül került sor, annak oka a büntetőeljárással összefüggő szakszolgálati engedély hiánya volt. Ez a lényeges különbség indokolta, hogy a Legfelsőbb Bíróság látszólag két, egymással ellentétes határozatot hozott.

<sup>65</sup> Mt. 107. § (1) bekezdés c) pont.

## 2. Rendkívüli felmondás

Büntető ítélet általában nem eredményezi automatikusan a munkaviszony megszűnését, azonban a bűncselekmény elkövetése munkáltatói rendes vagy rendkívüli felmondás indokálul szolgálhat, amennyiben az ítélet tárgyát képező magatartás egyúttal a rendes vagy rendkívüli felmondás alapjául szolgáló munkavállalói magatartás is.<sup>66</sup> A BH 2007. 134 számú esetben vagyonőr munkakörben foglalkoztatott munkavállaló, egyben kooptált szakszervezeti tisztségviselő munkaviszonyát rendkívüli felmondással szüntették meg. Az indokolás arra hivatkozott, hogy a munkavállalót a bíróság háromrendbeli közokirat-hamisításért elítélte. Az elsőfokú bíróság jogellenesnek találta a rendkívüli felmondást, többek között arra való hivatkozással, hogy a munkavállaló nem vagyon elleni bűncselekményt követett el. Az ítélet egyebek mellett azt is figyelembe vette, hogy a vagyonőr az MK 4. számú állásfoglalása alapján kooptált szakszervezeti tisztségviselőnek tekinthető. A másodfokú bíróság álláspontja, mellyel a Legfelsőbb Bíróság is egyetértett, minden tekintetben különbözött az elsőfokú bíróságétól.

Az eset eldöntéséhez két kérdést kellett megválaszolni. Egyrészt, el kellett döntenie, szolgálhat-e rendkívüli felmondás alapjául egy olyan *büntető ítélet, amely nem függ össze a munkavállaló munkaviszonyával*. Ennek kapcsán a másodfokú bíróság rámutatott, hogy a vagyonőr munkakört betöltő munkavállalóval szemben fokozott elvárás érvényesülhet. A Legfelsőbb Bíróság megerősítette, hogy *ha a vagyonőr munkakörben foglalkoztatott munkavállaló terhére a bíróság háromrendbeli közokirat-hamisítás elkövetését (nem a munkaviszonyával összefüggésben) kimondja, ez a magatartás a rendkívüli felmondást megalapozza*.

A másik súlyponti kérdés a vagyonőr szakszervezeti tisztségéhez kapcsolódott. A kollektív szerződés szerint a szakszervezet véleményezési jogát megsértve hozott intézkedés érvénytelen. A másodfokú bíróság ennek kapcsán felhívta a figyelmet, hogy a következetesen folytatott bírói gyakorlat szerint a *rendkívüli felmondás esetén a szakszervezettől az előzetes véleménykérés elmaradása nem eredményezi az intézkedés jogellenességét*. A Legfelsőbb Bíróság ezen túlmenően arra is rámutatott, hogy a szakszervezet nem hivatkozott érvénytelenségre a kollektív szerződésben meghatározott határidőn belül.

A rendkívüli felmondás joga a munkaviszony mindkét alanyát illeti, annak kizárása, illetve korlátozása semmis.<sup>67</sup> A BH 2007. 25 számú esetben a munkavállaló vezetői megbízását a munkáltató a munkaszerződésbe foglalt megállapodás szerinti időben visszavonta. A munkáltató utasítása szerint az a vezető, akinek megbízatása rövid időn belül megszűnik, már csak halaszthatatlan, a működéshez szükséges ügyekben intézkedhetett. Ezzel szemben, néhány nappal megbízatásának lejártá előtt a munkavállaló munkáltatói jogkör gyakorlóként elfogadta és jogszerűnek minősítette két munkavállaló rendkívüli felmondását, továbbá rendelkezett az ennek alapján járó juttatások megfizetéséről. Korábban egy vizsgálat során feltárt hiányosságok miatt e két munkavál-

<sup>66</sup> Bankó Zoltán – Berke Gyula – Gyulavári Tamás – Kiss György, 2006, 331.

<sup>67</sup> Mt. 96. § (1) bekezdés.



lalo fegyelmi büntetésben részesült, és ugyanazon eljárás eredményeként a munkáltató a munkavállalót is hátrányos jogkövetkezémmenyel sújtotta, ami megkérdőjelezte a munkavállaló pártatlanságát a rendkívüli felmondások elfogadása kapcsán.

A Legfelsőbb Bíróság határozata kimondta, hogy a munkáltató megfelelően támasztotta alá a rendkívüli felmondást, amikor azzal indokolt, hogy a munkavállaló a két rendkívüli felmondás elfogadásával megszegte a munkáltató rendelkezését. Mivel az érintett két munkavállaló részére a munkavállaló elfogadó jognyilatkozata alapján a bíróság megítélte a rendkívüli felmondások anyagi jogkövetkezémmenyeit, a munkavállaló a munkáltatónak több milliós kárt okozott. *A munkáltatónak a törvényben foglaltaknak megfelelően meghozott rendkívüli felmondásról szóló döntése nem minősülhet rendeltetésellenesnek amiatt, hogy a munkaszerződés a vezetői megbízás visszavonását követően rendes felmondást írt elő.*

Amennyiben a munkáltatói rendkívüli felmondás jogellenesnek bizonyul, alkalmazandók az Mt. 100. §-ban foglalt jogkövetkezémmenyek, többek között a munkavállaló végkielégítésre válik jogosulttá. A BH 2007. 136. számú esetben a felek közötti munkaszerződés munkavállalóra kedvezőbb, a törvényi előírásnál magasabb, 16 havi átlagkeresetnek megfelelő végkielégítésben állapodtak meg. Az Mt. 95. § (2) bekezdés alapján azonban nem jár végkielégítés, ha legkésőbb a munkaviszony megszűnése időpontjában nyugdíjasnak minősül. A BH 2007. 136 számú eset középpontjában tehát az a kérdés állt, hogy mikortól minősül a munkavállaló nyugdíjasnak.

Az Mt. 87/A § szerint a munkavállaló akkor minősül nyugdíjasnak, ha kérelmére a nyugellátását megállapították. A Megyei Nyugdíjbiztosítási Igazgatóság kirendeltsége a nyugdíjat 2004. szeptember 20-ai igénybejelentése alapján hat hónapra visszamenőleg állapította meg. A rendkívüli felmondás közlésekor (tehát a keltezés időpontjában, nem pedig annak kézbesítésekor) a munkavállaló még nem minősült nyugdíjasnak, így meg illette a végkielégítés. Az, hogy a nyugdíjat visszamenőleg állapították meg, e tekintetben irreleváns. *A rendkívüli felmondás közlésekor a munkavállaló még nem minősült nyugdíjasnak, mert a nyugdíjat későbbi igénybejelentése alapján állapították meg. A végkielégítés ebből következően meg illette.*

A BH 2007. 2000 számú esetben a vezérigazgató munkakört betöltő egyben igazgatósági tag munkavállaló jogviszonyát a munkáltató jogellenesen szüntette meg rendkívüli felmondással. A munkáltató álláspontja szerint a nyugdíjkorhatárt jóval meghaladó munkavállaló jövedelemkiesésre nem tarthatott volna igényt, sérelmezte azt is, hogy a munkavállalónak a vezető tisztség öt éves betölthetőségi idejét meghaladó időre is megítéltek az eljárt bíróságok elmaradt jövedelmet. Álláspontja szerint az összecszerűség körében jelentősége volt annak, hogy a vezérigazgatói munkakört a rendkívüli felmondáskor a munkáltató megszüntette. Azt kellett tehát vizsgálni, hogy az eset egyéni vonásai (munkakör megszűnése) illetve az Mt. nyugdíjasokra alkalmazott speciális rendelkezései (nem jár végkielégítés, a munkáltatói rendes felmondást nem kell indokolni) hogyan befolyásolják a jogellenes munkáltatói felmondás jogkövetkezémmenyének alkalmazására.

A Legfelsőbb Bíróság kifejtette, hogy *jogellenes munkáltatói rendkívüli felmondás jogkövetkezményeként a munkáltatót a jogviszony megszűnéséig terheli a munkabér megfizetésének kötelezettsége. Kivételesen van helye bizonyításnak arra nézve, hogy a konkrét esetben a munkaviszony nem maradt volna fenn a jogszabályban meghatározott időig. Az adott esetben az eljáró bíróságok nem értékelték a vezérigazgatói munkakör megszüntetését, nem vizsgálták, hogy a munkavállaló munkaviszonyát ez mennyiben érinthette volna rendkívüli felmondás hiányában, figyelemmel a vezető állásúnak és nyugdíjasnak minősülő munkavállaló tekintetében alkalmazható rendes felmondás általánostól eltérő szabályaira, és az új tulajdonossal a megváltozott szervezeti formában más (alacsonyabb) munkakörben történő foglalkoztatásban való megegyezés reális, ésszerű és okszerű lehetőségére, a józan gazdasági megfontolásokra.*

## VI. Jogutódlás a munkáltató személyében

A munkáltató személyében bekövetkező jogutódlás munkajogi problematikája a kilencvenes évek elején jelent meg a hazai legfelsőbb bírósági gyakorlatban. A lényegében 1993-tól publikált legfelsőbb bírósági határozatokban megjelenő (történeti) tényállások a kilencvenes évek legelején keletkeztek. Háttérüket a magyar munkajogban az adta, hogy a nyolcvanas évek végén megindult privatizációs folyamatban nagy számban jöttek létre olyan ügyletek, illetve helyzetek, amelyeknek jellemző vonása volt, hogy a vállalkozások (munkáltatók) üzemeiket, üzleteiket – napjainkra meggyökeresedett szóhasználatlaltal: gazdasági egységeiket – különböző és igen változatos természetű ügyletek során átruházták vagy más jogcímen átengedték azok használatát-hasznosítását. Ezeknek a tényállásoknak a korabeli munkajogi jogalkalmazásban való megítélése rendkívül elmentmondásos volt: a munkaügyi bíróságok egy része magától értetődően tekintette az említett jogi helyzeteket a munkáltató személyében beállott jogutódlásnak (változásnak), míg más bíróságok – kifejezett tételes jogi szabály hiányában – elzárkóztak attól, hogy a munkajogviszony fennálltát megállapítsák a gazdasági egységet átvevővel. Az elmentmondásos jogalkalmazási gyakorlat vezetett oda, hogy az 1992. év végén megszületett a Legfelsőbb Bíróság Munkaügyi kollégiumának 154. számú állásfoglalása. Az állásfoglalás szemléletének dogmatikai jellegzetessége az volt, hogy az általános jogutódlás munkajogi megítélését kiterjesztette az ún. üzemátszállási tényállásokra azzal a fordulattal, hogy jogutódlásnak kell tekinteni nemcsak az általános jogutódlás hagyományos eseteit, hanem az üzemnek stb. jogügyleten alapuló átadását-átvételét is (ahogy az állásfoglalás fogalmazott: „a munkavállalók továbbfoglalkoztatása mellett”). Az állásfoglalás dogmatikai megközelítése napjainkig „szemléletformálónak” bizonyult, hiszen a hatályos munkajogi szabályozás (Mt. 85/A. §) ugyanezt a konstrukciót alkalmazza.

A problémakör egységes megítélését több körülmény is nehezítette az említett időszakban. Ezek közül kiemelésre kívánkozik egyrészt az, hogy a 77/187/EGK irányelv akkor már mintegy másfél évtizede kifejezett szabályt tartalmazott a gazdasági egységek átadásának-átvételének munkajogi jogkövetkezményeire, és az állásfoglalás ennek ismeretében született, noha nyilvánvalóan nem léphetett át a bírósági jogalkalmazói aktus

számára rendelkezésre álló kereteken, azaz nem valósíthatta meg a tárgykör mindenre kiterjedő szabályozását.<sup>68</sup> A magyar munkajogi szabályozás ugyanakkor 1997-ig hallgatót a jogutódlási tényállások szabályozásának kérdésében. Noha egyes szerzők már az Mt. hatályba lépésekor felhívták a figyelmet e tárgykör szabályozásának szükségességére,<sup>69</sup> az 1997. évi LI. törvény hatályba lépéséig kizárólag az említett állásfoglalás mentén alakult a jogalkalmazás.<sup>70</sup> A napjainkra kialakult tételes jogi szabályokat a 2003. évi XX. törvény iktatta az Mt-be. Ezt követően már csak kisebb jelentőségű, a jogutódlási tényállások megítélését lényegesen nem befolyásoló módosítások következtek be.

