

JURA

A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja



A tartalomból

STUDIUM

ÁDÁM ANTAL: Az alkotmányi értékek fejlődési irányairól

DRINÓCZI TÍMEA-PETRETEI JÓZSEF: A gyülekezési jog
a Magyar Köztársaságban

ERDŐ PÉTER: A katolikus egyház jogrendje.

A kánonjog helye és sajátossága a jog világában

FÖLDVÁRI JÓZSEF: Gondolatok az újszülött megölésének büntetéről

KISS GYÖRGY: Az egyenlőségi jogok érvényesülése a munkajogban

KOMANOVICS ADRIENNE: Az Európai Alkotmány felé vezető úton

LÁBADY TAMÁS: A deliktuális felelősség változásáról és ennek
a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról

PÓKECZ KOVÁCS ATTILA: A locatio conductio operis eredete

VARGA CSABA: Kodifikáció az ezredfordulón

COLLOQUIUM

BÉKÉS IMRE: Földvári József köszöntése

TÓTH MIHÁLY: Pillanatképek a pécsi Büntetőjogi Tanszék múltjából

FENYVESI CSABA: A védő a különleges eljárásokban

HERKE CSONGOR-TREMMEL FLÓRIÁN:

A Rendőrtiszti Főiskolát végzettek levelező képzéséről

TILK PÉTER: Az Alkotmánybíróság szervezete és eljárása
az új ügyrend szabályainak tükrében

FORUM

CSAPÓ ZSUZSANNA: Delicta iuris gentium, a természetes személyek
nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelőssége
és a felelősségre vonás folyamata

AD HOC

Emlékbeszédek Lajos Iván jogász-mártír mellszobrának leleplezése alkalmából
(*TIGYI JÓZSEF-ORMOS MÁRIA-ÁDÁM ANTAL*)

HEGEDŰS KRISZTINA LÍDIA: „Összehasonlító jogi kultúrák”

8. évfolyam
2002. 1. szám

TARTALOM

STUDIUM

ÁDÁM ANTAL:

Az alkotmányi értékek fejlődési irányairól 5

DRINÓCZI TÍMEA–PETRÉTEI JÓZSEF:

A gyülekezési jog a Magyar Köztársaságban 21

ERDŐ PÉTER:

A katolikus egyház jogrendje. A kánonjog helye és sajátossága a jog világában 34

FÖLDVÁRI JÓZSEF:

Gondolatok az újszülött megölésének büntetéről 43

KISS GYÖRGY:

Az egyenlőségi jogok érvényesülése a munkajogban 48

KOMANOVICS ADRIENNE:

Az Európai Alkotmány felé vezető úton 61

LÁBADY TAMÁS:

A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról 72

PÓKECZ KOVÁCS ATTILA:

A locatio conductio operis eredete 79

VARGA CSABA:

Kodifikáció az ezredforulón

91

COLLOQUIUM

BÉKÉS IMRE:

Földvári József köszöntése 101

TÓTH MIHÁLY:

Pillanatképek a pécsi Büntetőjogi Tanszék múltjából 105

FENYVESI CSABA:

A védő a különleges eljárásokban 107

HERKE CSONGOR–TREMME FLÓRIÁN:

A Rendőrtiszti Főiskolát végzettek levelező képzéséről 117

TILK PÉTER:

Az Alkotmánybíróság szervezete és eljárása az új ügyrend szabályainak tükrében 124

FORUM

CSAPÓ ZSUZSANNA:

Delicta iuris gentium, a természetes személyek nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelőssége és a felelősségre vonás folyamata 136

AD HOC

Emlékbeszéd Lajos Iván jogász-mártír mellszobrának leleplezése alkalmából (TIGYI JÓZSEF–ORMOS MÁRIA–ÁDÁM ANTAL) 144

J U R A

a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának
tudományos lapja

2002. 1. szám

HU-ISSN 1218-00793

Felelős kiadó: Dr. Ivancsics Imre dékán

A szerkesztőbizottság

Elnöke: Dr. Benedek Ferenc
Tagjai: Dr. Chronowski Nóra, Dr. Kőhalmi László,
Dr. Maczonkai Mihály, Dr. Szécsényi László
Főszerkesztő: Dr. Ádám Antal
Szerkesztő: Dr. Bankó Zoltán

Postacím: 7601 Pécs, Pf.: 450., Tel.: 72/211-433/3226, Fax: 72/211-433/3226

Kiadó: Dialóg Campus, Budapest-Pécs

A lap, valamint a benne szereplő valamennyi cikk szerzői jogilag védett, ezeknek a szerzői jogi törvény keretein kívül történő bármilyen felhasználása jogellenes és büntetendő. Fénymásolatok személyes használatra készíthetők az egyes tanulmányokról, vagy azok részleteiről. Üzletszerűen készített, illetve felhasznált másolatok díjkötelesek. A megjelentetésre szánt kéziratokat kérjük a főszerkesztőhöz eljuttatni.

HEGEDŰS KRISZTINA LÍDIA: „Összehasonlító jogi kultúrák”	151
A JURA korábbi számainak tartalomjegyzéke	154

CONTENTS

STUDIUM

ANTAL ÁDÁM: On the Directions of Development of Constitutional Values	5
TÍMEA DRINÓCZI-JÓZSEF PETRÉTEI: Right of Assembly in the Republic of Hungary	21
PÉTER ERDŐ: The Legal System of Catholic Church. The Place of Canon Law in the World of Law	34
JÓZSEF FÖLDVÁRI: Thoughts on the Murder of the New Born	43
GYÖRGY KISS: Assertion of Equality Rights in Labour Law	48
ADRIENNE KOMANOVICS: On the Road toward the European Constitution	61
TAMÁS LÁBADY: On the Alteration of Delictual Liability and Its Effect on the Codification of Civil Law	72
ATTILA PÓKECZ KOVÁCS: The Origin of Locatio Conductio Operis	79
CSABA VARGA: Codification at the Turn of Millenary	91

COLLOQUIUM

IMRE BÉKÉS: Laudatio for József Földvári	101
MIHÁLY TÓTH: Snapshots from the Past of the Department of Criminal Law at Pécs	105
CSABA FENYVESI: Defender in Specific Procedures	107
CSONGOR HERKE-FLÓRIÁN TREMMEL: On the Part-Time Graduate Teaching for Former Graduates of Police Academy	117
PÉTER TILK: Organization and Procedure of the Constitutional Court in the Mirror of New Working Order	124

FORUM

ZSUZSANNA CSAPÓ: Delicta Iuris Gentium, the Criminal Liability of Natural Persons and the Process of Liability Enforcement on the Basis of International Law	136
--	-----

AD HOC

Memorial Adresses on the Occasion of the Unveil of Bust for Lawyer-Martyr Iván Lajos (JÓZSEF TIGYI – MÁRIA ORMOS – ANTAL ÁDÁM)	144
---	-----

STUDIUM

Ádám Antal
professor emeritus

Az alkotmányi értékek fejlődési irányairól

I. Értékek, értékelméletek, alkotmányi értékek

1. Az utóbbi években publikált néhány tanulmányomban általános következtetéseket fogalmaztam meg az európai kontinentális alkotmányos jogállamok alaptörvényeiben többnyire megtalálható értékek fogalmára, jellemzőire és főbb csoportjaira vonatkozóan.¹ Megállapításaim az általános értékten (axiológia) és az ágazati (pl. vallási, erkölcsi, jogi, művészeti, közgazdasági) értéktenok széles körben vallott tételeiből indultak ki és annak elemző bemutatására irányultak, hogy mely tárgyakat milyen tartalommal szabályozzák az említett alkotmányok és miben nyilvánul meg az általuk létesített, szolgált, illetve védett tárgyak, valamint a rájuk vonatkozó rendelkezések értékes volta.

Anélkül, hogy korábbi vizsgálataim változatos felfogásokat tükröző forrásait és a velük összefüggő elemzéseket részletesen felidézném, ehelyütt csak azokra az általam is képviselt felfogásokra utalok, amelyeket ebben a tanulmányomban is szemléleti keretként alkalmazok. Közülük elsődleges annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy mi minősül emberi szempontból értéknek, miben rejlik az alkotmányi értékek sajátossága, melyek az alkotmányi értékek jellegzetes rétegei és főbb csoportjai. E kérdésekre adott válaszok ismeretében törekszem rendszerezve megjelölni azokat az értékeket, amelyeket a magyar Alkotmány tartalmaz és azokat is, amelyek megítélés szerint a hatályos alaptörvényből hiányoznak, illetve odaillenek.

Sokak által elfogadott axiológiai felfogás szerint értéknek az minősül, amit az értékelő alany annak tekint. Értékelő alany lehet bármely személy, emberi közösség, állami, nemzetközi, szupranacionális, egyházi, politikai, társadalmi szervezet, szerv vagy intézet. Az értékelés tárgya pedig bármi lehet. Az értékelhető tárgyak főbb csoportjaiként említhetjük a transzcendens lényeket és erőket, az univerzum élőlényeit és élettelen természeti tárgyait, az egyén és a közösség anyagi és szellemi alkotásait, a politikai, társadalmi, állami, egyházi, nemzet-

közi, szupranacionális szervezeteket, szerveket és intézményeket, az ember, a közösségek és az említett szervezeti alakzatok bizonyos megnyilvánulásait és tulajdonságait. Az emberi értékelés markáns kifejeződése a pozitív tartalmú értékítélet és az értékírányultság. Az előbbi inkább eseti megnyilvánulást, az utóbbi tudatosan választott, vagy anélkül – pl. szokás, általános elterjedtség alapján – kialakult, az ember szellemét, érzelmeit, akaratát, magatartását és felelősségét átható és nagyrészt meghatározó, tehát *internalizálódott beállítottságot, érték szemléletet* jelent. Valamely közösség egészét és tagjait jellemző, a közösség – vallási, politikai, művészeti stb. – beállítottságát kifejező és működését rendszeresen befolyásoló érték szemléletet *interiorizálódott értékírányultságnak* nevezzük. Mind az egyéni érték szemlélet, mind pedig a közösségi értékírányultság meghatározza a tevékenység, a magatartás, a viselkedés, az életvitel, a működés milyenségét, tehát szabályozó szerepet tölt be. Ezért állíthatjuk azt, hogy az internalizálódott egyéni érték szemlélet és az interiorizálódott közösségi értékírányultság *szabályozó, normatív* hatású. A tapasztalatok alapján az az állítás is megalapozott, hogy az emberi közösségek követésre, érvényesítésre, alkalmazásra irányuló, lényeges értékfelfogásait gyakran szabályzatokba, rendelkezésekbe foglalják. Az értékeket megállapító, szolgált, védő *vallási, erkölcsi, jogi és illemnormák ezáltal érték hordozó szerepet* töltenek be és *eme rendeltetésük révén maguk is értékesek lesznek, eszközértékké válnak.*

A liberális és a szociális jogállamiságot követő harmadik fejlődési szakasként funkcionáló *európai kontinentális alkotmányos jogállam* előzményei, kortársi meghatározói és sajátosságai köréből nem mellőzhetjük az alábbiak kiemelését. A jogállamiságnak erre a szakaszára is hatást gyakorolnak az európai civilizáció és kultúra alapozó előzményei: az ókori görög demokrácia és a római arisztokrácia kultúrájának összetevői, a zsidó-keresztény hitelvek és erkölcsi normák, a reneszánsz, a reformáció, a felvilágosodás, a szocialisztikus eszmék, a II. világháború tengernyi szenvedései és a totalitárius, autoritárius önkényuralmi rendszerek reflexeiként *nemzetközi összefogással kimunkált demokratikus alapelvek, tilalmak és alapjogok.* Ezekhez kapcsolódnak a posztmodernnek nevezett időszak sok meglepetést okozó, újszerű és természetesen lezártnak korántsem tekinthető olyan előnyös és hátrányos megnyilvánulásai, mint a tudományos-műszaki fejlődés, az egyéni és közösségi életvitel számos elemének egységesülése, a nagyrészt elektronikus nemzetközi, illetve multinacionális tőke- és pénzpiac befolyásának fokozódása, a vallási, etnikai, kulturális, gazdasági differenciálódás és integrálódás egyidejű elmélyülése. Mindezeket a folyamatokat alterálja és dra-

matizálja számos hagyományos és újszerű veszély. Közöttük különösen súlyosak az élővilágot és benne az embert fenyegető környezetszennyezés, a természeti és műszaki katasztrófák, a közlekedési incidenciák, a gyógyítható és gyógyíthatatlan fertőző és más betegségek, a szervezett és egyéb bűnözés terjedése, a szenvedélybetegségek és az addiktív megnyilvánulások gyakorisága, a szegényedés, a munkanélküliség, az infláció stb. Ezek a folyton ismétlődő jelenségek sokak számára súlyos megrázkódtatást, tragédiát, kiábrándulást, kétségbeesést okoznak. Az országok és a nemzetközi társulások felelős szerveit és személyiségeit pedig arra sarkallják, hogy az újszerű feszültségek és nehézségek közepette is keressék a veszélyek ellensúlyozásának, az elszennvedett sérelmek orvoslásának és az emberiség haladásának, boldogulásának feltételeit, eszközeit és követési módozatait.

2. Az előzmények, a tradíciók és a változó korszakmeghatározók, különösen az előbbiekre is reagáló európai integrációs mechanizmus korszerűsítésére irányuló törekvések figyelembevételével és a fejlett államok szaporodó és gazdagodó alkotmányi értékeinek hatására az új demokráciák alaptörvényei a liberális, a szociális és jóléti jogállam bizonyos túlhaladott értékeit mellőzik, másokat módosítva fenntartanak és mindezeket új értékekkel egészítik ki. Az 1989-ben a rendszerváltó politikai erők megállapodásával megalapozott és azóta többször módosított magyar Alkotmány megfelelő tartalmi kereteket állapított meg a végbement demokratikus átalakuláshoz és a jelenleg is folytatandó fejlesztésekhez. Az így kialakult alaptörvényi keretek összetevőinek tartalmi kiegészítését azonban számos körülmény indokolja. Ezek között szerepelnek a korábbi és az újabb nemzetközi jogi és szupranacionális normák, így különösen az Európai Unió alapításáról szóló Maastrichti Szerződés, az Amszterdami Szerződés, az Európai Közösség alapításáról rendelkező, módosított Szerződés, az EU alkotmánytervezetei, az EU-nak a Nizzai Csúcstervezetelen 2000. december 7-én elfogadott, december 18-án kihirdetett, de nem kötelező Alapjogi Kartája (a továbbiakban: Karta), a fejlett országok és az új demokráciák alkotmányainak korszerű megoldásai, az Emberi Jogok Európai (strasbourgi) Bíróságának és a Luxemburgban működő Európai Bíróságnak a tagállamokra kötelező ítéletei és értelmezései, a nemzeti alkotmánybíróságoknak, közöttük a magyar Alkotmánybíróságnak az alkotmányi értékek tartalmát részletesen kifejtő és egyre gazdagító, kötelező doktrínái.

Az alkotmányozó hatalom által megállapított alkotmányi értékeknek *tárgyi minőségük* alapján két átfogó rétege különböztethető meg. Az *első réteget* azok

a fizikai létezők és eszmei adottságok alkotják, amelyek értékes voltát az alkotmányozó hatalom elismeri és fenntartásukat, szolgálatukat, tiszteletüket, védelmüket alkotmányos erővel elrendeli. Ilyen értékek például az emberi élet és méltóság, bizonyos védetté nyilvánított természeti tárgyak és emberi alkotások, nemzeti és etnikai kulturális hagyományok, az alkotmányban megjelölt állami szervek, egyházak, politikai pártok, társadalmi szervezetek, oktatási és egyéb intézetek, a közrend, a közbiztonság, a közegészség, a közérkölc, valamint az alaptörvény által biztosított alapjogok és alapkötelességek. E teljességre nem törekvő felsorolás is érzékelteti, hogy az alkotmányi értékek körében nagy számban találhatóak eleve létező, az alaptörvény által értékékként elismert és védeni rendelt összetevők, valamint olyan elemek (pl. bizonyos szervezetek és szervek, valamint meghatározott alapjogok és alapkötelességek), amelyeket az alaptörvény létesít, illetve biztosít. Értéktani szempontból rendkívül izgalmas az a kérdés, hogy minek minősülnek azok az *alkotmányi rendelkezések*, amelyek az említett létezőket, adottságokat, minőségeket, jogosultságokat, kötelességeket fenntartandó, szolgálendő, óvando értéknek nyilvánítják. Hangsúlyozom azt a megállapítást, hogy ezek az alkotmányi *előírások mint eszközértékek*, éppen a védett tárgyak szolgálata folytán *maguk is értéknek* tekintendők. Ennek alapján ezek az előírások alkotják az alkotmányi *értékek második, ún. normatív rétegét*.

Az alkotmányi értékek tárgyi és normatív rétege értékes voltának megállapítása után a magyar Alkotmányból megítélésem szerint jelenleg hiányzó és az alaptörvénybe illő, ezért általános vagy részleges alkotmányreform révén az alaptörvénybe felveendőnek ítélt értékeket – a már ott szereplőkkel összefüggésben szemlélve – hat csoportban töreksem áttekinteni. Ezek a csoportok a következők: 1) alkotmányi alapelvek, 2) alkotmányi tilalmak, 3) emberi és állampolgári alapjogok, 4) alapkötelességek, 5) államcélok és állami kötelességek, 6) egyéb alkotmányi értékek. Az alkotmányi értékek felsorolt csoportjainak közelebbi bemutatása előtt már ehelyütt kiemelem azokat az *újabb fejlődési irányokat és vonásokat*, amelyek az említett nemzetközi, szupranacionális és néhány nemzeti jogi alapdokumentumban élesen kidomborodnak.

a) Elsőként említem közülük *a szociális érzékenységet, a szolidaritást és a társadalmi igazságosság* igénylését a növekvő szociális feszültségek hatékony enyhítése érdekében. Hangsúlyozást nyer a hátrányos helyzetűek, a sérültek, a kirekedtek, illetve kirekesztettek, a hajléktalanok, a nincstelenek, a testi és szellemi fogyatékosok, a betegek, az öregek, a gyerekek, a fiatalok és a nők, a sajátos nemi orientációjúak, a különös genetikai adottságúak, az etnikai és

nyelvi kisebbségek tagjai *sajátos jogainak* meghatározása és egyenjogúságának garantálása, hátrányaik *pozitív megkülönböztetéssel* történő enyhítése. Az *eltérő helyzetű emberek* szükségleteinek differenciált jogi kezelése nyilvánul meg a fogyasztók és a különös szolgálatot teljesítők alapjogainak kimunkálására és meghatározására irányuló fellépésekben is. Erőteljes törekvés lett tehát az EU hatókörébe tartozó feladatok és problémák *emberközpontú, polgárközeli kezelése*, a hátrányos helyzetű közösségek és személyek sajátos nehézségeinek, gondjainak a körülményeket figyelembe vevő, differenciált gondozása. Mindez együtt szolgálja a fenntartható fejlődést, valamint az *európai területi, társadalmi, gazdasági és szociális kohézió* szilárdulását.

b) A 2001. szeptember 11-én elkövetett korszaknyitó terrorcselekmények és következményeik megerősítik az emberi *életminőség* oltalmára, a nemzetbiztonság, a közrend, a közbiztonság, a közegészség, az egészséges környezet védelmére vonatkozó anyagi, műszaki feltételek és kiterjedt jogi erőfeszítések fontosságát.

c) Markáns vonása az alkotmányi értékek fejlődési irányának az alaptörvénybe foglalt alapelvek, tilalmak, alapjogok és alapkötelességek *erkölcsiesedése*. A vallási és a szekularizált erkölcsök lazulásával, a súlyos visszaélésekkel, az emberi kapcsolatok eldurvulásával szemben nem folytatható hatékony küzdelem csupán a jellegzetes jogi eszközökkel. Mellőzhetetlen korszakunkban is az erkölcsi követelmények, szabályok, eszközök és felelősségi formák fejlesztése és alkalmazása, a közerkölcsök tiszteletben tartásának és a közszolgálati erkölcsi kódexek kidolgozásának alkotmányi előírása, valamint az e törekvések közjogi megalapozását szolgáló néhány erkölcsi alapelv, tilalom, követelmény alkotmányba iktatása.

d) A súlyos veszélyek, valamint a szaporodó alkotmányi alapelvek, tilalmak, alapjogok és alapkötelességek nagymértékben gyarapítják és mélyítik a nemzetközi és integrációs szervezetek, valamint az alkotmányos jogállam célkitűzéseit, feladatait, kötelességeit és az állami szervek felelősségét. Korszakunk olyan nagyszámú súlyos veszéllyel és káros megnyilvánulással terhelt, amelyek ellen sem az állam, sem a társadalom, és még kevésbé az egyén nem képes egyedül és eredményesen küzdeni. Korparanccsá (kategorikus imperativusszá) vált az állam, a társadalom, a közösségek és az egyének bizonyos törekvéseinek egyeztetése, korszerűen szervezett együttműködése, valamint a hatékony együttműködés anyagi, technikai és egyéb feltételeinek biztosítása.

e) Lényeges újszerű vonása az is a vizsgált alapértékek fejlesztésének, oltalmának és érvényesítésének, hogy a felelős nemzetközi, szupranacionális és

nemzeti fórumok mellőzhetetlenek tekintik a fiatal generációk tartalmas nevelését, a közvélemény alapos tájékoztatását és annak felismerését, hogy a tapasztalható szociális és egyéb problémákat nemcsak a jogi és az erkölcsi eszközök tökéletesítésével kell enyhíteni, hanem körültekintő gondossággal és felelősséggel kell gyarapítani a veszélyek, a feszültségek, a hátrányok, a sérelmek mérséklésének anyagi, műszaki, eljárási és egyéb feltételeit is.

f) A nemzetközi és szupranacionális okmányokban, az alkotmányokban, a kódexekben és más jogi normákban megállapított alapértékek száma és tartalma hatalmasra növekedett. E körülményből okozatszerűen következik a vizsgált jogi alapértékek gyakori versengése, sőt esetenkénti ütközése. Ezért vált a nemzetközi alapjogi bírászkodás, a szupranacionális ítélkezés és különösen a nemzeti alkotmánybírászkodás alapvető funkciójává a kollízióba került alapértékek komplex kezelése, viszonyítása és érvényesülésük szakszerű arányosítása.

II. Alkotmányi alapelvek

Alkotmányi alapelveknek minősülnek az alaptörvényben megállapított olyan elvek és követelmények, amelyek széles nyílásszögben általános útmutatásokat, fő irányokat, vezérfonalat, elvárásokat tartalmaznak és tág mozgásteret nyújtanak a címzettek számára a kivitelezés, a végrehajtás, az alkalmazás módozatainak kialakításában. Az alapelvek nemcsak a jogalkotás, a jogalkalmazás, a jogkövetés részére tartalmaznak támpontokat, konkrét tartalommal kitöltendő kereteket, hanem determinatív szerepet töltenek be az Alkotmány egyéb rendelkezéseinek konzisztenciája, az Alkotmány teljes normaállománya és egyes rendelkezései autentikus és autoritatív, tehát hiteles és kötelező értelmezésének koherenciája számára is. Metaforikus hasonlattal élve azt is mondhatjuk, hogy a korszerű alapelvek az Alkotmány építményének vázát, szilárdságot biztosító tartószerkezetét képezik és arra hivatottak, hogy egyértelműen kifejezzék az alkotmányos rendszer alapvető jellegét és biztosítsák sajátos összetevőinek harmonikus egybekapcsolódását.²

Az alkotmányi alapelvek hatószférája természetesen igen eltérő. Az Alkotmányba iktatható alapelvek körében megkülönböztethetjük a magyar állampolgárságú társadalom egészéhez, az itt élő népeséghez, az állam, illetve államszervezet egészéhez, az állam, a társadalom és a társadalmi közösségek viszonyához, a jogrendszerhez, az állami szervek némely csoportjaihoz, továbbá meghatározott jogágazatokhoz kapcsolódó, valamint bizonyos alapjogokhoz illeszkedő, azokat erősítő vagy kifejezetten

alapjogot fakasztó és az egyéb alapelveket. Az alapelvek jelentős része az Alkotmány bevezető fejezetében elhelyezkedő, alapozó rendelkezések körébe illik és ezért itt fogalmazandó meg. Nem kizárt azonban, sőt logikus, hogy bizonyos alapelvek – így pl. a bírói függetlenség elve –, az Alkotmány tárgykör szerinti fejezetében nyerjenek megállapítást.

1.1. A népszerűség egészét érintő alapelveként szerepel a népszuverenitás, valamint a népi hatalomgyakorlás képviselési és közvetlen gyakorlásának elve. A népszuverenitáshoz kapcsolódnak a parlamenti és a helyi önkormányzati választások anyagi és eljárási alapelveinek (pl. a választójog általánossága, egyenlősége, a választás közvetlensége vagy közvetettsége, a szavazás titkossága, a választások egyéni, kerületi vagy listás, többségi vagy arányos, esetleg vegyes rendszere), valamint a parlamenti képviselői mandátum ún. kötetlen, szabad jellemzői.

1.2. Az állam egészét érintő alapelveként szerepelhet a jogállam alkotmányos, demokratikus és szociális jellegének, egységes (unitárius) szerkezetének, területi integritásának, határai sérthetlenségének, a nemzeti és etnikai kisebbségi nyelvhasználatot nem korlátozó hivatalos nyelvnek, a hatalommegosztásnak és az államhatalmi ágak elválasztásának, a jogbiztonságnak, a bírói függetlenségnek, a szubsidiaritásnak, az állami tevékenység átláthatóságának elve. Ugyancsak ebbe a csoportba sorolhatjuk az egyházak és az állam elválasztásának elvét.

Mivel sajnos a hazai jogászai szaknyelvezetben többen – köztük tekintélyes alkotmányjogászok is – a hatalommegosztás és a hatalmi ágak elválasztásának kifejezését szinonimaként használják, ki kell térnem e két szakkifejezés jelentésének viszonyára. A német, a francia, az angol, a spanyol, az olasz és több más nyelvben nem esik egybe a hatalommegosztás (Gewaltenteilung, répartition des pouvoirs) és a hatalmi ágak elválasztásának (Gewaltentrennung, separation des pouvoirs) fogalma. Hazánk korszerű jogállami rendszerében különösen könnyen és világosan érzékeltethető, hogy mennyiben egyező és mennyiben tér el a két *terminus technicus* jelentése.

A államhatalmi ágak elválasztása a demokratikus jogállamban az állami szuverenitás legjelentősebb szerepköreinek szervezeti, hatásköri és működési elkülönülését jelenti. Bár a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói igazságszolgáltató hatalom elkülönülésének konkrét megvalósulási formái – a kormányformák jellegzetes nagy típusaihoz (parlamentáris, elnöki, elnökségi, kancellári kormányrendszerekhez) való tartozás felismerhetősége mellett – szinte országonként mások és mások, az *elv lényegi elemeinek érvényesülése a hatalomkoncentráció, a korlátlan, önkényes, zsarnoki hatalom megelőzése, az államhatalmi központok kölcsönös korlátozása, egyensúlyozása, szabályozott*

együttműködése szempontjából a történelem tanulsága szerint nélkülözhetetlen. Természetes ezért, hogy az alkotmányi értékek korszerű tartalmának és egymással összefüggő, konzisztens rendszerének megállapítása keretében kiemelkedő szerep hárul a klasszikus triász rendszerének szabályozására.

Az államhatalmi ágak elválasztása a hatalommegosztás nélkülözhetetlen és jellegzetes összetevője, a hatalommegosztás mégsem korlátozódik és nem is korlátozódhat erre. A hatalommegosztásnak az államhatalmi ágak horizontális jellegű elválasztásán kívül egyéb, többnyire vertikális megvalósulási formáival is számolnunk kell. A hatalommegosztást és az államhatalmi ágak elválasztását ezért nem használhatjuk teljesen egybeeső, azonos jelentésű kifejezéseként. A hatalommegosztás föderatív, autonóm változataival e téma hazai irrelevanciája folytán nem foglalkozom. Jelentős azonban a hatalommegosztás jellegének és elvi bázisának tisztázása, illetve alkotmányi megalapozása a helyi, a területi és a létrehozandó regionális önkormányzatok, valamint az egyéb közjogi autonómiák szempontjából.

A magyar helyi önkormányzati rendszer feltétlenül fenntartandó, értékes vonása nyilvánul meg abban, hogy az Alkotmányban megjelölt települési és területi egységek *választópolgárainak önkormányzáshoz való alapjogára* épül. Mindaddig, amíg ennek alaptörvényi garantálása fennáll, mind a törvényhozó, mind a végrehajtó hatalom az önkormányzás alapjogának biztosításával létrehozott önkormányzati képviselési szervek és az ugyancsak közvetlenül választott polgármester hatásköri jogainak meghatározásakor köteles azt tiszteletben tartani. Az önkormányzati szervek alapvető hatásköri jogainak alkotmányi meghatározásában és a rendelkezéseket tiszteletben tartó törvényi szabályozásban egyaránt fellelhető bizonyos közhatalmi jogosítványok átadása, tehát az ún. *vertikális hatalommegosztás és ahhoz szervesen kapcsolódóan a központi hatalom önkorlátozása.* A hatáskörök konkrét tartalmának megállapításában a törvényhozó hatalmat és annak felhatalmazása alapján a végrehajtó hatalmat is az alkotmányi keretek között természetesen kiterjedt mérlegelési jog és mozgástér illeti meg. Ennek a vertikális hatalommegosztásnak és hatalmi önkorlátozásnak ugyancsak rendkívül korszerű – egyébként több hagyományos jogállamban hiányzó – biztosítéka testesül meg Magyarországon az *önkormányzáshoz való alapjognak* és bizonyos alapvető önkormányzati hatásköri jogoknak alaptörvényi megállapításában, valamint alkotmánybírói és közigazgatási bírósági védelmében. Mindkét védelmi rendszer hatásköri és eljárási összetevői azonban lényeges tökéletesítésre szorulnak. A magyar államszervezetre vonatkozó alkotmányi rendelkezések ugyan alkalmazzák, de kifejezetten nem nyilvánít

ják ki a hatalommegosztás és az államhatalmi ágak elválasztásának alapelvét. E helyzetből önként adódik az a következtetés, hogy az új Alkotmányban ezt a hiányt pótolni kell.

1.3. A jogállam *demokratikus* jellege a jogállamisághoz és a jobbiztonsághoz hasonlóan számos igényt és követelményt tartalmazó olyan alkotmányi érték, amelynek összetevői az Alkotmányban foglalt alapelvekkel, tilalmakkal, alapjogokkal, alapkötelességekkel, államcélokkal, állami feladatokkal és más alkotmányi rendelkezésekkel szoros összefüggésben állapíthatók meg és alkalmazhatók alkotmányosan. A magyar jogállam demokratikus jellegének alkotmányi előírásából az következik, hogy a jogállam szerveivel, szervezeteivel és intézményeivel, valamint a Magyar Köztársaság keretei között létrehozható és működő politikai, érdekképviselői, köztestületi és civil szervezetekkel szemben jellegükhöz igazodva a demokrácia, a demokratizmus és a demokratikus jelleg *alkotmányossági kategóriákként* alkalmazandók. Abból a körülményből, hogy a demokrácia, demokratizmus és demokratikus jelleg alkotmányi értékeknek minősülnek, az is következik, hogy érvényesülésük szükségtelen és aránytalan korlátozása, illetve az antidemokratikus működés az állami szférában, valamint a közjogilag szabályozandó politikai, érdekképviselői, köztestületi és civil szervezetek tekintetében alkotmányellenes.

A demokratikus jelleg egyrészt magában foglal meghatározott tartalmi elemeket, másrészt pedig formai, tehát működésrendi és eljárási összetevőket. Egyik általános tartalmi követelménye a demokratizmusnak, hogy a közhatalmat gyakorló szervek és bizonyos politikai, társadalmi szervezetek vezető testületei jellegüktől függően felhatalmazásukat közvetlenül vagy közvetve a megfelelő népi, lakossági, társadalmi, közösségi forrásokból nyerjék és ezáltal megfelelő *társadalmi legitimitációval* rendelkezzenek. A szoros értelemben vett társadalmi legitimitáció nem mellőzhető a *képviselői* testületek, szervek, intézmények létrehozásában. A képviselői szervek társadalmi felhatalmazottságának demokratikus volta megköveteli, hogy a képviselteknek joga legyen és lehetősége nyíljon arra, hogy előre szabályozott szabad, nyilvános, törvényes, tiszta választási eljárásban döntsenek képviselőik kiválasztásáról.

A megfelelő társadalmi legitimitációs rendszer további kelléke, hogy az ún. „kis és elszigetelt kisebbségek” is részesüljenek a társadalmi legitimitáció kialakításának. A vázoltakból az is világosan kitűnik, hogy alkotmányos jogállami körülmények között a demokrácia, a demokratizmus nemcsak szorosan vett jogállami alapelv, hanem *a társadalom politikai, érdekképviselői, köztestületi és civil szervezetek életében és működésében is érvényesítendő követelmény*. A demokra-

tizmust ezért *mind az államot, mind a társadalmat érintő* alkotmányi alapelveként kell tiszteletben tartanunk és alkalmaznunk. Sajnos az Alkotmány nem tartalmaz e tekintetben megfelelő rendelkezést. Ennek hátrányos következményei esetenként – főleg némely politikai párt szervezeti felépítésében, működésében és a vonatkozó belső szabályozás antidemokratikus tartalmában, valamint a szükséges alkotmányossági védelem hiányában – tapasztalhatók. Ezért indokolt alkotmányi rangra emelni a demokratizmus alapelvét és követelményét a politikai pártok, a köztestületek, az érdekvédelmi szervezetek és a civil szervezetek szervezetében és működésében is.³

1.4. Részben jogrendszeri, részben polgári jogi alapelveként indokolt megállapítani a szabad verseny *tisztességes* jellegének követelményét. A verseny tisztességességének alapelve ugyancsak hiányzik az Alkotmány szövegéből. Alkotmányi megerősítést érdemel a polgári jogok gyakorlása és a kötelezettségek teljesítése során a *felek jóhiszeműségének és tisztességének*, valamint a *méltányosságnak* (vagyis a bona fidesnek és az aequitasnak) a követelménye, a mások és a másság iránti *türelem* és a hátrányos helyzetűek iránti *szolidaritás* elve. Az alapelvek között kellene rögzíteni az állam világnézeti semlegességének alapelvét, valamint azokat a követelményeket is, amelyeket az Alkotmánybíróság az egyházak és az állam elválasztásának tényéből és az *állam világnézeti semlegességének* elvéből vezetett le. Kiemelkedik ezek közül az az elvárás, hogy az állam nem azonosulhat kizárólagosan egyetlen világnézet és azon belül egyetlen vallás tanításaival sem, nem dönthet hitelvek igazságáról, nem alkalmazhat kényszerrel vallási normák és belső egyházi előírások érvényesítésére, nem hozhat létre állami szervet az egyházak irányítására és felügyeletére, továbbá hogy az egyházi belső viták állami bíróság előtt nem peresíthetők. Ezeket a követelményeket azonban inkább az alább bemutatott tilalmak közé sorolhatjuk.

III. Az alkotmányi tilalmak

Az alkotmányi értékek körében jelentős csoportot alkotnak az alaptörvényben foglalt *tilalmak*. A tilalom fogalmából önként következik, hogy olyan kötelezést tartalmaz, amely valaminek a mellőzésére, elkerülésére, valamint való tartózkodásra irányul. Az alkotmányi tilalmak címzettjeiként esetenként az állam egésze, meghatározott állami szervek, állampolgárok, közösségek, politikai és civilszervezetek stb. szerepelhetnek. Az államra és a közhatalmi (tehát az állami és az önkormányzati) szervekre vonatkozó tilalmak rendszerint az alkotmányban rögzített egyéb értékek (alapelvek, alapjogok stb.) vé-

delmét szolgálják. Rendkívül jelentős megállapítás-ként jegyezhetjük meg azt is, hogy az államra háruló tilalmak mint kötelezettségek tiszteletben tartása az érintettek számára igényt, jogosultságot fakasztó hatást gyakorol. Az alkotmányi tilalmak értékes voltát alátámasztó tárgyköröket és a tilalmak értékes következményeit az alábbi példák érzékeltetik.

A hatalom erőszakos megszerzése és kizárólagos gyakorlása tilalmának, valamint a politikai pártok és az állam szervezeti egybekapcsolódása kizárásának nagy értékű védett tárgya az alkotmányos jogállami intézmények egész rendszere. Az alapjogok vonatkozásában kifejezetten az alkotmány állapítja meg azt az általános tilalmat, hogy alapvető jog lényeges tartalmát törvény – és természetesen más jogszabály – nem korlátozhatja. Az alapjogok harmadik személyek irányában megnyilvánuló hatása (Drittwirkung) egyben minden külső jogalanyt kötelez arra, hogy tiszteletben tartsa mások jogait és tiltja mások alapjogai érvényesülésének jogtalan zavarását.

A faji, vallási, politikai stb. gyűlöletre uszítás, az ilyen indíttatású diszkrimináció, ellenségeskedés, erőszak és agresszió nemzetközi jogilag is előírt, abszolút tilalma az emberiség ember által okozott eddigi szenvedéseinek legveszélyesebb forrását kívánja kiiktatni és egyben az egyik legaldásosabb értéket, a köznyugalmat, a békés, kellemes és tartalmas emberi együttélést szolgálja. Ennek jegyében nyilvánítja ki a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának (a továbbiakban: Egyezségokmány) 20. cikke, hogy: „Minden háborús propagandát törvényben kell megtiltani. Törvényben kell megtiltani a nemzeti, faji vagy vallási gyűlölet bármilyen hirdetését, amely megkülönböztetésre, ellenségeskedésre vagy erőszakra izgat”.

Alig szorul bizonyításra a kínzás, a kegyetlen, embertelen és megalázó büntetés, illetve bánásmód, továbbá a hátrányos tartalmú jogszabályok visszaható hatálya, a „nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege”, a joggal való visszaélés, valamint a hatáskör elvonása és túllépése tilalmának értéket védő szerepe. A „ne bis in idem” tilalma az „ítélt dolog” tekintélyét védi és ezáltal a jogbiztonságot szolgálja. Magyarországon is tilos emberen hozzájárulása nélkül orvosi vagy tudományos kísérletet végezni.

A magyar Alkotmányban is hasznosítandók a Kartának azok az újszerű rendelkezései, amelyek lényegesen bővítik a diszkrimináció tilalmának kritériumait és hatókörét. E dokumentum egyrészt kinyilvánítja, hogy az Unió tiszteletben tartja a kulturális, a vallási és a nyelvi többféleséget (22. c.), a 21. cikkben pedig a hagyományos (nemi, faji, bőrszín, etnikai és társadalmi származás, nyelv, vallás vagy hit, politikai vagy más vélemény, vagyon, születés) kritériumokon nyugvó hátrányos megkülönböztetésen túl tiltja a *genetikai tulajdonságokon (genetic features)*, az

életkoron, a szexuális irányultságon (sexual orientation), valamint a szellemi vagy testi fogyatékoságon (disability) alapuló hátrányos megkülönböztetést is. E cikk 2. bekezdése az Európai Közösséget alapító szerződés és az Európai Unióról szóló szerződés alkalmazásának keretében – e szerződések különös rendelkezéseinek érintetlenül hagyásával – külön is tilt bármiféle diszkriminációt az *állampolgárság* alapján.

Az orvostudomány és a biológia legújabb eredményeiből és lehetőségeiből származó veszélyek elhárítását célozzák a Kartának „A személyes integritáshoz való jog” c. 3. cikkében található tilalmak, amelyek az emberek szelekcióját célzó *fajnevelési gyakorlatokat (eugenic practices)*, az *emberi test és testrészek árusítását, valamint az emberi lények klónozással történő megismétlését (reproductive cloning of human beings)* tiltják. A Karta élén (5. c.) található a rab-szolgaságra, a jobbagyságra, a kényszermunkára és a munkakényszerre, valamint az emberkereskedelemre vonatkozó tilalmak is.

Lényegesen kiterjeszti a hátrányos megkülönböztetés tilalmának hatókörét az Emberi Jogok és Alapvető Szabadságok Védelméről Szóló Egyezmény (a továbbiakban: Egyezmény) 2000. november 4-én Rómában elfogadott Tizenkettedik Kiegészítő Jegyzőkönyve. Az Egyezmény eredeti 14. §-a csak az Egyezménybe foglalt alapjogok tekintetében tiltmazta a felsorolt kritériumok alapján történő diszkriminációt.⁴ A 12. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikke szerrint az Egyezményben foglalt alapjogokon kívül *bármely jogszabályban meghatározott jogok* élvezetét is biztosítani kell a felsorolt szempontú megkülönböztetések nélkül. A jegyzőkönyv a partnerállamok *valamennyi hatóságával szembeni* tilalomként és köteleseggként állapítja meg, hogy azok nem alkalmazhatnak az 1. cikkben meghatározott jellegű hátrányos megkülönböztetést.

Témánk szempontjából ugyancsak lényeges újszerű tilalmak és követelmények megvalósítását szorgalmazza az EU Tanácsának 2000. június 29-én elfogadott 43. sz. *irányelve a személyek közötti, faji vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének végrehajtásáról*. Ez az irányelv többek között kinyilvánítja, hogy a faji vagy etnikai származáson nyugvó megkülönböztetés alááshatja az EK-szerződés célkitűzéseinek megvalósítását, különösen a *magasfokú foglalkoztatási szint és szociális védelem elérését, az életszínvonal és életminőség emelését, a gazdasági és szociális kohéziót, a szolidaritást, valamint a szabadság, a biztonság és az igazságosság érvényesülését*. Előírja a dokumentum, hogy a benne foglalt célkitűzéseknek és tilalmaknak az olyan területeket is le kell fedniük mint az oktatás, a szociális védelem, beleértve a szociális biztonságot és az egészségügyi ellátást, valamint az árukhoz és szol-

gáztatásokhoz való hozzáférést. Tilalmazza az irányelv a nők közvetett és többszörös megkülönböztetését is. Javasolja a tagállamoknak, hogy segítsék elő a párbeszédet a szociális partnerek között, valamint a nem kormányzati szervezetekkel. A tagállamoknak hatékony, arányos és visszatartó erejű szankciókat kell előírniuk a jelzett tilalmak és kötelezettségek megsértőivel szemben. A vázoltakból logikusan fakad az a következtetés, hogy az új, illetve a módosítandó Alkotmányban nem mellőzhetjük a diszkrimináció tilalmának kiterjesztő újrafogalmazását a megkülönböztetési szempontok, a védett jogok és a védelem módozatai tekintetében egyaránt.

Alkotmányi tilalmat tartalmaznak az alaptörvénynek azok a rendelkezései is, amelyek bizonyos – pl. képviselői, köztársasági elnöki, alkotmánybírói, bírói stb. – tisztséget betöltőkkel szemben politikai, hivatali, gazdasági vagy magatartási összeférhetlenséget állapítanak meg. Ezek a tilalmak arra irányulnak, hogy megelőzzék, illetve kiküszöböljék a közhatalom túlzott összpontosítását, az eltérő rendeltetésű funkciók és jogosultságok összefonódását, az érdekeltségből fakadó elfogultságot és visszaélést. Arra is hivatottak az összeférhetlenségi tilalmak, hogy megkönnyítsék az olyan értékek érvényesülését, mint az érintettek hatékony ellenőrzése, egyensúlyozott működése és tartalmas kapcsolata.

Az emberi életre vonatkozó értékfelfogásra, valamint az Egyezmény Hatodik Kiegészítő Jegyzőkönyvének Magyarországra is kötelező előírására figyelemmel különösen jelentőssé vált a *halálbüntetés tilalma*. A holland alkotmány (114. c.) a halálbüntetés kiszabását, a román és a szlovák alkotmány (15. c.(3) bek., 21. § (3) bek.) mint büntetési nemet, a horvát alkotmány (21. c. (2) bek.) és a szlovén alkotmány (17. c.) a halálbüntetés létezését, a svájci alkotmány (65. c. (1) bek.) a politikai bűncselekmények miatti halálbüntetés kiszabását tilalmazza. Csak háború idején alkalmazható kivételes büntetésnek minősíti a halálbüntetést a portugál alkotmány (24. c. (2) bek.), a spanyol alkotmány (15. c.) és az olasz alkotmány (27. c. (4) bek.).

Magyarországon az Alkotmánybíróság 1990. október 31-én kelt határozatában alkotmányellenesnek minősítette a halálbüntetést és megsemmisítette a vonatkozó jogszabályi rendelkezéseket. A Magyar Köztársaság által ratifikált és az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett Európai Emberi Jogi Egyezmény Hatodik Kiegészítő Jegyzőkönyve egyrészt előírja, hogy „a halálbüntetést el kell törölni”, másrészt tilalomként mondja ki, hogy „senkit nem lehet halálbüntetésre ítélni, sem kivégezni”. Az 1995. évi II. tv. az Egyezségokmány 1989. december 15-én kelt Második Kiegészítő Jegyzőkönyvét inkorporálta. A jegyzőkönyv 1. cikkének tilalma szerint „a részes ál-

lamok joghatósága alatt senkit nem végeznek ki”. A Karta az élethez való jogról szóló 2. cikkében nyilvánítja ki, hogy senki nem ítéltető halálbüntetésre és senki sem végezhető ki, sőt több alkotmányhoz hasonlóan ez az okmány is kiköti, hogy „senki sem távolítható el, utasítható ki vagy adható ki olyan államnak, amelyben a halálbüntetés, a kínzás, az embertelen és megalázó büntetés vagy bánásmód komoly veszélye fenyeget”. (A Kartának e rendelkezést tartalmazó 19. cikkében található a kollektív kiutasítás tilalma is.) Nyilvánvaló tehát, hogy a halálbüntetés egyesek által követelt visszaállítása az országra kötelező, illetve a magyar állam által is tiszteletben tartandó idézett nemzetközi dokumentumok megszegésével, felmondásával és az ezekhez kapcsolódó következmények viselésével járna.

Az említett alkotmányok példája, a hivatkozott alkotmánybírói döntés, valamint a Magyarországra is szigorúan kötelező nemzetközi jogi okmányok rendelkezései alapján tehát természetes az a következtetés, hogy a *halálbüntetés tilalmát az új magyar Alkotmánynak tartalmaznia kell*.

IV. Az emberi és állampolgári alapjogok mint értékek

1. Az alapjogok az emberek, a polgárok, a közösségek alapvető szellemi, erkölcsi, politikai, élet- és egészségvédelmi, szociális ellátási, valamint anyagi lehetőségeit és védelmét garantálják, tehát számukra előnyös, kedvező hatásokat biztosítanak, ezért kétségtelenül *alapértékeknek* minősülnek. Az alapjogokat áthatja és egybefűzi bizonyos filozófiai finalitás: nevezetesen az emberi élet, méltóság és egészség védelme, a magánszféra sérthetlensége, a személyi önrendelkezés és kibontakozás szolgálata, az állami önkény kizárása, továbbá a másság tudomásulvétele, kölcsönös elismerése és elviselése. E megállapításból az is következik, hogy az alapjogilag elismert másság megvetése, gyűlölete, az azzal szembeni uszítás, a belőlük származó erőszak, valamint az általuk okozott szenvedés, a szellemi, lelki gyötrellem, vagyis a félelem csak akkor csökkenthető vagy előzhető, illetve szüntethető meg, ha az alapjogokban rejlő egyéni és közösségi politikai, erkölcsi, ellátási, vagyoni követelmények is valóra válnak. Korszakunk egyik globális jellemzője az emberi és az állampolgári alapjogok gazdagodása, egyetemesevé és egységesülése.⁵ Ez a számottevő eredményekkel rendelkező folyamat elsősorban annak következtében bontakozott ki, erősödik és gyarapszik napjainkban is, hogy a háborúk, valamint a totalitárius, autoritárius diktatúrák kegyetlenkedéseinek tanulságaként, az állami és egyéb hatalmi visszaélések, az önkény kiküszöbölé-

sére és megelőzésére, valamint az ember mindenoldalú fejlődésének előmozdítására, továbbá más egyéni és közösségi célok szolgálatában a népek, a nemzetek egyesített erőfeszítéssel nemzetközi jogi okmányokban (nyilatkozatokban, szerződésekben, egyezményekben, egyezségokmányokban, kartákbán) határozták meg az alapvető emberi és polgári jogokat. A részes államok pedig vállalták és vállalják, hogy ezeket a jogokat alkotmányozással, törvényalkotással, valamint az állami jogalkalmazás és végrehajtás eszközeivel, továbbá képzéssel, neveléssel és a megvalósulási feltételek megteremtésére irányuló változatos akcióprogramokkal érvényre juttatják. Az alapjogok katalógusa tehát univerzális és regionális nemzetközi okmányokba rögzítés révén túlnyomó részét nemzetközi és szupranacionális jogilag meghatározottá vált. Ez a körülmény egyben azt is jelenti, hogy a részes államok alkotmányának, illetve alkotmányjogának alapjogi terjedelme és tartalma jelentős arányban a nemzetközi jogból, illetve az EU keretében az elsődleges és másodlagos közösségi jogból fakad.

Előttünk áll az alkotmányos jogállamnak az az újszerű, a liberális és a jóléti jogállamiságot meghaladó vonása, amely az Alkotmány, illetve alkotmányjog alapjogi állományának nagyrészt nemzetközi és szupranacionális jogi meghatározottságában és a törvényalkotásnak, illetve a jogszabályalkotásnak a jelentős hányadában külső jogilag meghatározott tartalmú alkotmányhoz kötöttségében testesül meg. Ezekben a folyamatokban tehát összekapcsolódik az alkotmányos jogállam jogrendszerének nemzetköziesedése, szupranacionalizálódása és alkotmányosodása.

2. A történelem különböző időpontjaiban létrejött nemzeti és nemzetközi okmányok egymástól eltérő, többféle megfogalmazásban részesítik azokat a jogokat, amelyeket alapvetőnek, nélkülözhetetlennek minősítenek az ember, az állampolgár, az emberi és állampolgári közösségek léte, fejlődése és aktivitása szempontjából. Ezt az adottságot és a vele kapcsolatos problémákat az *alapjogok többrétegű szabályozottsága szindrómájának* nevezhetjük. Attól függően, hogy a vizsgált alapvető jogok közül melyek álltak a társadalmi küzdelem, az érdeklődés és az érvényesítés előterében, e jogoknak négy nagyobb csoportját különböztetjük meg.

a) A polgári átalakulás kezdetén a személyi szabadságjogokra, a tulajdon, a szerződéskötés és a verseny szabadságára, majd a közösségi vagy politikai szabadságjogokra,

b) ezt követően pedig a szociális, kulturális és egészségvédelmi jogokra helyeződött a hangsúly. Mindegyik jogcsoport tartalmi gyarapodása mellett hosszabb ideje ismerjük már

c) az alapjogok ún. harmadik generációját,

amelynek összetevői közé főleg a népek békéhez és fejlődéshez való jogát, a természeti javak emberi örökségének arányos hasznosításához való jogát, továbbá az egészséges környezethez, a tájékozódáshoz és tájékoztatáshoz való jogot soroljuk.

d) A biológia, a genetika, az orvostudományok szédületes fejlődése elkerülhetetlenné teszi az emberi lény életéhez, méltóságához és egyéb jogaihoz kapcsolódó, ún. bioetikai vagy genetikai és biomedicinális normák, jogok, köteleességek és tilalmak kimunkálását, folytonos fejlesztését, elismerését és alkalmazását. Hasonló tartalmú felismerésekből kiindulva az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága 1996. november 19-én tartott 578. ülésén elfogadta az *„Egyezmény az emberi lény emberi jogainak és méltóságának védelméről, tekintettel a biológia és az orvostudomány alkalmazására: Egyezmény az emberi jogokról és a biomedicináról”* című dokumentumot, és elhatározta, hogy azt később meghatározott időpontban aláírásra meg kell nyitni a tagországok előtt. Az Egyezmény előkészítésének munkálatai 1991-ben kezdődtek. Ez az első olyan nemzetközi okmány, amelynek célja az emberi lény védelme az új orvosi biológiai eljárások nem megfelelő alkalmazásával szemben. Az Egyezmény rendeltetése tehát az emberi jogok és alapvető szabadságok, ezek között az emberi méltóság és önazonosság biztosítása a genetika és biomedicina területén is.

A fokozatos haladás és az elért eredmények ellenére nem lehetünk elégedettek sem nemzetközi szinten, sem a belső jogalkotás terén a nemzeti, etnikai, nyelvi kisebbségekre vonatkozó szabályozással és gyakorlattal.⁶

A vizsgált jogok az ember, a polgár, az emberi közösség számára kiemelkedően jelentősnek, lényegesnek, mellőzhetetlennek, vagyis alapvetőnek tartott jogokat tartalmazznak. Kétségtelen, hogy e jogok többsége állampolgárságától függetlenül minden embert megillet. Meghatározott jogok pedig csak az adott ország állampolgárait, illetve az Európai Unióban csak az Unió polgárait illetik meg. Egyes jogok elsősorban bizonyos irányú és jellegű aktivitásra, mások az állami hatóságok beavatkozásától való mentességre, ismét mások bizonyos közszolgáltatások igénybevételére jogosítanak. Mindegyik jogsultság feltételezi, illetve involválja, hogy érvényesülését mások ne zavarják. Bár eltérő mértékben, de mindegyik alapvető jog feltételezi és igényli az állam közreműködését az érvényesülés védelmében, biztosításában. Mindezek alapján ezeket a nemzetközi, illetve szupranacionális vagy közösségi jogi okmányokban és alkotmányban vagy más alapvető törvényben megállapított és különböző – emberi, polgári, állampolgári, EU polgári, lényeges, alapvető – jelzővel illetett jogokat méltán nevezhetjük közös

megjelöléssel *alapjogoknak*.

3. Az Alkotmányban megállapított alapjogok mint a *tárgyi jog* alapozó és meghatározó szerepet betöltő normatív összetevői nemcsak a törvényalkotót kötik, hanem közvetlenül kötelezik a végrehajtó hatalom és a bírói igazságszolgáltatási hatalom szerveit is. Az Alkotmány 8. § (1) bekezdése ezt a körülményt eléggé általános megfogalmazással fejezi ki, amikor kinyilvánítja, hogy: „A Magyar Köztársaság elismeri az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek tiszteletben tartása és védelme az állam elsődrendű kötelessége”. Egyértelműbb az NSZK alaptörvénye 1. cikke (3) bekezdésének előírása, amely szerint „Az alább felsorolt alapjogok, mint közvetlenül hatályos jog, kötik a törvényhozást, a végrehajtó hatalmat és az igazságszolgáltatást”. A görög alkotmány 25. cikkének (1) bekezdése pedig azt nyilvánítja ki, hogy „Az embernek mint egyénnek és mint a társadalom tagjának jogait az állam szavatolja; valamennyi állami szerv köteles azok akadálytalan gyakorlását biztosítani”. A spanyol alkotmány az alapvető jogok közül az ún. „Jogok és szabadságok” tekintetében állapítja meg, hogy azok „köteleznek minden állami szervet”. (53. c.)

Az alapjogok mint normák természetesen az állami szervek kötelezése mellett lehetőséget, felhatalmazást és jogosultságot is tartalmaznak az egyéb jogalanyok, vagyis az emberek, az állampolgárok, a közösségek, a szervezetek számára. Az alapjogok tehát nemcsak tárgyi jogként, hanem *jogosultságként* is szerepelnek. Az alapjogok mint *normák* meghatározott jogalanyokat jogosító és bizonyos címzetteket, elsősorban a felsorolt állami szervcsoportokat kötelező jellegéből természetesen következik az alapjogok jogviszonyokban érvényesülő *alanyi jogi* jellege. Az alapjogok mint alanyi jogok főleg a jogosított jogalany és az állami szervek közötti jogviszonyokban testesülnek meg és érvényesülnek. Közismert emellett, hogy az alapjogok nemcsak vertikális viszonyokban léteznek potenciálisan vagy ténylegesen, hanem horizontálisan, harmadik személyek tekintetében is kiváltanak bizonyos jogi hatást (Dritt- oder Horizontalwirkung). Az állam védelmi kötelezettsége erre a szférára is kiterjed.

4. Az alapjogok érvényesülésének egyik mellőzhetetlen feltétele, hogy az alkotmány egzaktul és korszerűen határozza meg a *korlátozás* lehetőségét, feltételeit, módozatait és határait. A jelzett összetevők közelebbi vizsgálata előtt utalnom kell az alapjogok korlátozásának, körülhatárolásának, felfüggesztésének és megsértésének fogalmi összetevőire. *Amint az alapjognak, a korlátozásnak is az alkotmányon kell nyugodnia. A korlátozás fogalmilag csak alkotmányos lehet. Az alkotmánnyal ellentétes korlátozás ugyanis már alapjogsértésnek minősül. A korlátozás lehetőségét,*

feltételeit, módját és terjedelmét vagy magának az alkotmánynak, vagy alkotmányi felhatalmazás alapján és keretek között törvénynek kell meghatároznia. Az alkotmányi vagy törvényi korlátozás csak általánosan előírt lehet és nem válthat ki visszaható hatályt. Az alapjogok kiemelkedő és garanciális értékpozíciója miatt az Alkotmány csak kivételesen, ésszerűen indokolt esetben és csak az alapjogérvényesítés technikai keretei, feltételei és korlátai tekintetében engedheti meg, hogy azokat ne törvény, hanem törvényi felhatalmazás alapján végrehajtó hatalmi jogszabály vagy helyi, illetve más önkormányzati statútum határozza meg. A korlátozás csökkenti az alapjog védelmi hatását, más alkotmányi értékek védelmében legitimálja az alapjogba való állami beavatkozást, szűkíti a jogosított igényeit és megnyilvánulási lehetőségeit.

Az alapjog legsúlyosabb korlátozása az érvényesítés, a *gyakorlás felfüggesztése*. Kívánatos, hogy az Alkotmány a felfüggesztést pontosan meghatározott rendkívüli körülmények (hadi állapot, rendkívüli állapot, szükségállapot) idején, minél kevesebb alapjog gyakorlása tekintetében és minél több hatáskört, időtartamot stb. érintő kikötéssel tegye csak lehetővé. Az alapjog-korlátozásnak a nemzetközi okmányokban és az alkotmányokban differenciált rendszere alakult ki. A korlátozás rendeltetéséről szólva megállapíthatjuk, hogy elméleti megfontolások és gyakorlati tapasztalatok szerint is az alapjogok túlnyomó többsége nem lehet korlátozásmentes, abszolút jog. *A korlátozás szükségszerűen következik az ember és az alapjogok társadalmi, közösségi kötöttségeiből, az erőszakmentesség, a kiegyensúlyozott, békés emberi együttélés kétségtelenül szükséges előnyeiből, az egyénnek, a közösségeknek, a népeknek és nemzeteknek nemzetközi okmányokban is rögzített értékprioritásaiból. Bizonyos mérvű korlátozást főleg az alábbi körülmények, okok és követelmények indokolják:*

a) mások hasonló jogainak érvényesülése,

b) az alkotmányban meghatározott, illetve meghatározandó egyéb értékek megfelelő érvényesülése, megvalósulása, illetve funkcionálása.

Általános megfogalmazással tehát azt mondhatjuk, hogy az alapjog-korlátozás nem lehet önkényes. Amint az alapjogok katalógusának, tartalmának és biztosítékainak, valamint az egyéb demokratikus alkotmányos intézményeknek is nemzetközileg standardizált tartalmi minimuma alakult ki, az alapjogok *alkotmány által elismert korlátainak* is körvonalazni lehet a rendeltetését, tartalmi kereteit és főbb formáit. A korlátozás jelzett irányultságait általánosítva kiemelendő, hogy a korlátozás alkotmányi szabályozása sem lehet esetleges, a korlátozásnak az alapjogok és az alkotmányos rend egyéb összetevői egymáshoz illeszkedő optimális érvényesülését szolgálva elengedhetetlenül szükségesnek, alkalmasnak és

arányosnak kell lennie.

Mind az Egyezségokmányban, mind pedig az Egyezményben meghatározott szabadságok többségének gyakorlását csak törvényben megállapított olyan korlátozásoknak lehet alávetni, amelyek a *demokratikus társadalomban* az állam biztonsága, a közbiztonság és közrend, valamint a közegészség és közérkölcös vagy mások jogai és szabadságai védelmében szükségesek.

Figyelmet érdemlőek azok az eltérések, amelyek néhány szabadságjog korlátozásának feltételeinél észlelhetők. Az Egyezménynek a kifejezési szabadság és az információszabadság összetevőit megállapító 10. cikke pl. megállapítja, hogy „e cikk nem képezi akadályát annak, hogy az államok a rádió-, a mozgóképi-, vagy a televízió-vállalatok működését engedélyhez kössék”. Majd e cikk 2. pontja kinyilvánítja: „E kötelezettségekkel és felelősséggel együtt járó szabadságok gyakorlása a törvényben meghatározott olyan alakszerűségeknek, feltételeknek, korlátozásoknak vagy szankcióknak vethető alá, amelyek szükséges intézkedéseknek minősülnek a demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a területi integritás, a közbiztonság, a zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelmére, mások jó hírneve vagy jogai védelmére, a bizalmas információk közlésének megakadályozására, a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása céljából”. Az Egyezségokmánynak a véleménynyilvánítás szabadságáról szóló 19. cikke pedig egyrészt előírja, hogy nézetei miatt senki sem zaklatható, másrészt azt is rögzíti, hogy a véleménynyilvánítási és információszabadság gyakorlása különleges kötelezettséggel és felelősséggel jár. Ezért ezek bizonyos korlátozásoknak vethetők alá. Ezek azonban „csak olyanok lehetnek, amelyeket a törvény kifejezetten megállapít és amelyek a) mások jogainak vagy jó hírnevének tiszteletben tartása, illetve b) az állambiztonság vagy a közrend, a közegészség vagy a közérkölcös védelmére szükségesek”.

Az Egyezménynek a magán- és családi élet, valamint az otthon és a levelezés tiszteletben tartására vonatkozó jogról rendelkező 8. cikke alapján: „E jog gyakorlásába hatóság csak a törvényben meghatározott esetekben avatkozhat be, amikor az a demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy erkölcsök védelmére, mások jogainak és szabadságainak védelmére szükséges”. Ez a cikk a jelzett vonatkozásban tehát korlátozási kritériumként tartalmazza az ország gazdasági jólétét, valamint a zavargás vagy bűncselekmény megelőzését is.

A konkrét korlátozási feltételek megállapításánál nem hagyható figyelmen kívül az emberi jogok 1948.

december 10-én elfogadott Egyetemes Nyilatkozata 29. cikke (3) bekezdésének az a megállapítása sem, hogy ezeket a jogokat és szabadságokat nem lehet az ENSZ céljaival és elveivel ellentétesen gyakorolni. Hasznosítandó az emberi jogokra vonatkozó nemzetközi okmányoknak az az ismétlődő kikötése is, amely szerint *e jogok nem értelmezhetők akként, hogy azok a kinyilvánított jogok vagy szabadságok megsemmisítésére irányuló tevékenység kifejtésére jogosítanak*. A jogszabályalkotás és az alkotmánybíráskodás szempontjait is előnyösen szolgálná, ha az Alkotmány hasznosítaná a nemzetközi dokumentumoknak az egyes lapjogok jellegéhez igazodó, differenciált korlátozási szabályozását. A korlátozási módozatok ésszerűen differenciált és kombinált alkotmányi meghatározása azt sem zárja ki, hogy általános korlátként, szubszidiárius jelleggel az Alkotmány utaljon a lényeges tartalom kiüresítésének tilalmára is.

5. A nagyszámú és gazdag tartalmú alapjogok nemzetközi jogi és alkotmányi meghatározottságának következményei közül ehelyütt is kiemelem a társadalmi, gazdasági, politikai, szellemi, kulturális élet sokszínű *pluralitásának legalizálását*. Az ember képességének, az egyén, a közösségek, a csoportok anyagi, gazdasági adottságainak, érdekeinek, világnézeti, vallási, politikai, kulturális és egyéb felfogásának, illetve nézeteinek szinte megszámlálhatatlan sokfélesége okszerűen igényli a pluralitás tényének tudomásulvételét. Az elméleti és gyakorlati tudomásulvétel rendkívül jelentős, de önmagában nem jelent alkotmányos elismerést. Valamilyen adottságnak alaptörvényi elismerése a fennállás, a fennmaradás, az érvényesülés, a funkcionális legmagasabb jogi erejű biztosítását jelenti. Az alkotmányjogi szempontból releváns megnyilvánulások pluralitásának alaptörvényi elismerése és biztosítása, vagyis az alkotmányos erővel legalizált pluralizmus biztosítékai körében bizonyos alapjogok mellőzhetetlen feltételként és eszközként szerepelnek. Nem szorul bővebb bizonyításra, hogy a gazdasági élet folyton változó sokszínűségének jogi alappillére a tulajdon, a vállalkozás, a foglalkozás, a gazdasági verseny szabadsága. Világnézeti, vallási pluralitás alkotmányos keretek között elképzelhetetlen a világnézet, a vallás, a vállalatlanosság megválasztását, megtartását, megváltoztatását, megvallását, gyakorlását, tanítását, a megvallás mellőzését lehetővé tevő lelkiismereti és vallásszabadság nélkül. A többpártrendszer a pártalapítás szabadsága, az érdekszervezetek és az egyesületi jellegű civil szervezetek változatos sokaságát pedig az egyesülési alapjog teszi lehetővé. Az egymással egybeeső, illetve egymástól eltérő ismeretrendszerek, koncepciók, nézetek kimunkálásának és kinyilvánításának alapjogi biztosítékaiként a tudományok művelésének, a művészetek ápolásának, a ta-

nulásnak és tanításnak szabadságát, valamint az általános véleményszabadságot, illetve a vélemény-szabadságnál is átfogóbb jelentésű alapjogot, a *kifejezés szabadságát* jelölhetjük meg. A bizonyító példákat még hosszasan sorolhatnánk. Az alapjogok nemcsak a pluralitás és pluralizmus alkotmányosságát alapozzák meg, hanem a pluralizmussal szorosan összefonódó *demokratizmust* is, vagyis a politikai és egyéb sokszínűség érvényesülésének korszerű létformáit, módszereit, játékszabályait. Az egymás eltörlésére, megsemmisítésére, kizárására törekvő eszmei, vallási, politikai küzdelmeknek megálljt parancsoló *demokratikus pluralizmus* nem ígéri az eltérések paradicsomi békességű, idillikus egymás mellett élését. Az alkotmányosan elismert pluralitás is rendszerint a különbözők és különbözőségek versengését, rivalizálását jelenti. Az értékesebb, a nemesebb, a jobb, a szebb, a színvonalasabb felszínre jutását magában rejtő és ezáltal ígérő versengés a fölény elérését sem zárja ki. Feltétlenül igényli azonban az alkotmányos és ennek következtében demokratikus pluralizmus *a másság kötelező tiszteletben tartását, a kisebbség sajátosságainak megőrizhetőségét*. A politikai szférában e posztulátumnak a többség hatalma érvényesülésében és a kisebbség jogai respektálásában kell megnyilvánulnia. Bizonyos eltérő, illetve szembenálló törekvések és különösen az érdekellentétek feloldásának azonban nem egyedüli, sőt rendszerint nem is elsődleges eszköze a kollíziókkal, egymás károsításával terhes, kemény konkurencia. Az adottságok, a lehetőségek körültekintő mérlegelése nemritkán vezetheti az érintetteket ésszerű, kölcsönösen előnyös kompromisszumokhoz. A reális érdekfelismerésen és érdekegyeztetésen nyugvó konszenzus, a békés egymás mellett élés vagy a gyümölcsöző partneri együttműködés a tartalmas, haladó társadalmi konkordanciának imponáló megnyilvánulásai. Szerencsések azok az országok, amelyek kimunkálták és ötvözve alkalmazzák a versengés, valamint a hathatós egyeztetés, vagyis visszaélés lehetőségét magában foglaló, rideg többségi demokráciát mérséklő *konszenzuális demokrácia* kultúráját.

Az alapjogok által legalizált pluralitás és plurális demokrácia megkülönböztető sajátosságainak felidézését itt sem zárhatjuk annak a kérdésnek érintése nélkül, hogy vannak-e az alkotmányos értékpluralitásnak és pluralizmusnak határai, korlátai, és ha igen, melyek ezek. A válasz a kérdés első felére természetesen igenlő. Az igenlő válasz indoka és tartalma azáltal tárulhat elénk, ha keressük a feleletet arra a kérdésre, hogy a nemzetközi standardoknak megfelelő alkotmányos jogállamban a pluralitásnak és pluralizmusnak milyen korlátozásai engedhetők meg. Első hallásra nem sokat mondó, de további vizsgáldást involváló válasz-

ként azt mondhatjuk, hogy a pluralizmus alkotmányos, tehát az alkotmány által lehetővé tett vagy az alkotmánynak megfelelő, illetve azzal nem ellentétes korlátozása engedhető csak meg. Hogyan ismerhetjük meg és miben jelölhetjük meg a pluralizmusnak az előbbi értelemben vett alkotmányos határát és korlátait. Az alkotmányos határok és korlátok megismeréséhez főleg a következő négyes irányú vizsgálódással juthatunk el.

a) Ezek között alapvető és meghatározó az az általános következtetés, amely szerint a pluralitást biztosító alkotmányi értékrendszer nem lehet olyan mértékben határtalan, amely lehetővé tenné önmaga és az általa garantált pluralitás felszámolását.

b) Figyelembe veendők a releváns nemzetközi jogi normáknak és az alkotmánynak, valamint az alkotmányos törvényeknek a témára vonatkozó kifejezett tilalmai.

c) A pluralitás érvényesülésének is korlátaiként szerepelnek, illetve szerepelhetnek mindazok az akadályok, amelyeket egységesen vagy alapjogonkénti differenciálással nemzetközi jogi normák, az alkotmány és az alkotmányos törvények az alapjogok általános, illetve egyes alapjogok jogi szabályozásában és e jogszabályok alkalmazásában szükségesen és arányosan igénybe vehető korlátokként jelölnek meg. Az arányosság követelménye esetenként magában foglalja az elkerülhetetlen korlátozás időbeli körülhatárolásának igényét is. Mindemellett ezek az ésszerű kritériumok természetesen relatívek és vita esetén a szükségesség tényéről, az arányosság mértékéről és a kiüresedés esetleges bekövetkeztéről, a szükséges idő meglétéről az Alkotmánybíróság dönt.

d) A korlátozások következő csoportjának összetevőit azok az alkotmányos jogszabályok, köztük a büntetőjogi és szabálysértési normák jelölik meg, amelyek alkotmányos érték szolgálatában vagy védelmében, de nem önkényesen írják elő, illetve teszik lehetővé a büntető célzatú korlátozást.

Úgy vélem, az alapjogok és alkotmányos korlátozásaik már jelzett erkölcsi összefüggései megala-pozott logikai készlettel vezetnek bennünket ahhoz a következtetéshez, hogy vitális előnyökkel járna, ha az egyetemes vagy legalábbis általános, széles körben elismert erkölcsi normák szem előtt tartásával minél több egyén és közösség fogalmazná meg és követné tudatosan az *alapjogokhoz kapcsolódó, korszerű erkölcsi maximáit*.

Az alapjogok alakzatainak, tartalmának, biztosítékainak és korlátozási feltételeinek többnyire hármas – tehát nemzetközi jogi, szupranacionális jogi és alaptörvényi – meghatározottsága alapozza meg azt a szerepet, amelyet e jogok a jogrendszer egésze tekintetében betöltenek. Mivel a jogszabályok az alkotmányosan megengedett korlátozáson kívül nem

sérthetik az alapjogokat, a jogalkotás, a tárgyi jog számára folyton tiszteletben tartandó keretet jelentenek, sőt gyakran a jogágazatok, a jogszabályok tartalmi összetevőit közvetlenül is befolyásolják az alapjogok.

6. Anélkül, hogy az alapjogok vázolt csoportjainak bővítési lehetőségeire kitérnék, hasznosítási cézzal a Karta néhány újszerű alapjogi rendelkezésre hívom fel a figyelmet. A Karta külön cikkben (25. c.) nyilvánítja ki, hogy az Unió elismeri és tiszteletben tartja a *korosodók* jogát a méltóságteljes és független életvitelre, valamint a társadalmi és kulturális életben való részvételre. Nevesítetten rendelkezik a Karta a *fogyatékos személyeknek* arról a jogáról, hogy kedvezményezettjei legyenek azoknak az intézkedéseknek, amelyek arra hivatottak, hogy biztosítsák függetlenségüket, valamint társadalmi és foglalkozási integrációjukat, illetve részvételüket a közösségi életben. (26. c.) A *fogyasztók* fontos jogosultságait alapozza meg a Kartának az az előírása, amely szerint az Unió biztosítja a fogyasztók védelmének magas színvonalát. (38. c.) Nagy a gyakorlati jelentősége a Karta ama rendelkezésének is, amely szerint az Unió elismeri és tiszteletben tartja a *nemzeti szabályozás és gyakorlat által előírt általános gazdasági érdekű szolgáltatásokhoz való hozzáfutást*, összhangban az Európai Közösségről szóló szerződéssel, annak érdekében, hogy előmozdítsa az Unió társadalmi és területi kohézióját. (36. c.) A gyermekek jogairól szóló, három bekezdésből álló 24. cikk rendelkezéseiből azt emelem ki, hogy *mind a közhatalmi szervek, mind pedig a magánintézmények* kötelesek a gyermekeket érintő minden tevékenységükben különös figyelmet fordítani a gyermeki érdekekre. Minden gyermek jogosult rendszeres személyes viszonyt és közvetlen kapcsolatot fenntartani mindkét szülőjével, feltéve hogy ez nem sérti a gyermeki érdekeket. Az ügy jelentőségét fejezi ki az a körülmény, hogy a nemek közötti hátrányos megkülönböztetés általános tilalmán túlmenően a Karta külön is rendelkezik a férfiak és a nők egyenlőségéről a következő szövegezésben. „A férfiak és a nők közötti egyenlőséget biztosítani kell minden területen, ideértve a foglalkoztatást, a munkát és a fizetést is. Az egyenlőség elve nem akadályozza az olyan intézkedések fenntartását vagy elfogadását, amelyek sajátos előnyöket írnak elő az alulképviselet nem (under-represented sex) javára.” (23. c.)

Figyelmet érdemel, hogy a Karta a házasságkötéshez és a család alapításához való jog meghatározásában nem utal a jogosultak (vagyis a férfi és a nő) nemi különbözőségére, hanem általános megfogalmazással azt nyilvánítja ki, hogy „a házasságkötés és a családalapítás joga biztosított az ennek gyakorlását szabályozó nemzeti törvények szerint”. (9. c.) A személyes adatok védelméhez és tisztességes kezelé-

séhez való jog magában foglalja annak lehetőségét, hogy mindenki megismerhesse a rá vonatkozóan gyűjtött adatokat és elérje a hibás adatok kiigazítását. Kötelezővé teszi a Karta, hogy e szabályok érvényesülését független hatóság ellenőrizze. (8. c.) A tulajdonhoz való jogról rendelkező (17.) cikk szerint a törvény a szükséges mértékben kikötheti, hogy a javak az általános érdek figyelembevételével használhatók.

Bár a Karta az Unió polgárai számára biztosítandó jogok között határozza meg a *jó közigazgatáshoz* való jogot, megfelelő adaptálással az Alkotmánynak is biztosítania kellene mindenki jogát ahhoz, hogy ügyeit a közigazgatási szervek és a közjogi intézetek részrehajlás nélkül, méltányosan és ésszerű határidőn belül intézzék. Biztosítani kellene a meghallgatás jogát az ügyfelet érintő hátrányos egyedi határozatok meghozatala előtt, és azt is, hogy mindenki hozzájuthasson a rá vonatkozó iratokhoz, továbbá, hogy a kibocsátó szerv minden közigazgatási határozatot indokoljon.