A munkáltató személyében bekövetkező jogutódlás hazai legfelsőbb bírósági gyakorlatának történetében jól megfigyelhető, hogy az ilyen tárgyú ügyek hozzávetőleg 2004-ig igen nagy számban fordultak elő.<sup>71</sup> Az is szembeötlő, hogy ebben az időszakban az ügyek túlnyomó többségének tárgya a jogutódlás alapjául szolgáló tényállások megítélése volt. Említésre méltó, hogy a 77/187/EGK irányelv európai bírósági gyakorlatát ugyanez jellemzi. A napjainkig megszületett mintegy félszáz ítélet túlnyomó része a „business transfer”, illetve a „Betriebsübergang” fogalmának értelmezésével foglalkozik (előzetes döntéshozatali eljárásban).<sup>72</sup> Ez jól mutatja, hogy nemzeti bíróságok számára szerte Európában komoly nehézségeket okoz(ott) az „identitását megőrző gazdasági egység átadásának-átvételének” megítélése és megfordítva: az ehhez kapcsolódó munkajogi joghatások alkalmazása lényegesen problémamentesebbnek látszik ma is. A Legfelsőbb Bíróság gyakorlatában ehhez kapcsolódóan az is megállapítható, hogy napjainkra ritkulnak a jogutódlási ügyek, illetve a magyar jogalkalmazásban sem a jogutódlási tényállások minősítése képezi a gyakorlat súlypontját. Összességében leszögezhető, hogy a hazai bírói gyakorlat is letisztult, kiegyensúlyozottá vált a jogutódlási ügyekben, de az is rögzíthető, hogy a 2003. évi törvényi szabályozás lényegesen karakteresebb tételes jogi képet teremtett, ami szintén hozzájárul a jogutódlási jogviták számának csökkenéséhez.

A jogutódlási jogviták számának e csökkenése a 2007. év első felében is jellemzi a legfelsőbb bírósági ítélkezési gyakorlatot: a tárgykörhöz közvetlenül kapcsolódóan csupán két bírósági határozat emelhető ki. A BH 2007. 99 számú ügy elsősorban a jogutódlási szabályokhoz kapcsolódó felelősségi viszonyokat érinti. Ezek korábban csak

<sup>68</sup> Kiss György: A Legfelsőbb Bíróság MK 154. számú állásfoglalása a munkavállalók jogainak a vállalatok, üzemek és üzemelemek tulajdonosváltása esetén történő megővéséről szóló 77/187 (EGK) számú Irányelv tükrében, *Jogtudományi Közöny*, 1995, 437.

<sup>69</sup> Kiss György – Berke Gyula, 1992, 136.

<sup>70</sup> Az ebből folyó ellentmondások képezték az Alkotmánybíróság 500/B/1994. számú határozatának tárgyát.

<sup>71</sup> A Legfelsőbb Bíróság ítélkezési gyakorlatának áttekintését lásd Radnay József: A munkajogi jogutódlás kérdései, *Gazdaság és Jog*, 2002/2., 17.; uő.: Üzemutódlás a Legfelsőbb Bíróság gyakorlatában. [in Neumann László – Prugberger Tamás (szerk.): *A munkáltatói jogutódlás esete*, Miskolc, 2004], Novotni Alapítvány a Magánjog Fejlesztéséért, 105.; Berke Gyula: *Jogutódlás a munkáltató személyében*, (Ph.D. értekezés). Pécs, 2006.

<sup>72</sup> Lásd Pietzko, Joachim: *Der Tatbestand des § 613a BGB*, Berlin, 1988, Duncker & Humblot; Meyer, Holger: *Der Tatbestand des Betriebsübergangs nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesarbeitsgerichts*, Frankfurt am Main, 2005, Peter Lang Verlag.

elvértve képezték a Legfelsőbb Bíróság előtti jogvita tárgyát. Ilyennek a korábbi bírói gyakorlatból a BH 2001. 561. számú határozat tekinthető, amely a jogutódlást megelőzően keletkezett munkavállalói kártérítési követelésért való felelősség kérdésével foglalkozott. A most tárgyalt határozat ugyanakkor rámutat a jogalkalmazásban a jogutódlási esetekkel kapcsolatos más ellentmondásokra is.

A 2007. évi határozat történeti tényállása szerint a munkajogviszonyban jogutódlás következett be a munkáltató személyében. Ehhez képest a jogelőd munkáltató (I. rendű alperes) és a munkavállalók a munkajogviszonyt közös megegyezéssel (egyébként visszaható hatállyal) megszüntették, ezt követően pedig új munkaszerződést kötött a jogutód munkáltató (II. rendű alperes) az érintett munkavállalókkal (felperesekkel). Az új munkaszerződésben a felek 90 napos próbaidőt is kikötöttek. Erre hivatkozással a jogutód munkáltató nem sokkal később megszüntette a munkavállalók munkajogviszonyát.

Az első fokú munkaügyi bírósági eljárásban a jogutódlás bekövetkezésének megállapítása egyértelműnek látszott. A bíróság rögzítette, hogy annak alapjául a munkáltatók közötti bérleti szerződés megkötése szolgált, amelynek nyomán a munkavállalókat változatlan munkakörben, változatlan munkahelyen foglalkoztatták tovább. Ilyen jellegű, bérleti szerződésen alapuló jogutódlási eset a Legfelsőbb Bíróság gyakorlatában már korábban többször is előfordult.<sup>73</sup> Megítélése sem a 154. számú kollégiumi állásfoglalás, sem később az 1997. évi Mt-módosítás szerint sem volt aggályos. A Legfelsőbb Bíróság – azonosan az Európai Bíróság gyakorlatával, illetve a vonatkozó (az 1997. évit felváltó) 2001/23/EK számú irányelv 1. cikk a) és b) pontjaiban foglaltakkal – minden esetben megállapította a munkáltató személyében való jogutódlás bekövetkezését. Amint említettük, a jogutódlás alapjául szolgáló tényállások megítélésének kérdésében tehát stabilizálódott a bírói gyakorlat.

A tényállás egyébként meglehetősen szűkszavú határozati ismertetéséből kitűnően a felperesek a munkajogviszonyuk jogellenes megszüntetésének megállapítását kérték, illetve az Mt. 100. § alkalmazását (visszahelyezésük mellőzésével), mégpedig azzal, hogy a munkaügyi bíróság a jogelőd és a jogutód munkáltatót egyetemlegesen marasztalja az Mt. 100. §-ból folyó követelések tekintetében. A munkajogviszony megszüntetésének jogellenességét a munkaügyi bíróság megállapította: kimondotta az új munkaszerződés megkötésének jogellenességét és a jogutód által munkajogviszony-megszüntetés jogellenességét egyaránt. A munkáltatók egyetemleges kötelezésére irányuló kérelmet azonban nem tartotta megalapozottnak. A másodfokú bíróság a munkáltató személyében bekövetkezett jogutódlás megállapítását nem vitatta. Álláspontja szerint azonban a jogelőddel fennállott munkajogviszony közös megegyezéssel történt megszüntetése volt jogellenes. Ez a körülmény pedig megalapozta a munkáltatók egyetemleges kötelezését. Az eljárás figyelemre méltó vonatkozása, hogy a jogelőd felülvizsgálati kérelmében arra hivatkozott, hogy a másodfokú bíróság a Pp. 215. §-ába ütközően állapította meg a

<sup>73</sup> Lásd BH 1994. 290., BH 1995. 439., LB Mfv. I. 10.577/1998.

közös megegyezéssel megszüntetés jogellenességét, hiszen ezt (a közös megegyezést) egyik fél sem támadta, azaz a felperesek csak a próbaidő alatti megszüntetés jogellenességére hivatkoztak. A jogelőd felülvizsgálati kérelme ezen túl értelemszerűen az egyetemleges kötelezés mellőzésére irányult.

A Legfelsőbb Bíróság a felülvizsgálati eljárásban szintén egyértelműnek látta a munkáltató személyében bekövetkezett jogutódlást (az Mt. 85/A. § (1) bekezdés alkalmazását). Ebből a Bíróság megítélése szerint az is következett, hogy „a felperesek változatlan feltételekkel történt továbbfoglalkoztatásához nem volt szükség a munkaviszonynak a jogelődnél történő megszüntetésére és a jogutóddal új munkaszerződés megkötésére”. E fordulat a Legfelsőbb Bíróság gyakorlatában a kilencvenes évek elejétől gyakran visszaköszön. Tulajdonképpen ezzel a fordulattal fejezi ki a Legfelsőbb Bíróság azt, hogy (a hatályos Mt-ben) az Mt. 85/A. § (1) bekezdésében meghatározott tényállásokhoz kapcsolódó alapvető joghatás, azaz a munkáltató személyének változása ex lege következik be azzal, hogy ettől a joghatástól nem lehet érvényesen eltérni, még a felek háromoldalú megállapodásával, a korábbi jogunkban áthelyezésnek nevezett aktussal sem.<sup>74</sup> A Legfelsőbb Bíróság – megítélésünk szerint helyes – álláspontja szerint az említett körülményből az folyik, hogy a jogelőd munkáltatóval létrejött közös megegyezéssel megszüntetésre irányuló megállapodás az ügy körülményei körében irreleváns, azaz annak megléte nem érinti a munkajogviszony későbbi megszüntetését, mint ahogy hiánya sem befolyásolná a későbbi megszüntető nyilatkozatok megítélését. E körben még az is megállapítható (noha erre a Legfelsőbb Bíróság nem tért ki), hogy a jogutódlási helyzetben a jogutód és a munkavállaló közötti munkaszerződésben próbaidő kikötése is jogellenes. Ez okszerűen következik abból a tételből, hogy „nincs szükség” új munkaszerződés megkötésére, hiszen a próbaidő érvényes kikötésére csak ennek keretében kerülhetne sor.

Amennyiben tehát a jogutód és a munkavállaló közötti munkaszerződések érvénytelenek, ilyennek tekintendő a próbaidő kikötése is és ebből folyóan jogellenes a munkajogviszonyban az Mt. 87. § (1) bekezdés d) pontjára alapított megszüntető nyilatkozat is. A logikai lánc következő eleme kézenfekvően az, hogy a felperesek által kért egyetemleges marasztalásnak sincs helye. A hatályos magyar munkajogban az egyetemleges marasztalás jogalapja az Mt. 85/A. § (4) bekezdése.<sup>75</sup> E rendelkezés szerint a munkáltatók egyetemleges marasztalásának az a feltétele, hogy a munkavállalóval szemben fennálló kötelezettség a jogutódlás időpontját megelőzően keletkezzék és azt a munkavállaló a jogutódlást követő egy éven belül érvényesítse. E szabály egyébként a (hatályos) 2001/23/EK irányelv 3. cikk (1) bekezdés második albekezdésének átvételével került a magyar munkajogba. Célja könnyen beláthatóan az, hogy a jogutódlási joghatás (a munkajogviszonyok átszállása) család létrehozásával a jogelőd ne szabadulhasson a vele szemben keletkezett követelésektől. A speciális (egyetemleges felelősségi)

<sup>74</sup> Ilyen tartalmú korábbi határozatok: BH 1994. 290., BH 1995. 434., BH 1997. 153.

<sup>75</sup> A 2003. évi XX. törvény hatályba lépése előtt a tartalmilag azonos szabály az Mt. 85/A. § (2) bekezdésében volt található.

szabály hiányában ugyanis ez tulajdonképpen bekövetkezhetne, hiszen a joghatás ex lege bekövetkezése a munkavállalói követelések automatikus átszállásával is járna (a jogutódra).

Mivel esetünkben a Legfelsőbb Bíróság (helyesen) a próbaidő alatti megszüntetést tekintette jogellenesnek, nem állhat fenn az egyetemleges felelősségnek az a feltétele, hogy az csak a jogutódlást megelőzőn keletkezett követelések tekintetében áll fenn. A jogutódlást követően tett (jogellenes) megszüntető nyilatkozat következményei tehát csak a jogutóddal szemben érvényesíthetők.<sup>76</sup>

Közvetlenül az imént említett jogesetet követően tették közzé az év első felének második jogutódlási problémakörrel kapcsolatos határozatát, a BH 2007. 100. számú határozatot. Ennek tárgya nem kapcsolódik közvetlenül az Mt. jogutódlási szabálycsoportjához. Az ügy (ez esetben is rendkívül szűkszavúan közzétett) történeti tényállása szerint a felperes munkavállaló többször is megismételt közalkalmazotti kinevezéssel állott közalkalmazotti jogviszonyban az egyik, majd (nyilván a központi közigazgatást érintő szervezeti változás okán) a másik minisztériummal, illetve vélhetően az általa fenntartott költségvetési intézménnyel.<sup>77</sup> A felperes utolsó – határozott időre létesített – közalkalmazotti jogviszonya 2003. december 31. napján szűnt meg. A következő évben az alperes munkáltató (a korábbi munkáltató általános jogutóda) már munkaszerződés alapján foglalkoztatta a munkavállalót határozott időre. A felek egy alkalommal meg is hosszabbították a munkajogviszony időtartamát. Ennek lejártakor a felek közötti munkajogviszony megszűnt. A felperes munkavállaló a perben arra hivatkozott, hogy vele 1996-tól több alkalommal érvénytelenül létesítettek közalkalmazotti jogviszonyt, ezért az Mt. 79. § (4) bekezdésének alkalmazásával (egyezően a Legfelsőbb Bíróság Munkaügyi Kollégiumának már korábban is hatályos 6. számú állásfoglalásával) közalkalmazotti jogviszonyát határozatlan időtartamúnak kellett volna tekinteni. Az ügyben eljáró összes bíróság mellőzte a határozott időre vonatkozó megállapodások érvényességének vizsgálatát és csupán azt állapították meg, hogy az alperes határozott időre létesített jogviszonya 2003. december 31. napján – a határozott idő lejártá okán – megszűnt. Ehhez képest 2004. január 1. napján került sor arra a jogi aktusra, amelynek nyomán a korábbi közalkalmazotti munkáltató tekintetében bekövetkezett a Kjt. 25/A. § (1) bekezdésében meghatározott tényállás, azaz a korábbi tevékenységet (szervezetet) az Mt. hatálya alá tartozó munkáltatónak adták át.<sup>78</sup>

<sup>76</sup> Mivel nem tartozik szorosan a szóban lévő ügghöz, itt jegyezzük meg, hogy a munkáltatói felelősség jogutódláshoz kapcsolódó más kérdései a nemzetközi szakirodalomban is jóval kevésbé egyértelmű megítélésben részesülnek. Az e körben fennálló problémákra jól mutat rá a BGB 613a § (2) bekezdésének második mondata, amely azokról a munkavállalói követelésekről rendelkezik, amelyek hosszabb munkavállalói teljesítés ellenértékékként keletkeznek, mégpedig olyan időszakban amelyeket a jogutódlás időpontja mintegy kettévág.

<sup>77</sup> Nyilvánvaló, hogy a közzétett határozat megfogalmazása itt pontatlan, hiszen a minisztériummal ilyen jogviszony nem állhatott fenn. Feltehető, hogy valamelyik ún. háttérintézménnyel állott fenn a közalkalmazotti jogviszony.

<sup>78</sup> A jogviszonyváltáshoz ld. Berke Gyula: *Az ún. jogviszonyváltás a magyar munkajogban*, [in Liber Amicorum. Studia Ida Hágelmayer Dedicata], Budapest, 2005, ELTE ÁJK, 62.

A Legfelsőbb Bíróság által az ügyben kifejtett álláspont tulajdonképpen konzekvens. Ennek lényege abban foglalható össze, hogy a Kjt. 25/A. §-ban az (1) bekezdésben foglalt tényálláshoz a (2)–(6) bekezdésben foglalt joghatások csak azoknak a közalkalmazotti jogviszonyoknak a tekintetében következhetnek be, amelyek az (1) bekezdésben említett átadás időpontjában fennállnak. Esetünkben a közalkalmazotti jogviszony az említett napot (az átadás napját) megelőzően egy nappal megszűnt, ezért a munkavállaló tekintetében nem kellett alkalmazni a munkaszerződéses ajánlattételre stb. vonatkozó munkáltatói kötelezettségek szabályait. Az is látható, hogy a Legfelsőbb Bíróság a Kjt. 25/A. § alkalmazását az átadás tervezett napja<sup>79</sup> előtt megszűnő határozott idejű közalkalmazotti jogviszonyban – elvileg helyesen – nem látta szükségesnek (és lehetségesnek).

A jogutódlási problematika megítélése tekintetében a Legfelsőbb Bíróság álláspontja összességében aggálytalan. Ez a közalkalmazotti jogviszonyra vonatkozó álláspont összecseng a (magán) munkajogban az Mt. 85/A. §-hoz kapcsolódó azzal a tétellel, hogy a munkáltató személyében bekövetkező változás esetében csak azok a munkajogviszonyok szállnak át a jogutódra, amelyek az Mt. 85/A. § (1) bekezdés a) vagy b) pontjában meghatározott valamelyik tényállás megvalósulásának időpontjában fennállnak, illetve a b) pontban említett gazdasági egységhez kapcsolódnak.<sup>80</sup> Szemmel látható ugyanakkor, hogy a Legfelsőbb Bíróság egyáltalán nem érintette a korábbi határozott időre létesített jogviszonyok kérdését, illetve a kinevezések határozott idő kikötésére vonatkozó clausuláinak érvényességét. A közzétett határozatból ennek oka nem állapítható meg, azonban ettől függetlenül úgy kell állást foglalnunk, hogy amennyiben a korábbi kinevezések e vonatkozásban érvénytelenek lettek volna, úgy – lévén a jogviszonyok ez okból határozatlan időtartamúak – a Kjt. 25/A. § szabályai az adott esetben alkalmazandók lettek volna. Ez a megállapítás azonban szükségképpen veti fel azt a kérdést, hogy a Kjt. 25/A. §-ban meghatározott munkáltatói kötelezettségek elmulasztásának mi volna a jogkövetkezménye. A Kjt. és az Mt. hatálya között megvalósuló ún. jogviszonyváltások esetében ugyanis a törvény maga nem mondja ki a jogviszonyban való munkáltatói jogutódlást, azaz az új jogviszony keletkezésének módja nem ex lege, hanem – a munkáltatói ajánlattételi kötelezettség alapján – ex contractu. Esetünkben a kérdés tehát az lehet, hogy a munkáltatói szerződéses ajánlat, és annak elfogadása hiányában a munkáltatói mulasztás jogellenességének jogkövetkezményeként létrehozhatja-e a bíróság a munkajogviszonyt (és egyúttal – magától értetődően – megállapíthatja-e a közalkalmazotti jogviszonynak ugyanezen időpontban való megszűntetését). A Legfelsőbb Bíróság gyakorlatában erre a tipikusnak tűnő kérdésre eddig nem találtunk választ. Álláspontunk szerint a munkajogviszonyt a bíróságnak létre kell hoznia, mégpedig a Kjt. 25/B. §-ban meghatározott tartalommal.

<sup>79</sup> Az adott esetben ez a nap az igazgatási szervezeti változtatást előíró jogszabályban a jogutódlás napjaként megállapított nap volt.

<sup>80</sup> Ehhez lásd Berke Gyula 71. lábjegyzetben említett dolgozatát, 155.

## VII. A közalkalmazotti jogviszony

A Kjt. felmentési rendszere szigorúan okhoz kötött,<sup>81</sup> a munkáltató csak a törvény 30. § (1) bekezdésében meghatározott okokból szüntetheti meg felmentéssel a közalkalmazott jogviszonyát. A *munkavállaló alkalmatlansága*, mint a felmentés egyik lehetséges indoka gyakran visszatérő témája a bírósági határozatoknak. A munkavállaló alkalmatlanságának megítélésénél a munkáltatónak jóhiszeműen és kellő gondosság tanúsításával kell eljárnia.<sup>82</sup> A bírói gyakorlat a felmentés okaként megjelölt kötelezettségzegéseket azok súlya, gyakorisága figyelembevételével értékeli, illetve azt vizsgálja, hogy ezek együttesen megalapozzák-e az adott munkakörre való alkalmatlanságot, így például néhány késelemes adatrögzítés nem állapít meg alkalmatlanságot.<sup>83</sup>

A BH 2007. 63 számú esetben egy *pedagógus késései* kapcsán merült fel az alkalmatlanság kérdése. Az iskolában hatályos rendelkezés szerint mind a diákok, mind a pedagógusok kötelesek voltak a 7 óra 43 perckor megszólaló jelzőcsengetés előtt megérkezni. A munkavállaló többször késett, de az igazgató méltányolható magánérdekre tekintettel „türelmi időt” adott. A türelmi idő lejártá után a pedagógus három alkalommal az előírt időnél később (kilenc, hét, illetve négy perccel a jelző csengetés után) érkezett az iskolába, azonban a késéseknek részben indokát adta és az óráját mindig pontosan kezdte el. A munkáltató a közalkalmazotti jogviszonyát felmentéssel megszüntette. Az indokolás szerint a tanár a tanév során többször késett, e magatartását figyelmeztetés után sem változtatta meg, figyelmen kívül hagyta az iskola házirendjének tanulókkal szemben történő betartását, ezáltal az oktató-nevelő munkáját nem tudja megfelelően végezni, munkaköri feladatainak ellátására tartósan nem alkalmas.

A Kjt. 30. § (1) bekezdés d) pontja illetve a jogszabályhoz fűzött miniszteri indokolás alapján azt kellett vizsgálni, hogy szakmai hiányosság, vagy akár fegyelmi eljárás alapjául szolgáló súlyos magatartás a pedagógus alkalmatlanságát megalapozta-e. A válasz nemleges volt. A Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint az életszerűség és a logika szabályaival is ellentétes az okozati összefüggés fennállásának feltételezése egy tanár háromszor néhány perces késése és a tanulók jegyei között. A késések ellenére a pedagógus az órákat időben megkezdte, továbbá az iskola nem bizonyította, hogy a pedagógus munkájának szakmai színvonala a bizonyított késések következtében nem volt megfelelő. *A tanár néhány esetben történt, 5–10 perces – az órakezdés késedelmével nem járó – késése tehát alkalmatlanság megállapítására önmagában nem alkalmas.*

A fenti esettel ellentétben kellően megalapozottnak találtatott a felmentés a BH 2007. 162 számú esetben. A közalkalmazott jogviszonyát a munkaadó arra hivatkozva szüntette meg, hogy a közalkalmazott magatartása összeférhetetlen, ezért nem tud vele

<sup>81</sup> Fekete Zsuzsanna: A közalkalmazotti jogviszony. [in Radnay József: *A Magyar Munkajog. Kommentár a gyakorlat számára.* III. kötet 3. kiadás], Budapest, HVG Orac, 62/10.

<sup>82</sup> BH 2006. 199.

<sup>83</sup> BH 2004. 158.



együtt dolgozni.<sup>84</sup> A felmentés határozott indokot tartalmazott arról, hogy a munkáltató mit értett a munkavállaló *összeférhetetlen magatartásán*. Eszerint az ok „az utóbbi időben folyamatosan tapasztalt együttműködési, munkatársi kapcsolati problémák”, vagyis az Mt. 103. § (1) bekezdés c) pontjában előírt együttműködési kötelezettség tartós megsértésére. Az együttműködési kötelezettség minden tartós, bizalmi jellegű jogviszony természetes velejárója.<sup>85</sup> Ilyennek tekinthető a közalkalmazotti jogviszony is. A fenti indokolás megfelelt a Kjt. 30. § (1) bekezdés d) pontjában előírt feltételeknek, amely szerint felmentéssel megszüntethető a közalkalmazott jogviszonya, ha munkaköri feladatai ellátására tartósan alkalmatlan, vagy nem megfelelően végzi a munkáját.

A perben azt kellett vizsgálni, hogy a szó köznapi értelmében vett összeférhetetlen magatartás bizonyítására felhozott tények és körülmények igazolták-e a munkavállaló tartós alkalmatlanságát, arra is tekintettel, hogy az alkalmasság kérdése nem szűkíthető le a szoros értelemben vett munkavégzésre, illetve, hogy a felmentést megalapozhatta-e az együttműködési kötelezettség tartós megsértése. Az ítélezési gyakorlat szerint, ha a nem megfelelő munkavégzés, a munkaköri kötelezettség elmulasztása egyben fegyelmi vétséget is megvalósít, a munkáltató döntésén múlik, hogy fegyelmi eljárást indít, vagy a Kjt. 30. § (1) bekezdés d) pontja alapján a közalkalmazotti jogviszonyt felmentéssel megszünteti. Az igazgató szerint a munkavállaló rontotta a munkahelyi légkört, a feszültség az intézmény érdekeit és hatékony működését veszélyeztette. A munkavállaló nem vezette a jelenléti ívet, nem tartotta be a munkarendet, munkaidő alatt a számítógépen játszott, az igazgatóhelyettes utasításainak nem tett eleget. A munkavállaló feljelentő levelei alapján számtalan revízió volt a munkáltatónál, de nem találtak semmilyen szabálytalanságot. *A közalkalmazotti jogviszony felmentéssel való megszüntetését az együttműködési kötelezettség tartós megsértése megalapozta.*

A korábbi gyakorlathoz képes változott a Legfelsőbb Bíróság álláspontja a BH 2007. 64 számú esetben. A tanító munkakörben álló közalkalmazott tanítói, valamint gyógypedagógiai szakkollégiumi végzettséggel rendelkezett. Ez utóbbi végzettsége alapján az iskola a Kjt. 66. § (2) bekezdésében szabályozott 5%-os illetménynövekedést állapított meg és folyósított részére. A fenntartó önkormányzat vizsgálta a besorolásokat, és megállapította, hogy az illetménykiegészítés tekintetében hiányoztak a jogosultság feltételei, mivel a tanító munkaköre ellátásához a további (gyógypedagógiai szakkollégiumi) szakképzését nem hasznosította. E vizsgálat alapján a munkaadó a tanítót átsorolta, az 5%-os illetményt pedig megvonta. A tanító kérte besorolásának a munkáltató hibájából való érvénytelensége megállapítását azzal, hogy emiatt mindaddig megilleti az átsorolás megelőzően juttatott magasabb illetménye, amíg az emelésekkel együtt az illetménye el nem éri az illetménynövekedést is tartalmazó mértéket.