A szociális és egészségvédelmi jogok jellegének különbözőségei folytán – az ILO, az Európa Tanács, az EK, illetve az EU keretében elfogadott számos és jelentős szociális jogi dokumentum⁷ követésével – valószínűsíthetjük, hogy az új Alkotmányban ötvöztetve alkalmazandó az alapelvek, a tilalmak, az államcélok, a törvényi szabályozás alkotmányi előírása, valamint néhány esetben konkrét alanyi alapjogok biztosítása. Alanyi alapjogként kellene – szerintem – rögzíteni az Alkotmányban pl. a szakmai képzéshez, a foglalkozás megválasztásához, a munkahelyek ingyenes közvetítéséhez, a munkahelyi tájékoztatáshoz és konzultációhoz, a különböző szintű kollektív szerződések tárgyalásához és megkötéséhez, a megelőző egészségvédelemhez és az egészségügyi alapellátáshoz, a munkavállaló egészségét, biztonságát és méltóságát tiszteletben tartó munkafeltételekhez, a munkaidő maximálásához, a napi és heti pihenőidőhöz, a fizetett évi szabadsághoz, törvényben meghatározandó minimális alapbérhez és munkanélküli segélyhez, törvényben szabályozott nyugdíjbiztosításhoz, a munkával összefüggő balesetbiztosításhoz, bizonyos feltételek fennállása esetén szociális támogatáshoz való jogokat, valamint az érdekvédelmi szervezeteknek azt a lehetőségét is, hogy rászorult tagjaik jogi képviselőként a munkáltatóknál és a hatóságok előtt eljárjanak. Figyelembe veendőnek tartom a Kartának azt a rendelkezését is, amely a családi és a szakmai élet összhangolása érdekében védelmet ígér az anyaság miatti elbocsátás ellen, fizetett anyasági szabadságot garantál, sőt az apa számára is lehetővé teszi, hogy hasonló szabadságot vegyen igénybe a gyermek születése, illetve örökbefogadása után.

Az Egyezmény és a Karta hasonló rendelkezé-

séhez igazodva az igazságszolgáltatáshoz kapcsolódó alapjogok között a magyar Alkotmány sem mellőzheti a habeas corpus szakszerű megfogalmazását a nem igazságszolgáltatási célzatú őrizetbe vétel esetére is, továbbá a szabadságvesztés büntetésének kizárólag bíróság általi alkalmazását, valamint a rászorulóknak ingyenes jogvédelemhez való jogának biztosítását abban az esetben, ha ez az igazságszolgáltatás hatékonyságához szükséges.

7. Az alapjogok alkotmányi szabályozásának kérdéseit vizsgáló szerzők és előadók gyakran fogalmazzák meg az alábbi kérdéseket: a) a nemzetközi okmányokban rögzített alapjogok közül melyek iktatandók az Alkotmányba és melyek törvénybe; b) az ún. alapjogok kimerítő alaptörvényi rögzítésére irányuló törekvés nem teszi-e terjedelmes kódexé az Alkotmányt (holott a nemzetközi egyezmények kifejezetten nem írják elő ezeknek a jogoknak alaptörvényi garantálását, hanem csupán törvényi biztosítást kötik ki); c) hogyan történhet annak a dilemmának a megoldása, amely abban nyilvánul meg, hogy valamely alapjog tartalmát és korlátozási lehetőségeit Magyarország által elfogadott két vagy három nemzetközi okmány eltérően rögzíti.

E kérdéseket érintő véleményemet tézisszerűen a következőkben fogalmazom meg.

1) Az alkotmányos jogállam alaptörvényének színvonala, értéke és tekintélye nagymértékben függ attól, hogy a standardizálttá vált alapjogokat megfelelő szövegezésben tartalmazza-e.

2) Az alkotmányba foglalt alapjogok helyzete, védelme és hatása lényegesen különbözik a törvényben rögzített egyéb jogokétól.

3) Alapjognak nemzetközi, illetve szupranacionális okmányokban történt eltérő megállapítása esetén a partnerállamokban sem az alkotmányi, sem a törvényi szabályozás nem hagyhatja figyelmen kívül a gazdagabb tartalmú jogi szövegezést.

4) *Az alkotmányi, illetve törvényi szövegezés mindig lehet részletesebb és gazdagabb tartalmú, mint a nemzetközi jogi vagy a szupranacionális alapjogi előírás.*

5) Az alapjogok belső jogi szabályozásának tiszteletben kell tartania a nemzetközi és szupranacionális alapjogi ítélezés kötelező értelmezéseit is.

6) Szinte mindegyik nemzetközi alapjogi dokumentum tartalmazza azt a kikötést, hogy a benne foglalt jogok nem használhatók fel más nemzetközi vagy nemzeti okmányban biztosított jogok kijátszására.

V. Az emberi és állampolgári alapköteleességek

Az alapjogok egyetemességével, szerepük és védelmük fokozódásával párhuzamosan gyakran merül fel az alapjogok és emberi vagy állampolgári köte-

lességek viszonyának problémája. E jelentős kérdés-komplexum feldolgozása több tanulmány, sőt önálló monográfia kereteit is kitölthetné. Ehelyütt csak a következő összefüggések és sajátosságok megfogalmazására szorítokozom.

a) Az alapjogok elsődleges kötelezettje – a jogok és kötelezettségek korrelatív összefüggésének képletében – az államszervezet. Az államra nemcsak a közvetlen címzett tartózkodási vagy teljesítési kötelezettsége hárul, hanem az ún. „horizontális Drittwirkung” elősegítésének, védelmének feladata is. Ezt egészíti ki a szabadságjogok és bizonyos egyéb alapjogok *intézményes biztosításának* állami kötelessége. Ez azt jelenti, hogy az államnak megfelelő jogi szabályozással, az érvényesülési feltételek ésszerű alakításával és hatékony védelemmel kell hozzájárulnia az alapjogok érvényesüléséhez.

Az alapjogok nemcsak ebben a kétoldalú jogviszonyban hatnak, hanem valamennyi jogalanytól tiszteletben tartást követelnek. Az emberi méltóság alapjoga, a személyiségi jogok, a személyi és más szabadságjogok az ember és az emberi közösségek léte és boldogulása szempontjából olyan értékeket, biztosítókat tartalmaznak, amelyeknek hathatós érvényesülése *nagy számú alanyi jogosultság, jogi és erkölcsi köteleesség* valóra váltását igényli.

b) Az állam az állampolgárookra, illetve a területén tartózkodó emberekre az alapjogok tiszteletben tartása érdekében és más alkotmányi értékek szolgálatában – anélkül, hogy ezeket az értékeket alkotmányellenesen korlátozná – köteleességeket állapíthat meg és sankciókat helyezhet kilátásba. Indokolt, hogy a legjelentősebb köteleességek tartalmi kereteit, így különösen: 1) az alkotmány és az alkotmányos jogszabályok követése, 2) mások alapjogai tiszteletben tartása, 3) a jogok rendeltetésszerű gyakorlása, 4) a tulajdonnak a közösségi érdekeket is tiszteletben tartó használata, 5) a közterhekhez való hozzájárulás, 6) az általános tankötelezettség, 7) a közegészség védelme, 8) a közrend és a közbiztonság elősegítése, 9) a természeti és a művi környezet védelme, 10) a katasztrófa-elhárításban való közreműködés, 11) a baleset áldozata iránti segélynyújtás, 12) az igazságszolgáltatásban való közreműködés (tanúzás, feljelentés stb.), 13) a közérkölcstiszteletben tartása, 14) a szülők nevelési feladata, valamint a szülők és gyermekek kölcsönös támogatása *köteleességének* kereteit és főbb tartalmi összetevőit – utalva esetenként a részletező törvényi szabályozás feladatára – az Alkotmány szakszerűen meghatározza. 15) Az Alkotmányba illik ezenkívül a lelkiismereti szabadságból fakadó bizonyos választás lehetőségével enyhített honvédelmi köteleességek összetevőinek megállapítása is. A felsoroltak közül jelenleg az Alkotmány csak az 1), 2), 5), 6) és a 15) pontban jelzett köteles-

ségeket állapítja meg.

c) Korábban és jelenleg is sokan és sokat vitatták azt a kérdést, hogy milyen a viszony az alapjogok és az említett alapkötelezettségek között. Feltétele-e az alapjogok gyakorolhatóságának az alapkötelezettségek teljesítése? Erre a bonyolult kérdésre diktatórikus viszonyok között gyakran adtak kategorikusan igenlő választ, napjainkban pedig inkább tagadják ennek lehetőségét. Alkotmányos jogállamban valamely köteletség elmulasztása természetesen nem vezethet alapjog megsemmisüléséhez. Az nem kizárt azonban, hogy meghatározott bűncselekmények elkövetőire kiszabható szankcióként bizonyos alapjogok gyakorlásának megszabott időtartamú korlátozása (pl. közügyektől eltiltás, szabadságvesztés büntetése) háramoljék.

VI. Az Alkotmányban rögzíthető

államcélokról és állami köteleességekről

Az alkotmányban rögzített *államcélok és az állam alkotmányban megállapított alapvető kötelezései* egyaránt kötik az államot. E két kategória jogkövetkezményei tekintetében mégis különbségek állapíthatók meg. Az államcélok szélesebb mozgásteret jelentenek a jogalkotó és végrehajtó szervek számára a megvalósítás eszközeinek, formáinak és módjának megválasztásában. Államcélként szerepel pl. az Alkotmányban a világ országaival és népeivel való együttműködés, az ország határain kívül élő magyarokkal való kapcsolat ápolása. Az Alkotmányban rögzített állami köteleességek közelebről megjelölt és ezért pontosabban számonkérhető feladatmeghatározást foglalnak magukban. A jelzett alkotmányi rendelkezések mindkét csoportja az Alkotmányban fenntartásra, sőt gazdagításra érdemes.

Más alkotmányok kapcsolódó rendelkezései és a már kimunkált hazai elképzelések terén egyaránt bő választék áll rendelkezésre annak eldöntéséhez, hogy milyen tartalmú szövegezésben határozza meg az Alkotmány az állami szuverenitás bizonyos elemeinek átruházására és közös gyakorlására irányuló közhatalmi döntések alanyait, feltételeit és meghozásának rendjét, majd az EU-tagság tényét és az ahhoz fűződő ún. közösségi hűség alapelvét, valamint az államnak, illetve a különböző állami szerveknek az uniós tagságból fakadó sajátos feladatait.

Az EU-hoz csatlakozás feladataival összefüggő vizsgálatok keretében többen logikusan valószínűsítették már a következőket: 1) a csatlakozás után az Országgyűlés bizonyos, a közösség kizárólagos hatáskörébe tartozó tárgykörökben egyáltalán nem alkothat törvényt; 2) a másodlagos közösségi jogi normák által szabályozott, illetve az euró-

pai bírósági döntéssel érintett tárgykörökben tiltott vagy korlátozott lesz a nemzeti jogalkotás; 3) az EU irányelvek keretét szabnak a hazai jogalkotásnak, illetve hatályos jogszabályok módosítására készíthetnek; 4) az Európai Bíróság a közösségi joggal ellentétesnek minősíthet bármely törvényt vagy egyéb jogszabályt, és egyben meghatározott tartalmú jogalkotási kötelezettséget is megállapíthat a tagállam számára; 5) a magyar bíróságok nem alkalmazhatják a közösségi jogba ütköző hazai jogszabályokat, és ezáltal sajátos normakontrollt gyakorolnak.⁸

Azt is feltételezhetjük, hogy a hazai alkotmánybíráskodás tekintetében hosszabb ideig időszerűek lesznek *Németh Jánosnak*, az Alkotmánybíróság második elnökének a Testület létrehozása 10. évfordulója alkalmából megfogalmazott következő megállapításai: „A Közösség alapító szerződése és intézményeinek jogalkotása adott esetben maga is, de leginkább a szükséges hazai implementációs vagy végrehajtási jogalkotás ki van téve az alkotmánybírási vizsgálat lehetőségének. Ebben a kontextusban mutatkozik meg annak szükségessége, hogy a tagállami alkotmánybíráskodás ismerje és lehetőség szerint beépítse a tagállami alkotmány szerinti alapjogi gyakorlatába a közösségi jog vonatkozó kérdésben kialakult álláspontját, amit az Európai Bíróság állapított meg. A tagállami alkotmányból folyó alapjogi bíráskodási tartalmat és a közösségi jogból adódó alapjogvédelmi tartalmat kell a nemzeti alkotmánybíráskodásban minél harmonikusabb együttélést kialakítva kidolgozni. Ehhez alapvetően szükséges a közösségi jog vonatkozó részének – amit teljes egészében az Európai Bíróság esetjoga alakít – alapos és folyamatos ismerete”.⁹

A hagyományos állami köteleességeken – pl. az alapjogok általános és intézményes védelmén, a tudományos, az oktatási és nevelési, a gyermek- és ifjúságvédelmi, a szociális, egészségvédelmi és nyugdíjbiztosítási, a környezetvédelmi, az igazságszolgáltatási, a közigazgatási, valamint a honvédelmi rendszer meghatározásán és működtetésén, az általános infrastruktúra fejlesztésén – kívül indokolt a vállalt nemzetközi és közösségi jogi köteleességek teljesítésével az Alkotmányban megállapítani a fogyasztóvédelemnek, a monopóliummentes, plurális tömegközlési rendszer kialakításának, a független közszolgálati médiumok működésének, a különös védelem alá helyezett természeti értékek elért védettségi szintje megőrzésének, a fenntartható fejlődés szolgálatának és a katasztrófaelhárításnak feladatát. Alaptörvényi megerősítésre szorul az állami szervek és az állami alkalmazottak által feladatkörükben jogtalanul okozott károkért viselendő kárfelelősségnek, valamint az állami és önkormányzati alkalmazottak sajátos alkotmányhűségének köteleessége is.

VII. Az egyéb alkotmányi értékek

Az alkotmányi rendelkezések vizsgált alakzatai között sajátos szempontú elemzést igényel az *egyéb alkotmányos értékek* megítélése. Egyéb alkotmányi értékek az Alkotmányban kifejezetten megjelölt olyan kategóriákat tarthatunk, amelyek nem minősülnek alkotmányi alapelvnek, tilalomnak, alapjognak, alapkötelességnek, államcélnek vagy állami kötelezettségnek. Bizonyos elvek, alapjogok, tilalmak és kötelességek mint normatív értékek alaptörvényi meghatározása mellett a modern alkotmányok gyakran minősítenek meghatározott *szerveket, intézményeket, viszonyokat, megnyilvánulásokat, minőségeket, természeti és művi tárgyakat* alkotmányosan védendő értékeknek.

Ennek alapján egyéb alkotmányi értékek lehetnek a) a népek, nemzetek, országok, államok kölcsönös bizalmán és tiszteletén nyugvó általános béke, b) a belső társadalmi rétegek, közösségek közötti, valamint ezek és az állam közötti kölcsönös tisztelet, bizalom, érdekegyeztetés és együttműködés, c) az alapjogok és alapkötelességek alkotmányos érvényesülésén nyugvó pluralitás, tolerancia és szolidaritás, továbbá a nemzetbiztonság, a közegészség, a közrend, a közbiztonság és a közkerölcs, d) a haladó emberi, európai, nemzeti és etnikai kulturális örökségek, e) bizonyos természeti és művi tárgyak, f) az alkotmányban megjelölt állami szervek és intézmények, g) a vallásszabadságon nyugvó, az alkotmányba nem ütköző vallások és egyházak, h) az alkotmányi követelményeknek megfelelő politikai pártok, köztisztviseltek, érdekképviseltek és civil szervezetek, i) a piacgazdaság, a család, a házasság, az ifjúság stb.

Bizonyos szervek, szervezetek, intézmények, megnyilvánulások, minőségek, természeti tárgyak és emberi alkotások alkotmányi érték kategóriává minősítése legfelsőbb normatív erővel fejezi ki az alkotmányozó, az állam, a társadalom értékszemléletét, ezáltal orientálja az Alkotmány címettségének valamennyi megnyilvánulását. A különböző jellegű és tartalmú alaptörvényi rendelkezések konzisztenciájánál fogva kiinduló bázist és ösztönzést jelenthetnek az ilyen tartalmú alkotmányi megállapítások is a jelzett érték kategóriák fennmaradását, érvényesülését, valóra váltását célzó fejlesztő vagy védelmi jellegű jogszabályalkotás és más állami, társadalmi erőfeszítés számára egyaránt. Fontos támpontul szolgálhatnak ezek az értékek is az Alkotmány rendelkezéseinek értelmezéséhez, a felmerülő alkotmányosági kollíziók elbírálásához.

VIII. Az alkotmányi értékekre

vonatkozó néhány zárókövetkeztetés

A vázoltak talán meggyőzően érzékeltetik, hogy az alkotmányi értékek körvonalazott lényeges összetevői egybekapcsolódó, egységes értékrendszer alkotnak. Bármely alapelv, tilalom, alapjog, alapkötelesség, államcél, állami kötelesség, egyéb érték alaptörvényi rangra emelése ugyanis azzal a következménnyel jár, hogy az adott kategória alkotmánybírói védelemben részesül és beszámítási pontként szerepel az alkotmányi rendelkezések alkalmazásának esetleges versengésében és a jogszabályok alkotmányosságának elbírálásakor.

Az alaptörvényben legfelsőbb normatív erővel megállapított alapértékek vázolt rendszere keretet alkot és egyben a lehetőségek rendkívül sokirányú és kiterjedt dimenzióit nyitja meg. Megköveteli, hogy az állami szervek, a politikai szervezetek, a köztisztviseltek, az érdekképviselői és a civil szervezetek, a társadalmi közösségek és a polgárok tiszteletben tartsák és kibontakoztassák az alkotmányi alapértékeket, lehetővé teszi, hogy a felsorolt alanyok az alaptörvényi keretek között *újabb értékeket* fejlesszenek ki. E megállapításból – többek között – az is következik, hogy például az *Alkotmánynál alacsonyabb hierarchiai fokozatú jogszabályok, elsősorban természetesen a törvények egyrészt részletezhetik az alkotmányi értékek tartalmát és érvényesülésük módozatait, másrészt az alaptörvényi értékeket nem sértő, új jogi értékeket és ezek által szolgáltat, illetve védett tárgyköröket* jelölhetnek meg. Különösen a *kódexek* normaanyagában találunk számos, az alkotmányi értékeken kívül eső jogi értéket. Bizonyos alapértékek alkotmányi meghatározása tehát nem zárja le, hanem az egyes értékek tartalmi sajátosságai révén kifejezetten megkönnyíti, sőt serkenti a vallási, erkölcsi, politikai, kulturális, tudományos és gazdasági értékfejlesztő és értékvédő aktivitást. Ezért minősülnek a *vázolt alkotmányi értékek a társadalom valamennyi rétege, csoportja és tagja számára közös kincsnek*. Ezeknek az értékeknek lényeges összefüggései és szoros kapcsolódásai a nemzetközi és szupranacionális jogi alapértékekhez segítheti elő a kölcsönös megismerést, párbeszédet, tiszteletet, a hasonló, illetve közös értékeken nyugvó versengő együttműködést, az egészséges differenciálódást és a tartalmas egységesülést.

A vázolt értékeket tartalmazó alaptörvénnyel rendelkező alkotmányos jogállam nagymértékben nyitott, változékony és rugalmas rendszer, mert értékei alkotásra, alkalmazkodásra, versengésre, a más-ság tiszteletére és sokszínűsége serkentenek. A történelmi tapasztalatok ismeretében szigorúan tiltja az értékek körvonalazott alkotmányi rendszere az olyan eljárást vagy magatartást, amelyből a védett alapértékeknek közvetlen és súlyos veszélyeztetése

vagy sérelme származik. A vizsgált alkotmányi értékek követelményeket támasztanak a versengéssel, a versennyel és a szabadságjogok, valamint a politikai jogok által lehetővé tett *demokratizmussal* szemben is. Az ilyen demokratizmus nem engedi meg, hogy a demokrácia értéksemleges, formális kategória szintjére süllyedjen. A vázolt értékrendszer tehát olyan funkcionáló mechanizmus, amely saját fennmaradását és érvényesülését szolgáló, illetve biztosító keretek között az értékek folytonos kutatását, gyűjtését, gyarapítását, tökéletesítését, minősítését, rangsorolását teszi lehetővé és szükségessé. Ezt a szerepkört és tevékenységet értékigazításnak, értékigazításnak is nevezhetjük. Ennek folytán az értékeket érintő rendszeres viták, versengések egy-egy szerszere szolgálják az egyensúlyozást, az ön- és kölcsönös korrekciót, a megegyezést, a konszenzusok felülbírálatát, a rendszeres újraértékelést. Ebben az értelemben a vázolt alkotmányi értékeket tiszteletben tartó társadalmi, politikai és állami rendszer *az értékteremtés, értékrendezés és értékvédelem állandó folyamata*. Mindehhez mellőzhetetlen, hogy az alkotmány minél korszerűbb és gazdagabb tartalommal, minél világosabban határozza meg az alkotmányi értékek jelzett csoportjainak összetevőit. Ehelyütt is hangsúlyoznom kell ugyanis, hogy chartális alkotmánnyal

rendelkező jogállamban bármely természetjogi vagy erkölcsi parancs, hagyományos és újszerű jogelv csak akkor válik kötelező hatást kiváltó és sajátos védelemben részesülő alkotmányi értékévé, ha az az alaptörvény rendelkezései között szerepel.

Jegyzetek

¹ L. különösen szerzőtől: Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás. Osiris, Budapest 1998, valamint Értékek és értékelméletek. Társadalmi Szemle 1997. 5. sz.

² Vö. Kalas Tibor: Egyes jogelvek szerepe az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlatában. Jogtudományi Közlöny 2001. 7–8. sz.

³ Hosszabb idő óta sokrétű vizsgálódások és viták tárgyát képezik a demokratikus deficit megszüntetésének és a demokratizmus alkalmazásának módzatai az Európai Unió keretében is.

⁴ Hazánkban az Alkotmánybíróság terjesztette ki a hátrányos megkülönböztetés tilalmát az Alkotmányban biztosított alapjogokon kívül az egyéb jogosultságokra is.

A hátrányos megkülönböztetés tilalmának sokrétű összefüggéseit l. különösen Bokorné Szegő Hanna–Környei Ágnes: A diszkrimináció tilalmának modern felfogása. Acta Humana (2001) 43. sz.

⁵ Az alapjogokra vonatkozó újabb szakirodalomból l. Ádám Antal: Az emberi jogok mint értékek. Acta Humana (1999) 34. sz.; Sári János: Alapjogok, Alkotmánytan II. Osiris, Budapest 2001; Weller Mónika: Emberi jogok és európai integráció. Emberi Jogok Magyar Központja Közalapítvány, Budapest 2000; Weller Mónika: Az Európai Unió Alapjogi Kartája.

Acta Humana (2001) 43. sz.; Orgován Eszter: Vélemények az EU Alapjogi Chartájáról. Acta Humana (2001) 44–45. sz.; Horváth Zoltán–Sinka László: Az Alapvető Jogok Kartája. Európai Tükör 2001. 1. sz.; Chronowski Nóra–Petrétei József: Az Európai Unió alkotmánytervezete. Jura 2001. 1. sz.; Blutman László: Az alkotmányos és európai alapjogok viszonya. In: EU-csatlakozás és alkotmányozás. (Szerk. Bodnár László) Szeged 2001, 13–66. o.

⁶ L. pl. Kovács Péter: A nemzetközi jogi kisebbségvédelem a 90-es években IV. A Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Chartájának illeszkedése a kisebbségekre vonatkozó magyar jogi szabályozáshoz. Magyarország és Európa 1994. 6. sz.; uő: Nemzetközi jog és kisebbségvédelem. Osiris, Budapest 1996; Szalayné Sándor Erzsébet: A kisebbségi kérdés előzményei és összefüggései a nemzetközi jogrendben. Regio. Kisebbségi Szemle 1998. 1. sz.; Péter Kovács: International Law and Minority Protection. Rights of Minorities or Law of Minorities? Akadémiai Kiadó, Budapest 2000; Nagy Károly: A kisebbségek jogi helyzetének szabályozása egyes európai alkotmányokban. In: EU-csatlakozás és alkotmányozás. (Szerk. Bodnár László) Szeged 2001, 163–207. o.

⁷ L. különösen a Turinban 1961-ben elfogadott Európai Szociális Kartát, valamint a Karta 1991-ben elfogadott Módosító Jegyzőkönyvét, továbbá az Európai Községek keretében 1989-ben elfogadott „A Dolgozók Alapvető Szociális Jogairól” szóló Közösségi Kartát.

⁸ Ld. különösen Felföldi Enikő: Az európai integráció magyar országgyűlést érintő alkotmányos vonatkozásairól. In: EU-csatlakozás és alkotmányozás. (Szerk. Bodnár László) Szeged 2001, 67–132. o., valamint Horváth Zoltán: Kézikönyv az Európai Unióról (negyedik átdolgozott, bővített kiadás) Magyar Országgyűlés, Budapest 2001

⁹ Németh János: Az Alkotmánybíróság további működését befolyásoló körülmények. In: Tízéves az Alkotmánybíróság. Budapest 2000. 60. o.

Drinóczi Tímea

PhD-hallgató

Petrétei József

tanszékvezető egyetemi docens

A gyülekezési jog a Magyar Köztársaságban

A gyülekezési jog a demokratikus társadalmakban az egyik legfontosabb politikai jellegű alapvető jognak minősül. A magyar Alkotmánybíróság ezzel az alapjoggal átfogó jelleggel mégis csak az 55/2001. (XI. 29.) AB határozatában foglalkozott először, és eddig a hazai szakirodalomban sem lehetett sokszor találkozni a gyülekezési jog alapjogi szempontú feldolgozásával.¹ A tanulmány ebből az aspektusból kísérli meg feltérképezni a gyülekezési jogot, annak tartalmi elemeit és korlátait. A vizsgálódások során azonban olyan szabályozási megoldások és problémák is előbukkantak, amelyekre reagálva az írás de lege ferenda javaslatot is törekszik megfogalmazni.

I. A „szabadság” és a „jog” megkülönböztetése az alapjogok területén

1. A megkülönböztetés indoka

A gyülekezési joggal – és egyébként más alapvető jogokkal – kapcsolatban olyan szóhasználati nehézségek merülhetnek fel, amelyek a pontos jogi megfogalmazásban zavart okozhatnak. Emiatt szükséges vizsgálni a szabadság és a jog közti megkülönböztetés okait, aminek indokoltságát az is jelzi, hogy vannak olyan alapvető jogok, amelyeket az alkotmányozó/jogalkotó szabadsággént, illetve jogként is szabályoz. Ezek mellett viszont találhatóak olyan alapjogok is, amelyeknek szabadsággal megfogalmazható „párjuk” nincs.² A differenciált elnevezés indokaiként az alapvető jogok történeti fejlődése, az angolszász és a kontinentális jogi szabályozás, illetve fejlődés közti eltérés,³ valamint – a magyar viszonyokat tekintve – az alapvető jogok magyar fejlődésének a jellegzetességei jelölhetők meg.⁴

2. A szabadság és jog közti különbség meghatározása

Az eltérések meghatározása körében több megállapítás tehető. Elsőként az, hogy a szabadság és a jog – mint természetjogi kategóriák – egymással szinonim fogalmak. A szabadság és a jog mint pozitív jogi kategóriák szintén lehetnek szinonimák. A szabadság, mint természetjogi fogalom és a jog, mint pozitív jogi kategória az állami berendezkedés és a jogi szabályozás jellegétől függően lehet egybeeső és egymástól eltérő fogalom is.

A fogalmak egymással megegyeznek, ha a jogi szabályozás olyan mértékben liberális, hogy a tételes jogban rögzített szabadság vagy jog korlátja nem tér el a természetjogi korlátoktól. Ez kifejezetten az alkotmányos jogállamokban valósulhat meg. Ilyen szabályozás esetében azonban a természetjogi kategóriák eljogiasodnak, és a jogi keretek között gyakorolható szabadságokká transzformálódnak. A szabadság és a jog eltér egymástól akkor, ha a jogalkotó nem a fenti mintát követi, hanem a szabályozási tárgykörébe más korlátokat is bevon, azaz szűkíti a pozitív jogi szabadságot a természetjogihoz képest. Ez esetben adott alapjog ténylegesen szabad gyakorlása nem valósul meg.

A fentiek alapján a jogi szabályozás elé állítható követelmények elsősorban abban ragadhatók meg, hogy a szabadság minden elemét szabályozás alá kell vonni. E reguláció azonban nem lehet túl aprólékos, a jogalkotónak inkább csak annak rögzítésére kell törekednie, hogy adott szabadság, mint alapvető jog,

történt meg az alapjogok alkotmányokba való foglалása, azaz joggá válásuk. A *nemzetállamok* megszilárdulásának időszakában keletkezett alkotmányok és törvények – az akkori felfogás, eszmerendszer által meghatározottan – a gyülekezési jogot *állampolgári jogként* fogták fel.¹³ A XX. század közepe után az egyes államok alkotmányozására és törvényhozására azonban – néhány kivétellel¹⁴ – már hatottak a *nemzetközi elvárások*,¹⁵ és kijelenthető, hogy az újabb demokratikus alkotmányozás során a gyülekezési jog *emberi jogként* történő elismerése és garantálása *terjedőben van*.¹⁶ Megjegyzendő, hogy a gyülekezési jog szabad gyakorlása az adott politikai rendszer jellegének függvényében érvényesült.¹⁷

Hasonló fejlődés figyelhető meg a *magyar jogtörténetben* is. A gyülekezési jogot eleinte *alacsony szintű jogforrásban*,¹⁸ majd törvényi szinten, végül az Alkotmányban szabályozták. A gyülekezés szabadságát *törvényi szinten* elsőként a Magyarország államformájáról szóló 1946. évi I. törvénycikk biztosította *állampolgári jogként*. Az 1949. évi XX. törvény a gyülekezési jogot csak a dolgozók érdekeinek megfelelően biztosította, lehetőséget adva így a politikai mérlegelésre.¹⁹ *Önálló jogszabályban nem* regulálták, aminek hiányában a *gyülekezési szabadság* ténylegesen egyáltalán *nem valósulhatott meg*, és gyakorlatilag csak a politikai hatalom gyakorlásában részt vevő szervezetek tarthattak gyűléseket. A nem általuk szervezett rendezvények esetében pedig szabadon alkalmazhatták az akkori büntető törvénykönyvnek a gyülekezési joggal való visszaélésről szóló szabályait.²⁰ A *rendszerváltozás* az alapjogok biztosítása és védelme tekintetében is – az Alkotmány módosításával, illetve az egyes alapvető jogokról szóló törvények meghozatalával – jelentős változást hozott. A gyülekezési jog tekintetében ez úgy nyilvánult meg, hogy mindenki számára biztosította a békés gyülekezéshez való jogot. A két rendszerben megalkotott szabályok közötti különbségen is látszik, hogy adott rendszer politikai szabadságát az alapján is meg lehet ítélni, hogy az államhatalom hogyan kezeli azokat az egyéneket, akik kritikai véleményt fogalmaznak meg, tiltakoznak, vagy demonstrálnak. Nyilvánvaló tehát, hogy az előző rendszerben a gyülekezés szabadsága nem valósult meg teljes egészében, mivel a jogalkotó annak csak részelemeit vonta szabályozás alá, ennek következtében csak a meghatározott részelemek gyakorlására volt lehetőség. A gyülekezés természetjogi értelemben vett szabadsága a pozitív jogi szabadsághoz, vagy joghoz képest tehát tágabb kategória maradt. Az alkotmányozó/jogalkotó a rendszerváltozás után ennek a különbségnek a felszámolására törekedett több-kevesebb sikerrel.

III. A gyülekezési jog elhelyezkedése az alapvető jogok rendszerében

Az alapjogi rendszerben való elhelyezés előtt tisztában kell lenni azzal, hogy mit kell rendszerbe foglalni, azaz mit jelent a gyülekezés, illetve a gyülekezés szabadsága.

1. A gyülekezésről általában

A *gyülekezés általános értelemben* az egy helyre gyűlést, csoportosulást jelenti.²¹ A gyülekezés szabadsága tehát ebben az értelemben akkor valósul meg, ha az emberek meghatározott csoportjának tényleges lehetősége van adott helyen összejönni. E tevékenység megvalósulhat spontán, azaz előzetes cél nélkül,²² de létrejöhet meghatározott cél elérése érdekében is. Ez utóbbi esetben a csoportosulás előre megszervezett módon, illetve a nélkül is végbemehet. Utóbbira példa lehet adott döntés miatti azonnali kollektív tiltakozás.²³ A különféle gyülekezések között aszerint is lehet differenciálni, hogy hol kerülnek megrendezésre: magánterületen, közterületen, szabadban, vagy zárt helyiségben, illetve úgy is, hogy kizárólag személyek gyülekezéséről van szó, vagy e személyek gépjárművel való csoportosulásáról.²⁴ Az általános értelemben meghatározott gyülekezés képezi a *gyülekezés szabadságának alapját* olyan értelemben, hogy az *államnak tartózkodnia kell* az e tevékenység gyakorlásába történő beavatkozástól,²⁵ és feltétlenül biztosítania kell ennek szabad gyakorlását. Az állam korlátként csak az alapjogokra vonatkozó általános korlátokat veheti figyelembe.

A *gyülekezés szabadsága – általános értelemben* – a fizikai együttlétén túl valamiféle együttes véleményformálást, vagy a már meglévő álláspont, esetleg több nézet együttes, egy alkalommal történő kifejezését jelenti.²⁶ A gyülekezés szabadsága *konkrétabb értelemben* célhoz kötött, továbbá megbeszélte helyen és időben való találkozást jelent. Megállapítható tehát, hogy e szabadság különösen akkor áll szoros összefüggésben a véleménynyilvánítás szabadságával, amikor az egyének a gyülekezés szabadságát meghatározott cél elérése végett gyakorolják. A gyülekezés szabadsága körében alapvetően megkülönböztethető a politikai és a nem politikai indíttatású csoportosulás. Mind a vélemény kinyilvánításának, mind az ezt erősítő gyülekezésnek a célját meghatározott hatás kiváltása képzí. E hatás kiváltása mindkettő tekintetében valamely döntéshozó befolyásolására irányul. A gyülekezés annyiban minősül politikai szabadság-

meghatározott alanyi kört – az alapjogok általános korlátain belül – megillet. A természetjog által meghatározott korlátokon kívül a jogalkotó az alapvető jogok gyakorlását csak ésszerű indokkal korlátozhatja. E korlátozás alá eső joggyakorlást a garanciákra tekintettel célszerű részletesen is meghatározni.

II. A gyülekezési jog alkotmányjogi szabályozása

A gyülekezési jog alkotmányjogi szabályozását a hatályos Alkotmány 62. §-a és a gyülekezési jogról szóló 1989. évi III. törvény tartalmazza.⁵ A törvény – a gyülekezési szabadság érvényesülése érdekében – az Alkotmány, valamint a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának rendelkezéseivel összhangban állapítja meg a gyülekezési jog gyakorlására vonatkozó részletes szabályokat, a gyülekezési jog gyakorlásának a törvényes keretét, formáit és rendjét, illetőleg azokat a garanciákat, amelyek biztosítják e szabadságjog zavartalan gyakorlását.

1. A gyülekezési jog a nemzetközi dokumentumokban

A gyülekezési joggal kapcsolatos két legfontosabb nemzetközi jogi dokumentum a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (a továbbiakban Egyezségokmány), illetve az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény (a továbbiakban Egyezmény). A jogalkotó a gyülekezési jogról szóló törvény preambulumban az Egyezményre még nem utalhatott,⁶ ma már viszont annak rendelkezéseit is figyelembe kell venni, sőt be kell tartani.⁷ Az Egyezségokmány 21. cikke szerint a békés gyülekezés jogát el kell ismerni, az Egyezmény 11. cikke pedig deklarálja, hogy mindenkinek joga van a békés célú gyülekezés szabadságához.⁸ Ez utóbbi megfogalmazásból a gyülekezési jog *emberi jogi jellege* következik.

Mindkét dokumentum rendelkezik a gyülekezési jog gyakorlásának *korlátairól*. Az Egyezségokmány kimondja, hogy e jog gyakorlását csak a törvényben megállapított olyan korlátozásoknak lehet alávetni, amelyek a demokratikus társadalomban az állam biztonsága, a közbiztonság és a közrend, illetőleg a közegészség, a közérkölcös vagy mások jogai és szabadsága védelme érdekében szükségesek. A korlátozások e fajtájának tekintetében az Egyezmény is – kisé eltérő megfogalmazásban – hasonló korlátozásokat tesz lehetővé.⁹ A cikk e rendelkezéseket azonban még speciális korlátozási lehetőséggel is kiegészíti.

E jogoknak a fegyveres erők, a rendőrség vagy az államigazgatás tagjai által történő gyakorlásának törvény általi korlátozását nem minősíti tiltottnak. A korlátokkal kapcsolatban az Egyezmény további speciális korlátot deklarál: megengedi ugyanis a külföldiek politikai tevékenységének állam általi korlátozását. A 18. cikk pedig az államhatalmat korlátozza, mivel arról rendelkezik, hogy az Egyezményben említett jogok és szabadságok korlátozásait nem lehet más célra alkalmazni, mint amelyre elő vannak írva.

2. A gyülekezési jog az Alkotmányban

A gyülekezési joggal kapcsolatban az *Alkotmány* XII. – „Alapvető jogok és kötelességek” című – fejezetében, a 62. § (1) bekezdésében a következőként rendelkezik: A Magyar Köztársaság elismeri a békés gyülekezés jogát és biztosítja annak szabad gyakorlását. A (2) bekezdés kinyilvánítja, hogy a gyülekezési jogról szóló törvény elfogadásához a jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.

Kapcsolódó alkotmányi rendelkezést tartalmaz a 8. § (4) bekezdése,¹⁰ amely meghatározza azoknak az alapvető jogoknak a körét, amelyeket még rendkívüli állapot, szükségállapot vagy veszélyhelyzet idején sem lehet korlátozni. Mivel a gyülekezési jog nem tartozik e jogok körébe, ezért korlátozásuk erre tekintettel is lehetséges.¹¹

3. A gyülekezési szabadság elméletének és szabályozásának vázlatos története

A gyülekezési szabadság emberi jogként való elismerésig, a nemzetközi dokumentumokban való megjelenésig és a hazai hatályos szabályozás kialakításáig hosszú fejlődésen ment keresztül.

A gyülekezés szabadsága *történetileg összefügg* az egyesülési, illetve a szólásszabadsággal. A gyülekezési és az egyesülési jog kapcsolatát az határozza meg, hogy a gyülekezés szabadságának gyakorlása az egyesületalakítás első mozzanataként fogalmazható meg. Természetesen ennek fordítottja is igaz, azaz a gyülekezés az egyesületi szervezeti élet gyakorlásának a feltétele volt.¹² Napjainkban azonban e két alapjog nem kötődik ilyen szorosan egymáshoz. Igaz viszont, hogy a gyülekezés szabadsága nélkül az egyesüléshez való jog nem gyakorolható. A véleménynyilvánítási szabadsággal való összefüggése a politikai akaratképzésben betöltött szerepe következtében a döntéshozókra való nyomatékosabb hatásgyakorlásban nyilvánult meg.