Az ügy nem az átsorolás jogosságára vonatkozott, hiszen bizonyítást nyert, hogy a tanítót tévesen sorolták be; a bíróságnak a *hibás döntés alapján kiutalt, majd később*

<sup>84</sup> Kjt. 30. § (1) bekezdés d) pont.

<sup>85</sup> Horváth István: Bevezető rendelkezések. [in Breznay Tibor (szerk.): *A Munka Törvénykönyve magyarázata*], Budapest, CompLex, 2006, 21.

megvont illetmény sorsáról kellett dönten. Visszasorolás tulajdonképpen nem más, mint a hibás besorolás utólagos korrekciója. A munkáltató a törvényben előírtakhoz képest magasabb fizetési osztályba vagy fokozatba sorolt közalkalmazott tekintetében a helyes besorolást elvégzi. Cséffán az illetmény módosítása tekintetében „helyben-toporgás”-ként nevezi a visszasorolást követő helyzetet. „A visszasorolás egy ideig csak papíron marad, gyakorlati kihatása nincs, mindaddig, amíg a közalkalmazott illetménytábla szerinti illetménye meg nem haladja a téves besorolásra tekintettel kapott illetményét.”<sup>86</sup> A Legfelsőbb Bíróság ezzel ellentétesen döntött, kimondta, hogy amennyiben a közalkalmazott a törvényben szabályozott, megkülönböztetett feltételek alapján járó valamely juttatásra a feltételek hiánya miatt nem jogosult, a jogszabálysértően megállapított juttatás a közalkalmazott hozzájárulása nélkül megvonható, és a megvont juttatásmértékkel az összilletmény csökkenthető. Az a körülmény, hogy a Kjt. 85. § (7) bekezdés h) pontja az „illetmény” fogalmába beleérti az illetménynövekedést is, ez utóbbi jogi természetét nem érinti, csupán arra vonatkozik, hogy a törvény szerinti egyes juttatásoknál (pl. jubileumi jutalom, 13. havi illetmény) mely illetményrészek tartoznak bele ebbe.

Napjaink felsőoktatásának egyik aktuális problémája állt a BH2007. 164 számú eset középpontjában. A nyugdíjasként továbbfoglalkoztatott tanszékvezető határozatlan idejű teljes munkaidős kinevezését 2002-ben közös megegyezéssel határozott idejű részmunkaidős jogviszonnyá módosították. Három évvel korábban a felsőoktatási intézmény irányelvet alkotott a differenciált nyugdíjazás és a fiatalabb oktatói kar kialakításával kapcsolatban, a munkálatokban maga a közalkalmazott is részt vett, illetve annak tartalmával egyetértett. Ezzel az irányelvel összhangban, egy konkrét feladatra (egy fiatal oktató betanítása) jön létre a kinevezés-módosítása. Ezt megelőzően viszont kérte 2000-ben és 2001-ben, hogy a doktori disszertációja és a jubileumi jutalomhoz szükséges jogviszony elérése érdekében a munkáltató még legalább egy évig ne éljen felmentéssel. A közalkalmazott jogviszonyát 2004-ben a munkáltató megszüntette, ezért ő az intézkedés jogellenességének megállapítását, és a jogviszonya helyreállítása mellőzésével a jogellenesség jogkövetkezményei alkalmazását, a 2002-es kinevezés-módosítás semmisségének, illetve akarathiba miatti érvénytelenségének megállapítását, és a jogellenes részmunkaidős foglalkoztatással összefüggésben a teljes munkaidőre járó illetmény-különbözet megfizetését kérte.

Adott intézkedés akkor rendeltetésellenes, ha nem felel meg a törvényalkotó céljainak és az adott jog rendeltetésének.<sup>87</sup> A közalkalmazotti jogviszonyban álló felek jogait úgy kell, hogy gyakorolják, hogy ne csak a jogszabály kifejezett akaratának feleljenek meg, hanem a jogszabályi rendelkezés céljainak, más néven a jogszabály szellemének is.<sup>88</sup> A Kjt. 21. § (2) alapján közalkalmazotti jogviszony meghatározott munka elvégzésére, illetve feladat ellátására határozott időre is létesíthető. A Legfelsőbb Bíróság az eset szempontjából azt ítélte relevánsnak, hogy a kinevezés módosítása közös

<sup>86</sup> Cséffán József: *A Közalkalmazottak jogállásáról szóló törvény és magyarázata*. Szeged, Szegedi Rendezvényszervező Kft., 2006, 416.

<sup>87</sup> Miniszteri indoklás az Mt. 4.§-hoz.

<sup>88</sup> Cséffán József, 2006, 15.

megegyezéssel, meghatározott feladatra jött létre azoknak a kari irányelveknek a végrehajtása érdekében, amelyek kidolgozásában a közalkalmazott is részt vett, és amelyekkel egyetértett. Ilyen körülmények miatt *nem* jogellenes, és *nem* ütközött a *rendeltetésellenes joggyakorlás* tilalmába a kinevezés módosítása. *Ha a közalkalmazott kinevezésének módosítása közös megegyezéssel, meghatározott feladatra jött létre, az érvényes volt.*<sup>89</sup> A továbbfoglalkoztatás hosszabb volt, mint ahogy azt a közalkalmazott kérte, ezért a jogainak csorbítását eredményező munkáltatói magatartásra nem lehetett hivatkozni.

## VIII. A köztisztviselői jogviszony

A BH 2007. 137 számú esetben a köztisztviselő osztályvezető nem jelentette be egy Kft-ben betöltött ügyvezetői tisztségét a köztisztviselői jogviszony létesítésekor, illetve a későbbiekben sem volt hajlandó összeférhetlenségi nyilatkozatot kitölteni. Az összeférhetlenség megszüntetésére rendelkezésére álló 30 napos határidő elteltével azzal magyarázta az összeférhetlenség megszűnésének igazolására szolgáló cégbírósági bejelentés hiányát, hogy a változás-bejelentés megtörtént, de az ügyintézési határidő 30 nap, és az „ügyvédje elfelejtette a cégbírósághoz a változást bejelenteni”. A munkáltató ekkor a cégbejegyzés igazolására újabb 8 nap határidőt adott, majd ennek eredménytelen letelte után a jogviszonyt a Ktv. 22. § (1) bekezdése alapján megszüntetnek mondta ki.

A Ktv. az Mt-nél szigorúbb összeférhetlenségi szabályokat tartalmaz. A gyakorlatban rendszerint még a munkáltatói jogkör gyakorlójának engedélyével sem tölthet be gazdasági társaságnál vezető tisztséget a köztisztviselő.<sup>90</sup> Ha a köztisztviselő a felszólítástól számított 30 napon belül nem számolja fel az összeférhetlenséget, jogviszonya a törvény erejénél fogva megszűnik.<sup>91</sup> A vizsgált esetben a Legfelsőbb Bíróság korábbi gyakorlatnak megfelelően kimondta, hogy *ha a köztisztviselő felszólítás ellenére a 30 napos határidőben nem jelentette be a Kft.-nél fennálló ügyvezetői tisztségének megszüntetését, a közszolgálati jogviszonya megszüntetnek nyilvánítása jogszerűen történt. Az összeférhetlenség megfelelő, végérvényes és jogszerű megszüntetése igazolásához szükséges, hogy az érintett a felszólítástól számított 30 napon belül igazolja az összeférhetlen tisztségről való lemondását, továbbá a cégbírósághoz történt változás-bejelentését. A köztisztviselői jogviszonya alatt ezt a köztisztviselő is így értelmezte, mivel a munkáltatónak ezzel kapcsolatban ilyen értelmű jognyilatkozatot tett, mégsem ennek megfelelően járt el. A munkáltató eljárása, a köztisztviselőével ellentétben, megfelelt a tisztességesség és jóhiszeműség követelményének, továbbá méltányos volt, mivel a második felszólításra már a Ktv. 22. § (1) bekezdésében meghatározott 30 napos határidő letelte után került sor. A Kft. két taggal működött, a köztisztviselő továbbra is tag maradt, ezért alappal nem hivatkozhatott arra, hogy semmilyen befolyással nem bírt az ügyvezető személyében bekövetkezett változásnak a cégbírósághoz határidőben történő bejelentésére vonatkozóan. A határozat ugyancsak rámutatott, arra, hogy a cégbírósághoz benyújtandó vál-*

<sup>89</sup> Kjt. 21. § (2).

<sup>90</sup> Cséffán József: *A Köztisztviselők jogállásáról szóló törvény és magyarázata*. Szeged, Szegedi Rendezvényszervező Kft., 2006, 183.

<sup>91</sup> BH 1993. 204.

tozás bejelentés a jogviszony megszűnéséig nem történt meg, ezért nincs jelentősége annak, hogy a cégbírósági végzés kikkel szemben és mikortól hatályos.

A végzett tevékenység közhatalmi, közbizalmi jellege miatt a közszolgálati jogviszonyt létesítő köztisztviselők esküt tesznek. A Ktv. 13. § (2) bekezdés alapján az eskü letétele előfeltétele a munkába lépésnek, elmaradása külön nevesített érvénytelenségi ok, melyre bárki hivatkozhat.<sup>92</sup> A kinevezéshez kapcsolódó érvénytelenségi szabályok úgy viszonyulnak az általános érvénytelenségi szabályokhoz, mint a speciális rendelkezések az általánosokhoz.<sup>93</sup> A BH 2007. 97 számú esetben szereplő munkavállaló közszolgálati jogviszonya, mivel a jogszabály szerint kötelező esküt nem tette le, 2001. augusztus 30-án megszűnt. A munkaadó azonban csak jóval később, 2002. január 3-ai intézkedésével számolta fel a jogviszonyt. A köztisztviselő keresete a munkáltatói intézkedés jogellenességére hivatkozással a Ktv. 60. §-a szerinti marasztalásra irányult, és megfelelő jogkövetkezményei alkalmazását, illetve annak kimondását kérte, hogy a jogviszonya az ítélet jogerőre emelkedésekor szűnik meg.

A 13. § (1) bekezdése szerint, ha az érvénytelenség oka a munka megkezdése után jut a kinevezési jogkört gyakorló tudomására, a köztisztviselőt az érvénytelenség orvoslásáig a munkavégzéstől el kell tiltani. A Legfelsőbb Bíróság kifejtette, hogy a munkaügyi bíróság amiatt „hatálytalanította” a munkáltató jognyilatkozatát, mivel a munkavállaló közszolgálati jogviszonya 2001. augusztus 30-án a törvény erejénél fogva megszűnt, „így a törvény erejénél fogva már korábban megszűnt jogviszonynak a 2002. január 3-án történő újabb megszüntetésére már nem volt szükség”. A munkavállaló jogviszonyának 2001. augusztus 30-án történt megszűnésére tekintettel ugyanakkor a 2002. január 3-án kelt intézkedés „hatálytalanítása” helyesen az intézkedés hatálytalan voltát jelenti. A felek között fennmaradt közszolgálati jogviszony érvénytelen volt, amelynek tekintetében fennállt az Mt. 10. § (1) bekezdésében előírt, a jogviszony felszámolására vonatkozó kötelezettség. Ezért a 2002. január 3-án kelt munkáltatói intézkedés nem minősíthető „jogellenessé”, s nem alkalmazhatóak a jogellenesség Ktv. 60. §-ában meghatározott jogkövetkezményei. A jogviszony 2001. augusztus 30-ai megszűnése miatt a későbbi munkáltatói intézkedést – annak eredménye folytán – az érvénytelen közszolgálati jogviszony felszámolására irányulónak kell tekinteni.<sup>94</sup> Az érvénytelen munkaviszony, illetve közszolgálati jogviszony bármilyen módon történő megszüntetése a jogviszony Mt. 10. § (1) bekezdése szerinti azonnali hatályú felszámolásának minősül. Az érvénytelen jogviszony felszámolásakor a jogviszony jogellenes megszüntetése jogkövetkezményeinek alkalmazása nem lehetséges.

A BH 2007. 24 számú esetben átszervezés miatt, kinevezésének egyoldalúan módosításával, más osztályára helyezték át a köztisztviselőt. A munkavégzés helye a település területén belül változott meg, a revizori munkakör, valamint illetmény azonban vál-

<sup>92</sup> Cséffán József, 2006, 109-110.

<sup>93</sup> Zanathy János: A közszolgálati jogviszony keletkezése és megszűnése. [in Radnay József: A Magyar Munkajog. Kommentár a gyakorlat számára], II. kötet, 3. kiadás, Budapest, HVG Orac, 38/1.

<sup>94</sup> Mt. 10. § (1) bekezdés.

Kajtár Edit

zatlanul maradt. A perben a Ktv. 14. § (1) bekezdés b) pontjában előírt, a *kinevezés egyoldalú módosítását* lehetővé tevő feltételek közül az átszervezés, valamint a feladatkör azonossága képezte vita tárgyát. A munkavállaló a keresetét arra alapította, hogy a munkáltató az azonos munkakörön belül a feladatkörét egyoldalúan módosította, és ezáltal a Ktv. 14. § (1) bekezdés b) pontjában előírt együttes feltételek közül a feladatkör azonossága nem valósult meg, a *kinevezés módosítása* ezért csak közös megegyezéssel lett volna jogszerű.

A munkakör azokat a tevékenységeket foglalja magában, amelyeket a munkavállaló végezni köteles. A *kinevezés munkakör megállapítására* vonatkozó része csak közös megegyezéssel, az azon alapuló munkaköri leírás egyoldalúan módosítható.<sup>95</sup> Nincs szükség a munkaszerződés módosítására a munkavállaló más szervezeti egységbe történő beosztásánál, ha ez a végzendő munkák jellegét nem változtatja meg.<sup>96</sup> A Legfelsőbb Bíróság rámutatott, hogy a Ktv. 14. § (1) bekezdés b) pontja az egyoldalú *kinevezés módosítás* feltételeként egyebek mellett a munkakör és a feladatkör változatlanul hagyását követeli meg. Az elvégzendő munkák jellegét jelentő munkakörön belül a feladatkör a munkakörbe tartozó feladatok teljessége, vagy pedig szűkebb, adott tartalmú köre. A munkakörbe tartozó összes feladatok közül szűkebb feladatokat felölelő feladatkör ezért nem írható le pusztán a feladatok és munkák felsorolásával,<sup>97</sup> *a közszolgálati kinevezés módosítás jogszerűségének vizsgálata szempontjából a feladatok köre által jellemző tartalom meghatározása is szükséges*. A feladatkörök tartalmi (jellegi) egyezősége, vagy különbözősége konkrét, az egyes feladatok és azok összessége által meghatározott jellege összevetése és értékelése szükséges az ügy eldöntéséhez. A feladatkörbe tartozó egyes feladatok eltérése, vagyis az új munkaköri leírás egymagában általában nem jelenti a feladatkör különbözőségét. Vizsgálni szükséges azt is, hogy az egyes eltérő feladatok mennyiben befolyásolták, érintik a feladatkör jellegét.

Kajtár Edit

---

<sup>95</sup> LB Mfv. II. 10.873/1998.

<sup>96</sup> MD I. 72.

<sup>97</sup> BH 2001. 196.

# ISMERTETÉS

## ELLN – European Labour Law Network

*Prof. Dr. Bernd Waas* (Fernuniversität Hagen) és *Prof. Dr. Gustav Heerma van Voss* (Universiteit Leiden) kezdeményezésére 2005 decemberében Hagenben tartotta alakuló ülését az *European Labour Law Network* (ELLN). Az ELLN alapításának ideája abból a felismerésből született, hogy a piac és ezen belül a munkaerőpiac nemzetközivé válásával a munkajog intézményrendszerének az egyre gyorsabban változó körülményeknek kell megfelelnie. Ebből következően a munkajog kutatásának is az eddiginél fokozottabban nemzetközivé kell válnia.

Az ELLN célja az európai kutatóhelyek közötti folyamatos kapcsolat megteremtése, különös tekintettel a munkajog alapvető elveire és intézményeire vonatkozó tudományos viták lehetőségeinek biztosítására. Ez a munka korántsem öncélú. Az ELLN tagjai az európai munkajog újragondolását tűzik ki célul, és ennek alárendelten alakították ki szervezeti és működési rendjüket (*Study Group on Restatement of European Labour Law*).<sup>1</sup> E munka közvetlenül arra irányul, hogy a résztvevők egy adott jogintézmény relációjában részletesen megismerjék egymás jogrendjét, elemezzék az azonosságokat és az eltérések okait. Ennek célja az, hogy szorosan együttműködve az Európai Unió Foglalkoztatási, Szociális és Egyenlő Esélyek Bizottságával (*Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities*) az ELLN folyamatosan megvizsgálja a már hatályos munkajogi tárgyú irányelveket, azok módosítására tegyen javaslatot, és nem utolsósorban a még nem szabályozott, de közösségi szintű áttekintést igénylő jogintézmények tekintetében a szabályozásra javaslatokat dolgozzon ki.

Az ELLN munkájában jelenleg huszonnégy ország képviselőjében huszonkilenc kutató vesz részt. Magyarországot a PTE ÁJK Munkajogi és Társadalombiztosítási Jogi Tanszéke képviseli.

<sup>1</sup> A „restatement” ideája az *American Law Institute* tevékenységének tanulmányozása következményeként született meg. Az ALI-t 1923-ban alapították azzal a céllal, hogy folyamatosan figyelje a jog fejlődését, kiküszöbölje a common law bizonytalanságait, egyértelművé tegye a fogalmakat, és általában a joganyagot a mindenkori gazdasági, társadalmi, szociális és egyéb belső és külső körülményekkel összhangban lévőnek tartsa. Az ALI tagjai között található az Amerikai Egyesült Államok jogászáinak kiemelkedő személyiségeit az egyetemokről, a jogalkalmazás és a közigazgatás, valamint az ügyvédi kar köréből, továbbá néhány külföldi ország meghívott reprezentáns jogászát. A jelenlegi létszám mintegy 3000 fő. Az ALI fennállása alatt számos átfogó felülvizsgálatot végzett. Így 1923 - 1944 között a jogvitákat, a szerződéseket, a jogalkalmazást, mint ilyen, a tulajdon kérdését, a biztonság problémakörét, valamint a tort és a trust intézményét tekintették át. Az 1952-ben kezdődött második szakaszban aktualizálták és tovább bővítették az első felülvizsgálat megállapításait és számba vették az eredményeket. Új intézményeket is revízió alá vettek, pl. a tulajdonos és a bérlő viszonyát elemezték átfogóan, valamint előkészítették a későbbi - 1987-ben indult - nagy projekt, az Egyesült Államok jogának külföldi relációit vizsgáló munkát.

Az ELLN az európai munkajog újragondolására és átalakítására hosszabb távú kutatási tervet alakított ki. Ennek megfelelően tíz témában szervez konferenciát 2015-ig. Az első projekt megvalósítása befejeződött, a tanulmánykötet 2006 nyarára készült el „*Flexibility of Labour Law*” címmel. Kiadása a Kluwer kiadónál folyamatban van. A további kutatási területek:

- Employee and self-employed: identifying a contract of employment* (2007);
- Conclusion of an employment contract and pre-contractual rights and duties* (2008);
- Contract of employment: rights and duties* (2009);
- Consequences of breaches of obligations, in particular the liability of an employee* (2010);
- Possibilities of amending the employment contract* (2011);
- Dismissal protection* (2012);
- Atypical employment: fixed-term contract, hiring-out, part-time employment* (2013);
- Work and life balance and discrimination* (2014);
- Other subjects and final version of the restatement* (2015).

Az ELLN munkamódszere a következő. Az adott kutatási terület dogmatikai, gyakorlati, jogalkotási és jogalkalmazási relációinak az áttekintése után egy részletes kérdőív készül. A „*Flexibility of Labour Law*” témakörben – az adott kutatási terület komplexitása miatt – egy 232 kérdést tartalmazó alapidokumentum készült el. Az „*Employee and self-employed: identifying a contract of employment*” témakörben csupán 68 kérdés fogalmazódott meg, azonban így is sor került ennek a bonyolult témának a teljes körű feldolgozására. A kérdőíveket minden ország a saját jogalkotására, jogalkalmazására, jogszokására, anyagi és eljárási szabályaira tekintettel dolgozza fel és küldi vissza a Fernuniversität Hagen részére. Itt egy alapos intézményi összehasonlítást követően készül el az ún. „*explanatory memorandum*”, amely a további munka alapjául szolgál. Ezt a dokumentumot az ELLN soron következő konferenciáját megelőzően mintegy két hónappal korábban megkapják a résztvevő országok kutatói, további tanulmányozás, illetve az esetleges további korrekciók elvégzése céljából. Az ELLN egy adott téma teljes áttekintése és feldolgozása, valamint a közösségi szintű szabályozásra elkészítendő dokumentum összeállítása érdekében akár több ülést is tarthat. Eddig két alkalommal a Fernuniversität Hagen, egy alkalommal az Universiteit Leiden adott otthont a konferenciáknak.

Az ELLN keretében végzett munka rendkívül attraktív, hatékony, minden résztvevő közös szándéka a munkajog elméleti és gyakorlati továbbfejlesztése. E nagyszabású munka érdeklődésre és támogatásra is talált. Az Európai Bizottság által 2007 őszén kiírt pályázaton az ELLN magával a programmal indult, sikerrel.

Az European Labour Law Network elérhetősége:  
[www.elln.eu](http://www.elln.eu)

Kiss György

## IV. Magyar Munkajogi Konferencia

Negyedik alkalommal került sor a Magyar Munkajogi Konferencia megrendezésére 2007. október 16. és 18. napja között. Ma már megállapítható, hogy sikeresnek bizonyult az első konferenciát (2004-ben) megszervezőknek az a szándéka, hogy évente visszatérően alkalmat teremtenek a hazai munkajogász szakma és munka-, illetve munkajogtudomány képviselői számára a találkozásra és véleménycserére. A konferencia eddig minden alkalommal nagy érdeklődés mellett zajlott; a legutóbbi visegrádi rendezvényen is mintegy kétszázan vettek részt.

A konferencia ez alkalommal „A munkaerő ára” címet viselte, ami jelzi, hogy 2007-ben a munka díjazásával kapcsolatos kérdések megvitatására tettek javaslatot a szervezők. Ez volt a második alkalom a visegrádi rendezvények történetében, hogy az előadások és a szekcióülések meghatározott homogén tematikai körben zajlottak. A megelőző évben a munkajogviszony megszűnésével, illetve megszüntetésével kapcsolatos előadások és korreferátumok hangzottak el. A 2007. évi témaválasztás indoka a munka díjazásával kapcsolatosan a jogalkalmazásban az utóbbi időszakban felmerült számos probléma volt.

A konferencia nyitó előadását *Rácz Zoltán* egyetemi docens (Miskolci Egyetem) tartotta „Értékarányosság és a munkabér, avagy érvényesülhetnek-e a polgári jogi alapelvek a munkajogban?” címmel. Az előadás áttekintette a munkajog és a polgári jog viszonyának elméleti alapkérdéseit, illetve a polgári jogi jogelvek munkajogban való alkalmazásának a hazai joggyakorlatban felmerült kérdéseit. Az előadás érintette a napirenden lévő polgári jogi kodifikáció és a munkajogi szabályozás közötti kapcsolatot is, különös tekintettel az értékarányosság polgári jogi elvének a munka díjazása vonatkozásában való alkalmazására. Az előadó hangsúlyozta, hogy az új Ptk. (tervezet) „monista” koncepciója több tekintetben, így a munkajogviszony szabályozása tekintetében is törést szenved. Ennek konzekvenciája az, hogy a polgári jogi szabályoknak (és jogelveknek) a munkajogban való alkalmazására továbbra sem születik jogalkotói döntés; a kérdésben való állásfoglalás változatlanul a jogalkalmazásra marad. A nyitó előadást követően a munka díjazásához kapcsolódó tárgykörökben hangzottak el referátumok.

*Gellémé Lukács Éva* a munkabérhez kapcsolódó közterhek szociálpolitikai és foglalkoztatáspolitikai hatásairól adott elő. Előadásában széleskörű nemzetközi kitekintéssel mutat be a közterhek (adók és járulékok) különböző típusainak és mértékének hatását a munkavégzés költségeire, illetve a foglalkoztatási helyzetre. Részletes elemzést hallhattunk a szociális ellátó rendszerek fenntartásával kapcsolatos terhek viseléséről és a teherviselés hazai és nemzetközi megoldásairól. Az előadó a munkaerő-piaci helyzet és célok, valamint prognózisok bemutatásával zárta referátumát. *Rolek Ferenc* a munkadíj meghatározásának gazdasági gyakorlati problémáit érintette előadásában. Külön figyelmet szentelt a munkabérek nagysága regionális különbségeinek, valamint a munka díjazása gyakorlata időbeli változásainak. Az előadó megítélése szerint a tradicionális munkajog – különösen a díjazási szabályok tekintetében – alkalmatlan a XXI. század gazdasági kihívásainak teljesítésé-



sére. *Gyulavári Tamás* az „egyenlő munkáért egyenlő bér” elvének hazai és európai közösségi jogi szabályozását, valamint gyakorlati alkalmazásának problémáit érintette, figyelemmel az Európai Bíróság egyes ítéleteire, illetve gyakorlatára is. *Magyar Helga* az ún. cafeteria (választható béren kívüli juttatási) rendszerek kialakításának tapasztalatait mutatta be előadásában. Különösen figyelemre méltó volt az előadónak a cafeteria rendszerek rendszertipológiájának kialakítására tett kísérlete, valamint a juttatási rendszerekhez kapcsolódó gazdasági-gazdálkodási gyakorlati dilemmák bemutatása.