Az európai alkotmányfejlődés eredményeként

csatornázására, akik a döntéseket a tömegmédiá segítségével egyébként nem tudnák befolyásolni, illetve akik a parlamentben és a pártgrémiumokban sem képesek a közvetlen hatás gyakorlásra. Mivel a gyülekezés a politikai harc eszköze is lehet, a gyülekezési szabadság a politikai szabadság kifejeződése is. A gyülekezési szabadság konstitutív jelentősége következtében a demokrácia liberális és toleráns jellegének legközvetlenebb kinyilvánítása: klasszikus alapjog a másként gondolkodók és az elégedetlenek számára.

d) A gyülekezési szabadság azonban nem csak a politikai vélemény- és akaratképzést teszi lehetővé, illetve nem csak az ilyen tartalmú gyülekezést védi, hanem *minden területet átfogó*: elvileg vonatkozik a nyilvános és nem nyilvános rendezvényekre, a tervezett és a spontán, illetve a bejelentési kötelezettséget teljesítő és nem teljesítő összejövetelekre. Ezek közül azonban csak az a forma tekinthető az alapjogi védelem szempontjából gyülekezésnek, amely a demokratikus berendezkedés funkcionálása érdekében a vélemény- és akaratképzést szolgálja. Ezért e szempontból az *emberek nem minden* – tetszőleges jellegű – *összejövetele* minősül gyülekezésnek, hanem csak az, amelyik a véleményképzésre szolgál. Ezért rendszerint nem tartozik a gyülekezés hatálya alá a tisztán szórakoztató vagy kereskedelmi jellegű összejövetel, továbbá az emberek pusztán véletlenszerű összeverődései, mivel ezeknél legtöbbször *hiányzik a belső kapcsolat, az előzetesen elképzelt közös cél*.

e) E jog nem csak magát a gyülekezést védi, hanem ennek előkészítését, szervezését, irányítását, végrehajtását és az ezen való részvételt, azaz a gyülekezési jog *tárgya* – általános értelemben – a különféle emberi csoportosulások szervezése, lebonyolítása, illetve az azokban való részvétel. Az itt jelzett körből – az alapvető jog gyakorlásának jelentőségét és megvalósulási formáját figyelembe véve – kiemelendő sajátos, kettős vonatkozása. E kettős vonatkozás abban fejeződik ki, hogy a gyülekezési jog *egyrészt* a békés gyülekezésen történő szabad részvételhez való jogot, *másrészt* a rendezvény szervezésének a szabadságát jelenti.³⁵ A gyülekezési szabadság megvalósulása szempontjából e két tartalmi elemnek nem kell szükségszerűen kapcsolódnia egymáshoz. A fentiek alapján ugyanis a békés gyülekezésben való részvétel nemcsak a szervezett csoportosulásokban valósulhat meg, hanem a – gyülekezési jog funkcióját megvalósító – spontán találkozások, illetve az azonnali kollektív megmozdulások esetében is, amikor értelemszerűen nem lehet szervezésről beszélni. Amennyiben azonban előre tervezett – a szó hétköznapi értelmében vett – összejövetelről van szó, e két tartalmi elem nélkül nem valósulhat meg a gyülekezés szabadsága, mivel mindegyik jog a másik előfeltételként fogható fel.

f) A gyülekezési jog *tartalmát* egyrészt a gyülekezési jognak az alkotmányos *korlátok* által kijelölt területen történő gyakorlása, másrészt a gyülekezési jog *funkciói* határozzák meg. Funkciója szerint a gyülekezési jog lehetővé teszi, hogy az egyén ne csak izolált individuumként bontakoztathassa ki személyiségét, hanem biztosított legyen számára a kollektív cselekvés lehetősége is. Ezért a gyülekezési jog nem csak az állami beavatkozástól véd, hanem az államot arra is kötelezi, hogy a gyülekezéshez szükséges alapvető magatartási módokat is lehetővé tegye. A gyülekezés fogalma e funkcióra tekintettel nyerheti el alkotmányjogi jellegét és haladhatja meg szociológiai karakterét. Ez utóbbi szerint ugyanis a gyülekezés elvileg két-három személy együttléte esetén is megvalósulhat, akik közös cél érdekében adott helyen és időben összejöttek azért, hogy közös kommunikációt gyakoroljanak. Az alkotmányos demokráciában az ilyen jellegű összejövetelek elvileg sehol nem korlátozhatók, ha megfelelnek a gyülekezési jogra vonatkozó alkotmányi és törvényi előírásoknak. Mivel azonban a *gyülekezési jog nem korlátozhatatlan alapvető jog*, ezért – az Alkotmány 8. § (2) bekezdésének megfelelően – törvény a szükségesség és arányosság szempontjait figyelembe véve bizonyos korlátokat állapíthat meg, amelyek azonban a gyülekezési jog lényeges tartalmát nem csorbíthatják.

g) A gyülekezési jog szabad gyakorlása *elválaszthatatlan kapcsolatban* van más alapvető jogokkal: a már említett véleménynyilvánítási szabadság mellett az *egyesülési szabadsággal*, illetve az ún. *petíciós joggal*, valamint a *mozgásszabadsággal*, mivel e jogok biztosítása nélkül tényleges gyülekezési szabadság nem is valósulhat meg. A gyülekezés szabadsága az *egyesülési jog* alapfeltételeként fogalmazható meg. A *petíciós jog* gyakorlásának feltétele lehet a szabad gyülekezés lehetősége. A gyülekezéshez való jogot – a gyülekezés helyszínére való odajutás, illetve a mozgással járó gyülekezési formákon való részvétel – nem gyakorolható a *mozgásszabadság* biztosítása nélkül.

h) A gyülekezési szabadság a Magyar Köztársaság által *elismert*, nem pedig adományozott alapvető jog. A gyülekezéshez való alapjog *védelmet nyújt* az állam, illetve mások – pl. az adott tüntetést ellenőrzéssel szemlélők, ellentüntetők, és más rendezvarók – illetéktelen beavatkozása ellen. Az állam feladata tehát – ez utóbbi tekintetében – a jog *zavaratlan* gyakorlásához szükséges feltételek biztosítása. A gyülekezési jog tehát nemcsak az állam tartózkodását követeli meg, hanem – más személyek vonatkozásában – ennek az alapjogoknak, illetve mások más alapjogainak biztosítására vonatkozó pozitív kötelezettségét, az intézményi garanciák kimunkálását is.³⁶ Ez a kötelezettség alapvetően kétirányú: egyrészt a jogszerűen tartott gyülekezést mások ne

jognak, amennyiben a célja a politikai döntéshozókra való hatásgyakorlás.²⁷ Az állam csak ebben a konkrét értelemben megfogalmazott gyülekezés szabadsága gyakorlásával szemben állíthat – az alkotmányos korlátokon kívüli²⁸ – a közérdeket figyelembe vevő korlátokat. Ilyenek pl. a közrend védelme, a közlekedés zavartalansága stb.

2. A gyülekezési jog az alapvető jogok rendszerében

A gyülekezési jog alapjogi rendszerben való elhelyezkedésének pontos megállapításához – az alkotmányi rendelkezés értelmezése mellett – a törvényi szabályozás és a vonatkozó alkotmánybírói álláspontok áttekintése, illetve az ezekből leszűrt következtetések figyelembevétele is szükséges.

A hatályos *Alkotmány* szerint a Magyar Köztársaság elismeri a békés gyülekezés jogát és biztosítja annak szabad gyakorlását. A *törvény* akként rendelkezik, hogy a gyülekezési jog mindenkit megillető alapvető szabadságjog, amelyet a Magyar Köztársaság elismer, és biztosítja annak zavartalan gyakorlását.²⁹ A gyülekezési jog gyakorlása keretében békés összejövetelek, felvonulások és tüntetések (rendezvények) tarthatók, amelyeken a résztvevők véleményüket szabadon kinyilváníthatják. A rendezvény résztvevői jogosultak a közösen kialakított álláspontjukat az érdekeltek tudomására hozni.³⁰

E rendelkezések alapján a gyülekezési jogot – az alapjogi rendszerben elfoglalt helye, célja, tartalma és funkciója szerint – a következők jellemzik.

a) A gyülekezési jog *mindenkit megillető alkotmányos alapvető jog*, amely *kialakulása szerint első generációs* alapjognak minősül. A gyülekezési jog alapvetően az *egyént megillető emberi jog*, de e jog gyakorlása *formailag* csak *csoporthoz* történhet: a sokaság minden résztvevője egyénileg dönti el, hogy az adott rendezvényen részt vesz-e vagy nem. A gyülekezési jog egyéni jellege a rendezvény megtartásának *kezdeményezésében* is megragadható. A békés gyülekezésben való *szabad részvétel – emberi jogként* – tehát az egyént illeti meg. A szabad részvételhez való jogba beleértendő a gyülekezéshez való csatlakozás, illetve az attól való távolmaradás szabadsága. A gyülekezési jog *alánya* tehát elsősorban a szervező és a résztvevő. A hazai szabályozást figyelembe véve ez azt jelenti, hogy a Magyarország területén lévő magyar állampolgároknak, illetve a külföldieknek (tényleges lakosság) joguk van a békés gyülekezésben való részvételre. A rendezvény *szervezésének a szabadsága* is elvileg mindenkit megillető *emberi jog*, bár a magyar szabályozás a szervezés kérdését nem ennek megfelelően regulálja.³¹

b) A gyülekezési jog *célja* olyan *rendezvény tartása*, amelyen a *résztvevők véleményüket szabadon kinyilváníthatják*, és jogosultak a közösen kialakított álláspontjukat az érdekeltek tudomására hozni. A gyülekezési szabadsághoz való jog ezért *belső összefüggésben* áll a *véleménynyilvánítási szabadsággal*³², és lényegét, illetve célját mindenekelőtt a vélemény kollektív és demonstratív kinyilvánításának védelméből kapja. A gyülekezési jog tehát a legszorosabb összefüggésben áll a véleménynyilvánítás szabadságával, mivel egymáshoz viszonyítva *komplementer jellegűek*: a gyülekezés során az egybegyűltek a teljesen atomizált véleménymegosztásukat bizonyos összhang megteremtése érdekében kinyilvánítják, és az adott téma kapcsán végbemenő véleményképzés olyan kommunikációt feltételez, amelynek eredménye a gyülekezés során létrejött véleményegyezés. Ennek függvényében megállapítható, hogy a gyülekezés a vélemény- és akaratképzést szolgálja, ami a demokratikus berendezkedés funkcionálása szempontjából *mellőzhetetlen*. A gyülekezésen való részvétel – sajátossága következtében – ezért a *kommunikációs alapjogok* közé is sorolható.³³ A *véleménynyilvánítás szabadságával* való igen szoros kapcsolata következtében nincs értelme a gyülekezés szabadságának, ha az adott rendezvényen nem lehet a nézeteket szabadon kifejezni. Ilyen értelemben a szabad véleménynyilvánítás képezi a gyülekezési jog alapvető feltételét.

c) A gyülekezési jogot – a konkrét funkcióját, azaz a döntéshozatalra való nyomásgyakorlást tekintve – *elsődlegesen és általában*, de nem kizárólagosan *politikai szabadságjogként* is meg lehet határozni. A gyülekezési jognak a politikai jogok közé sorolását az indokolja, hogy ez az alapvető jog lehetővé teszi a politikai vélemény- és akaratképzési folyamatban való részvételt, ennyiben konstitutív jelentősége van a politikai szabadság és a demokratikus akaratképzés vonatkozásában. A politikai folyamatok – demokráciát jellemző – nyitottsága, különösen az affirmatív és kritizáló participáció értelmében, előfeltételezi a vélemény- és akaratképzés lehetőségét, különösen a politikai döntéshozatal nyilvános befolyásolását, a pluralisztikus iniciatívák és alternatívák megjelenését és ezek hatásgyakorlását. A gyülekezés szabadsága – a fentiekből következően – tehát a *demokrácia érvényesülésének egyik fontos biztosítója*: elősegíti az érdek- és véleménykülönbségek szervezetszerű megjelenítését és a közéleti aktivitás széles körű kibontakozását, ennyiben a gyülekezési szabadság az alkotmányos demokráciák lényeges alkotórésze. A gyülekezési jog általános értelemben felfogható a civil társadalom mozgásának, sajátos megnyilvánulási módjának.³⁴ A gyülekezés alapvetően azoknak az egyéneknek ad lehetőséget felfogásuknak az általános vélemény- és akaratképzési mechanizmusba történő be-

gedhetetlen, hogy a szervező hosszabb ideig tartózkodjon az országban, mivel a külföldiek által okozott károk megtérítésére megfelelő nemzetközi magánjogi eszközök állnak rendelkezésre.⁴⁷

A hatályos szabályozás szerint ezekben az esetekben a rendezvény valódi kezdeményezői csak akkor gyakorolhatják a gyülekezési jogot, ha a szervezői feladatok ellátására valamilyen módon sikerül megnyerniük olyan személyt, aki megfelel a gyülekezési törvény feltételének, vagy ha az idegenrendészeti törvényben szabályozott hatósági eljárás keretében tartózkodási engedélyt kérelmeznek annak ellenére, hogy erre egyébként nincs szükségük. Ezért megállapítható, hogy a gyülekezéshez való emberi jog érvényesülése így nem teljesen biztosított. A jelenlegi szabályozás egyébként nem felel meg a nemzetközi dokumentumokban foglaltaknak sem, mivel azok a gyülekezési szabadságot emberi jogként – azaz mindenkit megillető alapvető jogként – kezelik.⁴⁸

A kritikai megjegyzések után érdemes konkrétan megvizsgálni a szervezőnek a rendezvénnyel kapcsolatos kötelezettségeit. A feladatok bemutatása előtt azonban feltétlenül szükséges a gyülekezési jog második tartalmi elemének, a gyülekezésben való szabad részvétel jellemzőinek a bemutatása.

2. A gyülekezésben való részvétel szabadsága: a gyülekezés formái és a törvény hatálya

A gyülekezési szabadság megvalósulása tekintetében első ismérvként azt kell meghatározni, hogy milyen tevékenységek tartoznak az alapjog e részterülete alá, majd azt, hogy ezekben milyen módon lehet részt venni. A törvény által meghatározott gyülekezési formák ismertetése előtt érdemes utalni a gyülekezés szónak, illetve a gyülekezés szabadságának általános értelemben vett meghatározására. E vizsgálat az egyik alap lehet annak eldöntésére, hogy hazánkban a gyülekezés szabadsága teljes egészében megvalósul-e vagy sem.

A gyülekezési jogról szóló törvény ezt az alapjogot politikai és nem politikai minőségében is szabályozza. A jogalkotó a törvény hatályával kapcsolatban ugyanis negatív taxációt alkalmazott, amelyből az következik, hogy a *hatálya kiterjed* valamennyi – az alóla ki nem vett – rendezvényre, függetlenül attól, hogy azok politikai indíttatásúak, vagy közterületen, vagy középületben kerülnek megtartásra.

A törvény tehát nem von minden emberi csoportosulást a hatálya alá. A gyülekezési jog gyakorlására vonatkozó részletes szabályokat a törvényi rendelkezések a *gyülekezés jellegére és céljára tekintettel differenciáltan* állapítják meg, és meghatározzák, hogy melyek azok a gyülekezési formák, amelyekre nem vonatkoznak a gyülekezési jogról szóló törvény ren-

delkezései. Ezeket a rendezvényeket vagy más törvények szabályozzák, vagy kifejezetten magánjellegű rendezvényeknek minősülnek. Eszerint a gyülekezési jogról szóló *törvény hatálya nem terjed ki*:⁴⁹

- az országgyűlési képviselők és a helyi önkormányzati *képviselők választásával* összefüggő gyűlésekre;
- a törvényesen elismert *egyházak és vallásfelekezetek* területén szervezett vallási szertartásokra, rendezvényekre és a körmenetekre;
- a *kulturális és sportrendezvényekre*; valamint
- a *családi eseményekkel* kapcsolatos rendezvényekre.

A gyülekezési jogról szóló törvény alapján a *gyülekezési jog gyakorlásának körébe* az összejövetelek, felvonulások és tüntetések tartoznak. A törvény hatálya alóli kivételek többsége azt igazolná, hogy a gyülekezési jognak az állam által meghatározott gyakorlása csak a politikai jellegű gyülekezésekre terjed ki. Ezt a törvény 2. § (1) bekezdésében jelzett összejövetelel törvény hatálya alá vonása, illetve a 3. § a) pontjában szabályozottak cáfolják. Ezért indokolt az összejövetelel, a felvonulás és a tüntetés szavak értelmezése is. Az *összejövetel* több embernek megbeszélte helyen és időben való találkozása tárgyalás (vagy szórakozás) végett. A *felvonulás* viszont már politikai állásfoglalás kinyilvánítására szervezett tömeges menetelés. A *tüntetés* politikai állásfoglalás – legtöbbször tiltakozás – kinyilvánítása felvonulással, jelszavak hangoztatásával.⁵⁰ A felvonulás és a tüntetés az összejövetelel tehát politikai jellegükben és a megvalósuló cselekmény tekintetében tér el egymástól. Az összejövetelel csak találkozást, azaz mozgás nélküli találkozót jelent, míg a másik kettő mozgással járó tevékenységet, tehát menetelést, illetve jelszavak hangoztatásával járó felvonulást.⁵¹

Összefoglalóan megállapítható, hogy a gyülekezési jogról szóló törvény tehát hatály alá vonja mind a politikai (felvonulás, tüntetés), mind a nem politikai jellegű (összejövetelel) rendezvényeket. A gyülekezés helyszínét tekintve a törvény részletesebben szabályozza a közterületen szervezett rendezvények esetét, mivel az bejelentéshez kötött. A nem közterületen tartott rendezvényre vonatkozóan csak azt az általános korlátozást állapítja meg, hogy a gyülekezési jog gyakorlása nem valósíthat meg bűncselekményt, vagy annak elkövetésére való felhívás, és nem járhat mások jogainak és szabadságának sérelmével, illetve azon nem lehet fegyveresen, vagy felfegyverkezve megjelenni. Ellenkező esetben a rendőrség a rendezvényt feloszlatja. E szabály természetesen a közterületen tartott rendezvényre is vonatkozik. A bejelentéshez kötött, tehát a köztéren megtartandó rendezvényt – amely jelenthet csupán több személy találkozását megvalósító összejövetelel – a bejelentés

zavarhassák meg, azaz az állam – akár erő alkalmazásával – garantálja a jogszerűen tartott gyülekezés lebonyolítását. Másrészt biztosítania kell azt is, hogy a gyülekezési jog gyakorlása nem valósíthat meg bűncselekményt vagy bűncselekmény elkövetésére való felhívást, valamint nem járhat mások jogainak és szabadságának sérelmével. Az állam kötelessége tehát, hogy ha a gyülekezési jog gyakorlása más alapvető joggal ütközik, akkor az alapjogi konfliktus megelőzése vagy feloldása érdekében mindegyik alapjog érvényesülését tegye lehetővé, vagy ha ez lehetetlen, akkor az egyik alapjog csak időlegesen, a legszükségesebb mértékben szoruljon háttérbe a másik javára.

IV. A gyülekezési szabadság megvalósulása a Magyar Köztársaságban

1. A rendezvény szervezésének a szabadsága

A gyülekezési jogról szóló törvény a gyülekezési jog törvényes és rendeltetészerű gyakorlása érdekében megállapítja a rendezvények szervezésére és megtartására vonatkozó alapvető szabályokat.

A hatályos szabályozás szerint a rendezvény szervezője csak magyar, illetőleg magyarországi tartózkodási vagy letelepedési engedéllyel rendelkező nem magyar állampolgár lehet.³⁷ E meghatározás nem felel meg annak a kívánalomnak, hogy a gyülekezés szervezésének szabadsága emberi jog. A szervezés jogának a jogi személyt (illetve annak képviselőjében eljáró természetes személyt), és a törvény 5.§-ban nem szereplő külföldi személyt (együttesen tehát minden külföldit) is meg kellene illetnie.³⁸ További indokként jelölhető meg az is, hogy az alapjogok vonatkozásában a jogi szabályozás értelmezésekor szerencsés azt a megközelítést tekinteni irányadónak, amely a gyülekezési szabadság minél szélesebb körű biztosítását eredményezi.³⁹

E szabályozás alapjogi szempontból való vizsgálata után tehát az alábbi ellenvetések és azok indokai fogalmazhatók meg.

A rendezvény szervezésére a jogi személy jogosultságát alapozza meg a törvény 7. § d) pontja,⁴⁰ amellyel kapcsolatban az Alkotmánybíróság azonban azon a véleményen van, hogy e rendelkezésből a jogi személyek rendezvény szervezésére irányuló jogosultságára csak felületes értelmezéssel lehetne következtetni. E megállapítás cáfolataként kijelenthető, hogy egyrészt az 5. § szóhasználata nem zárja ki a jogi személyeket. Másrészt a jogi személyeket is megilletik azok az alapvető jogok, amelyek jellegük miatt nem kizárólag természetes személyhez kötöttek.⁴¹

Harmadrészt a magyar jogrendszer megkülönbözteti a jogi személyeket és a jogi személyiséggel nem rendelkező egyéb szervezeteket, amely distinkció viszont – a vizsgált alapjog vonatkozásában – maga után vonná e kettő közti megkülönböztetést. A testület amiatt jutott ettől eltérő véleményre, mert nem különböztetett a gyülekezési jog két eleme között.

A törvény is és az Alkotmánybíróság többsége is arra az álláspontra helyezkedett, hogy a szervezéssel kapcsolatos feladatokat csak magyar, illetőleg magyarországi tartózkodási vagy letelepedési engedéllyel rendelkező nem magyar állampolgár láthatja el. E szabályozás alkotmányosságának indokoltságát a szervező által ellátandó feladatok jellegével támasztották alá.⁴² Ez az Alkotmánybíróság álláspontja szerint indokoltá teszi, hogy a rendezvény szervezője csak a magyarországi viszonyokban járatos, azokban eligazodni képes olyan személy legyen, aki a rendezvény előkészítésével és lebonyolításával kapcsolatban a törvény által a szervező részére biztosított jogoknak, illetőleg a reá rótt kötelezettségeknek – például a károkozásért fennálló felelősségének – az országban való fizikai jelenléte folytán is eleget tud tenni.⁴³

Az említett rendelkezés azonban indokolatlanul zárja ki a következő személyeket:⁴⁴

– Azokat a külföldieket, akik vízummal, vagy vízummentességi egyezmény alapján jogszerűen tartózkodnak az országban. Különösen azokat a külföldieket érinti e szabály, akik azért érkeznek Magyarországra, hogy nyilvános megmozduláson, politikai tüntetésen nyilvánítsanak véleményt valamely, Magyarországot érintő közügyben, illetve rövid itt-tartózkodásuk alatt jutnak arra az elhatározásra, hogy érdekeik érvényesítése, álláspontjuk kifejtése céljából közterületen nyilvános rendezvényt szervezzenek.

– A menekülteket, a menedékeseket, illetőleg a menekültkénti és a menedékeskénti elismerését kérő külföldieket.⁴⁵ Mivel a menedékjogi törvény alapján⁴⁶ a menekült jogállása – néhány kivételtől eltekintve – megegyezik a magyar állampolgárokéval, a menekült jogállású külföldi a gyülekezési jog hatálya alá tartozó rendezvény szervezője lehetne. A tömegesen menekültek csoportjába tartozó menedékesek, továbbá a hazájukban halálbüntetéssel, kínzással, embertelen vagy megalázó bánásmóddal fenyegetett befogadottak esetében is életszerű lehet, hogy véleményüket rendezvényen kívánják kinyilvánítani, például azzal az állammal szemben, ahol üldözik őket.

A rendezvény előkészítésével és lebonyolításával összefüggő „igazgatási” feladatokat – jogállásuktól függetlenül – a jogszerűen Magyarországon tartózkodó külföldiek egyszerűbb esetekben megfelelő tájékozódással, bonyolultabb esetekben jogi tanácsadó, illetve képviselő igénybevételével el tudnák látni. Az esetleges kárfelelősség érvényesítéséhez sem elen-

a rendőri tevékenység egy időben segíti elő a rendezvény zavartalan lebonyolítását, ugyanakkor készen áll annak korlátozására, felosztatására.⁵⁷ A zavartalanság biztosítása körében a rendőrség például a rendezvényt megzavaró személyek eltávolításáról intézkedik, az esetleges külső atrocitások elhárítását végzi, elrendeli a szükséges forgalomkorlátozásokat. A rendezvény zavartalan lebonyolításának biztosítása azonban *nem* csak *rendőri feladatokat* igényel, hanem esetleg tűzrendészeti, egészségügyi feladatok ellátását is, amelyet az „arra illetékes szervek” (tűzoltóság, egészségügyi szolgálat) teljesítenek.

Annak érdekében, hogy a rendőrség a rendezvény zavartalan lebonyolításának biztosítása során adódó feladatait elláthassa, a törvény lehetővé teszi a *rendőrség képviselőjének* a rendezvényen való *jelenlétét*. Ez a lehetőség a rendőrség képviselőjét minden, a törvény hatálya alá tartozó rendezvényvel kapcsolatban megilleti, azaz – a közrendvédelmi feladatából eredően – mind a közterületen, mind a középületben megtartott rendezvényen jelen lehet.

A szervező törvényi kötelessége, hogy ha a rendezvény résztvevőinek magatartása a rendezvény törvényességét veszélyezteti, és a rend másként nem állítható helyre, a rendezvényt *feloszlassa*, és a résztvevőket *távozásra felhívja*. Ha a résztvevők a felhívásnak nem tesznek eleget, a *rendőrség* felosztatja a rendezvényt.

d) A károkozásért viselt felelősség

A rendezvény megtartása során a szervező legnagyobb gondossága ellenére is – főleg, ha nagy létszámú tömeg vesz részt a rendezvényen – előfordulhat, hogy a *résztvevők kívülálló személynek kárt okoznak*. A szervező a rendezvény megszervezésével nemcsak a rendezvény rendjének megtartásáért vállal felelősséget, hanem az esetleges károkozásból eredő kárért is. A törvény ezért előírja, hogy a rendezvény résztvevője által okozott kárért a károsult harmadik személlyel szemben a szervező a *károkozóval együtt egyetemlegesen* felelős. A szervező *mentesül* a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a rendezvény szervezése és megtartása során úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. Mivel méltánytalan lenne a szervezővel szemben, hogy a nem általa okozott kárért esetleg csak ő viselje a felelősséget, ezért a törvény biztosítja a szervezőnek azt a jogát, hogy a károkozótól a *kár megtérítését követelhesse*.⁵⁸

V. A gyülekezési szabadság korlátai

A gyülekezési jog nem korlátlanul érvényesülő alapvető szabadságjog, és az alapjogi *rendszer által felállított általános korlátok* a gyülekezési jogra is vonatkoznak.

A jogalkotó által megfogalmazható *alkotmányos*

korlátozás akkor valósul meg, ha arra másik alapvető jog védelme vagy érvényesülése érdekében van szükség, illetve egyéb alkotmányos cél más módon nem érhető el, és a korlátozás arányban áll az elérni kívánt alkotmányos cél fontosságával.⁵⁹ A korlátozás az alapjog lényeges tartalmát nem csorbíthatja.

Bár a gyülekezés bármilyen feltételhez kötése a gyülekezési szabadság korlátozásának minősül, az állam a szabályozás során – az alapvető és legfontosabb érdekei védelmében – a gyülekezési szabadság gyakorlásának bizonyos korlátait állíthatja fel. Ilyen, a *törvény által* is megfogalmazott⁶⁰ *általános korlátot* jelent, hogy a joggyakorlás nem járhat mások jogainak és szabadságának sérelmével, illetve az nem valósíthat meg bűncselekményt vagy bűncselekmény elkövetésére való felhívást, valamint a résztvevők a rendezvényen – annak békés, törvényes és zavartalan lebonyolítása érdekében – nem jelenhetnek meg fegyveresen, illetőleg felfegyverkezve.⁶¹ A gyülekezési jogra vonatkoztatott *különleges korlátot* az jelenti, hogy a gyülekezési jog gyakorlásának alapfeltétele ennek *békés jellege*. A békés jellegen a rendezvény erőszaktól mentessége értendő. A békés jelző egyaránt vonatkozik a rendezvény tartalmi összetevőire: a gyülekezésre, a felvonulásra és a tüntetésre.⁶² A korlátok törvényi meghatározása egyrészt *garanciákat nyújt* a gyülekezési jog szabad gyakorlásához, mivel a szabályozás jellege azt az elvet követi, hogy „amit a törvény nem tilt, azt szabad”, másrészt lehetővé teszi e jog törvénysértő gyakorlásával szembeni jogszerű hatósági fellépést.

A jogalkotó a gyülekezési jog gyakorlásával kapcsolatban egy másik különleges korlátot határozott meg, amely azonban csak *ideiglenes korlátozásnak* minősíthető. Ha ugyanis a bejelentéshez kötött rendezvény megtartása a népképviselői szervek vagy a bíróságok zavartalan működését súlyosan veszélyeztetné, illetőleg a közlekedés rendjének aránytalan sérelmével járna,⁶³ a rendőrség a bejelentésnek a hatósághoz való beérkezésétől számított 48 órán belül a rendezvénynek a bejelentésben megjelölt helyszínen, vagy időben való megtartását megtilthatja. Ez a tiltás tehát kifejezetten csak arra irányul, hogy a rendezvényt ne a bejelentésben megjelölt helyszínen, vagy időpontban tartsák meg.

A gyülekezési jog *speciális korlátozását* jelenti az a törvényi rendelkezés, mely szerint a fegyveres erők és a fegyveres testületek tagjaira vonatkozóan a gyülekezési jog gyakorlásának feltételeit és módját a szolgálati szabályzat határozza meg.⁶⁴ A fegyveres erők és a fegyveres testületek tagjai sajátos jogviszonyban állnak, ezért szolgálatteljesítésükből adódóan a gyülekezési jog gyakorlásának feltételére és módjára vonatkozóan speciális rendelkezések határozha-

hiányában is fel kell oszlatni.

Emiatt mind az összejövetelet, mind az egyéb, a taxációban nem szereplő csoportosulást, illetve a spontán csoportosulásokat e törvény hatálya alá vonni, illetve ott tartani alkotmányossági és alapjogi szempontból *aggályos*. Ennek oka a bejelentési kötelezettség és az, hogy annak elmaradása a rendőrség fellépésére ad indokot.⁵² A képviselőkkel kapcsolatos gyűlések azonban annak ellenére, hogy nyilvánvaló politikai indíttatásuk van, kikerültek a törvény hatálya alól, pedig jellegükben nem biztos, hogy eltérnének a felvonulástól, vagy a tüntetéstől.⁵³

3. A szervezőnek a rendezvényvel kapcsolatos kötelezettségei

a) A bejelentési kötelezettség

A közterületen – azaz mindenki számára korlátozás nélkül igénybe vehető területen (úton, utcán, téren) – tartandó rendezvény szervezését – a zavartalan lebonyolításukhoz szükséges feltételek biztosítása érdekében – a rendezvény helye szerint illetékes rendőrkapitányságnak *legalább három nappal* a rendezvény megtartásának tervezett időpontját megelőzően *be kell jelenteni*.⁵⁴ A bejelentés célja nem az, hogy a rendőrség a rendezvényt engedélyezze, mivel a gyülekezési jognak a gyakorlása nem igényel előzetes állami hozzájárulást. A bejelentés azonban lehetőséget ad arra, hogy az államigazgatási szervek felkészülhessenek a gyülekezési jog gyakorlása, illetőleg a közrend és a közlekedés zavartalanságának biztosítására.⁵⁵ A bejelentési kötelezettség a rendezvény szervezőjét terheli. A *bejelentést írásban* kell megtenni, hogy a rendőrség számára rendelkezésre álljanak az intézkedéshez szükséges információk. Ezért a bejelentésnek a következőket *kell tartalmaznia*:

– A tervezett rendezvény kezdetének és befejezésének várható időpontját, helyszínét, illetőleg útvonalát. Ezek az adatok a hatóság számára elsősorban a közlekedésrendészet szempontjából jelentősek, mivel ennek megfelelően tud intézkedni egyes közterületek gépjárműforgalom előli elzárása, megfelelő szabad terület biztosítása érdekében.

– A rendezvény célját, illetőleg napirendjét. A rendezvény céljánál az adott rendezvény konkrét célját kell megjelölni, a napirendnél pedig a rendezvény lefolyásának tervezett menetét.

– A rendezvényen részt vevők várható létszámát, a rendezvény zavartalan lebonyolítását biztosító rendezők számát. A bejelentésben a rendezvényen részt vevők várható létszámát és a rendezők számát azért kell feltüntetni, mert a rendőrség ennek alapján tudja megítélni, hogy a szervező a rendezvény zavartalan lebonyolítása érdekében – a résztvevők

létszámára figyelemmel – kellő számú rendezőt bízott-e meg. Ennek függvényében határozza meg a rendőrség a rendezvényt biztosító rendfenntartó erőinek létszámát.

– A rendezvényt szervező szerv vagy személyek és a szervezők képviselőire jogosult személy *nevét és címét*. Ezeknek az adatoknak kettős rendeltetése van: egyrészt a szervezők a nevük feltüntetésével vállalnak felelősséget mindazokban az esetekben, amelyekben a törvény a szervezők köteletségét előírja, másrészt, ha esetleg a rendezvénynek a bejelentésben megjelölt helyszínen vagy időben való megtartását a hatóság megtiltja, a határozat a szervezőkkel közölhető legyen.

A közterületen tartandó rendezvény – a bejelentés megtétele után – általában minden további intézkedés nélkül megtartható, nincs szükség a rendőrség külön engedélyére. A bejelentés következményeként előfordulhat, hogy a rendőrség *megtiltja* a rendezvény megtartását. Ez esetben a rendőrség a szervezővel *24 órán belül írásban közli* a megtiltó határozatot,⁵⁶ mivel fontos garanciális érdek fűződik ahhoz, hogy még legyen lehetőség leállítani a szervezést. A jelentős, előre láthatóan nagy tömegeket mozgósító rendezvény esetén a határozat – a szervezővel való írásbeli közlés mellett – tömegtájékoztatási eszközök útján is közzétehető.

b) A tájékoztatás figyelembevételének kötelezettsége

Ha a rendezvény *közúton* kerül megtartásra, a rendőrség erről a *közút kezelőjét tájékoztatja*. E tájékoztató alapján a közút kezelője minden tőle telhetőt köteles megtenni a gyülekezési jog gyakorlásának biztosítása érdekében, mivel e jog gyakorlása nem függhet a közút kezelőjének hozzájárulásától sem. A tájékoztatás ugyanakkor azért indokolt, mivel a kezelő rendelkezhet olyan – a rendezvény megtartását befolyásoló – információkkal, amire a szervező figyelmét felhívhatja.

c) A rendezvény rendjének a biztosítása

A rendezvény rendjének biztosításáról – általános szabályként – a szervező gondoskodik. Ennek *indoka* az is, hogy nem minden rendezvényt, csak a közterületen megtartásra kerülőket kell előzetesen bejelenteni. A nem közterületen tartott rendezvényről tehát a hatóság nem szerez tudomást, és így nem is gondoskodhat a rend biztosításáról. A szervező kérésére azonban a rendezvény rendjének biztosításában a *rendőrség és más arra illetékes szervek is közreműködnek*. A rendezvény rendjének rendőri biztosítása bonyolult, egymáshoz kapcsolódó tevékenységek sorozata. E komplexitás egyrészt abban jelölhető meg, hogy a biztosításban részt vesznek a szolgálati ágak és a szakszolgálati szervek. Az összetettség másrészt a kétirányú feladatokat foglalja magában, azaz

tiltaná. Ez esetben nyilvánvalóan a gyülekezési joggal való visszaélésről van szó, és a továbbiakban az az esik egy tekintet alá. A kérdést az imént tárgyalt mindkét esetben is az jelenti, hogy az ilyen rendezvény feloszlata szükséges és arányos eszköz-e.⁷¹

c) A gyakorlatban problémát okozhat a két nagy csoport – az alapjog gyakorlása és az azzal való visszaélés – közti megkülönböztetés. Erre tekintettel a szükségesség és arányosság elvét figyelembe vevő, *mindkét esetre alkalmazandó szankciórendszerrel kellene kidolgozni*.⁷² Ekkor azonban úgy tűnik, hogy nem történik differenciálás az alapjoggal történő visszaélés és az alapjog gyakorlása között. E *megkülönböztetésnek* viszont *nem kell* szükségszerűen a *szankcióban megnyilvánulnia*. Ennek oka egyrészt a bejelentés szükségességének indokaiban, másrészt a szankciónak igazoltan a köz érdekében történő alkalmazásában rejlik.

d) A dilemma feloldása érdekében a *kiindulópontot a bejelentés szükségességének az indokai* adják. A törvény azért ír elő bejelentési kötelezettséget, hogy a gyülekezési jog meghatározott időben és helyen stb. zavartalan biztosítása érdekében a rendőrség meghatározott területeket elzárjon a gépjárműforgalom elől, szabad területet biztosítson, kellő számú rendfenntartót, rendezőt szolgáltatson. E szolgáltatásokra a meg nem engedett, illetve a spontán vagy az azonnali gyülekezés – a találkozójellegéből fakadóan – nem tarthat igényt, és erről a résztvevőknek is tudniuk kell. A rendőri biztosítás hiánya alkalmas lehet a gyülekezési joggal való visszaélés megelőzésére. Az ilyen események a rendőri védelemre, vagy biztosításra csak akkor – de akkor feltétlenül – számíthatnak, ha valamely cselekmény a gyülekezési joguk akadályozására, vagy megzavarására irányul.⁷³ A bejelentési kötelezettség imént említett indokai és a rendőrség közreműködése tehát a *gyülekezési jog gyakorlását segítik elő*, és így a szankciók tekintetében nyilvánvalóan irrelevánsak.