A második ülésnap fő témája a közszolgálati díjazási rendszer volt. *Horváth István* előadásában – az aktuális hazai törekvések mellett – érintette az illetményrendszerek jogtörténeti és összehasonlító jogi aspektusait is. Az előadó kitért a kormányzat által tervezett új közszolgálati illetményrendszer lényeges elemeire és utalt ezeknek az ún. konvergencia-programmal való összefüggéseire is. A konferencia záró napjának előadását *Berke Gyula* tartotta a munkabér-védelmi intézményrendszer körében. Az előadó érintette a tárgybani nemzetközi szerződéseket, valamint az európai munkajog kapcsolódó intézményeit. Az utóbbiak körében bemutatta az ún. inszolvencia irányelv magyar jogba való átvételével kapcsolatos problémákat is, illetve külön is rámutatott a magyar bér garancia rendszer sajátosságaiból folyó ellentmondásokra.

A munkajogi konferencia immár hagyományos szervezési rendjében az előadásokat szekcióülések kísérik. Ez alkalommal kilenc szekcióban zajlott a műhelymunka. Az üléseken a bértárgyalások gyakorlata, az ún. kiegészítő díjazások, a közszolgálati illetményrendszer, a bérszámfejtés, a munka díjazásával összefüggő hatósági (munkaügyi ellenőrzési), az atipikus munkajogviszonyok díjazásával, a munkadíj ösztönző funkciójával és a munkabér védelmével kapcsolatos kérdések kerültek napirendre. A szekcióüléseken mintegy harminc korreferátum hangzott el gyakorlati és elméleti szakemberek előadásában.

Ismét sikeresnek bizonyult az eddig minden alkalommal lebonyolított program, a munkaügyi bírósági ítéletekről szóló pódiumvita. A résztvevők (*Cséffán József munkaügyi bíró, Kenderes György ügyvéd, egyetemi adjunktus, Lőrincz György ügyvéd*) ezúttal négy – a hallgatóság által előzetesen kiválasztott – munkaügyi jogvitáról fejtették ki véleményüket. Az ügyek napjaink joggyakorlatának jellegzetes darabjai voltak, érintették a gazdasági társaság munkajogviszonyban álló tagjának díjazását, az átlagkereset és az elmaradt munkabér számításának kérdését, a prémiumra való jogosultságot, valamint a pótlékok jogalapjának és számításának kérdését. A pódiumvitát a hallgatóság (számos munkaügyi bíró tagjának) aktív részvétele kísérte.

Végül feltétlenül meg kell említenünk, hogy a konferenciára nagyon jó körülmények között, kimagaslóan alapos szervezés és rendezés mellett került sor, ami 2007-ben is a szervezők, *Kézdi Katalin* (Rodin Management Service) és *Pál Lajos ügyvéd* lelkiismeretes előkészítő és szervező munkáját dicséri. Az előadások és korreferátumok vázlatai letölthetők a [www.munkajogikonferencia.hu/reszletes4.html](http://www.munkajogikonferencia.hu/reszletes4.html) címről.

*Berke Gyula*

## SZAKIRODALOM

### 1. Special Issue: Reconstructing Employment Contract, Industrial Law Journal, Vol. 36. No. 1. March 2007

Mi sem bizonyítja jobban az angol munkajogban a *common law* és a *legislation* ún. pozitív szimbiózisát, mint az a konferencia, amelyet 2006. január 13-án rendeztek a *London School of Economics* szervezésében. A konferencia természetesen nem volt előzmény nélküli. Az Oxford University Press gondozásában jelent meg 2003 márciusában *Mark Freedland: The Personal Employment Contract* című alapvető műve.<sup>1</sup> Ebben a szerző szisztematikus és koherens megoldást keresett a munkajogviszony jogintézményének új megalapozására. Az *Industrial Law Journal* megköszönve a konferencia támogatását a *Modern Law Review*-nak, valamint *Paul Davies* felhatalmazását a konferenciához kapcsolódóan egyes témák publikációjáért, tematikus számot szerkesztett.

a) A tanulmányok a munkajogviszonynak az angol jogban betöltött helyét, szerepét, és néha ambivalens megítélését több oldalról közelítették meg. *Hugh Collins: Legal Responses to the Standard Form Contract of Employment* című tanulmányában a jog és a társadalmi gyakorlat témakörét elemezte, különös tekintettel az egyoldalú teljesítés-meghatározás, illetve már-már az egyoldalú tartalom-meghatározás intézményét (*managerial direction*) előtérbe állítva.<sup>2</sup> A kontinentális európai munkajogra is nagy hatással volt az EU kötelmi jogi reformja, és korántsem véletlen, hogy Collins részletesen elemzi az *Unfair Contract Terms Act* (1977) rendelkezéseit, valamint a Tanács 93/13/EGK irányelvét a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről.<sup>3</sup> Álláspontja szerint, a gyakorlatban a szerződésekben egyoldalúan megállapított feltételrendszer, amely végeredményben a munkajogviszony tartalmát is determinálja nem más, mintegy sajátos *self-regulation*, egy egyoldalú hatalmi pozíció által (*unilateral rule-making power*).<sup>4</sup> A munkaszerződések mögött meghúzódó egyoldalú alakító jog – pontosabban hatalom – meglehetősen labilis, és többen javasolták e jogkör szabályozását, pl. az írásbeliséget, illetve tartalmában az ésszerűséget.

Az ún. *implied terms* szerepe rendkívül fontos, azonban egyáltalán nem biztos, hogy pozitívan minősíthető. Az irodalomban a szerződéses szabadság, és az egyoldalúan

<sup>1</sup> Freedland, Mark: *The Personal Employment Contract*, Oxford University Press, Oxford, 2003, 560

<sup>2</sup> Collins Hugh: *Legal Responses to the Standard Form Contract of Employment*, *Industrial Law Journal*, Vol. 36 No. 1 March, 2007, 2 - 18.

<sup>3</sup> A fogyasztói szerződés és a munkaszerződés, valamint a fogyasztó és a munkavállaló összekapcsolása a kötelmi jog reformja óta egyáltalán nem új keletű. Csak példaképpen lásd erről a német jogban: Gotthard, Michael: *Arbeitsrecht nach der Schuldrechtsreform*, München, 2003, C. H. Beck.

<sup>4</sup> Lásd erről a problémáról az *Industrial Law Journal* hivatkozott számában Katherine V. W. Stone: *Revisiting the At-Will Employment Doctrine: Imposed Terms, Implied Terms, and the Normative World of the Workplace*, *Industrial Law Journal*, Vol. 36 No. 1 March, 2007, 84 - 101.

meghatározott szerződéses feltételek hiánypótló szerepéről (*gap-filling role*) számos tanulmány készült, és egyesek a már említett korlátozást szorgalmazták. Mások viszont éppen azt hangsúlyozták ki, hogy ezeknek a feltételeknek kettős rendeltetése lehet: egyrészt segíti a kifejezett, írásba foglalt feltételek értelmezését és alkalmazását, másrészt akár kontrollálhatják e kifejezett szerződéses feltételek tartalmát.

Ami a kifejezett szerződési feltételek segítségét illeti, olybá tűnik, hogy a hallgatólagos feltételek a hézagpótló szerep helyett egyre erőteljesebben az értelmezés támogatását szolgálják. Ez a munkaszerződés tekintetében egyáltalán nem közömbös, ugyanis mint minden szerződés esetében, a belőle származó kötelességeket is a jóhiszeműség és a tisztesség, valamint a kölcsönös együttműködésnek megfelelően kell teljesíteni. Ebből következően egyértelmű, hogy a munkáltató által kötelezővé tett ún. hallgatólagos feltételek nem léteznek, és mivel ezek a feltételek csakis úgy fejthetik ki hatásukat, mint a megállapodásban elmulasztott feltételek pótlásai, a feleknek jogában áll ezeket kizárni vagy módosítani.

A vizsgált *implied terms* nem rendeltetésszerű tartalmával összefüggésben éppen a fogyasztói szerződések hatására egyre erőteljesebben vetődik fel e feltételek jogszabály általi kontrollja. A fogyasztói szerződések esetében ismert megoldások alkalmazása ugyanakkor számos kétséget is felvet. Mindenekelőtt azt, hogy felmerülhet-e olyan versenyhelyzet a munkáltatók vagy akár a munkavállalók között, mint a fogyasztási piacon? A munkaerőpiac ugyanis sokkal merevebb, szigorúbb, annak ellenére, hogy az egyre változatosabb foglalkoztatási normák ezt a piacot is fokozatosan nyitottabbá teszik. Mindenesetre kialakultak azok a feltételek a munkajogban is, amelyekre a munkavállalónak a munkajogviszony fennállása alatt csekély befolyása lehet. Bizonyos feltételek a munkajogviszony megszűnése után is hatnak, és rendkívül nehéz ezeket később visszautasítani. Collins Freedland álláspontját idézi, amennyiben az *Unfair Contract Terms Act 3.* cikkelye azért nem alkalmazható a munkajogviszonyra, mert az ugyan a bírónak felhatalmazást ad a szerződés tisztességtelen és ésszerűtlen feltételeinek az érvénytelenítésére, de alapvetően az árúk és a szolgáltatások piacán felmerülhető kockázatok elosztása területén.<sup>5</sup>

Az adott cikkely elemzése, és a vitára okot adó egyes döntések mégis azt sugallják, hogy az *Unfair Contract Terms Act* valamennyire mégis behatolt a munkaszerződés tartalmába.<sup>6</sup> A törvénynek a munkaszerződésre való alkalmazhatósága körüli bizonytalanságok eloszlata volt a célja annak a javaslatnak, amelyet 2005-ben a *Law Commission* készített el.<sup>7</sup> A javasolt rendelkezés az *Unfair Contract Terms Act 2.* cikkelyét módosította volna oly módon, hogy az alkalmazható legyen a munkaszerződésre anélkül, hogy a munkavállalónak fogyasztói jogállásban kellene lennie a „*standard terms of business*” tekintetében.<sup>8</sup> Collins megjegyzi, hogy a munkaszerződés, illetve a munkajogviszony

<sup>5</sup> Freedland, Mark, 2003, 190.

<sup>6</sup> Lásd különösen: *Peninsula Business Services Ltd. v. Sweeney* [2004] IRLR 49, EAT.

<sup>7</sup> Law Commission, *Unfair Terms in Contracts* (Law Com No 292, 2005), Clause 12 of Draft Bill, 154.

<sup>8</sup> Ezzel összefüggésben lásd: *Commerzbank AG v. Keen* [2006] EWCA Civ 1536.

ugyanakkor jóval szűkebb kategória, mint a „*personal work contracts*”, illetve az ezekhez hasonló egyéb szerződések, amelyre a vonatkozó rendelkezés alkalmazása továbbra is kétséges. Annak a véleményének ad hangot, hogy mivel valamennyi kategória ismert a common law rendszerében, indokolt lenne olyan védelmi rendszert kialakítani, amely minden munkát vállaló (*worker*) kategóriára vonatkozna.<sup>9</sup>

b) Rendkívül tanulságos *Lizzie Barmes* tanulmánya a common law által kialakított hallgatólagos feltételek, valamint a magatartási standardok összefüggéseinek elemzésében (*Common Law Implied Terms and Behavioural Standards at Work*).<sup>10</sup> A szerző már a bevezetés keretei között rögzíti, hogy indokolt lenne a jelenleginél erőteljesebb állami beavatkozás a common law által elismert köteleességek, illetve klauzulák betartatása érdekében. Kiindulási pontja az, hogy a munkáltató és a munkavállaló köteles a kölcsönös bizalom és jóhiszeműség követelményeinek megfelelően teljesíteni, és nem tanúsíthatnak olyan magatartást, amely a másik félnek károsodást okozna. Ez egyben azt is feltételezi, hogy ezek a követelmények minden munkaszerződésnek, mint szükséges velejárói (*necessary incidents*) definiálhatóak a munkajogviszony teljesítése során.

Ez a fajta implikációs módszer természetesen eltávolodást jelent a szerződéses szabadság hagyományos eszméjétől, amely nem nagyon vesz tudomást a felek vélelmezhető, vagy éppen ki nem fejezett szándékairól. Ezeket a common law szerinti köteleességeket ugyanis nem lehet másokkal azonosítani, és ebből következően kifejezett megállapodással akár ki is lennének zárhatók. Mindazonáltal kétségtelen, hogy jogszabály megtilthatja egyes hallgatólagos feltételek megállapodáson alapuló kizárását.<sup>11</sup> Ugyanakkor az is figyelemreméltó, hogy az esetjogban a kölcsönös bizalom és a jóhiszeműség meglehetősen „körülmeny-függő”, annak ellenére, hogy jelentős áttörést jelentett az *unfair dismissal* intézményének alkalmazása. *Barmes* részkovertetése értelmében a kölcsönös bizalom és jóhiszeműség elve alapján történő teljesítés szintén beletartozik az *implied terms* fogalomkörébe, ugyanúgy, mint az egyéb hallgatólagos követelmények.

A common law követelményeinek alkalmazásával összefüggő bizonytalanságot jól tükrözi a *Johnson v. Unisys Ltd.* ügy,<sup>12</sup> amelyben az a döntés született, hogy a munkáltató megállapodáson alapuló felmondási joga semmilyen korlátozás alatt nem áll a hallgatólagos szerződési feltételek által (*contractual dismissal powers were unfettered*). Ennek a döntésnek az alapja az volt, hogy felmondási hatalom béklyójának bírói megállapítása aránytalanul és alaptalanul terhelné meg az *unfair dismissal* – egyébként jogszabályi – tilalmát. Az *implied terms* körüli bizonytalanságot növelik a hosszabb ideje kialakított és követett

<sup>9</sup> Hasonlóan Davidov, Guy: Who is a Worker?, *Industrial Law Journal*, Vol. 43, 2005, 57 – 71.

<sup>10</sup> Barmes, Lizzie: Common Law Implied Terms and Behavioural Standards at Work, *Industrial Law Journal*, Vol. 36 No. 1 March, 2007, 2 – 18.

<sup>11</sup> Barmes utal az *Unfair Contract Terms Act 2.* cikkely (1) bekezdésére. Ennek értelmében: A person cannot by reference to any contract term or to a notice given to persons generally or to particular persons exclude or restrict his liability for death or personal injury resulting from negligence.

<sup>12</sup> *Johnson v. Unisys Ltd* [2001] IRLR 279 House of Lords.

magatartási standardok, amelyek nyilvánvalóan szerződésen kívüli elemek. E magatartási standardoknak a spektruma szinte végtelen, úgymint megszegésük következményei. Amennyiben e magatartási követelményekkel összefüggő ügyben dönt a bíróság, mindekelőtt azt vizsgálja, hogy ezek a standardok jogi konverzációja lehetséges vagy sem.

Barnes hangsúlyozza, hogy a hallgatólagos szerződési feltételek a munka jogviszonyainak az immanens sajátosságaiból következnek, létükhöz nem volt szükség semmilyen beavatkozásra, illetve a szerződés tartalmának valamiféle külső megújítására. Ebből azonban axiomatikus módon az is következik, hogy a szerződésszegés jogkövetkezményei is kötve vannak a szerződés feltételeihez, azaz a jogkövetkezmények alkalmazásakor – szintén jó példa erre a már említett unfair dismissal – számos korlátozás lép be.<sup>13</sup> Kérdés azonban, hogy ez a korlátozás minden esetben indokolt-e, így pl. az ún. konstruktív felmondás esetén.<sup>14</sup>

Ami az állami beavatkozás módszerét illeti, több megoldás jöhet szóba, a részleges szabályozástól az egyes jogintézmények teljes, részletes legiszlatórius rendezéséig. Barnes álláspontja szerint, ez utóbbi igencsak kétséges, többek között azért is, mert egyhamar nehezen lenne eldönthető, hogy a common law elemei közül melyeket lehet beemelni ebbe a szabályozási rendszerbe, továbbá az sem egyértelmű, hogy mely jogorvoslati modell adaptálható. Ebből következően olyan szabályozásra van szükség, amely képes lenne felváltani az adott esetben nem kívánatos belső hallgatólagos feltételeket, és a common law rendszerével párhuzamosan képes lenne ezeket legiszlatórius normává alakítani.

c) *Simon Deakin* a *Freedland* által „*personal employment contract*”-nak nevezett intézménnyel foglalkozik, feltéve a kérdést, hogy vajon egy ilyen – végeredményben új típusú – szerződés képes lesz-e bázisul szolgálni a foglalkoztatásra vonatkozó joganyag újraegyesítésének (*Does the „Personal Employment Contract” Provide a Basis for the Reunification of Employment Law?*).<sup>15</sup> Mintegy bevezetésként kijelenti, hogy a *personal employment contract* lehet a munkajog új hivatkozási alapja, végeredményben a munkajog jogintézményeinek új kerete. Már e kérdésfeltevés, illetve a *Deakin* által adott válasz is azt sejteti, hogy *Freedland* monográfiája nem csupán az angol munkajog számára nyújt megújulási lehetőséget, hanem napjaink nemzetközi munkajogi fejlődésében is egy új mérföldkő<sup>16</sup> lehet.

A kiindulási pont az, hogy a munkajog immár tradicionálisnak számító bipoláris felosztása az *employment* és a *self employment* tekintetében téves megoldás.<sup>17</sup> A munkajog

<sup>13</sup> Lásd különösen az anyagi kompenzáció területéről.

<sup>14</sup> Az ún. *constructive dismissal* azt a munkavállalói felmondást jelenti, amelynek oka a munkáltató olyan magatartása, amely nem teszi lehetővé a továbbiakban a munkajogviszony fenntartását. Szabályozását lásd *Employment Rights Act* (1996) 95. cikkelyben.

<sup>15</sup> *Deakin, Simon: Does the „Personal Employment Contract” Provide a Basis for the Reunification of Employment Law? Industrial Law Journal*, Vol. 36 No. 1 March 2007, 68 – 83.

<sup>16</sup> Lásd *Green Paper – Modernising labour law to meet the challenges of the 21<sup>st</sup> century*, Brussels, 22. 11. 2001.

<sup>17</sup> *Freedland*, 2003, 13.

fejlődéstörténetének folyamatában számos munkavállalói kategorizálás történt. Ezek az eltérő munkát vállalói kategóriák természetesen tükrözték a XIX., illetve a XX. század hetvenes éveinek különböző foglalkoztatási módszereit, és ennek megfelelően az egyes jogviszonyok sajátosságait. Mivel Freedland álláspontja szerint az említett időszak gazdasági, társadalmi viszonyai alapvetően megváltoztak, szükségesnek látszik a különböző kategorizálások megszüntetése, és egy új, általában a bértől függő munkát vállalókra (*wage-dependent worker*) vonatkozó egységes kategória kimunkálása.<sup>18</sup> Van még egy ok, ami indokolja egy olyan új jogállás kimunkálását, amely alkalmas lehet a munkajog „reunifikációjára”. Időközben ugyanis kialakult egy mindmáig feltérképezetlen réteg, az ún. *semi depend worker*. Minősítésüket az is nehezíti, hogy homályos jogállásuk mögött nem egy jogviszony, illetve nem homogén jogviszonyok húzódnak meg.

A személyesen munkát vállalók jogállásának történeti elemzésében kiemelt helyet foglal el az 1942-ben kimunkált *Beveridge-terv*. A *Sir William Beveridge* által kimunkált társadalombiztosítási rendszer ugyanis jóval túlmutat szűkebb tárgyánál, és egy olyan egységesítési törekvést és módszert foglal magában, amely Freedland számára is kiindulási pontként szolgált. A fentiekben említett új függőség – nevezetesen a *wage dependency* – a munkajogi, a társadalombiztosítási jogi és az adójogi (általában a pénzügyi jogi) megközelítések egységesítését is előrevetíti.<sup>19</sup>

Deakin hangsúlyozza a *personal employment contract*, illetve az általa alapított jogállás határait. Mivel Freedland koncepciója valójában a gazdaságilag függő, ugyanakkor *de iure* a független munkavégzésre vonatkozó valamely szerződést fogja át, ebből következően a tényleges, valódi autonóm munkavégzési módzatokra – vállalkozás, megbízás stb. – a javaslat nem terjed ki. E megfontolás mögött nyilvánvalóan az egyes személyesen munkát végzők szociális védelmi szükséglete húzódik meg, amely óhatatlanul megvonja a munkát vállalókat védő normák személyi hatályának határát. Ebben – és hangsúlyozottan csak ebben – a kontextusban viszont irreleváns a körön belül maradtak (általában tehát a foglalkoztatottak) jogállása.

Deakin tanulmányának rendkívül fontos része annak az elemzése, hogy a Freedland által javasolt új modell milyen hangsúlyeltolódásokhoz vezet, illetve vezethet. Mivel a *personal employment contract* genus-fogalomként szerepel, és az alá tartozó jogállások unifikációját valósítja meg, rendkívüli mértékben megnőhet a különféle – jelenleg atipikusnak nevezett – trianguláris, illetve multilaterális foglalkoztatási jogviszonyok szerepe. Ez valójában számos tradicionális jogintézmény munkajogban betöltött szerepének az átértékelését jelenti, talán legszembetűnőbben a felelősség és a kockázat új elosztását illetően. Deakin végezetül hangsúlyozza, hogy Freedland koncepciója túllép az eddig alkalmazott és egyre bonyolultabb teszteken, és átrajzolja a függő és a független munkavégzés közötti jogdogmatikai alapokat is.

<sup>18</sup> Freedland, 2003, 16 – 17.

<sup>19</sup> Az más kérdés, hogy a Beveridge-terv a maga teljességében sehol nem valósult meg. Erre azért szükséges a figyelmet felhívni, mert a Freedland által javasolt új munkajogi megközelítés – minden előzménye ellenére – szintén a jogrend egy jelentős részének teljes átforgalmazásával járna együtt.

## 2. Birk, Rolf (Trier): Perspektiven des Internationalen Arbeitsrechts, Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht, 1/2007, 21. Jahrgang, 91 – 101.

Nehéz elhinni, hogy Professzor Rolf Birk – a Miskolci Egyetem és a Pécsi Tudományegyetem díszdoktora – immár emeritus professzorként a Trier-i Egyetemen búcsúelőadását tartotta. A ZIAS az európai és az összehasonlító munkajog világszerte elismert reprezentánsának ezt az előadását publikálta. Professzor Birk előadásában egy időközi mérleget, összegzést kívánt készíteni, hangsúlyozván, hogy az egyetemi tanári szolgálat végeztével nem szükségszerű, hogy egy kutató tudományos pályafutása is befejeződjék. A szűkebb szakterülete – a nemzetközi munkajog – fogalma rendkívül összetett. Egyik értelemben jelenti a munkajog nemzetközi közjogi részét (*Arbeitsvölkerrecht*), és ezen a területen mindenekelőtt a Nemzetközi Munkaügyi Szervezettől (ILO) származó normaanyagot. Másik értelemben jelent egy, az előzőtől teljesen eltérő intézményrendszert, a munkajog kollíziós normaanyagát. A kettő viszonyát Birk akként jellemezte, hogy ahol a nemzetközi munkajog közjoga befejeződik, ott kezdődik el a kollíziós rendszer.

Ami az *Arbeitsvölkerrecht* intézményrendszerét illeti, a szerző egy általános strukturális problémára hívja fel a figyelmet. A munkajog nemzetközi közjogi értelemben – saját ideája szerint – univerzális, amennyiben globális hatállyal rendelkezik. Ebben a kontextusban azonban mindenekelőtt azt a kérdést kell feltenni, hogyan minősíthetők ezek az általános hatályú egységes jogforrások. Nyilvánvaló, hogy egy „világjogalkotó”, valamint egy „világbíróság” hiányában egységes jogról aligha beszélhetünk. Egy ilyen rendszer gazdasági és politikai elutasítására való tekintettel egy torzóval állunk szemben, amelynek hatálya hol tágabb, hol szűkebb. Végeredményben ugyanez érvényesül szűkebb régióinkban, mint ahogyan ezt az Európa Tanács törekvései is jól tükrözik.

Ezen a helyzeten a gazdasági globalizáció sem változtatott érdemlegesen. Az ILO szerepét sem lehet túlértékelni, hiszen az említett *Arbeitsvölkerrecht* jószerevével azonos az egyezmények és az ajánlások megkötésével, amely azonban egységes távlati program és az aláíró államok kötelességeinek pontos meghatározása hiányában aligha teremt koherens rendszert. A jelenlegi helyzetben a munkajog sem tárgyában sem területi hatályában nem minősíthető átfogónak. Lényeges ebből a szempontból, hogy a nemzetközi munkajog ugyan – mint eljárás – megkísérelte a munkajog nacionalitását megszüntetni, de a munkajog mindmáig megőrizte nemzeti sajátosságát, a saját általános politikai és szociálpolitikai környezetét, a kollektív munkajogi rendszerét és a saját állami kereteit. A tárgyalt értelemben vett nemzetközi munkajog kialakulásának alapvetően gazdasági okai voltak, nevezetesen a verseny nemzetközivé válására vezethetők vissza. Birk kiemeli, hogy a munkavédelmi szabályok, valamint az általuk megalapozott, majd tartalmában kiszélesedett munkafeltételek nemzetközivé tételével valamelyest sikerült a versenyt neutralizálni. Az ILO megalakulásával a szociális igazságosság került előtérbe, beleértve a nemzetközi védelmi standardokat, többek között a munkaidő, a megélhetés és a munkaerőpiac egyensúlyát biztosító viszonyok, a bérek, a gyermekek, a fiataloké

és a nők munkajogi védelme, továbbá az egyesülési szabadság munkajogi kontextusai területén.