A bejelentés okainak másik csoportját ezekkel szemben a társadalmi együttélésből is fakadó olyan *követelmények* alkotják, amelyek érvényre juttatása *megalapozza a rendőrség* tényleges, nem a rendezvény biztosítására irányuló *beavatkozását*. E kívánalmak pedig a közrendnek, a közút és a közlekedés zavartalanságának a biztosítása és a felelősség érvényesítése elnevezés alatt olyan igényeket, értékeket jelenítenek meg, amelyek bizonyos esetekben *konkurálhatnak* az alapvető jog gyakorlásával.

e) Az elhatárolási probléma feloldása után az egységes, arányos és szükséges *szankció meghatározása* is elengedhetetlen. Az a megállapítás, hogy bizonyos értékek versenghetnek a gyülekezési jog gyakorlásával, nem jelenti a legsúlyosabbnak minősülő, és az alapjog gyakorlását ellehetetlenítő szankció elsődleges alkalmazásának elfogadását. A gyüleke-

zési joggal való visszaélés és a spontán, vagy az azonnali csoportosulás esetében az intézkedő rendőrnek a rendezvény *helyszínén kell felmérnie* azt, aminek az értékelésére egyébként a bejelentési eljárás szolgál. A *feloszlata* lehetősége a rendőr rendelkezésére – a közrend, a közút és a közlekedés zavartalanságának a biztosítása érdekében – a rendőrségi törvényben és a szolgálati szabályzatban meghatározott intézkedései megtétele után, kizárólag *ultima ratio*-ként áll rendelkezésére.⁷⁴ A rendezvény *feloszlata előtt* a résztvevőket figyelmeztetni kell arra, hogy ha nem hagynak fel törvénytörő magatartásukkal, illetőleg a helyszínről önként nem távoznak, akkor a rendőrség – akár kényszerítő eszköz igénybevételével is – feloszlhatja a rendezvényt. A feloszlásra a figyelmeztetés hatástalansága esetén kerül sor.

VII. A gyülekezési joggal kapcsolatos jogorvoslatok

A gyülekezési szabadság államhatalom általi megakadályozása esetén biztosítani kell a jogorvoslat lehetőségét, amit a rendezvényt megtiltó határozat, illetve a rendezvény feloszlata ellen lehet igénybe venni. A gyülekezési szabadság más személy általi megakadályozása esetén az Alkotmány jogorvoslatként a bírósághoz fordulás lehetőségét biztosítja.⁷⁵

1. A rendezvény megtartásával kapcsolatos jogorvoslat

A rendőrség *rendezvényt megtiltó határozata* ellen fellebbezésnek helye nincs, de a határozat közlésétől számított *három napon belül a szervező kérheti az államigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát*. Ahhoz, hogy a bíróság megalapozott döntést hozhasson, ismernie kell a bejelentett rendezvényt megtiltó határozatot, ezért azt a kérelemhez csatolni kell.

A bíróság a kérelem beérkezésétől számított *három napon belül*, nemperes eljárásban, ülnökök közreműködésével, szükség esetén a felek meghallgatása után *határoz*. *Ha a kérelemnek helyt ad*, hatályon kívül helyezi a rendőrség határozatát, és *a rendezvényt* a bejelentésben foglaltaknak megfelelően *meg lehet tartani*. Ha a kérelmet elutasítja, a rendőrség határozata marad érvényben. A bíróság határozata ellen nincs helye jogorvoslatnak, mivel ez a végső, a jogerős döntés meghozatalát jelentősen késleltetné.⁷⁶

Előfordulhat azonban az az eset is, hogy a bíróság a rendőrség határozatát a rendezvény *bejelentésben megjelölt időpontját követően* helyezi hatályon kívül. Ilyen esetben a rendezvény megtartásának tervezett új időpontjáról a szervezőnek a bejelentést el-

tók meg, amelyeket 1996-ig a szolgálati szabályzat írt elő, jelenleg pedig törvény tartalmaz.⁶⁵ Ezek az előírások azonban a gyülekezési szabadsághoz való joguk és ennek gyakorlása lényeges tartalmát nem korlátozhatják.⁶⁶

A közterületen szervezett rendezvény *alapvetően korlátok közötti*, mivel bejelentési kötelezettség alá esik.⁶⁷ Az egyéneket a szabad és békés gyülekezéshez való jog tehát csak a szervező által bejelentett, meghatározott helyen, illetve útvonalon, időben és időtartam alatt, a megadott célból gyakorolható. A bejelentési kötelezettség önmagában nem csorbítja a lényeges tartalmát, mivel az nem engedélyezést jelent, és a bejelentés tartalmát a szervező szabadon határozhatja meg. A problémát e tekintetben csak az okozza, hogy a bejelentési kötelezettség miatt – a hatályos szabályozás alapján – a gyülekezési szabadság teljes egészében nem valósul meg, mivel nincs alkotmányos/törvényes lehetőség a közterületen megvalósuló spontán, vagy azonnali megmozdulásoknak, illetve az azokban való részvételnek. Az alapjog zavartalan gyakorlásának másik akadályát a rendőrség feloszlatási kötelezettsége jelenti.

Az állam által meghatározott – a legtöbb fent említett – korlátot a rendezvény szervezőinek, illetve a résztvevőknek be kell tartani. Ellenkező esetben a rendezvény feloszlatásával mint szankcióval, illetve szabálysértési bírsággal⁶⁸ kell számolniuk.

VI. A rendezvény feloszlatása

1. A rendezvény feloszlatásának indoka a hatályos törvény alapján

A rendezvény feloszlatásának indokai az okot adó magatartás alapján különböző csoportokba sorolhatók.

A rendőrség a – *bármilyen* formájú, és bárhol rendezett, a törvény hatálya alá tartozó – *rendezőnyt feloszlatja*, ha az egyének a gyülekezési jog gyakorlásakor az általános korlátokat figyelmen kívül hagyják, tehát az bűncselekményt, bűncselekményre való felhívást valósít meg, vagy mások jogainak és szabadságának sérelmével jár, továbbá ha a rendezvényen a résztvevők fegyveresen, felfegyverkezve jelennek meg.

Az *előzetes bejelentéshez kötött* rendezvényt a rendőrség feloszlatja akkor is, ha azt bejelentés nélkül, vagy a bejelentésben megjelölt időponttól, helyszíntől, útvonaltól, céltól vagy napirendtől eltérően, vagy tiltó határozat ellenére tartják meg. Az ilyen rendezvény szervezőjének e mellett következményként még a szabálysértési felelősséggel is számolnia kell.

2. A hatályos szabályozással kapcsolatos dilemmák és megoldási lehetőségek

A gyülekezés szabadságának tartalmi kibontása, illetve alapjogi rendszerben való elhelyezése miatt szükséges néhány kritikai gondolatot szentelni e jog nem jogszabályszerű gyakorlásával szemben a hatályos szabályozás által megfogalmazott szankcióra, és – ezzel összefüggésben – az alapjogi szisztémába jobban illeszkedő alternatív megoldás bemutatására.

a) Az első eset a feloszlatás melletti súlyosabb, míg a második az enyhébb érvet jelenti. Ennek ellenére az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a bejelentési kötelezettség elmulasztása nem értékelhető pusztán adminisztratív mulasztásnak, hanem a gyülekezési joggal való visszaélés első tudatos lépéseként lehet tekinteni,⁶⁹ és emiatt az ilyen rendezvény feloszlatása ellen nem lehet kifogást emelni. A szükségesség és arányosság elvének tényleges érvényesülése miatt azonban *szerecsés lenne a jogkövetkezmény szempontjából is differenciálni*, amelyet az a gyakorlati tény is indokol, hogy az utóbbi esetben – a kilencvenes évek első felében – a feloszlatásra a törvényi kötelezettség ellenére sem került sor.⁷⁰

b) A feloszlatás, illetve a fel nem oszlatás kérdéskörével kapcsolatban *három megjegyzést* szükséges tenni. Az egyik az, hogy a bejelentési kötelezettség elmulasztása is – a törvény értelemben – feloszlatást von maga után. A jogállamban pedig *nem szerecsés az olyan jogalkalmazói gyakorlat, amely az előírásoknak nem felel meg*. A másik megállapítás az, hogy a bejelentési kötelezettségnek eleget nem tévő rendezvényeknek két nagy csoportja lehet. Az egyik esetében a *bejelentési kötelezettség elmulasztásáról*, míg a másikban a *gyülekezési szabadság* olyan – a gyülekezési jog célját megvalósító – *spontán*, illetve *azonnali megnyilvánulásairól* van szó, amely jellegéből adódóan kizárja a bejelentést. Mivel a spontán vagy az azonnali csoportosulásokban való részvétel a gyülekezési jog szabad gyakorlását jelenti, a gyülekezési joggal való visszaélés nyilvánvalóan az első esetben valósulhat csak meg. Ezért legfőképpen azt az esetet kellene a jelenleginél enyhébb eszközökkel szankcionálni, amelyben a szervezők nem tettek eleget a bejelentési kötelezettségüknek. A harmadik megjegyzés a *tiltó határozat ellenében* történő gyülekezés megtartására, illetve feloszlatására vonatkozik. Ez az eset az itt tárgyaltakhoz képest kivételt jelent, mivel a rendőrségnek a tiltó határozatról tudomása van. Természetesen előfordulhat, hogy a szervezők a bejelentést azért nem teszik meg, mert a rendezvény megtartása a népképviselői szervek, vagy a bíróságok zavartalan működését súlyosan veszélyeztetné, vagy a közlekedés rendjének aránytalan sérelmével járna, és így a hatóság a rendezvény megtartását meg-

⁹ E jogok gyakorlását csak a törvényben meghatározott, olyan korlátozásoknak lehet alávetni, amelyek a demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság vagy közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megakadályozása, a közegészség, az erkölcsök, illetőleg mások jogai és szabadságai védelme érdekében szükségesek.

¹⁰ Rendkívüli állapot, szükségállapot vagy veszélyhelyzet idején az alapvető jogok gyakorlása – az 54–56. §-ban, az 57. § (2)–(4) bekezdésében, a 60. §-ban, a 66–69. §-ban és a 70/E. §-ban megállapított alapvető jogok kivételével – felfüggeszthető vagy korlátozható.

¹¹ Vö. 55/2001. (XI. 29.) AB határozattal. CompLex CD Jotgár 6–7. o.

¹² Vö. Sári: i.m. 151. o., illetve Az állampolgárok alapjogai és kötelezései. (Szerk. Halász József, Kovács István, Szabó Imre) Akadémia Kiadó, Budapest 1965. 468–469. o.

¹³ Pl. az 1831-es belga alkotmány. Vö. Szikinger István: A gyülekezési jog szabályozásának mai kérdései. Új rendszertani tanulmányok. 1996/1. 21. o., illetve Uő: Gyűlés határ 94. o.

¹⁴ A kivételek közé tartozik az 1975-ös görög, illetve az 1976-os portugál alkotmány. Vö. Szikinger: A gyülekezési jog... 21. o.

¹⁵ Vö. Ádám: Alkotmányi értékek ... 44. o.

¹⁶ Pl. a spanyol, holland, észt alkotmányok. Vö. Szikinger: A gyülekezési jog... 21. o.

¹⁷ Vö. Az állampolgárok alapjogai... 459–461. o.

¹⁸ 7430/1913. sz. rendelet. Vö. Sári: 151. o., illetve Halmai Gábor: A gyülekezési és az egyesülés szabadsága. In: Emberi jogok hazánkban. ELTE Jogi Továbbképző Intézet – Kutatócsoport, Budapest. 1988. 217–219. o.

¹⁹ Vö. Sári: i.m. 151. o., illetve Halmai: uo.

²⁰ Vö. Sári: i.m. 151–152. o., illetve Szabó Máté: A gyülekezési jog és problémái: a tömegdemonstrációk és a rendőrség Magyarországon a demokratizálódás folyamatában. Acta Humana 1998. 32. sz. 40–41. o., valamint Halmai: uo.

²¹ Magyar Értelmező Kéziszótár. Akadémia Kiadó, Budapest 1992

²² A gyülekezési jog ilyen spontán megvalósulására példa lehet egy csoport vonulása, amely konkrét esetben a leszerelő katonák gyakran markáns véleményeket hangoztató menetében nyilvánulhat meg. Vö. Szikinger: Gyűlés határ. 91. o.

²³ Uo.

²⁴ Vö. Szikinger: A gyülekezési jog... 25. o.

²⁵ Az egyes büntetőjogi megfontolásokat az államnak természetesen figyelembe kell vennie.

²⁶ Vö. Szikinger: A gyülekezési jog... 25. o.

²⁷ Uo.

²⁸ Erről l. később.

²⁹ Vö. az 1989. évi III. törvény (Gyt.) 1. §-ával.

³⁰ Vö. a Gyt. 2. § (1) és (2) bekezdésével.

³¹ Az ezzel kapcsolatos problémákat l. a IV. 1. pontban.

³² A véleménynyilvánítási szabadság részletes kifejtését l. Ádám: Alkotmányi értékek... 121–136. o.

³³ Vö. 30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992. 167., 171., illetve Sári: i.m. 151. o.

³⁴ Vö. Szikinger: A gyülekezési jog... 25. o.

³⁵ Vö. az 1989. évi XXXI. törvény indokolásával.

³⁶ Az alkotmánybíróság az állam intézményvédelmi kötelezettségét először a 64/1991. (XII. 17.) AB határozatában állapította meg.

³⁷ 1989. évi III. törvény 5. §. Ez a megszorítás a gyülekezési jog gyakorlásának többi részére nem vonatkozik, ezért a rendezvény szervezéséből kizárt személyek a rendezvényen szabadon részt vehetnek.

³⁸ Részletesebben l. a rendezvény szervezésénél.

³⁹ Kukorelli István alkotmánybírónak az 55/2001. (XI. 29.) AB határozathoz fűzött különvéleménye. CompLex CD Jotgár 28. o.

⁴⁰ Az írásbeli bejelentésnek tartalmaznia kell a rendezvényt szervező szerv vagy személyek és a szervezők képviselőjére jogosult személy nevét és címét.

seletére jogosult személy nevét és címét.

⁴¹ Vö. Halmai Gábor: Egyén- és ... 83. o., illetve Szikinger: A gyülekezési jog 23. o. A jogi személy nyilvánvalóan nem képes a gyülekezésben részt venni, viszont a szervezési munkákat a képviselőjén keresztül – a feladatok jellegére tekintettel – el tudná látni.

⁴² A közösség egészének: a rendezvényen részt vevőknek és mindenki másnak, akit a rendezvény megtartása akár csak közvetett módon is érint – például a rendezvény színhelyén vagy ahhoz közel élő, dolgozó vagy közlekedő személyek – érdeke, hogy a gyűléseket rendezett keretekben szervezzék meg és bonyolítsák le. 55/2001. (XI. 29.) AB határozat. CompLex CD Jotgár 13. o.

⁴³ 55/2001. (XI. 29.) AB határozat. CompLex CD Jotgár 21. o. és köv.

⁴⁴ Az alábbiakat vö. Kukorelli István alkotmánybírónak az 55/2001. (XI. 29.) AB határozathoz fűzött különvéleményével (uo.), illetve Szikinger István és Halmai Gábor elemzésében írtakkal.

⁴⁵ Vö. a menedéjogról szóló 1997. évi CXXXIX. törvény I. és II. fejezetével.

⁴⁶ 1997. évi CXXXIX. törvény 17. §.

⁴⁷ Kukorelli István alkotmánybírónak az 55/2001. (XI. 29.) AB határozathoz fűzött különvéleménye.

⁴⁸ Az Egyezmény 16. cikke ugyan elismeri a külföldiek politikai tevékenységének állam általi korlátozásának lehetőségét, de e szabály a hatályos gyülekezési törvény tekintetében nem releváns, mivel a törvény maga rendelkezik úgy, hogy a szervező lehet külföldi, csak a meghatározott alanyi körbe kell tartoznia. E megkülönböztetést sem a törvény, de – a fentiek alapján – még az alkotmánybírói határozat sem vette kellő mértékben figyelembe.

⁴⁹ 1989. évi III. törvény 3. §.

⁵⁰ Vö. Magyar Értelmező Kéziszótár. A felvonulás és a tüntetés összefoglalható a demonstráció kifejezés alatt. A demonstráció a gyülekezési jog fontos folyamánya, amely politikai fejlesztések, szociális vagy kulturális visszasságok ellen, meghatározott politikai alapelvek melletti, vagy az ellenük irányuló nyilvános tüntetést, gyűlést vagy tiltakozást felvonulást foglal magában.

⁵¹ A strasbourggi szervek hasonló álláspontot foglalnak el. L. Sári: i.m. 151. o.

⁵² Szikinger István megjegyzi, hogy e szabály a rendőrség számára egyértelműen kötelezettséget jelent, mivel a jogalkotó a felosztási kötelezettséggel kapcsolatban kijelentő módon fogalmaz. Mivel a kijelentő mód használata a jogban tipikusan kötelezést jelent, ezért az Alkotmánybíróság e vonatkozásban tévesen értelmezte a törvényt akkor, amikor kimondta, hogy a bejelentettől eltérő rendezvényt nem minden esetben kell felosztani. Szikinger: Gyűlés határ 91. o. és az 55/2001. (XI. 29.) AB határozat, CompLex CD Jotgár 19. o.

⁵³ A német alaptörvény (Grundgesetz 8. § (2) bekezdés) például külön kezeli a szabad ég alatti gyülekezést, és megengedi annak törvény általi vagy annak alapján történő korlátozását. A zárt térben zajló gyülekezések tehát csak az összes alapjogot jellemző immanens korlátozások alá vetettek.

⁵⁴ A törvény a bejelentés megtétele határidejének meghatározásával arra törekszik, hogy az aktuális eseményekhez kapcsolódó rendezvények megtartása elé se állítson gátat. Ez a határidő elegendő ahhoz, hogy a rendezvény zavartalan lebonyolítása érdekében minden tőle telhető feltételt biztosítson. A szervezőnek a bejelentés megtétele időpontjának megválasztásakor azonban lehetősége van arra is, hogy a rendezvényt a törvényben előírt három napnál korábban bejelentsen, ha ez a rendezvény aktualitását nem veszélyezteti.

⁵⁵ A közterületen tartandó rendezvények azok, amelyek a jellegükből következően leginkább alkalmasak lehetnek arra, hogy sértsék a gyülekezési jogról szóló törvényben meghatározott védett érdekeket. Az illetékes rendőrkapitányságnak történő bejelentés indoka pedig az, hogy a rendezvények rend-

bíráló rendőrséget 24 órával a rendezvény megtartását megelőzően tájékoztatnia kell. Ekkor tehát *csak tájékoztatási*, nem pedig újabb bejelentési *kötelezettség* áll fenn, mégpedig azért, hogy közrendvédelmi szempontból a rendőrség a szükséges intézkedéseket (pl. az útvonal biztosítását) megtehesse. A tájékoztatás alapján informálódik a rendőrség a rendezvény új időpontjáról.

2. A rendezvény feloszlásával kapcsolatos jogorvoslat

A rendezvény valamennyi résztvevője számára feltétlenül *jogorvoslati lehetőséget* kell biztosítani annak érdekében, hogy a bíróság felülvizsgálhassa a feloszlás elrendelésének jogszerűségét. Ezt indokolja a feloszlás jellege. A feloszlás ugyanis olyan hatósági intézkedés, amely helyszínen, szóban kihirdetett hatósági határozatnak minősíthető,⁷⁷ és amely korlátozza, illetőleg meg is akadályozhatja a gyülekezési jog gyakorlását. Ha tehát a rendezvényt feloszladják, a *rendezvény résztvevője* a feloszlástól számított *tizenöt napon belül pert indíthat* a feloszlás jogellenességének megállapítására.⁷⁸ A bírósági felülvizsgálatnak – az esetleges büntetőjogi vagy fegyelmi és kártérítési felelősség megállapításán túl – célja az is, hogy erkölcsi elégtételt nyújtson a résztvevők számára.

VIII. Összefoglaló megjegyzések

a) A gyülekezési jog alapjogi rendszerben való elhelyezésének kísérlete során – többek között – az Alkotmánybíróság vonatkozó határozatát is át kellett tekinteni. Úgy tűnhet, hogy a testület ennek az alapjognak az értelmezését átfogó jelleggel végezte el, mivel mind a nemzetközi jogi dokumentumokat, mind az alkotmányi és törvényi rendelkezéseket egymásra vetítette. Az indítványozók ráadásul minden lényeges kérdést – az alanyok körét, a törvényi szabályozás által használt fogalmak pontatlanságát, az alapjog lényeges tartalmát és más alapjogokkal való összefüggését, valamint korlátozásának feltételeit és mértékét – felvetettek. A teljes körű interpretáció azonban valójában nem történt meg, mivel az Alkotmánybíróság e fenti kérdéseket csak érintette, de határozatában a gyülekezési jog tartalmára és funkciójára vonatkozó konzisztens és koherens rendszert nem alakított ki.

b) A gyülekezési jogra vonatkozó jelenlegi szabályozás feltétlenül korrekcióra szorul mind alkotmányi, mind törvényi szinten. E tanulmány végkövetkeztetése, összefoglalója nem hivatott arra, hogy szövegszerű javaslatot dolgozzon ki, inkább – az itt

lefejtett dogmatikai alapra hivatkozva – a jövőbeni szabályozás irányát szándékozik kijelölni, kiemelve és meghatározva a feltétlen rendezést igényelő pontokat.

Mint ahogyan az alapvető jogokkal foglalkozó szakirodalom általában megköveteli,⁷⁹ szerencsés lenne az Alkotmányban *expressis verbis* szerepeltetni a gyülekezési jog alanyát és tartalmát. E tekintetben tehát a gyülekezési jogot – mint békés gyülekezésben való szabad részvételt és az ilyen gyülekezés szervezésének a szabadságát – szükséges lenne *alapvető emberi jogként* megfogalmazni. E mellett rögzíteni kellene a gyülekezési jog legfontosabb – csak erre az alapjogra vonatkozó – *általános korlátait*. Szintén az Alkotmányban kell differenciálni gyülekezések között a funkcióik szerint és olyan szempontból is, hogy azokat zárt térben vagy a szabadban tartják-e meg. A választóvonalat ugyanis nemcsak a helyszínen kell jelentenie, hanem a gyülekezés törvény általi, vagy az alapján történő törvényi korlátozás megengedésének is. Törvényi szinten egyrészt *pontosan meghatározott (jogi) kifejezések*⁸⁰ használata lenne indokolt. Másrészt világossá kell tenni az alapvető jogokra általában vonatkozó korlátokat, és azokat a *jogokat*, illetve azokat a *kötelezettségeket*, amelyek a gyülekezési jog két megvalósulási formájára külön-külön vonatkoznak. Szükséges tehát a *törvény hatályának* átgondolása is. A rendezvény rendőrség általi *feloszlásának* okait és körülményeit pontosabban kellene meghatározni, különbséget téve a bejelentés elmulasztása, vagy az abban írtaktól való eltérés, és a gyülekezési jog általános korlátainak figyelmen kívül hagyása közt. A gyülekezési jog gyakorlásának a rendőrség általi biztosításában, a bejelentési eljárásban egyértelművé kell tenni a rendőrség hatáskörét.

Jegyzetek

¹ Megjegyzendő, hogy e határozat alapos kritikáját Szikinger István: Gyűléshatár, illetve Halmai Gábor: Egyén- és állampárti alkotmánybírák c. tanulmányukban elvégezték. *Fundamentum* 2002. 1. sz. 90–97. o., illetve 82–85. o.

² E különbségtétel a hatályos Alkotmányban is megtalálható.

³ Vö. Sári János: *Alapjogok*. Osiris, Budapest 2000. 29–30. o.

⁴ Vö. Pap Gábor: A személyes szabadságjogok szabályozása az új alkotmányban. In: *Alapjogok és alkotmányozás* (Szerk. Ádám Antal) Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest 1996. 39–40. o.

⁵ A továbbiakban I. törvény, vagy Gyt. A tanulmány a törvény rendelkezésein kívül figyelembe vette és feldolgozta az indokolást is.

⁶ Kihirdette az 1993. évi XXXI. törvény.

⁷ Erről I. bővebben Ádám Antal: *Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás*. Osiris, Budapest 1998. 48. o. és köv. o.

⁸ Hasonlóképpen fogalmaz az Európai Unió Alapjogi Kartájának 12. cikke is.

jének biztosítása a közrend védelme érdekében a rendőrség feladata.

⁵⁶ A rendőrség eljárására az államigazgatási eljárás általános szabályai az irányadók.

⁵⁷ Bernáth Mihály: A politikai tömegrendezvények rendőri biztosítása. Belügyi Szemle 1990. 1. sz. 29. o.

⁵⁸ Vö. az 55/2001. (XI. 29.) AB határozattal. CompLex CD Jogtár 18. o.

⁵⁹ 2/1990. (II. 18.) AB határozat, ABH 1990. 18. (20.)

⁶⁰ 1989. évi II. törvény 2.§ (3) bekezdés.

⁶¹ Fegyveresen jelenik meg a rendezvényen az, aki löfegyvert vagy robbanóanyagot tart magánál, felfegyverkezve pedig az, aki erőszak vagy fenyegetés alkalmazása érdekében az élet kioltására vagy testi sértés okozására alkalmas eszközt tart magánál. Bár a mások jogainak és szabadságának megsértése is megvalósíthat bűncselekményt, azonban e sérelem bűncselekmény elkövetése nélkül is bekövetkezhet, ezért indokolt e védett érdekeket külön is nevesíteni.

⁶² 55/2001. (XI. 29.) AB határozat, CompLex CD Jogtár 10. o.

⁶³ E kivételes tiltási lehetőség az említett szervek függetlenségét, befolyásolhatatlanságát, valamint mások jogai és szabadsága aránytalan sérelmének megakadályozását hivatott szolgálni.

⁶⁴ 1989. évi III. törvény 16. §.

⁶⁵ Ld. a fegyveres szervek hivatásos állományú tagjainak szolgálati viszonyáról szóló 1996. évi XLIII. törvény 19., 20. § és 279. §-át.

⁶⁶ E szabályozás kritikáját l. Szikinger: Gyűléshatár 95–96. o.

⁶⁷ Ennek az indoka, hogy a közterület az a hely, ahol a különböző jogok és törvényes érdekek a leginkább ütközhetnek. Szikinger: A gyülekezési jog... 28. o.

⁶⁸ Vö. A szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvény 152. §-ával.

⁶⁹ Vö. 55/2001. (XI. 29.) AB határozattal. CompLex CD Jogtár 19. o.

⁷⁰ Vö. Szikinger: A gyülekezési jog... 23. o., illetve uő: Gyűléshatár. 91. o.

⁷¹ A szabályozás egészét tekintve azonban az is kérdéses, hogy az alapjognak e korlátozása (ti. a rendezvény megtartásának a megtiltása) a szükségességet és arányosság tesztjét tekintve egyáltalán alkotmányosnak minősíthető-e.

⁷² Adott rendezvény feloszlásával kapcsolatos kérdéseket l. még Szikinger: Gyűléshatár. 92. o.

⁷³ L. a büntető törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény 228/A. §-át.

⁷⁴ Vö. 55/2001. (XI. 29.) AB határozattal. CompLex CD Jogtár 27. o.

⁷⁵ Alkotmány 70/K §., illetve 55/2001. (XI. 29.) AB határozattal. CompLex CD Jogtár 17. o.

⁷⁶ A bírósági döntés ellen felülvizsgálati kérelemnek sincs helye. Vö. BH 1995. 491.

⁷⁷ Bernáth: i.m. 31. o.

⁷⁸ A bírósági eljárásra az államigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránti perek szabályai az irányadók.

⁷⁹ L. pl. Ádám: Alkotmányi értékek... 52. o. és köv.

⁸⁰ Használhatók lehetnek pl. a következő kifejezések: zárt térben, közterületen/szabad ég alatt, rendezvény, összejövetel, demonstráció stb.

Erdő Péter

egyetemi tanár, rektor

Pázmány Péter Katolikus Egyetem

A kánonjog helye és sajátossága a jog világában

I. A kánonjog

Az általános jogi kultúra horizontját nagyban szélesíti, ha a jogász vagy akár a joghallgató nem csupán egyes államok belső jogrendjével foglalkozik, hanem egyrészt különböző korok jogi jelenségeit ismeri meg, másrészt a nemzetközi jogot, a nemzetközi szervezetek jogát, kontinensünkön pedig például az Európai Unió jogát is tanulmányozza. Különösen tanulságos az archaikus, szakrális jogrendek, illetve a ma is élő vallási jellegű jogrendek vizsgálata. Ennek során ugyanis a valóságnak megfelelően relativizálódik állam és jog viszonya, kitűnik, hogy a jog kialakítói és működtetői nem csupán államok lehetnek, egyben árnyaltabban rajzolódik ki a jog és a társadalom sokrétű kapcsolata is. A közös célok elérésére szerveződő, ennek érdekében szabályos működéseket rendszeresítő, jól meghatározható szervezetet kialakító, az emberek közötti viselkedés legfőbb szabályait pedig intézményesen szankcionáló társadalom már hordozója a jognak akkor is, ha nincsenek írott törvényei, sőt akkor is, ha ezeket a szabályokat még semmilyen meghatározó verbális formában nem tételezték. Ez a társadalom mélyén élő intézményes jog azután idővel kiváltja a tételezést, a pozitív jog születését is. Ilyen háttérben szemlélve közelíthetjük meg korunk egyik legnagyobb ősi, vallási jogrendjének, a kánonjognak a valóságát.

I. 1. A kánonjog fogalma

Kánonjognak tágabb értelemben a keresztény egyházak, szűkebb értelemben a katolikus egyház jogát nevezzük. Az ortodox egyházakban ugyancsak beszélnek kánonjogról, hiszen az egyházi joganyag az első keresztény évezredben Keleten és Nyugaton nem kis részben közös volt, egyik legjellemzőbb formáját pedig a zsinati kánonok alkották. A név a görög kanón (szabály, zsinórmérték) szóból ered, melyet az ókeresztény kortól fogva sajátosan az egyházfegyelmi szabályok megjelölésére alkalmaztak. Az Újszövetségben és a korai patrisztikus szövegekben a kanón szó a keresztények hitének és életének zsinórmértékét jelölte, később az egyházi szervektől kiadott kötelező szabályokat, a IV. századtól főként a zsinatok rendelkezéseit jelentette¹. A kanón szónak az első időkben szűkebb jelentései is voltak: sajátosan a vezeklési gyakorlattal kapcsolatos szabályt jelölt, valamint egy másik ősi keresztény értelemben a klérusba való felvétel szabályát, sőt magát a klé-

A katolikus egyház jogrendje

rust is jelentette².

Hogy az egyház jogát mennyiben minősítjük jognak, az attól függ, milyen a jogról alkotott fogalmunk. Ha a jogot elég tágan és egyúttal a természetfeletti valóság felé nyitottan írjuk le, akkor a kánonjog beletartozhat a jog kategóriájába, bár az egyház jellegének megfelelően *igen speciális jog*.

Az egyházat intézményes működésre képes, szerves egységként megformáló alapelvek és folyamatok a legkorábbi időktől dokumentált keresztény meggyőződés szerint Krisztus akaratából fakadnak, és a Szentlélek működése révén építik fel azt a közösséget, amelyet már az újszövetségi könyvek is Isten népének tekintenek. A keresztények legrégebbi, történelmileg igazolt önálló közösségi tudata éppenséggel egy sajátos Isten-népe-tudat³. Ennek a meggyőződésnek a keresztényeket kezdettől fogva jogközösséggé szervező működéséről világos összefoglalást ad Adolf Harnack már a XX. század elején. Eredményeit így foglalja össze: „Az első két évszázad egyházának alkotmánytörténetében (a császáron kívül) mindazok az elemek megtalálhatók, melyek a későbbiekben szerepet játszottak és kibontakoztak. Ezek a tényezők már a korai időben mindnyájan együtt hatottak... Mindez mégis úgy történt, hogy az alapvető és állandóan tovább működő alapelv az az egyházzal veleszületett vallási gondolat volt, hogy Isten népe benne megvalósult. Magának ennek a gondolatnak két oldala volt, és ezért bontakozása is szorosan összetartozó kettős, vagyis pneumatikus és teokratikus fejlődésben valósult meg. Az előbbiben a karizma adta az erőt és a formát, az utóbbiban pedig Isten uralmának gondolata (Istené, aki minden mindenben). A teokratikus fejlődésben a formára nézve meghatározó szerepe volt annak a kapcsolatnak, amely a zsidóságnak mint egésznek és mint zsinagógák rendszerének a szervezetével fennmaradt. Ez az összefüggés azonban eredetileg majdnem megszakadt, illetve mindenesetre erősen elkendőzte azt a pneumatikus elem, hamarosan azonban egyre világosabban előtűnt, nem a zsidókereszténység befolyása révén, még kevésbé a zsidóság közvetlen hatására, hanem az Ószövetség további használata útján és a növekvő földi-egyházi és kultikus szükségletekre tekintettel, melyek a korábbi zsidó szükségletekhez hasonlóak voltak.”

„Pogány talajon a pogány kultuszegyletek, a politikai-szagrális birodalmi szervezet, a városi és tartományi szervezet, végül részint talán a filozófiai iskolák szervezete is valójában mindig csak annyi befolyással rendelkezett erre a fejlődésre, amennyit ezek önkéntelenül gyakoroltak, vagyis úgy, hogy a közösségek előrehaladó bontakozásukban ezt nem sejtették. Az egyházak (illetve azokon belül egyes körök) automatikusan igazodtak e mintákhoz vagy inkább

kényszerítő szükségéből ömlöttek azokba a barázdákba, melyek átszelték a földet, ám elvetették azt, ami mindebből politeista jellegű volt. Tehát igen óvatosan elmondhatjuk, hogy ezek az említett szervezetek hozzájárultak az egyház alkotmányához, azonban félrevezető dolog azt állítani, hogy a keresztény közösségek ‘kultuszegyletként’, a ‘polgárság’ mintájára, vagy ‘filozófiai iskolák’ gyanánt szerveződtek volna. Nem felejtethetjük el ugyanis, hogy azok a fő formai elemek, melyek a kultuszegyletekkel, filozófusiskolákkal és egyebekkel közösek voltak, az egyház saját belső őselvéből származtak. A legfontosabb továbbra is az, hogy mindig belássuk: a keresztény vallás sajátos szervezési elve a Földön megvalósult Isten népének gondolata volt, továbbá hogy másrésről mindazokat az elemeket, melyek a II. században fölépítéséhez szükségesnek tűntek, az egyház már oly erősen magához vonta, hogy semmi sem hiányzott, s már csak arra volt szükség, hogy az anyagnak ebből a teljességéből egységes építmény álljon össze. Ami a ‘jog’ eszméjét illeti, ez a – bár még eléggé spirituális – teokratikus elképzelésben az egyház veleszületett adottsága volt (mégpedig mint ‘isteni jog’). Ugyanígy benne rejtett ez abban a másik eszmében is, amely szerint az egyház Isten régi népének jogutódja, illetve végső kifejlődése. Jogrendek adódtak azután (ugyancsak isteni jelleggel) a karizmák kibontakozásából, melyek szerveződésekhez vezettek. A ‘karizma’ és a ‘jog’ ugyanis nem zárják ki egymást minden tekintetben, hanem a karizma jogokat is terem magának”⁴.

A fent leírtak Harnacknál az egyházi működés és szerveződés kezdeti logikájának bemutatását jelentik. Erről a logikáról és szerkezetről Harnack katolikus kortársai, különösen Pierre Batiffol azt vallják, hogy isteni akaratból származó, tőle eredő adottságról, programról van szó⁵. Kétségtelen, hogy az apostoli kor egyházának alkotmányában, szerkezetében félreismerhetetlenül fellelhetők Izrael vonásai olyannyira, hogy egyes szerzők „az apostoli egyház izraelita alkotmányáról” beszélnek⁶.

Az egyház tehát a szó fent jelzett intézményes, strukturális értelmében jogi valóság, mert Isten népeként egységes egészet alkot, melynek saját rendje és célja van, mely az egyéneket egyetlen új közösséggé teszi. Ugyanakkor az egyház intézményes valósága olyan strukturális jogi elemeket is tartalmaz, melyek az emberi személy mivoltából, alapvető jellegéből fakadnak.

Az egyház sokrétű, az emberi együttélés igazságos rendjének általános követelményeitől meghatározott, a kereszténység alapját képező Krisztus-esemény révén szükséges renddel és megfelelő cselekvéssel látott, a Krisztus személyére visszamenő tanítás és szent cselekmények által strukturált és így szerves

teológiai természetéből kísérelték meg levezetni. A jogfilozófia és a jogelmélet szerepét az egyházjog vonatkozásában legradikálisabban a *müncheni iskola* Klaus Mörsdorf elméletéből kiinduló képviselői, pl. Eugenio Corecco és Winfried Aymans vitatták. Ezek a szerzők a II. Vatikáni Zsinat felhívását a kánonjognak ez egyház misztériumát szem előtt tartó bemutatására¹⁰ úgy kívánták követni, hogy azt állították: a kánonjog nem nevezhető jognak ugyanabban az értelemben, mint a világi jogrendek, s az egyházjog fogalmához nem is lehet eljutni egy általánosan érvényes jogfogalom megkülönböztető jegyekkel való ellátása útján. Ezzel az irányzattal szemben jelentős kritikát hangoztattak mind az ún. *olasz laikus iskola* magas szintű jogi képzettségű képviselői, pl. Pietro d'Avack, Orio Giacchi, Pietro Gismondi, mind a *navarrai iskola* továbbfejlesztett keresztény természetjogi elméletet valló vezető egyházjogászai, pl. Javier Hervada vagy Pedro Lombardía.

A legutóbbi évtizedekben a zsinat utáni vitákból leszűrt tanulságok alapján számos szerző – pl. Velasio De Paolis, Adolfo Longhitano, Salvatore Lener, Gerhard Luf – kezd egyetérteni abban, hogy a teológiai megközelítés nem akadályozza az általános emberi fejlődés során kialakult nyelvezet alkalmazásának, s nem követeli meg feltétlenül, hogy az egyház vonatkozásában magát a jog fogalmát is a kinyilatkoztatásból vezessük le. Sőt éppen teológiai okból látszik szükségesnek az emberi cselekvés olyan általános antropológiai síkjának figyelembevétele, melyből a jogi rendezettség alapvető követelményei levezethetők. Ez lehetővé teszi az egyházjognak egy olyan általános, formális jogfogalomhoz való kapcsolását, mely a világi jogot is magában foglalhatja¹¹.

I. 2. A kánonjog tudománya

A kánonjogot a fentiekben vázolt sajátos értelemben jognak tekintve, a kánonjog tudományát is joggal foglalkozó tudománynak foghatjuk fel. Tárgyának speciális jellege azonban kihat *módszerére* is. Egyfelől a kánonjog akkor vált igazán tudománnyá, amikor a római jog reneszánsza megtermékenyítette az egész középkori jogfelfogást (XII–XIII. sz.), s a kánonjogtudomány azóta is következetesen alkalmazza a jogtudomány módszereit. Másfelől azonban a kánonjog vallási jogrend, *szent jog* is. Az egyház teológiailag megközelíthető valósága szabja meg lényegi struktúráit. Így a kánonjogásznak sokszor teológiai alapon kell interpretálnia a tételes egyházi törvényt is. Nem is szólva arról, hogy a kánonjog forrásai közt mindenkor első helyen a Biblia könyvei és az egyház tradíciója állnak, sőt a tételes egyházi törvények gyakran közvetlenül Istenre hivatkoznak mint tör-

vényhozóra. Ezért a kánonjogtudományt *nemcsak a jogtudományok, hanem a teológiai tudományok körébe is be kell sorolnunk*.

A *teológiai módszer* alapja a hit mint tanítás, de úgy is mint meggyőződés. A teológia a hitet az egyháztól veszi, közelebről a tanítóhivataltól. Így számára az egyház a hit közvetlen szabálya. Ez szavatolja a hit távolabbi szabályának, a Szentírásnak és a szenthagyománynak a helyes megértését. A katolikus teológia ezért egyházi jellegű: a Szentírás, a hagyomány és a tanítóhivatal tekintélyéhez kötődik. Arra törekszik, hogy az egyház tanítását tudományosan feldolgozza. Ezért egyrészt az a feladata, hogy a hitre vonatkozó tanítást a hit megismerési forrásaiból pozitív módon megalapozza, és összefüggéseit feltárja, másrészt az, hogy következtetések révén („spekulatív” módon) feldolgozza. A teológiai bizonyítás először az adott kérdésre vonatkozó teológiai helyeket (forrásokat) állapítja meg, majd ezekből kiemeli a hitigazságokat, végül logikusan feldolgozza őket. Az egyházjogász annyiban dolgozik teológusként, amennyiben kidolgozza a jogi oldalát az egyház valóságának, mely a teológia tárgyát képezi, és amennyiben a dogmatikai és morális adottságokat igyekszik bizonyos fokig kifejezni a jogszabályokban és a joggyakorlatban¹². Ugyanakkor a kánonjogász nem mondhat le a jogi módszer alkalmazásáról sem.

Hasonlóan más jogrendekhez, a kánonjognak is van *tételes tudományán* (a tételes egyházjogon túli valóság felé módszerében is nyitott tulajdonképpeni kánonjogtudományon) kívül *történelme*, melyben az intézménytörténet meg a forrás- és irodalomtörténet már külön tudományágak, s bizonyos mértékig alkalmazhatók rá az egyes jogrendeknél tágabb összefüggéseket vizsgáló jogszociológia és jogpolitika eredményei is. Sajátos jellegénél fogva külön *teológiája* is kialakulóban van. Úgy tűnik, az önállóan művelt egyházjogteológia azon az alapon különböztethető meg a tételes egyházjogtudomány keretében végzett teológusi tevékenységtől, hogy az egyházjogteológia az egyházjog teológiai mivoltával, értékelésével, megalapozásával foglalkozik a maga egészében, az egyházjogtudomány viszont főként az egyes esetek kánonjogi megítéléséhez, a jogalkalmazáshoz és a jogalkotáshoz szükséges következtetések során él teológiai módszerrel (is).

I. 3. A kánonjogtudomány ágai

A tételes egyházjogtudomány ágait tárgyuk (az egyházjog, sőt gyakorlatilag az Egyházi Törvénykönyv részei) szerint és ezzel összefüggésben aszerint különböztetjük meg, hogy önálló egészként szokták-e művelni őket. Ezek a főbb ágak: 1) az *általános szabályok* kifejtése; 2) az Isten népének szerkezetével

egységgé vált valósága az alapja a tételes egyházjog kialakulásának. Tételes egyházi jognak *azoknak a jogszabályoknak az összességét szokás nevezni, melyeket a katolikus egyház illetékes szervei adtak ki vagy érvényesítettek, s amelyek ennek az egyháznak a szervezését, működését és tagjainak az egyház sajátos céljaival kapcsolatos tevékenységét szabályozzák.* Mivel azonban az egyházban a közösség alapvető struktúrája, az „intézményes jog” egybeesik magának az egyháznak a lényegével, a formális, pozitív jogszabályok összességét még a módszertani áttekinthetőség kedvéért sem lehet elvonatkoztatni a strukturális jog valóságától. A tételes egyházjogi szabályok nem alkothatnak olyan zárt rendszert, melyben ne lenne helye mindenkor és minden ponton az egész egyház alapvető célja (a „lelkek üdvössége”)7 és az általa meghatározott látható és egyben kegyelmi hatásúnak vallott szerkezet követelményeinek.

Az egyházjognak ezt a kettős valóságát, az egyház krisztusi alapításra visszamenő eredendő strukturáltságát és az erre épülő tételes jogszabályok együttesét különös hangsúllyal mutatja be II. János Pál pápa az Egyházi Törvénykönyvet kihirdető apostoli rendelkezésében, ahol a Codexet „a kinyilatkoztatás és a hagyomány jogi és törvényhozói örökségén alapuló” törvényhozói okmányoknak nevezi, melynek „az egyház hierarchikus és szerves struktúrájának az isteni alapítótól meghatározott vagy az apostoli, illetve egyéb nagyon régi hagyományon alapuló alapvető elemein, valamint az egyházra bízott hármas feladat gyakorlására vonatkozó legfőbb elveken kívül... bizonyos szabályokat és cselekvési normákat is meg kell határozni”8. Még részletesebben szól azonban erről az új törvénykönyvet bemutató beszédében, kifejtve, hogy „ha az egyház – Krisztus teste – szervezett együttes, ha a tagok és funkciók... sokféleségét foglalja magában, ha a nagyszámú részegyházban megszokszorozódik, akkor annyira sűrű benne a kapcsolatok szövedéke, hogy már jelen van benne, már nem hiányozhat belőle a jog. Az átfogó és lényegi értelemben vett jogról beszélek, mely megelőzi a szó sajátos értelmében kánoni meghatározásokat, levezetések vagy alkalmazásokat. A jogot ezért nem lehet úgy felfogni mint idegen testet, feleslegessé vált felépítményt vagy vélt evilági igények maradványát. A jog az egyház életének természetéhez tartozik”9.

Az egyházi jogtudomány hagyományosan mind az isteni, mind az egyházi szervek által alkotott emberi jogot valódi jognak minősíti. Ezek szerint a kánonjog rendszerében e két jogszabálytípusnak a harmonikus együttese valósul meg. Ám a természet rendje és a kinyilatkoztatás egész tartalma nem minősíthető jognak, hanem csupán az emberi társadalomnak, a jelen esetben az egyházi társadalomnak

az az igazságos rendje, amely ezekben a forrásokban kötelezőként jelenik meg. Az egyház vonatkozásában ez legfőképp az alapító, Krisztus akaratából, a tőle nyert küldetésből fakad, mely az egész egyházjog feltétlen zsinórmértéke és kötelező erejének alapja. A kinyilatkoztatás forrásaiban (Szentírás, szenthagyomány) ennek az isteni jognak a tartalma a technikai értelemben vett jogi formától jelentősen különböző alakban található meg. Ahhoz, hogy az egyházi jogrendben érvényesíthető legyen, a jogra jellemző sajátos formában és eljárásokkal kell alkalmazni.

Erre a belső feszültségre kínált megoldást a harmincas években Vincenzo del Giudice elmélete, aki szerint az egyházi jogrend kizárólag olyan szabályokból áll, melyeket formálisan az erre jogosult egyházi szervek bocsátottak ki. Így az „isteni jog” normáit az egyházban csak akkor lehet valódi jogszabálynak tekinteni, ha a kánoni jogrend megfelelő alakiságokkal magáévá tette őket, egyébként kötelező erejük inkább az erkölcs területén áll csak fenn. Ez a felfogás a kánonjogászt és a krisztushívőket az egyházi hatósággal szemben a tétlen várakozás álláspontjára ítélte, hiszen annak a kérdésnek a vizsgálatát, hogy az ember által kibocsátott egyházi jogszabályok kielégítően kifejezik-e az egyházi közösség életével kapcsolatos isteni akaratot, vagy esetleg feszültségben állnak vele, más tudományágak, elsősorban a teológia területére utalta.

Árnyaltabban közelítette meg a problémát a zsinat utáni időben Javier Hervada, aki a jog kiemelkedően történelmi jellegéből kiindulva alkotta meg elméletét. Szerinte az „isteni jog” annyiban tekinthető a szó szoros értelmében jognak, amennyiben az ebben a világban élő egyház közösségében működik. Akkor nyer történelmi hatékonyságot, mikor az egyház tudatára ébred a benne foglalt konkrét tartalmi gazdagságnak. Ebben a folyamatban a tanítóhivatal kitüntetett szerepén kívül megvan a maga része a teológiai és egyházjogi tudománynak, a krisztushívők hitbeli meggyőződésének és gyakorlatának is. Tehát az egyházjogban nem csupán akkor van szerepe az isteni jognak, ha tételes szabály formájában kánonizálták, hanem úgy is működik mint a hatályos jog kritikájának mércéje és az egyházi szervezet s az egész jogszabályalkotás fejlődésének ösztönzője. Ennek a működésnek a terét a jogrendben technikailag azok a szabályok hivatottak biztosítani, melyek a jog érvényességéről és alkalmazásáról rendelkeznek.

Az egyházjog sajátos jellegének tisztelete a II. Vatikáni Zsinat (1962-1965) után egy másik problémát is felvetett. A kánonjogászok közül sokan, attól az igénytől vezetve, hogy elkerüljék az egyházjognak az egyház teológiai valóságával összeférhetetlen filozófiai és jogi elméletek alapján való művelését, magának a kánoni jognak a fogalmát is kizárólag az egyház

figyelembe vennie az egyházi élet kibontakoztatása érdekében.

A kánonjog és az *állami egyházjog* (*ius ecclesiasticum*, *Staatskirchenrecht*)¹⁴ egyaránt az egyházat érintő jogszabályokkal foglalkoznak, de más-más jogrend ide vonatkozó előírásai képezik tárgyukat. A kánonjog az egyház saját belső jogrendjét, az állami egyházjog pedig az egyházakra és vallási közösségekre vonatkozó állami jogot vizsgálja.

II. A kánonjog oktatása

Kánoni jogot ma főként háromféle oktatási intézményben tanítanak: kánonjogi fakultásokon, világi joggal foglalkozó fakultásokon, valamint teológiai karokon és főiskolákon. Az első intézménytípusban a képzés egész tárgyát az egyházjog alkotja: a főtantárgyak a kánoni jog egyes részterületeivel vagy témáival foglalkoznak. E kánonjogi fakultások a katolikus egyház joga legmagasabb szintű oktatásának és kutatásának színhelyei.

A világi jogi karokon többféle szerepel az egyházjog a tantárgyak között az általános jogi műveltség elmélyítése érdekében vagy esetleg az egyházjognak az állami jogéletben játszott szerepe (pl. az egyházi házasságjog állami elismerése) miatt. Azokon a világi jogi karokon, ahol tanítanak egyházjogot, ez vagy kötelező tantárgy vagy szabadon választható kurzus. A világi jogi karokon folyó egyházjogoktatás jellemzője, hogy többnyire megelégszik a kánonjog általános jellemvonásainak ismertetésével és egy vagy néhány jogterület (pl. házasságjog) bemutatásával.

A harmadik intézményfajtát, ahol kánonjogot oktatnak, a teológiai főiskolák és a teológiai karok alkotják. Tekintettel az ilyen főiskolák és karok nagy számára, ma a teológiákon folyó egyházjogtanítás a kánoni jog oktatásának legelterjedtebb formája.

II. 1. A kánonjog oktatásának helyzete a zsinat előtt

Az 1917-es Egyházi Törvénykönyv a kánonjogot a papszenteléshez szükséges teológiai tanulmányok kötelező tantárgyai közé sorolta (1365. k. 2. §). Magának a Codexnek a kihirdetése pedig jelentősen hozzájárult az egyházjog teológiai és egyben jogi tudományként való művelésének fejlődéséhez. A kodifikáció elősegítette a kánonjog jogi jellegének tudatosulását, megnövelte az érdeklődést a kánonjogtudomány és az egyházjogi tanulmányok iránt. Ezt a fokozott érdeklődést jelezte, hogy ebben az időszakban számos új kánonjogi fakultás, illetve ehhez hasonló, tudományos fokozatok adásá-

ra ugyancsak jogosult ún. kánonjogi intézet alakult, pl. 1920-ban Lublinban, 1923-ban Washingtonban és Strasbourganban, 1933-ban Rómában a ferencesek által vezetett Antonianumban és ugyanott még ugyanabban az évben a Hitterjesztési Kongregáció irányítása alatt álló Urbanianán. 1935-ben a Leuveni Egyetem egyházjogi részlege emelkedett fakultási rangra. 1940-ben két új egyházi felsőoktatási intézmény alakult egyházjogi karral: a Salamancai Pápai Egyetem és a szaléziak torinói főiskolája, mely azóta Rómába tette át székhelyét és elnyerte a pápai egyetem címet. A háború után az egyházjogi szakoktatás terjedésének tendenciája folytatódott: 1947-ben Münchenben alakult kánonjogi intézet, mely 1954-től kezdve a kánonjogi fakultás jogaival rendelkezett. 1960-ban Pamplonában a Navarrai Egyetemen alapítottak kánonjogi kart.

Mindezzel párhuzamosan az egyházi jognak a XIX. század során erősen megtépázott tekintélye a jogászvilág szélesebb köreiben ismét növekedni kezdett.

Az egyházjog oktatásának módját és jellegét a kánonjogi karok számára XI. Pius pápa 1931. május 24-én kelt *Deus scientiarum Dominus* kezdetű rendelkezése¹⁵, valamint az ehhez fűzött végrehajtási utasítás¹⁶ szabályozta. Ugyanez az utasítás szögezte le azt is, hogy a teológiai karokon a főtantárgyak közt szerepel az egyházjog áttekintő bemutatása (*institutiones iuris canonici*)¹⁷.

II. 2. Az egyházjog módszerének alakulása a zsinat után

A II. Vatikáni Zsinatot követő években mind a szakirodalomban, mind a tömegtájékoztatási eszközökben terjedni kezdett az egyházjog egyfajta leértékelése. Kísérletek történtek az ún. „szeretetegyház” és „jogegyház” szembeállítására, az ekkleziológia és a pasztorálteológia jelentőségének a kánonjog ellenében való hangsúlyozására. A kánonjoggal szemben főként bizonyos egyházi körökben megnyilvánuló ellenszenv igen gyakran éppen annak technikai-jogi jellege ellen irányult. Az ellen a sajátosság ellen, amely századunkban a világi tudomány berkeiben becsületet szerzett az egyházi jognak. Találónan állapította meg 1969-ben Maldonado, az ismert spanyol egyházjogász, hogy a nehézségek nem az egyház mivoltának jobb megismeréséből, hanem inkább a jog mivoltának hiányos ismeretéből fakadtak.

Maga a zsinat mindenesetre nem az egyházjog szoros értelemben vett technikai kérdéseit helyezi előtérbe, hanem annak megalapozását, vagyis azt a törekvést, hogy magát az egyházjog egészét (és egyes intézményeit) az egyház misztériumának összefüggésében értsük meg és értelmezzük¹⁸. Ez az iránymu-

foglalkozó ún. *egyházi alkotmányjog*, melyet egyes szerzők *személyi jog*nak neveznek, mások pedig a hierarchikus szerkezetről szóló részre az alkotmányjog, a személyekről általában és a krisztushívőkről szóló részre pedig a személyi jog nevet alkalmazzák; 3) a *szerezési jog*, mely az Isten népével kapcsolatos joganyag egy részének önálló egésként művelt területe; 4) a *szentségi jog*, mely a szentségekkel (és a kultusszal) kapcsolatos alapvető előírásokat tárgyalja; 5) a *házasságjog*, mely a szentségi jognak nagy gyakorlati jelentőségére való tekintettel önállósult része; 6) a *liturgikus jog*, mely – szoros értelemben véve – a liturgikus cselekmények végzésének kötelező rítusával foglalkozik, és gyakran inkább a liturgia, mint az egyházjog keretében nyer kifejtést; 7) az *egyházi vagyoni jog*, mely országokként jelentős eltéréseket is mutat, mivel az Egyházi Törvénykönyv általános vagyoni jogi normái között jelentős utaló szabályok is találhatóak az adott állam jogrendjére (pl. a szerződésekkel kapcsolatban)¹³; 8) a *büntetőjog*; 9) az *eljárásjog*, mely anyagának legfőbb részére való tekintettel *perjog* néven vált ismertté; 10) a *közigazgatási jog*, mely újabban jelentős önállósulás jeleit mutatja; 11) az *egyház tanítói feladatával* kapcsolatos jog, melynek külön művelésére az 1983-as Egyházi Törvénykönyv szerkezete ad ösztönzést; 12) a *missziós jog*, mely az egyház tanítói feladatával foglalkozó jognak és az alkotmányjognak a missziós területekre érvényes sajátos szabályait vizsgálja.

Az *alkotmányjog* fogalmát a fent említett két értelem valamelyikében főként a XIX–XX. századi német-ajkú egyházjogászok, vagy hazánkban pl. Bánk József használják. Újabban egyesek, pl. Javier Hervada Pedro Lombardi, az alkotmányjogot úgy fogják fel, mint olyan tudományágot, mely az egyház alapvető jogi struktúrájával foglalkozik, a kánoni jogrendnek azzal a szektorával, mely rangban felülmúlja a jogrend többi részét. Mivel az Egyházi Alaptörvény, melyet a *Codex Iuris Canonici* átdolgozásával párhuzamosan *Lex Ecclesiae Fundamentalis* néven szerkesztettek meg, 1983-ban az Egyházi Törvénykönyv kihirdetésekor nem került kiadásra, az ilyen értelmű alkotmányjog külön művelése nem elengedhetetlen. Az egyházban különleges problémát jelentene írott alkotmány kibocsátása. Ha ugyanis a szerkezet és működés szempontjából legfontosabb normákat foglalnák egybe olyan dokumentumban, amelynek módosítása a többi törvényhez képest jóval nehezebb lenne, felmerülhetne a legitimitás kérdése. Amint a fentiekben már utaltunk rá, a tételes egyházi jogszabályok között is léteznek ugyanis olyanok, amelyek úgynevezett isteni jogot kanonizálnak. Tehát alapvető különbség van szilárdság szempontjából ma is az ilyen „isteni jogi tartalmú” és a tisztán

egyházi jogot tartalmazó törvények között. Csakhogy az úgynevezett isteni jogi normák nem mindig az egyház szervezetének elveire vonatkoznak, hanem például a szentségekkel kapcsolatosak. Ugyanakkor szerkezetileg fontos és az egyházi szervezethez tartozó jogszabályok sokszor éppen nem szükségszerűek, hanem a történelem során tisztán egyházi döntéssel alakultak ki. Tehát tartalmilag az alkotmányba való ugyan, mégsem egyforma szilárdságúak a legtekintélyesebb egyházjogi normákkal.

Történelem kísérletek az egyházi *családjog* önálló tárgyalására is.

I. 4. A kánonjog viszonya más tudományokhoz

Az egyházjogtudomány, noha a teológiai tudományok körébe is beletartozik, szempontjában alapvetően eltér a *dogmatikától*, mert a dogmatika a kinyilatkoztatott igazságokat mint a hit tárgyát vizsgálja, a kánonjog viszont, bár foglalkozik egyes hit-igazságokkal, de abból a szempontból tárgyalja őket, hogy előfeltételét vagy tartalmát alkotják azoknak a normáknak, melyek az egyház céljának megvalósulására irányuló tevékenységet szabályozzák.

A kánonjog és a *morálteológia* tárgya egyaránt az emberek viselkedését szabályozó valamilyen normarendszer. Az erkölcssteológia az emberi tevékenységet főként a belső indítékoknak az etikai vagy morális parancsokhoz, törvényekhez való viszonya szempontjából szemléli, s az erkölcsi szabály megsértését az Isten előtti felelősségre tekintettel a belső (lelkismereti) fórumon vizsgálja. Az egyházjog ellenben a krisztushívők viselkedését az egyház külső, társadalmi rendje, az emberek közti külső viszony szempontjából értékeli. Konkrét, szervezeti formában igyekszik biztosítani az egyház igazságos rendjének hatékonyságát. Így ennek megsértését elsősorban külső fórumon minősíti és olyan szankciót alkalmaz rá, mely a jogi helyzetet, a jog által biztosított javakban való részesedést befolyásolja.

Az egyházjog, akár csak a *lelkipásztorkodástan*, a „gyakorlati teológia” körébe tartozik, s az egyház lelkipásztori tevékenységével, kibontakoztatásával foglalkozik. Ezen belül azonban a kánonjog ennek a tevékenységnek az intézményesen kiadott vagy jóváhagyott és szavatolt kötelező szabályait vizsgálja, a lelkipásztorkodástan pedig azt kutatja, hogy az adott helyzetnek megfelelően milyen megoldások, eljárási módok javasolhatók a pasztorális munkában. Így az egyházjog előzetes adottságként jelentkezik a lelkipásztorkodástan számára, viszont a lelkipásztorkodástan olyan összefüggésekre hívja fel a figyelmet, melyeket a jogalkotónak célszerű

könyv az 1983-ban kiadott *Codex Iuris Canonici* (rövidítése: CIC), a keleti katolikus egyházakra érvényes közös szabályokat közlő hatályos törvénykönyv pedig az 1990-ben kiadott *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium* (rövidítése: CCEO). Ezek nem terjednek ki a liturgikus jogszabályokra. Az istentiszteletek rendjét ugyanis az ugyancsak jogi kötelező erővel rendelkező szertartáskönyvek szabályozzák. Ugyancsak nem terjednek ki a kétoldalú vagy multilaterális nemzetközi egyezményekben foglalt szabályokra²². Megjegyzendő, hogy a diplomáciai kapcsolatokat és a legtöbb nemzetközi egyezményt nem a Vatikánvárosi Állam, hanem az Apostoli Szentszék mint a szuverén vallási közösségként működő Katolikus Egyház kormánya köti. Egyébként ez a sajátosság 1870 és 1929 között, vagyis a Pápai Állam megszűnésétől a Vatikánvárosi Államot elismerő lateráni egyezményig a legtisztább formában látható volt, hiszen a Szentszékkel akkor is sok állam tartott fenn diplomáciai kapcsolatot, köztük egyáltalán nem katolikus hagyományú országok is. A latin és a keleti törvénykönyv között jogtechnikai szempontból a kapcsolatot a Római Kúriáról, vagyis a pápát a világegyház kormányzásában segítő központi szervek összességéről szóló 1988. június 28-án kiadott *Pastor bonus* kezdetű apostoli rendelkezés²³ teremti meg.

A világegyház összes megyéspüspöke, de a püspökökből álló helyi zsinatok is valódi törvényhozóknak számítanak. Törvényeiket, amelyek csak bizonyos területekre vonatkoznak, azaz részleges (*particularis*) törvények, többnyire az egyes egyházmegyék hivatalos lapjában, illetve nyomtatott körlevelekben adják ki. Magyarországon az egyházmegyei körlevelek nyomtatott kiadásai – az 1950-es évek elejének zavaraitól eltekintve – a kiegyezés óta folyamatosak.

IV. A kánonjog sajátos jellegéből adódó következmények

Áttekintve mindazt, amit az eddigiekben mondtunk, kirajzolódik a válasz azokra a főbb kérdésekre, amelyeket az egyházjog sajátos jellegével kapcsolatos mai irodalom vizsgálni szokott. A jogrend, vagyis a társadalom intézményes struktúráinak és tételes jogszabályainak szerves összessége az igazságosságnak egy bizonyos rendje. A jogot pozitivistá bezárkózástól mentes, keresztény institucionalizmus alapján szemlélve – ez a felfogás ugyanis az újabb katolikus egyházjogi szerzők nagy részének tudatosan vagy reflektálatlanul a sajátja – egyértelműnek látszik, hogy a *katolikus Egyház joga a szó valódi értelmében jog*. Különlegessége, sajátos vonásai nem indokolják, hogy csupán analóg értelemben nevezzük jog-

nak. Erre akkor lenne szükség, ha erőteljesen pozitivistá, vagy mondjuk a jog meghatározásába az állami jelleget is belefoglaló jogfogalom alapján állnánk.

A jog világán belül a *katolikus egyházjog a szakrális jogrendek körébe tartozik*, vagyis kötelező ereje, előírásai fontos részének tartalma vallási logikával az ember világánál magasabb rendű, szent valóságból van levezetve. E tekintetben a kánonjog nem áll egyedül. Eltekintve attól a tényről, hogy valamiféle szentre, transzcendenciára való bevallott vagy be nem vallott utalás szinte minden jogrendben – így még a felvilágosult természetjogi eszme alapján álló nyugati alkotmányokban is – található, a kifejezetten szakrális alapozású, vallási jellegű jogrendek sem nevezhetők ritkaságnak (pl. iszlám jog), a múltban pedig, vagyis a szekularizációt megelőzően még gyakoribbak voltak. A szakrális jogrendekben az elméleti – ha tetszik: jogtudományi – munka szükségképpen kíván teológiai okfejtéseket is. Ugyanígy nélkülözhetetlen a jogalkalmazói gyakorlatban a tételes jogon túli valóság sajátos típusú figyelembevétel. Nagyon mereven pozitivistá felfogású jelenkori jogrendekben ez meglehetősen nehéz probléma elé állítja a jog alkalmazóit. Ám a modern jogéletben is jelentős szerepe volt olykor a közvetlen politikai visszacsatolásnak, az ilyen szempontok közvetlen jogalkalmazói érvényesítésének (pl. a szocialista típusú jogrendekben) vagy akár a természetjog, a természetes erkölcs, illetve az ugyanebbe a körbe sorolható elemi társadalmi igazságérzet követelményei szerinti eljárásnak. Klasszikus példája ennek a szabadjogi iskola eszmeköréhez közel álló gyakorlatot folytató Paul Magnaud (1848–1926) bírói munkássága, aki – bár nem éppen egyházas szempontoktól vezérelve – ítéleteiben meglehetősen szuverén módon kezelte a tételes törvényeket az igazságosságnak különösen szociális téren való érvényesítése érdekében. Ugyanő számos alkalommal, hasonló okból a törvények módosítását is kezdeményezte²⁴. Az egyházjognak több intézménye és az egyházi felsőbíróságok gyakorlata hasonló jogalkalmazói magatartást tükröz. Ám a szakrális jogrendekben, így a kánonjogban is, a pusztá igazságérzeten, jog fölötti társadalmi szemponton, természetjogi reflexión kívül és ezek felett teológiai szempontok is érvényesülnek és kell is, hogy érvényesüljenek. E szempontok érvényesítésének jogalkalmazói technikája hasonló a fent említett jogrendszerekben tapasztalható eljárásokhoz. Az eltérés abban áll, hogy teológiai, jelesül katolikus hittani igazságok képezik a jog műveléséhez és alkalmazásához szükséges magasabb szempontok tetemes részét.

Csakhogy ezek a teológiai igazságok nem kis részben az egyház valóságáról szólnak. A hitben elfogadott egyházkép visszahat az egyház gyakorlati életére, de egyben az egyházi hit és élet folyamatossá-

tatás a kánonjogászokat új erőfeszítésre ösztönözte. A mértékadó szerzők mindnyájan igyekeztek komolyan venni az egyházjog kapcsolatát az egyház titkával. Eltértek és ma is jelentősen eltérnek azonban a nézetek a tekintetben, hogy ki miben látja ennek a kapcsolatnak a lényegét. Ettől az alapvető állásponttól függ azután az egyházjog művelésének és oktatásának módszere is. Különösen akkor problematikus a hatályos egyházjog művelésének módszere, ha valaki az egyházjogot annyira sajátosan és teljesen az egyház lényegéből fakadó valóságnak fogja fel, hogy alkalmazhatatlannak tartja rá a jogelméletben használatos kategóriákat, s úgy véli, hogy a világi értelemben használatos jogfogalom még analóg értelemben sem felel meg az egyházjognak. Ebben az esetben nyitva marad a kérdés, hogy hogyan lehet a valós egyházi élet számára használhatóan tisztán a nyilvánított forrásaiból levezetett kategóriákkal helyettesíteni az egyházjogban alkalmazott jogi fogalmakat és technikát, továbbá, hogy hogyan számolhatunk az evilágban vándorló Isten népe természetes arcával, azzal a ténnyel, hogy a kegyelmi rendbe emelt ember az új, kegyelmi közösségben is magával hordozza teremtett társas mivoltának sajátosságait.

II. 3. Következmények az oktatásban

Noha az egyházjog oktatását a jogszabályok a zsinatot követően is megkövetelték, a visszaesés jelei kezdtek ezen a téren is megmutatkozni: a kánonjogi karokon csökkent a hallgatók létszáma, egyes teológiai karok és főiskolák felhagytak a kánonjog oktatásával, mások csupán fakultatív tárgyként tartották fenn a jogot. Ezek a tapasztalatok indokolták, hogy a Katolikus Nevelés Kongregációja 1975. április 2-án külön körlevélben hangsúlyozta, hogy egyetlen világi papi vagy szerzetesi szemináriumban, illetve teológiai karon sem hiányozhat a kánonjogi tanszék, s hogy az egyházjognak kötelező tárgynak kell lennie, melynek keretében be kell mutatni az egész kánoni jog és az egyes jogintézmények teológiai alapjait, hangsúlyozni kell az egyházjog lelkiületét, lelkipásztori funkcióját. Ismertetni kell a lelkipásztori életben alkalmazásra kerülő egyházjogi elveket és normákat, adott esetben ki kell térni a jogtörténeti és teológiatörténeti összefüggésekre, az ökumenizmust érintő jogi kérdésekre, be kell vezetni a növényeket a bírósági és közigazgatási gyakorlat elemeibe. A klérus állandó továbbképzése során is gondot kell fordítani a kánonjogi kérdésekre. Az 1979-ben megjelent *Sapientia christiana* kezdetű apostoli rendelkezéshez fűzött kongregációs végrehajtási utasítás hangsúlyozza, hogy a kánonjog a teológiai karokon az első oktatási ciklusba tartozó kötelező te-

ológiai tárgy¹⁹.

Mindezekkel a hivatalos rendelkezésekkel egyidejűleg sokfelé a *Ratio fundamentalis institutionis sacerdotalis*-hoz készült országos papnevelési szabályzatok és az egyetemek saját oktatási szabályai csökkentették az egyházjog oktatásának időtartamát: tanítását csak kevesebb óraszámban, kevesebb félévben írták elő.

Mint az említett 1975-ös kongregációs körlevélből is érezhető volt, az egyházi közigazgatás és bírászkodás továbbra is megkívánta a technikailag képzett kánonjogászok közreműködését. Sőt a zsinat nyomán az egyházban számos új intézményes struktúra keletkezett (Püspöki Szinódus, püspöki konferenciák belső struktúrái, tanácsok, bizottságok stb.), melyek az intézményi reformok rendezett végrehajtása érdekében jogászai munkát követeltek.

Az 1983-as *Codex Iuris Canonici* megjelenése tükrözte az egyházi jog technikaibb, áttekintő tanulmányozása és szakszerűbb (s így jogászasabb) művelése iránti összegyeházi igényt. Az új törvénykönyv kiadása óta megnőtt az érdeklődés az egyházjog iránt. Növekedni látszik az egyházjogi tanulmányokat végzők száma, új kánonjogi karok, szakintézetek is alakulnak, pl. Rio de Janeiróban, valamint Rómában a Szent Kereszt Egyetemen, vagy a Buenos Aires-i Katolikus Egyetemen. Budapesten, a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen az Apostoli Szentszék fakultási jogú Kánonjogi Intézetet alapított 1996. november 30-án²⁰. A papnevelő intézetek számára pedig a hatályos Codex továbbra is kötelező teológiai tárgyként írja elő az egyházjogot (252. k. 3. §), s megkívánja, hogy számára külön tanárt nevezzenek ki (253. k. 2. §), valamint hogy az előadásokon kívül a tudományos munkára és problémamegoldásra felkészítő gyakorlati foglalkozásokat is tartsanak (254. k. 2. §).

III. A hatályos kánonjog forrásai

A katolikus egyház jogrendje területileg az egész földkerekségre kiterjed. Ez olyan következményekkel jár például, hogy központi hivatalos közlönyét, az *Acta Apostolicae Sedis*-t (szokásos rövidítése: AAS) két különböző vastagságú papíron adják ki. A könnyebb változat légipostai küldésre alkalmasabb. Ugyanakkor maga a jogalkotás is meglehetősen decentralizált és differenciált. Először is a katolikus egyház jelenleg 22 önálló jogközösségből áll: a hívők túlnyomó többségét, több mint 1 milliárd személyt tömörítő latin egyházból és 21 saját jogú keleti katolikus egyházból²¹. Ezek felsorolását és szerkezetét az évente megjelenő Pápai Évkönyv, az *Annuario Pontificio* rendszeresen közli. A latin egyházra vonatkozó és a főbb jogterületeket szabályozó hatályos törvény-

canonico, *Ius Ecclesiae* 12 (2000) 291–306; Arrieta, J. I.: La salus animarum quale guida applicativa del diritto da parte dei pastori, *Ius Ecclesiae* 12 (2000) 343–376; Pommarès, J. M.: Le deuxième principe pour la réforme du droit canonique du synode des évêques de 1967, la coordination des fors dans le droit canonique revisté trente ans après, I principi per la revisione del Codice di Diritto Canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II, a cura di J. Canosa, Milano 2000, 104–126; Bonnet, P. A.: Pastorali e giuridicità del diritto ecclesiale, uo. 129–191; Gefaell, P.: Fondamenti e limiti dell'oikonomia nella tradizione orientale, *Ius Ecclesiae* 12 (2000) 419–436; Moneta, P.: La salus animarum nel dibattito della scienza canonistica, *Ius Ecclesiae* 12 (2000) 307–326; O'Callaghan, P.: Il principio della «salus animarum» nelle altre confessioni cristiane, *Ius Ecclesiae* 12 (2000) 437–466.

⁸ Const. Ap., *Sacrae disciplinae leges*, 1983. I. 25: AAS 75, 1983, Pars II, XI; magyarul: Az Egyházi Törvénykönyv. A Codex Iuris Canonici hivatalos latin szövege magyar fordítással és magyarázattal, szerk., ford. és a magyarázatot írta Erdő P., 4Budapest 2001, 39–41.

⁹ Alloc., 1983. II. 3, nr. 8: AAS 75, 1983, Pars I, 461.

¹⁰ II. Vatikáni Zsinat: Optatum Totius 16.

¹¹ Vö. Luf, G.: Rechtsphilosophische Grundlagen des Kirchenrechts. Listl, J. – Schmitz, H. (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2Regensburg 1999, 45–48; Longhitano, A.: Il diritto nella realtà ecclesiale. AAVV., Il diritto nel mistero della Chiesa (Quaderni Apollinaris), I, 2Roma 1986, 92–94; Ua.: Chiesa, diritto e legge nella costituzione apostolica „Sacrae disciplinae leges“. Monitor Ecclesiasticus 108 (1983) 399–435; De Paolis, V.: Ius: notio univoca an analoga?, Periodica 69 (1980) 127–161; Lener, S.: Sul concetto di diritto oggi: equivoce, univocità o analogia?, La Civiltà Cattolica 131 (1980) vol. II, 221–236; UA.: Il concetto di diritto e il diritto canonico. Norme, istituzioni, carità, carismi. La Civiltà Cattolica 132 (1981) vol. IV, 326–342; Ua.: Sulla natura specifica del diritto canonico. La Civiltà Cattolica 133 (1982) vol. III, 220–235; stb.

¹² Vö. pl. Const. Ap., *Sacrae disciplinae leges*, 1983. I. 25: AAS 75, 1983, Pars II, XI; magyarul: Az Egyházi Törvénykönyv 41.o.

¹³ Vö. pl. CIC 1286. k., 1290. k.

¹⁴ Vö. pl. Ádám A.: Az állami egyházjog fogalma, jellemzői és problémái Magyarországon. Magyar Közigazgatás 2000. 9. sz.; Schanda B.: Magyar állami egyházjog. Budapest 2000 (részletes bibliográfiával: IX–XXII. o.).

¹⁵ Articulus 29,b. 41,b. 43,b. 45,b: AAS 23, 1931, 253, 257–259.

¹⁶ SC Stud, Instr., 1931. VI. 12, art. 26,2s. 27,II: AAS 23, 1931, 270; stb.

¹⁷ Art. 27,I,1,f. uo. 271.

¹⁸ Optatum totius 16.

¹⁹ Sc InstCath, Instr., 1979. IV. 29, art. 51,1^o,b: AAS 71, 1979, 513.

²⁰ AAS 89, 1997, 148–149.

²¹ Vö. Nuntia 31, 1990, 31.

²² A Szentszék nemzetközi egyezményeinek vezető gyűjteményei: Mercati A.: Raccolta di Concordati su materie ecclesiastiche tra la Santa Sede e le Autorità civili I-II. Roma, Città del Vaticano 1919 és 1954 (az anyagot 1098-tól 1954-ig tartalmazza); Martin de Agar, J. C.: Raccolta di Concordati 1950–1999, Città del Vaticano 2000; Ua.: I Concordati del 2000, Città del Vaticano 2001.

²³ AAS 80, 1988, 841–912.

²⁴ Lásd pl. Leyret, H.: Magnaud, a jó bírő („Le bon juge“). (Társadalomtudományi Könyvtár), Budapest 1908. Munkásságához, illetve a szabadjogi mozgalom értékeléséhez lásd még Fassò, G.: Storia della filosofia del diritto, III, Bologna

1970, 243–247.

²⁵ Összképet ad róluk pl. D'Agostino, F.: La giustizia tra individualismo e solidarietà. Communio nr. 125 (1992) 53–64.

²⁶ II. Vatikáni Zsinat: Gaudium et Spes 26.

Földvári József
professor emeritus

Gondolatok az újszülött megölésének büntetéről

Amikor a törvényhozó meghatározott társadalmi érdekek védelme céljából törvényi tényállást alkot, különböző kívánalmaknak kell megfelelnie. Mindenekelőtt annak, hogy a védelem legyen hatékony és legyen adekvát a szabályozás alapjául szolgáló realitásokkal.

Nem ritkán kényszerül a törvényhozó arra, hogy a hatékony szabályozás érdekében a természeti folyamatokból kiszakítson egyes szakaszokat, vagy határvonalakat húzzon ott, ahol a valóságban nincsenek.

A határvonalak megvonásánál lehetetlen elkerülni a vitákat, a helytelenítő véleményeket: miért itt történt a határvonal meghúzása, miért nem korábban vagy később, előfordulhat az is, hogy egyáltalán a határvonal megvonását is helytelenítik.