Az ILO tevékenységének aktivitása hosszú idő óta csökkent. Ennek oka az államok inhomogenitása, a bizonyos régiók közötti különbségek által gerjesztett feszültségek kialakulása. Mindezek meghatározzák az egyezmények tartalmának szintjét, valamint a ratifikációk végrehajtásának hatékonyságát. Végeredményben ezek a folyamatok jelzik a norma és a valóság közötti ellentmondást. Az ILO működését még egy szimptóma jellemzi. Annak ellenére, hogy az ILO szabályozási felhatalmazása egyetemes, továbbá nem korlátozódik egyetlen munkajogi jogintézményre, hatása az egyes területekre valójában csekély. Nem lényegtelen ebből a szempontból, hogy a nemzetközi szociálpolitika alapvetően függ a nemzetközi gazdaság- és versenypolitikától, és az előbbit nem lehet önálló területként feltüntetni, illetve kezelni. Végezetül a nemzetközi szervezeteket még egy tényező teszi virulenssé, nevezetesen a nemzeti konfliktushelyzeteknek a jogi nemzetköziesítése.

Az ILO működésében az utóbbi években megfigyelhető az ún. *soft law* eszközeinek alkalmazása. A különböző nyilatkozatok, és egyéb hasonló eszközök nem rendelkeznek különösebb felhatalmazással és strukturális háttérrel sem. Ezek terjedése összefüggésben áll az egyre erőteljesebben globalizálódó világban az alapjogok minimálstandardjának biztosításával, valamint azzal a törekvéssel, hogy a közjogi elemek fokozottabban alakítsák a magánjogi jogalanyok jogviszonyait. Mindenesetre úgy tűnik, hogy ezeknek a jogi eszközöknek a hatékonysága a résztvevők ön-kötelezettség vállalásának a függvénye. Úgy is fogalmazhatunk azonban, hogy a résztvevők alatt nem annyira az egyes államokat, hanem a multinacionális vállalkozásokat és *global compact* törekvéseiket kell értenünk. Az ellentétes mechanizmusok azonban abban is megnyilvánulnak, hogy az ILO minimálstandardjai mellett, vagy helyett – amelyek egyébként napjaink szociális jogának magját alkotják – a multinacionális vállalkozások gyakran ismernek el és követnek különféle belső *code of conduct*-ot, amelyet természetesen nem kell külön ratifikációs eljárás alá vetniük. Az ILO által alkalmazott *soft law* természetesen legfeljebb valamiféle pótlólagos szerepet tölthet be, és kétségtelen, hogy a multinacionális vállalkozások jelenléte megmutatta az ILO gyengeségeit, és azt is nyilvánvalóvá tette, hogy a munkajog ebben az értelemben használt nemzetközi közjoga a globalizációt jogilag nem volt képes legyőzni.

Ami a nemzetközi munkajog másik vetületét illeti, Birk ismét utalt arra, hogy a kolíziós jog ott kezdődik, amikor a nemzetközi közjog (munkajog) már nem tud mit mondani. A megoldások tartalma az egyes nemzetek jogában van, azonban kérdés, hogy melyikben. A szerző utalva a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról szóló Római (I) Egyezményre, kifejti, hogy az természetesen vonatkozik a munkaszerződésre is,<sup>20</sup> azonban sajnos nem vonatkozik a munkajog egyéb sajátos (szerződéses) intézményeire, például a kollektív munkajogra. Felteszi azonban a kérdést, hogy a nemzetközi

<sup>20</sup> Lásd az Egyezmény 6. cikkelyét.



munkajog jelenlegi állapotában mit is akarhat még többet az ember? Az előadásban, illetve a tanulmányban megfogalmazott kellemetlen érzések, illetve kritikai megjegyzések okai a hatályos jognál mélyebben gyökereznek.

Vitán felül áll, hogy a kollíziós jogra szükség van, és ez mindaddig így marad, amíg a munkajogi anyagi jog nacionalizáltsága, illetve territorializáltsága nem csökken. A koordináció feloldási lehetősége az egyezmény 3. és 6. cikkelye által, az individuális munkajogot illetően nem váltott ki nagy lelkesedést. Birk kitér arra is, hogy az Európai Közösség a munkajogviszony számára nem rendelkezik egységes megoldással. Az európai munkajogi kollíziós jogot három korszakra osztja: a) a Római Egyezmény előtti időszakra; b) a Római (I) Egyezmény időszakára, azaz 1980-tól 2007-ig; c) és a Római (I) Egyezmény utáni (post-római) időszakra, amely – mint ahogyan Birk fogalmazott 2006-ban – várhatóan 2007-ben kezdődik meg. Az európai munkajogi kollíziós jog általános mérlege ugyan pozitív, azonban az alapprobléma megmaradt, nevezetesen a kollíziós jog kettészakadása. Példaként ismételten utal a kollektív munkajog kívül maradására, valamint a munkavállalók szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetéséről szóló 96/71/EK irányelv sajátos tartalmára.

Ezt követően a szerző a munkajogilag releváns német rendelkezéseket elemzi, hangsúlyozva, hogy az EVÜ<sup>21</sup> a Savigny által megalapozott kollíziós jogi modellre épül, amely a külföldi jog egyenértékűségét és annak alapvető alkalmazhatóságát pártolta, amennyiben az a „jogviszony székhelyét” érinti. Álláspontja szerint azonban Savigny paradigmája nem fogta át az abban az időszakban szigorúan nemzeti alapozású szociálpolitikát, hanem kifejezetten a magánjogra korlátozódott. Ebből következően nem tartalmazta a munkaszerződési jogot, illetve egyáltalán nem foglalkozott a munkajog egészével. Amennyiben a munkajogot a polgári jog kritikájaként értelmezzük (*Kritik des bürgerlichen Rechts*), világossá válik, hogy ebben a tekintetben nem a magánjog paradigmájának a szintjén gondolkodik. És ebben van az EVÜ értéke. Birk hangsúlyozza, hogy a munkajog ugyanazon a szinten áll, mint a fogyasztóvédelem. A munkaszerződésre vonatkozó kollíziós jog ennél fogva abban a fonák helyzetben van, amelyben a kollíziós jog által nem igazán értékelhető kedvezőbb szabály alkalmazásának elve (*Günstigkeitsprinzip*) alól nem lehet szabadulni.

Ezt követően Birk rögzíti, hogy egy, a tárgyi joggal adekvát kollíziós jognak a tárgyi jog érvényesüléséből kell kiindulnia. Ebből következően a kollíziós jog ettől a követelménytől szakadhat el. Lényeges tehát, hogy ebben a kontextusban nem a gyakran politikai megfontolásokkal terhelt „európai szociálmodellt” kell szolgálnia. Tartalmának annál sokkal általánosabbnak kell lennie, mintsem fontosabb jogalkotói döntések vezérfonala legyen, annál is inkább, mert a munkajog harmonizációjának lényege, belső magja nem egyszer a tisztán belső piaci tényállásokra terjed ki, megfelelő kollíziós normák által megfogalmazva.

<sup>21</sup> Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht laut Kundmachung der Ratifikation BGBl III 166/1988 idF BGBl III 208/1988.

A munkajogi kollíziós jognak még egy problémával kell szembenéznie, nevezetesen a munkajogi tényállások nem ritkán előforduló komplex jogi struktúrájával, amely gyakran teljesen szétszórt jogszabályokat fog át. Ezek közül az alábbiak emelhetők ki: a) az individuális és a kollektív munkajog egymást kölcsönösen korlátozni képes joganyaga; b) a több munkajogviszonyra vonatkozó komplex szabályozási rendszerek, így például a szabadság kiadása, az egyenlő megítélés alkalmazása, a szociális kiválasztás szempontjai a munkáltató működési körében történő felmondás esetén, a munkáltató személyében bekövetkező változás stb.; c) az egyes munkajogi tényállások esetén több jogág szerződés-típusainak, illetve jogviszonyainak a találkozása, így például a munkajog, a társadalombiztosítási jog, a csőd- és felszámolási jog, a szellemi alkotások joga stb. Az ebben a körben felmerülhet problémák megoldása egyszerűen nem képzelhető el csak egy szerződési státusz alapján. És még egy nehézség: több országban a munkajog egy bizonyosfajta szerződési kényszert, illetve típuskényszert indukál, amelyből következően a feleknek nincs választási lehetőségük. Ez a sajátosság a munkajogi kollíziós jog összefüggésében még további feldolgozásra vár.

Rolf Birk az európai munkajogi kollíziós jog megosztottságát a már említett 96/71/EK irányelv gyakorlati megvalósulásával ábrázolja. Ennek a közösségi normának valójában a határokon átnyúló szolgáltatásokat kellene támogatnia, a valóságban azonban sokkal inkább a nemzeti munkaerőpiac védelmét látjuk erősödni, azt a küzdelmet követhetjük nyomon, amely a külföldi szociális dömping ellen folyik.

Előadásának utolsó részében Rolf Birk három új kérdést fogalmazott meg, egyben válaszolva a lehetséges megoldásokat. Az első a gazdaság és általában az életviszonyok globalizálódásának összefüggése a kollíziós joggal. A szerző abból indul ki, hogy az említett globalizáció nem hozta magával a jog globalizációját. Ez utóbbinak az egyértelmű jele a jog területiális kötődésének gyengülése, valamiféle világjog kialakulása lenne, amelyre azonban – a bevezetésben említettek szerint – még beláthatatlan ideig várni kell. Kérdés azonban, hogy a kollíziós jognak ilyen körülmények között mi a rendeltetése. Az egzakt válasz még késik. Bizonyosnak látszik, hogy a hagyományos kollíziós jog ezt a problémát alig képes átfogni. A globalizációtól való aggódás abból az ideából adódik, hogy a globalizáció kikapcsolja a nemzeti jogokat. Éppen ezért lenne alapvető érdek azt kutatni, hogy a nemzeti jogok és ebből következően a kollíziós jog milyen módon maradhatna fenn, és ebből következően ez hogyan szolgálná az egyes államok vagy nagyobb egységek, közösségek érdekeit.

A második kérdés az, hogy az ipari társadalom átalakulása információs társadalommá, és a vele együtt járó struktúraváltozás hogyan hat a kollíziós jogra. A munkajog környezete szerkezetileg szinte teljesen átalakult, és ez magának a munkajognak is az újragondolását teszi szükségessé. Birk hangsúlyozza, hogy a munkajog alapvető premisszái, mint a függő munka *versus* önálló munka új értelmet nyert, amelynek többek között az a következménye, hogy a szociális védelmi szükséglet szintjei is eltolódtak. Minél inkább az egyes országok szintjén marad a vonatkozó anyagi és eljárási jogi szabályok kimunkálása, annál súlyosabb a kérdés, hogy az egyes esetekben melyik ország joga

Kiss György

alkalmazandó. Ezek az ún. státuszkérdések a hagyományos kollíziós jog eszközeivel megoldhatók.

A harmadik kérdés az ún. nemzetközi tényállások különleges kezelésével áll összefüggésben. Nem minden tényállás minősül nemzetközinek, amelyben van valamilyen külföldi elem, csupán azok, amelyekben ezeknek az elemeknek a hozzárendelése valamely adott nemzeti joghoz tartalmilag azért nem helytálló, mert egy másik jog e tényállás megítélésében egyenlő legitimitással rendelkezik, így akár oda is tartozhatna. Kérdés, hogy az ilyen tényállások feloldására szükséges-e egy sajátos módszert kimunkálni, hogy egy legalábbis kétséges hozzárendeléssel egy mindenre nem kiterjedő jog alkalmazását elkerüljük. Általánosságban kijelenthető, hogy ez az út lenne járható, azonban a nehézségek a részletekben rejtőznek, arról nem is szólva, hogy ki adna felhatalmazást egy ilyen eljárásra. A probléma megoldása a munkajogban azért különösen fontos, mert a multinacionális vállalkozások, konszernek léte miatt ez a jogág bővelkedik az ilyen jellegű tényállásokban.

Professzor Rolf Birk mintegy összegzőképpen arra a kérdésre keres választ, hogy milyen perspektívák elé néz a nemzetközi munkajog. Álláspontja szerint a nemzetközi munkajogi közjog torzó marad. Némileg más a helyzet a munkajogi kollíziós joggal. A munkaszerződés jelenlegi kollíziós joga megerősítendő, mintsem, hogy egyre kevésbé érvényesüljön. A munkajogi kollíziós jog számára összességében marad a tartalmilag adekvát kollíziós normák általi szisztematikus fejlődés. A végeredmény: a kilátások komorak, de a tapasztalt ember egy adag rezignációval mindezt elviselheti.

Kiss György