Tovább nehezíti a helyzetet az, ha olyan területen kell a törvényhozónak döntenie, ahol az erkölcsi, világnézeti, ideológiai vagy éppen politikai szempontok az egyébként természetesnél nagyobb súllyal esnek latba.

Az itt említett körülmények fokozott mértékben jellemzik a törvényhozó feladatának nagyságát akkor, amikor az emberi élet keletkezésétől annak megszűnéséig tartó megszakíthatatlan, természetes folyamatát kell büntetőjogi védelemben részesíteni.

Mikor keletkezik az emberi élet? Mikor ér véget az emberi élet? Milyen szakaszok kialakítására van szükség a kívánatos büntetőjogi védelem biztosítása végett?

Ezek a kérdések csak témánk szempontjából az alapkérdések, amelyekhez számos további kérdések járulnak, és ezek mind megnyugtató válaszokat igényelnek. Olyan válaszokat, amelyek nem csak a büntetőjogi dogmatika követelményeinek felelnek meg, de kielégítik a kriminálpolitikai kívánalmakat is.

Az elmondottak illusztrálására számomra legalkalmasabbnak tűnik az újszülött sérelmére elkövetett emberölés, amelyet hatályos Büntető Törvénykönyvünk a 166/A.§-ban az *Újszülött megölése* cí-

ga a teológiai önismeret hagyományának hordozója is. Az egyházat jogilag rendezett közösségként állandóan működtető intézményesítő tényezők azok, amelyek teljesen sajátosak, hiszen Krisztus tanítása, szentségei, a tőle kapott hármasság (tanítói, papi és pásztori) küldetés folytonossága azok az erők, melyek a hit és az élő gyakorlat közreműködésével az egyházat jogilag strukturált valósággá is teszik. Így az egyház intézményes működése sem magyarázható meg végső okaiban pusztán evilági hivatkozások segítségével. Mindez azonban nem jelenti azt, hogy az egyház létező jogrendje kevésbé volna jog, vagy kevésbé lehetne azt a – teológiai valóságot is mindig szem előtt tartó – fentebb leírt jogi módszerrel alkalmazni és művelni. A posztmodern gondolkodásban jelentkező irányzatok, melyek a merev jogpozitivizmust meghaladják és sajátos igazságosság érvényesítését helyezik előtérbe²⁵, mit sem változtatnak azon a sokkal tágabb jogfogalmon, melyet a fentiekben szem előtt tartottunk, és amely igen hosszú történelmi időszak nagyon sok eltérő társadalmi normarendszerét magában foglalhatja.

Az egyházi jog és a világi jogok különbsége tehát céljukkal és az azokhoz tartozó eszközökkel függ össze. A szervesen együttműködő emberi közösség fő intézményesítő tényezői közé tartoznak a közös célok, melyekre a közösségi tevékenység irányul. Bár a világi jog olyan közjó szolgálatára hivatott, amely az emberi személy és a különféle társadalmi csoportok tökéletesedésében áll²⁶ és elsősorban evilági síkon marad, célja mégsem tekinthető pusztán immanensnek. Az embernek a keresztény hit szerint nincs pusztán evilági java, hiszen a földi élet értékei egyben eszközök az örök üdvösség elérésére. A világi jog nem akarhatja és nem tudja az embert úgy boldogítani, hogy transzcendens természetét mereven elutasítja, illetve teljesen elzárkózik annak figyelembevételétől. Az ember teljes méltóságának védelme és kibontakoztatása a világi jognak is célja kell, hogy legyen. A kánonjog – az egyház sajátos céljának megfelelően – éppen az üdvösséget mint az ember végső javát kívánja elsődlegesen szolgálni (vö. 1752. k.). Ám ugyancsak nem tekinthet el az ember teljes valóságától, így evilági szükségleteitől sem, noha fő feladata nem az, hogy ezekről gondoskodjék. A kánonjog és a világi jog között a cél szempontjából teljes eltérést csak akkor látunk, ha a teológiailag vizsgált egyházjogot hasonlítjuk össze a tisztán társadalomfilozófiai kategóriákban szemlélt világi joggal. De ha mindkét valóságot teológiailag vizsgáljuk, akkor a céloknak inkább a hangsúlyában van a különbség, valamint az elérésükre adott intézményes eszközökben, de maga az objektív cél nem teljesen különböző. A világi jognak azonban sem az alapvető emberi jogokról vallott mai általános fel-

fogás, sem a II. Vatikáni Zsinat *Dignitatis humanae* kezdetű, a vallásszabadságról szóló nyilatkozatában tükröződő hivatalos katolikus álláspont szerint nem feladata egyetlen vallás elvei szerint rendezni minden polgár életét, hanem inkább az emberi méltóságra tekintettel kell a szabad vallásgyakorlást garantálnia. Így állam és egyház elválasztott működése az a keret, amelyben az egyházi életet szabályozó kánonjog is szabadon érvényesülhet. Ha bizonyos államok és a Katolikus Egyház között például egyes közhasznúnak ítélt tevékenységek vállalása tekintetében együttműködés alakul ki, a kánoni jog ismerete a világi jogászok számára is gyakorlati haszonnal járhat.

Jegyzetek

¹ Vö. Stiegler, A.: Kanon im Kirchenrecht. Lexikon für Theologie und Kirche V, 1284; Erdő, P.: Quid significat "lex" in iure canonico antiquitatis (saecula III-IV). Periodica 76 (1987) 394-395. Vö. még Oppel, H.: KANÓN. Zur Bedeutungsgeschichte des Wortes und seiner lateinischen Entsprechungen. Philologus, Suppl. 30, 4 (1937); Wenger, L.: Canon in den römischen Rechtsquellen und in den Papyri (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Wien, Philosophisch-historische Klasse 220, 2), Wien 1942; Ua.: Über canon und regula in den römischen Rechtsquellen. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Kanonistische Abteilung 32 (1943) 495.

² Schwartz, E.: Die Kanonensammlungen der alten Reichskirche. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Kanonistische Abteilung 25 (1936) 18-20 (= Ua., Gesammelte Schriften, IV, Berlin 1960, 177-179).

³ Vö. pl. Erdő P.: Az egyházjog teológiája intézménytörténeti megközelítésben. Budapest 1995, 95; Ua.: Die Kirche als rechtlich verfaßtes Volk Gottes. Listl, J. - Schmitz, H. (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2Regensburg 1999, 12-17.

⁴ Harnack, A.: Entstehung und Entwicklung der Kirchenverfassung und des Kirchenrechts in den zwei ersten Jahrhunderten. Urchristentum und Katholizismus. Leipzig 1910 (uny Darmstadt 1978), 116-119.

⁵ Batiffol, P.: La Chiesa nascente e il cattolicesimo. Firenze 1915, XXII.

⁶ Sales, M., Le corps de l'Église. Paris 1989, 13-164.

⁷ Vö. CIC 1752. k. („Salute animarum, quae in Ecclesia suprema semper lex esse debet“). A lelkek üdvösségéről, mint a kánonjog alkalmazásának és magyarázatának gyakorlati alapvéréről lásd pl. Bertolone, V.: La salus animarum nell'ordinamento giuridico della Chiesa, Romae 1987; Pucher, E.: Veritati, id est salutis animarum. Betrachtungen über das Zusammenwirken der Unter- und Oberinstanz Salzburg und Wien, Gnade und Recht. Beiträge aus Ethik, Moraltheologie und Kirchenrecht. Festschrift für Gerhard Holotik zur Vollendung des 60. Lebensjahres, Hrsg. S. Haering-J. Kandler-R. Sagmeister, Frankfurt am Main-Berlin-Bern-Bruxelles-New York-Wien 1999, 513-518; Errázuriz C.J.: La salus animarum tra dimensione comunitaria ed esigenze individuali della persona, Ius Ecclesiae 12 (2000) 327-342; Pree, H.: Le tecniche canoniche di flessibilizzazione del diritto: possibilità e limiti ecclesiali di impiego, Ius Ecclesiae 12 (2000) 375-418; Pérez De Heredia, I.: I profili ecumenici della «salus animarum» nella codificazione della Chiesa cattolica, Ius Ecclesiae 12 (2000) 465-492; Herranz, J.: Finalità salvifica della legge canonica, L'Osservatore Romano Domenica 4 Giugno 2000, 6-7; Ua., Salus animarum, principio dell'ordinamento

lesnek mondható – esetek ritkábban fordulnak elő, ebből logikusan csak azt a következtetést lehet levonni, hogy az esetek túlnyomó többségében a büntetés kiszabásánál a büntetési keretek között kell a büntetés mértékét meghatározni.

Ha kivételes a tipikustól eltérő elkövetési mód, kivételesnek kell lennie annak is, hogy bíróságaink a büntetést a törvényben meghatározott büntetési tétel alsó határa alatt szabják ki.

Viszont abban az esetben, ha az alsó határ átlépése tekinthető szinte szabálynak, tehát ha túl gyakran kerül erre sor, fel kell tennünk – az egyértelmű válaszdás igényével –: vajon a törvényi büntetési keretek meghatározása nem sikerült, vagy az ítélezési gyakorlat vált megengedhetetlenül liberálissá!

Mindegyik esetben változtatásra van szükség: vagy a büntetési kereteket, vagy a büntetés kiszabási gyakorlatot kell módosítani.

Mindezeket azért tartottam szükségesnek itt előljáróban elmondani, hogy ezzel ne kelljen megtörni a büntethetőségi feltételek tárgyalását, viszont célszerű a törvényi tényállás megalkotásának indokolását széles körűen megalapozni.

Ami ezek után a bírói gyakorlat szerepét illeti az újszülött megölésének újbóli szabályozásában, ez tulajdonképpen két vonatkozásban is kimutatható:

Már az eddigi gyakorlatot is az jellemezte, hogy a szülés közben és közvetlenül azt követően elkövetett ülések emberölés címen történő értékelésénél a büntetést az enyhítő szakasz alkalmazásával szabták ki. Csak így volt lehetőség arra, hogy az elkerülendőnek tartott öt éves szankció kiszabására ne kerüljön sor. A gyakorlatban ugyanis szinte általánosan elfogadottnak tekintették azt, hogy az ilyen speciális emberölési esetekben öt évi szabadságvesztésnél enyhébb büntetést szabjanak ki. Ez a felfogás még rendszerint olyan esetekben is érvényesült, amikor az elkövető terhessége első pillanatától állapotát titkolta, megszületendő gyermekének megölését már jó előre elhatározta, mondhatjuk: „kitervelte” annak mikéntjét is; minősített emberölés megállapítására ritkán került sor.

Még nagyobb gondot okozott volna a 1998. évi LXXXVII. törvény 39. §-a, amely az emberölés további minősítő körülményeként (tíz évtől tizenöt évig terjedő, vagy életfogytig tartó szabadságvesztés büntetéssel fenyegetve) értékelte a tizennegyedik életévét be nem töltött személy elleni elkövetést.

Egyrészt tehát kriminálpolitikai törekvésként érvényesült a múlt század utolsó évtizedében a kiskorúak sérelmére elkövetett bűncselekmények elleni fokozottabb küzdelem. Másrészt ezt a törekvést aligha lehetett volna érvényesíteni olyan minősítési rendszerben, amelyben az enyhítő szakasz alkalmazásával sem lehetett volna a gyermekkorú sérelmé-

re elkövetett emberölés esetében hét évi és hat hónapi szabadságvesztésnél enyhébb büntetést kiszabni; És itt volt a nyers valóság: a bírói gyakorlatban elterjedt két-három éves szabadságvesztés kiszabása.

Mindezen problémák kiküszöbölését is szolgálja az újszülött megölésének külön szabályozása. Így válik lehetővé az, hogy az ilyen bűncselekmény esetében is lehet kivételes az enyhítő szakasz alkalmazása.

Az elmondottakból már kitűnik, hogy a büntetőjogi védelem tárgya az emberi élet. Általánosan elfogadott vélemény szerint emberi életről a szülési folyamat megindulásától lehet beszélni, ami általában a tolófajdalmak jelentkezésének felel meg. Ez a nézet érvényesül az emberölés értékelése során is, az újszülött megölésének törvényi tényállása erre külön is utal, amikor a „megszületett gyermek” mellett külön megemlíti a „születő gyermeket” is.

Az ölési cselekmény tehát két időpontban történhet – ez a körülmény az első olyan speciális feltétel, ami az újszülött megölését megkülönbözteti az emberöléstől.

Az első időpont a szülési folyamat megkezdődésétől a megszületés megtörténteig tart. Ennek megállapítása tűnik egyszerűbbnek.

Nehezebb a második időpont értelmezése; a törvényi tényállás ezt az időt a következő szavakkal írja körül: „közvetlenül a szülés után”.

Az egyértelmű, hogy a törvényhozó csak az elkövetés idejét értékeli itt a bűncselekmény megvalósulása feltételeként. A bíróságnak csak azt kell eldöntenie, hogy az ölési cselekmény „közvetlenül a szülés után” történt-e vagy sem. Más tényállási elemet a törvényhozó evonatkozásban nem értékelt. Nem értékelte tehát – és itt már egyértelműen ki kell jelentenem – a szülő nő testi-lelki állapotát sem.

A bíróság feladata tehát annak megállapítása, hogy a „közvetlenség” fennáll-e vagy sem. Nyilvánvaló, hogy ennek a kérdésnek az eldöntése különböző szempontok egybevetése alapján történhet. És az is nyilvánvaló, hogy a szóba jöhető szempontok egyike: a szülő nő testi-lelki állapota.

Évszázados felfogás bírói gyakorlatunkban az, hogy a szülés utáni „közvetlen” időszak addig állapítható meg, amíg a szülő nő a természetestől eltérő, a szülés ténye által kiváltott rendkívüli testi-lelki állapotban van.

Úgy gondolom, hogy ez a körülmény valóban alkalmas arra, hogy segítségével a bíróság eldönthesse, megállapítható-e a szülés utáni „közvetlen” idő.

Hangsúlyozni kívánom azt is, hogy e rendkívüli testi-lelki állapot esetleges hiánya sem akadály a privilegizált eset megállapításának. Nem lehet akadály azért, mivel a törvény e körülményt nem értékelt, azaz nem tette a bűncselekmény megállapításának feltételévé. A szülő nő „kivételes testi és

men szabályoz.

E bűncselekmény jellemzéseként előre kell bocsátanom, hogy az újszülött megölése speciális is az emberöléshez viszonyítva és egyben annak egyik privilegiált alakjaként is felfogható.

Komoly múltja van az itt értékelt cselekmény büntetőjogi értékelésének. Komoly és egyben változatos is. A változások magyarázatát nyilvánvalóan a jogi szabályozás időpontjában fennállott erkölcsi, politikai-kriminálpolitikai nézetek eltéréseivel adhatjuk meg.

A további megjegyzések előtt itt az ideje annak, hogy idézzük a vizsgálandó bűncselekmény törvényi tényállását:

„Az a nő, aki születő gyermekét a szülés alatt, vagy megszületett gyermekét közvetlenül a szülés után megöli, büntetett követ el, és két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

Jogászok körében közismert, hogy az emberölés ilyen privilegiált alakja már korábban is értékelést kapott. A Csemei-kódex gyermekölés címen szabályozott egy ehhez hasonló bűncselekményt. A legfontosabb különbség a Csemegi féle gyermekölés és a jelenleg hatályos újszülött megölése között abban jelölhető meg, hogy az előbbit csak az az anya követhette el, aki házasságon kívül születő vagy született gyermekét ölte meg. A privilegiálást a korabeli tudomány és gyakorlat azzal magyarázta, hogy a házasságon kívül történő szülés mind a születő gyermek, mind a szülő nő társadalmi helyzetét annyira kedvezőtlené teszi, hogy az már mindkettőjük megélhetését is ellehetetlenítheti.

A gyermekölés privilegiált bűncselekménykénti helyzetét az 1961. évi V. törvény az időközben végbe ment társadalmi-gazdasági változásokra hivatkozással szüntette meg. Ettől kezdve az emberölésnek csak minősített esetei voltak, privilegiáltak csak az erős felindulásban elkövetett emberölést lehet tekinteni.

Ez a helyzet nem változott a jelenleg hatályos Btk. idején sem egészen az 1998. évi LXXXVII. törvény 1999. március 1-jén történt hatályba lépéséig. E törvény 40. §-a határozza meg az emberölés privilegiált eseteként az újszülött megölését.

Úgy tűnik, e rendelkezés megalkotását két körülmény indokolja; mindkét körülményt a miniszteri indokolás kellőképpen hangsúlyozza is, miközben helyesen rámutat arra is, hogy a privilegiált esetként történő szabályozás nem a sértett személyének eltérő megítéléséből fakad. „Az újszülött megölése ugyanolyan emberölés, mint bármely más természetes személy megölése” – szögezi le az indokolás.

Talán nem felesleges ezen megállapítás kapcsán kis kitérőt tennünk:

Bárkinek a megölése, személyi, egészségi állapotától, az elkövető céljától függetlenül: emberölés.

E bűncselekmény elkövetése esetére a törvényhozó meghatározza az alkalmazható büntetés alsó és felső határát. E határok mindkét irányban csak a törvény által meghatározott esetekben léphetők át.

Itt most hagyjuk figyelmen kívül a halmazati, az összbüntetés és a bűnszervezetben történő elkövetésre vonatkozó külön rendelkezést, mondhatjuk, hogy a felső határ átlépésére mindig az egyes bűncselekmények minősített esetében van lehetőség.

Az alsó határ átlépését a törvény kétféleképpen teheti lehetővé: vagy az általános jellegű enyhítési szabályok alkalmazásával, vagy privilegiáló törvényi tényállás alkotásával. Ez utóbbi történt meg az újszülött megölésének törvényi értékelésével.

Visszatérve e rendelkezés indokoltságára, a két felhozható körülmény egyike, az indokolás szóhasználatát követve az, hogy a szülő nő „a szülési folyamat során kivételes testi és lelki állapotban van”.

Van azonban egy másik körülmény is, amelyet az indokolás is megemlít, és amelynek jelentőségét hangsúlyozni kívánom – és ez az elmúlt évtizedekben kialakult *ítélkezési gyakorlat*.

Fontosnak tartom hangsúlyozni annak szükségességét, hogy a törvény rendelkezései és a velük kapcsolatos bírói gyakorlat összhangban legyen. Tartós elmentmondás a kettő között nem alakulhat ki. Ilyen nem kívánatos helyzet azt jelentené, hogy vagy a törvény rendelkezése, vagy az ítélezési gyakorlat rossz. Szigorúbban fogalmazva: kialakul egy *contra legem* folyó bírói gyakorlat, ami jogállamban megengedhetetlen.

Ilyen helyzet jönne létre abban az esetben, ha az ítélezési gyakorlatban nagy arányban szabnának ki bíróságaink az adott esetre irányadó büntetési tétel alsó határa alatt ítéleteket.

A büntetési tétel alsó határa alatti büntetés kiszabását az ún. enyhítési §§(a Btk. 87., 87/A. §) teszi lehetővé.

Az alaprendelkezéseket tartalmazó 87. § az idők során többször is módosult, nem biztos, hogy mindig jó irányban.

Az eredeti rendelkezés még tartalmazott utalást az enyhítés „kivételes” jellegére, később azonban ezt egy törvénymódosítás alkalmából törölték és így a valóságnak megfelelően írja Nagy Ferenc: „A törvény a büntetés enyhítését... már *nem tekinti kivételes intézménynek...*”¹

Meg kell mondanom, hogy ezt a változtatást én nem tudom pozitív jellegűnek tekinteni. Indokolásom a következő:

A törvényhozó a törvényi tényállások megszüvegzésénél és a szankció meghatározásánál is a tipikusnak mondható elkövetési módból indul ki. Talán feltételezhetjük azt is, hogy az életben az adott bűncselekmény legtöbbször ilyen módon is valósul meg. Viszont, ha a tipikustól eltérő – tehát kivéte-

több országában is – az agyhalált fogadják el az élet záró pontjaként.⁵

Ehhez még csak annyit kívánok megjegyezni, hogy az Egészségügyi Világszervezet 1968-ban New Yorkban tartott Kongresszusán elfogadott egy határozatot, amely az agyhalál alábbi klinikai tüneteit kívánja meg a szervátültetéshez:

1) mély kóma (eszméletlen kóma), teljes areflexia és atomia (mechanikus reflexek hiánya és az izomzat teljesen elernyed, petyhüdt volta);

2) erős érző ingerekre sem reagáló idegrendszer;

3) két oldalon pupilla-tágulat és fénymerevség;

4) abszolút izometriás (egyenletesen egyenes) elektroencefalográfiás görbe háromszor húsz percen át.

Összefoglalva a hosszúra nyúlt megjegyzéseket megállapíthatjuk, hogy az agyi halált az elkövetőnek a szülési folyamat megkezdése után addig az időpontig eltelt időben kell előidéznie, amíg a szüléssel rendszerint együjtjáró kivételes testi és lelki állapotban van. Ezen időpont után történő ölési cselekmény már emberölésként értékelendő és a Btk. 166. § (2) bekezdés i) pontja alapján tíz évtől tizenöt évig terjedő vagy életfogytig tartó szabadságvesztéssel büntetendő.

Következő mondandóm a *bűncselekmény alanya* kérdéskörébe tartozik. Lényegében két problémával indokolt részletesebben foglalkozni:

– az egyik az, *ki* lehet a bűncselekmény alanya;

– a másik, még problematikusabbnak látszó kérdés, milyen szerepük van e bűncselekmény értékelésénél a *kóros elmeállapokra vonatkozó rendelkezéseknek*.

a) Az alanyra vonatkozó kérdésünknél egyértelmű a válasz atekintetben, hogy *tettesi minőségben* alany csak a szülő nő lehet. Kérdés azonban, mi a helyzet a társtettesi, valamint a részesi minősítés vonatkozásában: lehet-e társtettese, felbujtója, bűnsegédje az újszülött megölésének – helyesebben mondva: a társtettes, a felbujtó, a bűnsegéd melyik bűncselekményben mondandó ki ilyen minőségben: az emberölés, vagy az újszülött megölésében.

Kérdésünk csak az általános részi ismereteink alapján, elsősorban a részességre vonatkozó alapfelfogásunkra figyelemmel válaszolható meg.

Etekintetben döntő a részesség *járolékos jellegével* kapcsolatos elméleti felfogás.

Vitathatatlanul érvényesülő nézet szerint a részesség mindkét esete járulékos alakzat: tettesi alapbűncselekmény megvalósulása nélkül nem jöhet létre sem felbujtás, sem bűnsegély. Eltérő nézetek alakulhatnak ki viszont atekintetben, hogyan értelmezzük a járulékoság követelményét.

Két felfogás képzelhető el: az egyik szerint a járulékoság meghatározza a részesi tevékenység minősítését is; ez azt jelenti, hogy a részes is abban

a bűncselekményben részes, amely szerint a tettes cselekménye minősül.

A másik álláspont hirdetői ezzel szemben azt hangsúlyozzák, hogy a járulékoság követelményét szűkebben kell értelmezni. Eszerint a járulékoság feltételezi egy alapbűncselekmény megvalósulását, de ezt követően már minden elkövető cselekménye a maga bűnösségének megfelelően minősül. A járulékoság elve tehát nem jelenti az elkövetők cselekményének azonos minősítését is.

Könnyen meggyőződhetünk arról, hogy mind a hazai, mind az európai büntetőjogokban ezen utóbbi felfogás tekinthető általánosan elfogadottnak.

Néhány példa ennek igazolására:

Nagy Ferenc szerint: „A részesség járulékos jellegéből az sem következik, hogy a tettes és a részes cselekményének a minősítése is teljesen azonos legyen. Így az eltérő minősítés kihatásaként az is előfordulhat, hogy más büntetési tétel vonatkozik a tettesre és más a részesre.”⁶

Ez az álláspont lényegében megfelel a német büntető jogászok által is kifejtett felfogásnak.⁷

A magam véleményét a következőképpen foglaltam össze Általános részi tankönyvemben: „A járulékoság nem terjed ki a minősítésre: a részeseket tehát nem feltétlenül azon szakasz alapján vonják felelősségre, mint a tettest. Az alaptétel ugyanis az, hogy minden elkövető a saját bűnösségének megfelelően büntetendő. Más bűnösségének a következményei egyetlen elkövető felelősségét sem befolyásolhatják.”⁸

Ehhez csupán egyetlen megjegyzést kell hozzátennem: nem befolyásolhatják egyetlen elkövető cselekményének a minősítését elkövető társa cselekményének súlyosabb megítélését eredményező körülmények, de nem befolyásolhatják azok sem, amelyek az elkövetőtárs enyhébb büntetését vonhatják maguk után.

Az elmondottak alapján tehát azt a véleményemet kívánom rögzíteni, hogy mindazok, akik akár a szülő nővel együtt társtettesi minőségben, akár a szülő nő részeseként – tehát mint felbujtó vagy bűnsegédként – fejtik ki tevékenységüket, nem az újszülött megölésében marasztalhatóak el, hanem az emberölés társtettesei, felbujtói vagy bűnsegédei.

Még egy kérdés vár tisztázást: milyen viszonyban áll a kóros elmeállapot törvényi szabályozásával a fentebb már többször emlegetett körülmény: a szülő nő kivételes testi és lelki állapota.

A kérdés megválaszolásánál abból kell kiindulni, hogy a szülő nő ezen állapotát a törvényi tényállás nem említi. Ebből következik mindenekelőtt az, hogy ilyen kivételes állapot meglétére nincs szükség az újszülött megölésének megállapításához. Feltételezhetően előfordulhat az is, hogy a szülő nő

lelki állapotát” említi ugyan a törvény indokolása, mint magyarázatot arra, miért ítélik meg bíróságaink enyhébben az újszülött megölését, mint a többi emberölést. Az indokolás azonban nem törvény, tehát semmiféle kötelező ereje sincs.

Van azonban a szülő nő kivételes testi és lelki állapotának egy másik, figyelmet érdemlő sajátossága, de azzal, rendszertani okokból, majd később, a bűncselekmény-alanyiség, közelebbről a beszámítási képesség értékelése kérdésénél kívánok foglalkozni.

Most menjünk tovább a törvényi tényállás elemzése kapcsán.

Nem sok magyarázatot igényel a bűncselekmény *elkövetési tevékenysége*: ezt a törvényhozó, az emberölésnél is használt kifejezéssel a „megölésben” jelöli meg.

Magával az ölési cselekménnyel kapcsolatban tulajdonképpen csak annak megítélése jelenthet gondot, mikor tekinthető a halál beálltnak.

Közismert, hogy korábban különböző halálfogalmakról beszéltek. Ma is találkozunk különböző felfogásokkal kérdésünk vonatkozásában. Az is igaz, hogy mai halálfogalmunk kialakulását befolyásolják a szervátültetéssel kapcsolatban felmerülő kérdések is.

A magyar büntetőjog különös részéből újabban megjelent tankönyvek lényegében két halálfogalomról szólnak: a *klinikai* és a *biológiai halál* fogalmáról.

„A klinikai halál... akkor áll be, ha átmenetileg megszűnik a légzés, a keringés vagy az agyműködése” – olvashatjuk az egyik tankönyvben.² Majd ugyanez a tankönyv így folytatja: „A biológiai halálról pedig akkor beszélünk, amikor a légzés,

keringés és az agyműködés teljes megszűnése miatt megindul a szervezet irreverzibilis felbomlása.”

Eddig a szerző álláspontja egyértelmű. Csak a következő mondat bizonytalanítja el az olvasót; eszerint: „A büntetőjog a biológiai halál, tehát az agyhalál bekövetkezéséig védi az embert...”

Lényegében az itt idézettekkel egyezően tárgyalja a kérdést egy másik tankönyvben Horváth Tibor.³

Itt is azt olvashatjuk, hogy „A büntetőjog az embert a biológiai halál beállásának pillanatáig védelmezi.” Horváth Tibor némileg eltér a Belovics Ervin által képviselt állásponttól, amikor ő a klinikai halált „a szívűködés, a keringés és a légzés megszűnésével” azonosítja. Ebből következik Horváth Tibor azon felfogása, hogy a biológiai halál akkor áll fenn, ha az itt adott értelmezés szerint a klinikai halálhoz „csatlakozik az agyműködés – a központi idegrendszer – teljes megszűnése és a szervezet visszafordíthatatlan felbomlása megindul.” És a szerző végső következtetése: „Gyakorlatilag a halál ténye az agyműködés megfordíthatatlan beállásával következik be (irreverzibilis agyhalál).”⁴

A magam részéről korábban is az volt az álláspontom – és ma sem látom indokoltnak az ettől eltérő felfogást –, hogy legelfogadhatóbbnak tűnik három időpont megjelölése:

- „- a legkorábbi a szív- és tüdőműködés megszűnése (klinikai halál),
 - későbbi az agyműködés megszűnése (agyhalál),
 - és legkésőbbi az ún. biológiai halál bekövetkezése, ami az emberi sejtek elpusztulását, az emberi testet alkotó sejtrendszerek felbomlását jelenti.”
- Majd a záró mondat: Hazánkban – amint a világ leg-

nek értelmében a tagállamok biztosítják és fenntartják annak az elvnek az alkalmazását, hogy a férfiak és a nők egyenlő munkáért egyenlő bért kapjanak. Ez a cikkely valójában gazdasági megfontolásból került a szerződésbe, hiszen a nemek díjazásban megnyilvánuló megkülönböztetése hátrányosan befolyásolta volna a szándékolt közös piac elérését.⁵ Sokáig még ettől, a kompromisszum árán⁶ kimunkált cikkelytől is meglehetősen nehéz volt az elmozdulás, elsősorban a közösség jogalkotási mechanizmusa miatt.⁷ A szerződés 5. cikkely (2) bekezdésének értelmében, azokban a kérdésekben, amelyek nem esnek a közösség kizárólagos hatáskörébe, a közösség a szubszidiaritás elve alapján csak akkor tevékenykedhet, amennyiben és ameddig a tekintetbe vett intézkedések célja az egyes tagállamokon át nem terjedő módon nem oldható meg, és ezért az érintett kör, illetve intézkedés hatása közösségi szinten jobban elérhető.⁸ A szubszidiaritás elvével kapcsolatban egyébiránt többen megfogalmazták kétségüket, illetve megkérdőjelezték működőképességét is, különösen az egységes közösségi szociálpolitika kialakítása tekintetében.⁹ Ezen túlmenően egy-egy szociálpolitikai döntés meghozatala legitimitási vitát is okozott, ugyanis korántsem volt mellékes, hogy a Tanács egyhangúlag dönthet vagy sem. Jó példa erre a munkaidő megszervezésének bizonyos szempontjairól szóló irányelvvel¹⁰ kapcsolatos vita Nagy-Britannia és a Tanács között.¹¹ Nagy-Britannia ebben az ügyben kétségbe vonta a Római Szerződés 118a. (jelenleg 138.) cikkelyének felhatalmazó szabály minőségét.¹² A Bíróság azonban a 118a. cikkely kiterjesztő értelmezése mellett döntött, elkerülve ezzel az irányelvnek – a sajátos döntéshozatali mechanizmusból eredő – legitimitációs kudarcát.¹³

Mindazonáltal már a kezdetekkor kialakultak azok a gazdasági, politikai és jogi keretek, amelyek világossá tették, hogy a részleges megoldások ezen a területen nem tarthatók fenn hosszabb ideig. Az egyik a tőke, az áru és a szolgáltatások szabad mozgásához elengedhetetlenül hozzátartozó szabad munkaerőmozgás. Találó Bercusson megállapítása, hogy a munkaerő szabad mozgásának elve, a szerződés szociális dimenziójának mintegy alappillére volt.¹⁴ A munkavállalók szabad mozgására általában vonatkozó elsődleges jog¹⁵ mellett kiemelkedő jelentősége volt a közösség másodlagos jogának, amely már a 60-as évek végére rendezte a Közösségen belül lakóhelyet változtató munkavállalók státusát.¹⁶ A munkaerő szabad mozgása szociális dimenziójának különös jelentőséget adott a Maastrichti Szerződés 8. cikkelyének (1) bekezdése, amely bevezette az uniós polgárság intézményét.¹⁷ Ennek értelmében minden egyes tagállam állampolgára egyben az Unió polgára is. A 8. cikkely (2) bekezdése szerint az Unió polgárainak e szerződésben

foglalt jogaik és kötelességeik vannak. A későbbi rendelkezések alapvető szabadságjogokat rögzítenek, amelyek tartalmuk szerint magánjogi és közjogi elemeket is magukban foglalnak.¹⁸ A Maastrichti Szerződést követően az anti-diszkriminációs politikával kapcsolatban több probléma megoldásában változás volt tapasztalható.¹⁹ Egyértelművé vált, hogy az egyenlőségi jogokat nem lehet csupán a férfiak és a nők közötti relációra szűkíteni, továbbá egyre inkább kérdésessé vált az egyenlőségi jogok csupán egyéni jogként történő kezelése. Az utóbbi területen bekövetkező szemléletváltozáshoz alapvetően hozzájárult a munkajog struktúráján belül bekövetkezett hangsúlyeltolódás a kollektív intézmények felé, amely egyébiránt független az európai integrációtól.²⁰

Az említett ösztönző tényezők mellett témánk szempontjából kiemelkedő jelentősége volt az Európai Bíróság gyakorlatának, illetve helyenként már-már a jogértelmezésen túlmenő tevékenységének. Többek között a Macarthy²¹, a Dekker²²-, a Webb²³-és a Hartz²⁴-esetek azt példázzák, hogy a Bíróság a viszonylag szűk mozgástér ellenére a szerződés, valamint az irányelvek valamennyi fogalmi elemét igyekezett tágan értelmezni.²⁵

2. Egyöntetű vélemény szerint az 1999. május 1-jén hatályba lépett Amszterdami Szerződés fordulóponthoz jelentett az anti-diszkriminációs közösségi jogalkotásban, amennyiben a közösségi jog nem csupán a nemek közötti hátrányos megkülönböztetés tilalmát rögzítette, hanem a diszkrimináció tilalmát több ismérvre is kiterjesztette.²⁶ Az Amszterdami Szerződés nyomán a Római Szerződés új, 13. cikkelye hosszas vita után nyerte el végső tartalmát. A diszkusszió arra vonatkozott, hogy e cikkelynek a diszkrimináció mely ismérveit kell megneveznie. Végül a közösségi döntések kiterjednek a nemre, fajra vagy etnikai hovatartozásra, vallásra vagy meggyőződésre, fogyatékosagra, korra vagy szexuális irányultságra alapított hátrányos megkülönböztetés elleni küzdelemre.²⁷ Utalnunk kell arra, hogy a szerződés 13. cikkelye tartalmához közelítő jogalkalmazásra már volt példa az Amszterdami Szerződés elfogadását megelőzően is. 1994-ben, majd 1996-ban a Bíróság a nem megváltoztatása, valamint a szexuális orientáltság miatti megkülönböztetés tekintetében terjeszkedett túl a nemek közötti diszkrimináció hagyományos koncepcióján.²⁸ Megjegyzendő továbbá, hogy az 1989. évi „A munkavállalók alapvető szociális jogairól szóló közösségi karta” preambulumának 8. bekezdése már „megerősítette”, hogy az egyenlő bánásmód biztosítása érdekében a diszkrimináció valamennyi formája ellen küzdeni kell, beleértve a nem, szín, faj, meggyőződés alapján történő hátrányos megkülönböztetést, valamint a szolidaritás szellemében fontos a szociális kirekesztés elleni

teljesen józanul gondolkodik a törvényi tényállásban meghatározott időben, semmiféle rendkívüliség nem jellemzi érték- és motivációs rendszerét. Ennek ellenére az újszülött megölését valósítja meg, mivel a törvényi tényállás nem értékeli testi-lelki állapotát.

Ugyanakkor természetes az orvosszakértő igénybe vétele, hiszen a szülő nő az esetek nagy részében az indokolásban említett „kivételes testi és lelki állapotban van”, majd arra utal az indokolás, hogy ez az állapot „sok esetben a beszámítási képességre is kihatással van.”

Az orvosszakértő feladata annak megállapítása, hogy a szülő nő testi-lelki állapota elérte-e azt a fokot, amely már a Btk. 24. § (1) vagy (2) bekezdésének megfelel.

Megismétlem: ha a szülő nő állapota nem felel meg a 24. § sem (1), sem (2) bekezdésében meghatározott kóros elmeállapotnak, a 166/A. § minden további nélkül alkalmazható. Abban az esetben azonban, ha olyan tudatzavar állt fenn, amely az elkövetőt képtelenné tette a cselekmény következményeinek a felismerésére vagy arra, hogy e felismerésnek megfelelően cselekedjék”, a 24. § (1) bekezdésének megfelelően *nem büntethető*.

Abban az esetben pedig, ha a szülés során olyan fokú tudatzavar alakult ki a szülő nőben, hogy az „az elkövetőt korlátozza a cselekmény következményeinek felismerésében vagy abban, hogy e felismerésnek megfelelően cselekedjék”, az újszülött megölésének büntette megállapítható, de az elkövető büntetése korlátlanul enyhíthető.

Az itt vázolt kérdések megválaszolásában a bíróság alapvetően az orvosszakértő véleményére támaszkodhat.

Mondandóm befejezésül megismétlem alapfel fogásomat:

Indokoltnak tartom az újszülött megölésének privilegizált módon történt szabályozását, de nem azért, mintha itt az emberi élet védelmi igénye lenne eltérő az egyéb emberölésektől. Az élet milyensége soha nem lehet a büntetőjogi szabályozásban meghatározó. Öreg vagy fiatal, egészséges vagy beteg, testi fogyatékos vagy daliás megjelenésű, zseni vagy alacsonyabb szellemi szinten élő személy élete egyformán védendő.

Az újszülött megölésének privilegizált szabályozása csak az elkövető – és nem a sértett – kivételes állapotával indokolható. Természetesen nem elhanyagolhatóak más szempontok sem, például az a kriminálpolitikai szempont, hogy az ítélkezési gyakorlat megfeleljen a törvény büntetéskiszabásra vonatkozó rendelkezéseinek.

Jegyzetek

¹ Nagy Ferenc: A magyar büntetőjog Általános része.

Bp. 2001. 435. o.

² Belovics Ervin–Molnár Gábor–Sinku Pál: Büntetőjog – különös rész. Bp. 2001. 84. o.

³ Fehér Lenke–Horváth Tibor–Lévay Miklós: Magyar büntetőjog Különös rész. Miskolc, 2001. 68. o.

⁴ I.m. 68. o.

⁵ Erdősy–Földvári–Tóth: Magyar büntetőjog Különös rész. Bp. 1998. 80. old. Lényegében ugyanez a felfogás az elfogadott a külföldi államokban is; egyetlen, de jellemző példa: Harro Otto: Grundkurs Strafrecht, Die einzelnen Delikte, Berlin. New York, 1998. 6. o.

⁶ Nagy Ferenc: i.m. 280. o.

⁷ Ez a következtetés vonható le a német büntetőjogi tankönyveknek a részesség járulékos jellegével, valamint személyes tulajdonságok jelentőségével foglalkozó írásaiból.

⁸ Földvári József: Magyar büntetőjogi Általános rész. Bp. 2001. 200. o.

Kiss György

tanszékvezető egyetemi tanár

Az egyenlőségi jogok érvényesülése a munkajogban

I. Az Európai Unió jogfejlődése a partikuláris anti-diszkriminációtól az általános egyenlő bánásmód elvének rögzítéséig

1. „Das Ziel ist klar, der Weg ist noch weit”. Ezzel a megállapítással fejezi be Thüsing az európai munkajog diszkrimináció-védelmi intézményeinek fejlődését bemutató tanulmányát.¹ Megállapítása annak ellenére igaz, hogy az Európai Bíróság gyakorlata szerint az emberi jogok az Európai Unió legfontosabb alapértékei közé tartoznak. Olybá tűnik, hogy az Unió hosszú időn keresztül mintha kissé óvatosan közelített volna a diszkrimináció problematikájához, különösen a nemek közötti diszkrimináció és az egyenlő díjazáson kívül eső területekhez.² A korábbi időszak viszonylagos stagnálását követően a diszkrimináció elleni jogi intézményrendszer jelentősen bővült a 2000-ben elfogadott két irányelv által.³ Ezek a normák ugyanakkor új problémákra is rávilágítottak.

Az Unió ez irányú jogalkotását számos tényező gátolta, azonban ösztönözte is, míg eljutott a partikuláris megoldásoktól az általános jellegű, koncepcionális diszkrimináció-ellenes rendszer kialakításáig. A gátló tényezők közé tartozott, hogy az integráció alapvető célja a gazdaság, a piac közösségi szintű megteremtése volt, a növekedés és a versenyképesség érdekében.⁴ Ennek megfelelően a Római Szerződésben önálló szociálpolitikára vonatkozó elképzelésre utaló rendelkezéseket nem találunk, kivéve a 119. (jelenleg 141.) cikkelyt, amely-

het. Abban az esetben ugyanis, ha egy adott személy ugyan nincs közvetlen zaklatásnak kitéve, az ellenséges munkakörnyezet által mégis károsodást szenvedhet, ha ugyanahhoz a csoporthoz tartozik, mint a zaklatásnak kitétt munkavállaló.³⁷ Ennek viszont további súlyos anyagi és eljárási következményei lehetnek.³⁸ Amennyiben a zaklatás, mint relatíve új és különálló diszkriminációs mód ilyen tág lehetőséget rejt magában, fel kell tenni a kérdést, hogy miért nem alkalmazható általában, mindenfajta diszkrimináció tekintetében, azaz, miért korlátozta a közösségi jogalkotó a faji és etnikai hovatartozás, illetve a 2000/78/EK irányelvben rögzített tényállásaira.³⁹

A 2000/78/EK irányelv első szembeötlő sajátossága, hogy az egyenlő bánásmód biztosítását csak a foglalkoztatás és a munkavállalás területén biztosítja. A diszkrimináció tényállásai viszont a nemi hovatartozás kivételével felölelik a Római Szerződés 13. cikkelyének további tényállásait, így a vallást, a meggyőződést, a fogyatékoságot, életkort és a szexuális irányultságot.⁴⁰ Az irányelv célja a tagállamokban az említett tényállásokra alapuló diszkrimináció elleni küzdelem kereteinek kialakítása a foglalkoztatásban, az egyenlő bánásmód elvének gyakorlati megvalósítása érdekében. A preambulum 11. és következő cikkelyeiben olvasható, hogy a vallás, a meggyőződés, a fogyatékoság, az életkor vagy a szexuális irányultság alapján történő diszkrimináció akadályozza az Európai Közösség alapító szerződésében foglalt célok elérését. Ezért a közösségen belül meg kell tiltani az ebben az irányelvben felölelt területeken minden, a megnevezett diszkriminációs okon alapuló közvetlen és közvetett hátrányos megkülönböztetést. Olybá tűnik azonban, hogy az irányelv tekintettel van azokra a már meglévő szabályokra, amelyek különösen a kor, a vallás, illetve a világnézet tekintetében lényeges eltéréseket engedélyeznek.

Ennek megfelelően a kor alapján történő diszkrimináció tekintetében, a preambulum 14. bekezdése értelmében az irányelv tárgyi hatálya nem terjed ki a nyugdíjkorhatárra vonatkozó nemzeti intézkedésekre. Így az irányelv 6. cikkelye – a 4. cikkely (1) bekezdésének általános tartalmán túl – szinte tételesen felsorolja, hogy az életkor alapján milyen tényállások minősülnek indokolt megkülönböztetésnek. Az (1) bekezdés felvezető részének általános megfogalmazását követően az angol szöveg az alábbi: „Such differences of treatment may include, among others:...” Ennek megfelelően a magyar megfelelője az alábbi: „Az ilyen megkülönböztető bánásmód többek között az alábbiakat jelentheti:...”. Ugyanakkor a német hivatalos szöveg így fogalmaz: „Derartige Ungleichbehandlungen können insbesondere Folgendes einschließen:...”. Függetle-

nül attól, hogy a „különösen”, illetve a „többek között” kitétel intenzitásbeli különbsége mennyiben zavaró az egyes szövegekben, Thüsing jogosan teszi fel a kérdést, hogy amennyiben az idézett felvezető mondatot követő felsorolás kivételt jelent, rajtuk kívül még milyen megkülönböztetések minősülnek jogszerűnek, azaz megengedettnek.⁴¹ Nyilvánvalóan azok, amelyek az adott nemzeti jog szabályai szerint objektívek és arányosak a legitim cél elérése érdekében, különösen a foglalkoztatáspolitikai, a munkaerőpiac, a szakmai képzés területén. Ez a szabályozás viszont meglehetősen tág teret ad a tagállamok nemzeti jogalkotása számára (l. alább a hazai szabályozás elemzésénél).

Ami a valláson és a világnézeten alapuló megkülönböztetést illeti, Thüsing kérdése az – nem csak ebben a kontextusban –, hogy mi a vallás?⁴² Az irányelv ugyanis a diszkrimináció kritériuma szempontjából nem fogalmaz meg legáldefiníciót.⁴³ A kérdésfeltevés nem csupán elméleti jellegű, hiszen az általánosan elfogadott absztrakt fogalomalkotás mellett konkrét gyakorlati problémaként jelentkezik például a scientológiai egyház megítélése.⁴⁴ Egyes országok joga elismeri, másoké tagadja a scientológiai egyház tevékenységének vallási jellegét. Thüsing további kérdése, hogy mikor valósul meg a vallási, illetve világnézeti alapon történő diszkrimináció? Ez azért lehet problematikus, mert a vallás, illetve a világnézet tekintetében nem találunk olyan közelítő, viszonyító szabályt, mint a fogyatékos munkavállalók vonatkozásában rögzít az irányelv 5. cikkelye.⁴⁵ Ennek értelmében „az egyenlő bánásmód elvének a fogyatékosággal élők tekintetében történő érvényesítése érdekében, számukra kedvező feltételeket kell biztosítani... kivéve, ha ez a munkáltatóra aránytalanul nagy terhet róna.”⁴⁶ Mindebből következően a vallás és a világnézettel kapcsolatos diszkrimináció számos esetben éppen nem az egyenlőtlen, hanem az egyenlő bánásmód eredményeképpen valósul meg. Így ebben a körben különös jelentősége van annak a kérdésnek, hogy mikor jogszerű az egyenlőtlen bánásmód. Természetesen ennek a problémának a súlyát – legalábbis egy bizonyos körben – csökkenti az irányelv 4. cikkelyének (2) bekezdése.⁴⁷

4. Az Európai Unió jogfejlődésének, illetve az egyenlő bánásmód közösségi szabályozásával kapcsolatos egyes problémák bemutatása azért sem indokolatlan, mert a közösségi jogtól függetlenül, azt megelőzve, illetve később azzal párhuzamosan az egyes tagállamokban is kiépültek a diszkrimináció tilalmára vonatkozó belső, nemzeti jogi rendelkezések.⁴⁸

Ausztriában az Alkotmány, valamint több munkajogi tárgyú törvényen kívül,⁴⁹ a fogyatékosok foglalkoztatásáról, illetve munkába állításáról szóló

küzdelem.²⁹ A Római Szerződés 13. cikkelye annak ellenére kiemelkedő jelentőségű, hogy hatását több tényező is csökkentheti. Így többek között az, hogy nincs közvetlen hatálya, az egyhangú szavazás követelménye a Tanácsban, továbbá, hogy a szöveg nem konkretizálja a Tanács által meghozható intézkedések körét.³⁰ Lényeges végezetül, hogy az 1989 óta tartó folyamat a szerződés 13. cikkelye által elvezetett a 2000-ben elfogadott két rendkívül fontos irányelv elfogadásához.

3. A Tanács 2000. június 29-i 2000/43/EK irányelve a faji és etnikai hovatartozástól független, egyenlő bánásmód biztosításáról, valamint a 2000. november 27-i 2000/78/EK irányelve általános keret létrehozásáról az egyenlő bánásmód biztosítására a foglalkoztatás és a munkavállalás területén ugyan meghatározó jelentőségű, azonban számos új kérdést is felvet, illetve régebbi, megoldatlan problémára irányítja rá a figyelmet. Thüsing a már hivatkozott munkájában³¹ mindenekelőtt arra hívja fel a figyelmet, hogy az irányelvek nem vették kellően figyelembe a tagállamok már meglévő ez irányú törvényeit, amelyek meghatározott esetekben és tényállások tekintetében az irányelvekben foglaltaktól némi eltérést engednek.³² Ezek az eltérések egyes diszkriminációs ismérvek alkalmazásánál szolgálhatják a kis- és középméretű vállalkozások védelmét, pl. a felmondásvédelem alóli kivételekkel, de találhatunk jó néhány olyan jellegű eltérést, amelyek az ún. „Tendenzbetrieb”³³ intézményére való tekintettel kerültek az egyes jogszabályokba. Mindezek alapján kérdezi, hogy ésszerű, illetve szükségszerű volt-e a közösségi jogalkotónak egy korábbi iniciatívát megragadnia, ahelyett, hogy alaposabb elemzést követően az egyes nemzeti jogrendek mentén egy átfogó, minden lehetséges problémára kiterjedő diszkriminációs jogot alkotott volna.³⁴ Ami az egyes irányelveket illeti, feltűnő, hogy a Római Szerződés 13. cikkelye nem egy átfogó anti-diszkriminációs irányelvben került realizálásra, hanem a cikkely tartalmát két részre bontották, és nem is azonos tartalmú, illetve jellegű irányelv által konkretizálták.

A 2000/43/EK irányelv preambuluma 3. bekezdése rögzíti, hogy a törvény előtti egyenlőség joga és a diszkrimináció elleni védelem biztosítása minden személy számára olyan egyetemes emberi jog, amely benne foglaltatik – többek között – az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatában. A 4. és a következő bekezdésekben a jogalkotó hangsúlyozza, hogy az Európai Unió fontos kötelessége az alapvető emberi jogok és szabadságok tiszteletben tartása, továbbá, hogy az Európai Parlament számos határozatot fogadott el a fajgyűlölet elleni küzdelem folytatásáról az Európai Unión belül, ugyanis az Unió elutasítja az olyan elméleteket, amelyek a különböző emberi fajok létezését állítják. A faji eredet (racial

origin) kitétel ebben az irányelvben nem jelenti az ilyen elméletek elfogadását. A 9. bekezdésben kiemeli, hogy a faji vagy etnikai hovatartozáson alapuló diszkrimináció aláaknázza az Európai Közösség alapító szerződésében foglalt célok kivívását, különösen a magas foglalkoztatási szint és szociális védelem elérését, az életszínvonal és az életminőség javítását, illetve a gazdasági és szociális kohézió és a szolidaritás megvalósítását. Többek között ennek érdekében is, a demokratikus és toleráns társadalmak fejlődéséhez szükséges, hogy a faji vagy etnikai hovatartozáson alapuló diszkrimináció ellen különleges intézkedéseket hozzanak, amelyek biztosítják mind a foglalkoztatás, mind az önfoglalkoztatás területeihez való hozzáférést... A 17. bekezdés értelmében a diszkrimináció tilalma nem zárja ki az olyan intézkedések fenntartását vagy bevezetését, amelyek célja egy bizonyos faji vagy etnikai csoporthoz tartozók hátrányait megakadályozni vagy kiegyenlíteni, és amely intézkedések engedélyezik az egy bizonyos fajhoz vagy etnikai csoporthoz tartozó személyek szervezetbe tömörülését, amennyiben legfőbb céljuk fellépni ezen személyek különleges szükségleteinek érdekében.

Az irányelv 2. cikkelye szerint az irányelv alkalmazása szempontjából az egyenlő bánásmód követelménye azt jelenti, hogy nem történhet semmiféle közvetlen vagy közvetett diszkrimináció a faji vagy etnikai hovatartozás alapján. A 4. cikkely értelmében viszont a tagállamok nem kötelesek diszkriminációnak minősíteni a faji és etnikai hovatartozással összefüggő eltérő bánásmódot, ha az adott foglalkozási tevékenység természete vagy gyakorlásának körülményei lényeges és meghatározó foglalkoztatási követelmények bizonyulnak, feltéve, ha törvényes célról van szó, és a követelmények arányosak az elérendő céllal. Ez a megfogalmazás mindkét irányelv szempontjából döntő jelentőségű.

Miután az irányelv meghatározza a közvetlen és a közvetett diszkrimináció fogalmát – rendszertanilag talán nem feltétlenül indokoltan³⁵ – rögzíti a „zaklatás” (harrasment, die Belästigung) fogalmát. Ezzel összefüggésben – a részletek mellőzésével – megállapítható, hogy ez a magatartás nem feltétlenül követeli meg az érintett munkavállalónak egy másik munkavállalóval történő összehasonlítását, hanem a jogellenes magatartás önmagában már a zaklatással megvalósul.³⁶ A zaklatás ugyanis az a nemkívánatos viselkedés, amely a faji vagy etnikai hovatartozással függ össze, és célja vagy hatása egy személy emberi méltóságának megsértése, valamint megfélemlítő, ellenséges, megalázó, megszegényítő és sértő környezet (hostile environment) megteremtése. Lényeges továbbá, hogy a zaklatásnak a hivatkozott tartalmi elemek következtében súlyos további hatása le-

értelmezhető szabadságjogok – mint alapjogok – eredetileg az állam és az egyén viszonyát fejezték ki.⁶⁶ Ebben a relációban a szabadságjogok egyrészt azt célozták, hogy az állam tartózkodjék valamilyen magatartástól annak érdekében, hogy az egyén valamit szabadon megteheszen, illetve valamilyen státust elérjen, vagy abban megmaradjon, továbbá az állam ne sértsen meg valamilyen jogi pozíciót. Másrészt, hogy az állam megtegyen valamit éppen annak érdekében, hogy az egyén e jogait szabadon gyakorolhassa.⁶⁷ Kissé leegyszerűsítve a klasszikus szabadságjogok érvényesülése alapvetően az állam beavatkozási-tartózkodási sémájával ábrázolható, amely jól tükröződik az egyes alkotmányok általános szabadságjogi klauzulájában valamint az egyes konkrét szabadságjogok megfogalmazásában.

A szabadságjogok korai, formális felfogása azonban önmagával került ellentétbe. Találó ezzel összefüggésben Ehmke megjegyzése, amely szerint minden törvényről, amely korlátozza a cselekvési szabadságot – és melyik törvény nem teszi ezt meg valamilyen módon – azt állíthatjuk, hogy megsérti az alkotmány valamely rendelkezését.⁶⁸ Az általános szabadságjogok megjelenése ugyanakkor az emberi minőség és méltóság elismeréséhez, illetve védelméhez kötődik, amely egyrészt az egyénhez minden más tényezőtől függetlenül hozzátartozik, azonban nehezen értelmezhető az izolált egyén viszonylatában. Amennyiben az egyén társadalmi kötődése figyelmen kívül marad, az emberi méltóság koncepciója is kiüresedik.⁶⁹ Ezen a ponton eljutunk a szabadság-autonómia összefüggéséhez. A magánautonómia általános értelemben olyan rendszerezési elvet jelent, amely szerint mindenkinek lehetősége nyílik magatartását – és ezen belül (jogi) kapcsolatait az ön-elhatározást segítő szabályozás által alapítani és alakítani.⁷⁰ A magánautonómia alapított szabadságjogok rendszere, illetve, maga a szerződési elv nem jelent valamiféle abszolút önrendelkezést, nem azonos a korlátlan önmeghatározási képességgel. Másképpen fogalmazva a szabadságjog nem fejezhető ki a belső szabadság, hanem csak a külső szabadság kategóriájával.⁷¹

2. Ennek a tételnek a kiemelése a szabadságjogok és az egyenlőségi jogok látszólagos kollíziójának feloldása miatt indokolt. Az egyenlőségi jogok – hasonlóképpen a szabadságjogokhoz – a XVIII. század végén jelentek meg, a „törvény előtti egyenlőség” formulájában.⁷² Ez közelebbről azt jelentette, hogy nem csupán a jogalkalmazás, hanem a jogalkotás is kötött a diszkrimináció tilalmának betartása tekintetében, amennyiben az állammal szemben minden állampolgárt egyenlő jogok illetnek meg, és egyenlő kötelezettségek terhelnek.⁷³ Megfigyelhető, hogy az egyenlőségi jogok deklarációjának első időszakában

e fogalom alapvetően meghatározott megkülönböztetési ismérvek kizárására korlátozódott, amelyek bizonyos emberi tulajdonságokon alapultak.⁷⁴ Az egyenlőségi jogok tekintetében a jogalkotás értékrendjében bekövetkező változás által jellemezhető, hogy az egyes törvények már nem csupán az egyes ún. szabadságrelációkat különítették el egymástól, hanem kialakítottak meghatározott ismérveket és eljárásokat annak érdekében, hogy az egyes speciális jogszabályokban foglalt megkülönböztetések igazságosságát már ne csak a hagyományos diszkrimináció-tilalmi tényállások alapján ítélik meg. Mint ahogyan Huster kifejti, csupán a jogszabály általános megfogalmazásában rögzített, személyi tulajdonságokra alapított egyenlőség, illetve egyenlőtlenség nem volt tartható.⁷⁵

Ebben a konstrukcióban viszont sem az egyenlőség, sem pedig az alapjául szolgáló igazságosság fogalma nem volt tisztázott. Erre vonatkozóan érdemes felidézni Arisztotelész okfejtését, amennyiben az igazságosságot az egyenlőség által próbálta meghatározni. Arisztotelész az igazságosságot középhatárnak tekinti. Felfogásában igazságtalan a törvénszegő, a kapzsi és az egyenlőtlenséget kedvelő, igazságos a törvénszerető és az egyenlőséget kedvelő ember. Ennek megfelelően „igazságos dolog az, ami törvényes és egyenlő, igazságtalan pedig az, ami törvényellenes és egyenlőtlen.”⁷⁶ Az egyenlőtlenséget kedvelő ember nem azt választja, ami általánosságban jó, hanem csak amely számára jó, a jóból a többet, a rosszból a kevesebbet. Az igazságosság „azonban jóformán az egyetlen erény, amelyet más javának tartanak; ti. a másokhoz való viszonyunkban nyilvánul meg...”⁷⁷ Arisztotelész megkülönböztet ún. kommutatív (kiegyenlítő), és disztributív (szétosztó) igazságosságot. Lényegében mindkét igazságosság az egyenlőségen alapul, azonban más módon. A disztributív igazságossággal kapcsolatban kifejti, hogy ahol van egyenlőtlen, ott középnek is kell lenni, ez pedig nem egyéb, mint az egyenlő, mert minden cselekvésben, ahol a több és a kevesebb lehetséges, meg kell lennie az egyenlőnek is. Ebben a kontextusban ez a közép a geometriai arányossággal fejezhető ki. Ettől eltérően a kommutatív igazságosság akkor fejezi ki az egyenlőséget, amennyiben ez az aritmetikai arányosságnak felel meg.⁷⁸ Lényeges, hogy mindkét igazságosságnak megvan a maga belső rendszere, amelynek figyelmen kívül hagyása súlyos félreértésekhez vezethet.⁷⁹ Arisztotelész ugyanis közelebbről nem nevezi meg, hogy az igazságossággal kapcsolatban milyen egyenlőségeket minősít, illetve miért azok jöhetnek szóba egyáltalán.⁸⁰ Ezt a problémát Arisztotelész taglalja a Politikában is, amikor kifejti a jogról alkotott vélemények relativitását.⁸¹ Az „egyenlőség az egyenlőknek és egyenlőtlenség

1969-ben, valamint a férfiak és a nők egyenlő bánásmódjáról, illetve a nők támogatásáról szóló 1979-ben megalkotott törvények vannak hatályban.⁵⁰ Belgiumban legutóbb 1999 májusában született jogszabály a nők és férfiak közötti egyenlő bánásmódról.⁵¹ E mellett jelentős a faji diszkriminációt tiltó, 1981-ben megalkotott törvény.⁵² A legfontosabb dán jogszabályok között találhatjuk a férfiak és nők közötti egyenlő bánásmódról szóló, valamint a munkaerőpiaccal összefüggő általános anti-diszkriminációs törvényt, amely a közvetlen és a közvetett diszkriminációt szabályozza a faj, a bőr színe, a vallás, a politikai meggyőződés, a szexuális irányultság, valamint a nemzeti, a társadalmi vagy az etnikai hovatartozás miatt.⁵³

Az angol jogban a Sex Discrimination Act (1975), az Equal Pay Act (1970), a Race Relations Act (1976) valamint a Disability Discrimination Act (1995) fémjelzi az intézmény szabályozásának fontosságát. Írországban szinte teljes körű szabályozással találkozhatunk, amelynek két alappillére az Antidiscrimination (Pay) Act (1974), valamint az 1998-ban hatályba lépett Employment Equality Act.⁵⁴ Hasonlóan átfogó szabályozást alakítottak ki Finnországban is. A legfontosabb törvény a még 1970-ből származó, a munkaszerződést szabályozó jogszabály, amelyet az új finn Alkotmány 2001. évi hatályba lépését követően módosítottak. 1987-ben lépett hatályba a férfiak és nők egyenlő bánásmódját rendező törvény.

Franciaországban e területen az egyenlő bánásmód követelményrendszere a Code du Travail-ban található meg. A CT L 122-45 általános jelleggel határozza meg a jogszerűtlen megkülönböztetés tilalmát a származás, a nem, a családi állapot, a nemzetiség, valamint a faj alapján. Ezt követően külön fejezet foglalkozik a foglalkoztatás során a nők és a férfiak egyenlőségével,⁵⁵ valamint a férfiak és nők közötti egyenlő díjazás követelményével.⁵⁶ A német jogban az egyenlő bánásmód jogi garanciarendszere több összetevőből áll. Azon túlmenően, hogy a német alkotmányos alapok ebben a vonatkozásban rendkívül erőseknek bizonyulnak, az egyes törvények a diszkrimináció tilalmának valamennyi területét átfogják. Ebből a szempontból kiemelkedő a BGB szabályozása, amely a Dienstvertrag körében külön is kiemeli a nők és férfiak közötti egyenlő bánásmód követelményét.⁵⁷ Lényeges továbbá a részmunkaidőben és a határozott időtartamra létesített munkaszerződésekre vonatkozó, 2000. december 21-én megalkotott törvény.⁵⁸ A zaklatás fogalma már 1994 óta ismeretes az ún. foglalkoztatásvédelmi törvény által.⁵⁹ Különösen fontos a fogyatékosoknak a munkába és a társadalomba történő beilleszkedése elősegítéséről szóló törvény.⁶⁰ Mindezzel szemben speciális szabályt, pl. a faj, a származás, a családi állapot stb. tekintetében nem találunk.

ben nem találunk.

Olaszországban már 1977-be lefektették a férfiak és a nők közötti egyenlő díjazás követelményének elveit, és 1991-ben szabályt a nők diszkriminációja elleni pozitív intézkedésekről.⁶¹ A családi állapot miatti hátrányos megkülönböztetés tilalmára azonban még korábbról (1963) találunk jogszabályt. A fogyatékos személyek foglalkoztatásáról szóló 1968-ban megalkotott törvényt 1999 márciusában módosították, és ennek lényeges eleme a kötelező kvóta előírása. Luxemburgban 1995 januárjában új stratégiát dolgoztak ki a nők és férfiak egyenlő bánásmódja követelményei tekintetében.⁶² Ennek megfelelően alakult a szabályozás, amelynek legutóbbi módosítása 1999. februárban következett be. Megjegyezzük, hogy az egyenlő díjazás követelménye 1974 óta szabályozott. Hasonlóan átgondolt a fogyatékos munkavállalókra vonatkozó jogi szabályozás, amelyben megtalálható a kötelező kvóta is. Hollandiában 1980-ban született törvény a nők és a férfiak közötti egyenlő bánásmódról, 1994-ben a kissebbségi munkavállalók védelméről rendelkeztek, és nagy jelentőségű a fogyatékosok támogatását rendező törvény. A svéd jogban az egyenlő bánásmód tárgyában először 1979-ben született jogszabály, amelyet 1993-ban módosítottak. 1999-ben pedig az EU jognak megfelelően átfogóan szabályozták a diszkriminációs tényállásokat azzal, hogy a szexuális irányultság miatti hátrányos megkülönböztetésre külön törvény is vonatkozik. Szintén ebben az évben újra szabályozták a fogyatékos munkavállalók helyzetét.

Portugáliában 1979-ben alkottak törvényt ebben a tárgyban, amely magában foglalta mind a közvetlen, mind a közvetett hátrányos megkülönböztetést. 1983-tól külön törvény szabályozza a fogyatékos munkavállalók helyzetét. Végezetül Spanyolországban az ún. Munkaalkotmány 17. cikkelye szabályozza részletesen a hátrányos megkülönböztetés tilalmát a bérek, a munkaidő és egyéb munkafeltételek tekintetében a nem, a származás, a családi állapot, a faj, a szociális helyzet, a vallás vagy a politikai meggyőződés, a szakszervezeti tagság, a családi kapcsolatok és a nyelv alapján.⁶³ A törvény a közvetlen diszkrimináció mellett szabályozza a közvetett diszkriminációt, valamint az ún. látszat támogatások intézményét.⁶⁴ A törvény 18. cikkelye rendelkezik a fogyatékos munkavállalók támogatásáról.

II. Az egyenlőségi jogok dogmatikájához

1. Az egyenlőségi jogok dogmatikai megítélése az irodalomban meglehetősen összetett.⁶⁵ A szerzők abban egyetértettek, hogy az egyenlőségi jogok dogmatikája nem érthető meg a szabadságjogok dogmatikája nélkül. Az egyes prima facie jogokként

góriája egyszerűen nem volt beilleszthető a magánjog elvei közé.⁹³ Annak ellenére, hogy a munkajogot nemegyszer szokásos a munkavállalói jogok és érdekek szemszögéből „védelmi jognak” minősíteni, helytálló Richardi megállapítása. Álláspontja értelmében „az a tézis, amely szerint a munkajog egységes rendszere csak akkor jöhet létre, ha a munkajog sajátos fundamentumából, a függőségből, és nem «a munkajogtól idegen szabadságposztulátumból» indulunk ki – végzetes tévedés volt.⁹⁴ Kétségtelen azonban, hogy annak ellenére, miszerint önmagában nem a gazdasági vagy a személyi függőség, hanem a szolgáltatás szerződésbeli meghatározásának módja a más részre végzett önálló és önállótlan munkavégzés jogi kifejezési formái differenciálásának az alapja, a munkajog elsődlegesen „azoknak a joga”, akik nincsenek az önállóság olyan fokának birtokában, hogy ne lenne szükséges munkaerejük más érdekében történő hasznosítása.

A munkajogviszony tartalmának alá-fölérendeltsége, valamint az ennek kiegyenlítéséből következő alapjogi kollízió általában a vállalkozás szabadságának és a munkavállaló egzisztenciális biztonságának összeütközésében nyilvánul meg. Mivel mind a piacra épülő gazdaságot reprezentáló vállalkozási szabadság, valamint a szociális alapjogok körébe tartozó alapjogok elvekként és nem szabályokként működő alapjogokként jelennek meg,⁹⁵ az ún. „Prinzipienkollision” esetében az egyik alapjognak, mintegy a másik mögé kell kerülnie. Tehát nem arról van szó, hogy az egyik – elvként megjelenő – alapjog érvénytelen lenne, és arról sem, hogy valamiféle kivételes klauzula alkalmazására kerülne sor.

Az alapjogok kollíziója, valamint ennek feloldása tehát a munkajogban, elsősorban a munkajogviszony két alanya közötti relációban nyeri el alapvető jelentőségét. A munkajogviszony alanyai közötti egyenlőtlenség nivellálását két intézményrendszer szolgálja. Az egyik az individuális munkajogba beépített védelmi szabályok megjelenése, amely a szerződéses liberalizmust követő állami beavatkozás kezdetétől napjainkig nyomon követhető.⁹⁶ A másik a kollektív munkajog intézményeinek megjelenése és megerősödése, illetve a kollektív megállapodások regulatív funkciójának elismerése.⁹⁷ Nyilvánvaló azonban, hogy az egyenlőségi jogok mintegy horizontális érvényesülése is együtt jár a vállalkozó/munkáltató alapjogainak szűkítésével, amely végeredményben nem más, mint a szerződési elven nyugvó magánautonómia viszonylagos korlátozása. Tanulmányom további részében az egyenlőségi jogok érvényesülésének ez utóbbi területét vizsgálom.

2. Az egyenlőségi jogok érvényesülése szempontjából mindenképp e jogok alkotmányos alapjait kell feltárni. A magyar Alkotmány 8. § (1) be-

kezdése értelmében a Magyar Köztársaság elismeri az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek tiszteletben tartása és védelme az állam elsődleges kötelessége. Az Alkotmány ezzel a legmagasabb szintű, objektív alapértéket ismeri el és részesíti védelemben.⁹⁸ Hangsúlyozandó ugyanakkor, hogy ebben az alkotmányos értékrendben egy meghatározott jogi követelmény fejeződik ki, amelynek éppen a különböző tartalmú alapjogok hordozóinak egymás mellett élése során kell érvényre jutnia. Az emberi méltóságra alapozott „sérthetetlen és elidegeníthetetlen” alapjogok elismerését és védelmét a legmagasabb szintű alkotmányos normának is szokás nevezni.⁹⁹ Az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogainak az elismerése szolgál bázisul a fő szabadságjogoknak és egyenlőségi jogoknak.¹⁰⁰

Az általános egyenlőségi jogokkal összefüggésben az Alkotmánybíróság több határozatában kiemelte, hogy „az általános személyiségi jog «anya-jog», azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható.”¹⁰¹ Ezzel összefüggésben a 70/A. §-t több vonatkozásban is értelmezte az Alkotmánybíróság. E § (1) bekezdésének értelmében a Magyar Köztársaság biztosítja a területén tartózkodó minden személy számára az emberi, illetve az állampolgári jogokat, bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül.¹⁰² Az Alkotmánybíróság felfogása szerint „...a diszkrimináció Alkotmányban meghatározott tilalma elsősorban az alkotmányos alapjogok tekintetében tett megkülönböztetésekre terjed ki abban az esetben, ha a megkülönböztetés nem emberi vagy alapvető jog tekintetében történt, az eltérő szabályozás alkotmányellenessége akkor állapítható meg, ha az az emberi méltósághoz való jogot sérti. Az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlata során ez utóbbi körben akkor ítélte alkotmányellenesnek a jogalanyok közötti megkülönböztetést, ha a jogalkotó önkényesen, ésszerű indok nélkül tett különbséget az azonos szabályozási kör alá vont jogalanyok között.”¹⁰³

Mint ahogyan a korábbiakban említettük, a munkavállalók közötti egyenlő bánásmód követelménye mindenképp kihat a vállalkozás szabadságára. Az ezzel kapcsolatban felmerülő esetleges korlátozások ellen két érvt szokás felhozni. Az egyik, magának a vállalkozás szabadságának a korlátozása, amely sokak szerint sérti az Alkotmány 9. § (2) bekezdését, valamint az ún. szerződési szabadságot. A vállalkozás szabadságával kapcsolatban az Alkotmánybír-

az egyenlőtleneknek” formulája végeredményben csak annyit jelent, hogy az igazságosság ténylegesen egyes esetekben egyenlőséget, más esetekben egyenlőtleniséget eredményez. Helytálló Huster okfejtése, amely szerint Arisztotelész egyenlőség fogalma tisztán deskriptív fogalom, amennyiben tartalmilag különböző igazságossági problémákat világít meg, azonban általános tartalmi meghatározást nem hord magában.⁸²

Kérdés tehát, hogy mi a lényege az ún. normatív egyenlőségfogalomnak. Ennek a kérdésnek a megválaszolásánál ismét a szabadságjogok és az egyenlőségi jogok közötti feltételezett kollízióhoz kell visszanyúlnunk.⁸³ Dürig hangsúlyozza, hogy a jelzett két jogi alapérték között nem lehet feszültségről, kollízióról szólni, mert az általános egyenlőség intézménye a szabadság egyik alapértéke. Álláspontja szerint, ami az egyenlőség jogdogmatikai jelentését illeti, az egyenlőség a szabadság egy részaspektusa.⁸⁴ A szabadságjogok és az egyenlőségi jogok közötti feszültség tehát nem azon a szinten jelentkezik, amelyen a szabadságjogok rendeltetése az állami hatalommal szembeni védelemben nyilvánul meg, mert ebben a tekintetben az egyenlőség mintegy univerzalisztikus jelentésében ölt testet, minden konkrét differenciálás igénye nélkül.⁸⁵ Joggal jegyzi meg Alexy, hogy ezzel a koncepcióval nem sokat nyerünk, hiszen nem találunk arra semmilyen utalást, hogy az egyéneket milyen tulajdonságaik alapján kell kezelni, és ennek megfelelően a jogalkotónak minden diszkriminációval foglalkoznia kell, amely az átfogó, de végeredményben tartalom nélküli egyenlőséget megsérti.⁸⁶ Az említett alapjogok közötti feszültség e jogok érvényesülésének mintegy későbbi fázisában keletkezik, amikor bizonyos értékbeli arányosítás szükséges az emberek között, az egyes szabadságjogok érvényesítése, kibontakoztatása, valamint az egyenlőség tekintetében. Dürig nyomatékosítja, hogy ezen a ponton válik világossá, hogy minden egyes önkifejeződés magában hordoz bizonyos differenciáltságot, amellyel szemben felmerül egy másik új egyenlőtleniség lehetősége.⁸⁷ A normatív egyenlőségfogalom azonban minden esetben magában foglalja az összehasonlítást, amely viszont nem általában a tulajdonságok, hanem csak bizonyos tulajdonságok közötti összevetést jelent. Mint ahogyan Alexy kifejti, a részleges tényleges egyenlőségre vonatkozó ítélet egyaránt magában foglalja az egyenlő, valamint az egyenlőtlen bánásmódra vonatkozó követelményt. Ennek megfelelően a részleges tényleges egyenlőség a nem egyenlő bánásmód, míg a részleges tényleges egyenlőtleniség az egyenlő bánásmód követelményével kapcsolható össze.⁸⁸ Amennyiben éppen a szabadságjogok érvényesülése érdekében a részleges és tényleges egyenlőség kialakítása folya-

matában meghatározott értékek és érdekek mentén történő összehasonlítást kell végezni, kérdés – visszanyúlva az Arisztotelész által nyitva hagyott problémához –, hogy melyik érték, illetve érdek a mérvadó. Hosszú ideig az ún. „Willkürtheorie” volt uralkodó. Ennek lényege szerint az alkotmányban megfogalmazott általános egyenlőségi klauzula döntően arra korlátozódott, hogy a jogalkotó kötött ugyan az általános egyenlőségi szabályhoz, azonban mint mérték nem az igazságos, hanem az önkényes és igazságtalan értelmezés tilalma lett. Az elsősorban a német Bundesverfassungsgericht korai gyakorlata által kidolgozott értelmezést számos kritika illette, elsősorban azért, mert az önkényes értelmezés, illetve döntés tilalma, valamint „a dolgok természetéből fakadó megkülönböztető ismérvekre” alapított értékítélet – mint mérték – nem jöhetett számításba.⁸⁹ A negatív módon megfogalmazott „Willkürtheorie” az arányosságra, illetve az arányosításra alapozott elvek („Verhältnismäßigkeitsprinzip”) mentén felépülő elmélet által szorult ki. Az új megfogalmazás lényege abban áll, hogy bizonyos különböző személyek vagy csoportok között csak abban az esetben lehet nem egyenlő bánásmódot alkalmazni, ha olyan jellegű és súlyú különbségek állnak fenn, amelyek az egyenlőtlen bánásmódot igazolják. Más megfogalmazásban: az egyenlőtlen bánásmód csak abban az esetben ütközik a diszkrimináció tilalmába, ha a megkülönböztetésnek nincs objektív és mérhető igazolási oka. Ez egyben azt is jelenti, hogy az igénybe vett eszköz és az elérendő cél között nincs mérhető kapcsolódás.⁹⁰ Ebből a szempontból viszont alapvető, hogy az egyenlőtlen bánásmódnak egy ún. legitim cél elérését kell szolgálnia.

Az egyenlő és az egyenlőtlen bánásmód viszonylatában azonban hangsúlyozni kell, hogy az általános elv az egyenlőség elve, amelyből következik prima facie az egyenlő bánásmód követelménye. Ehhez viszonyítva az egyenlőtlen bánásmód csak abban az esetben megengedett, ha az ezzel ellenétesen felhozható indokok nem igazolhatóak.

III. Az egyenlőségi jogok kiemelt jelentősége a munkajogban

1. A munkajog különösen érzékeny területe az egyenlőségi jogok érvényesülésének. A munkajog ugyanis jogági elhelyezkedését illetően a magánjog része,⁹¹ és egyrészt ez határozza meg dogmatikáját, másrészt viszont a munkajog egyik meghatározó premisszája az egyéni munkavállaló függősége.⁹² A magánjogi kontextusban a munkavállaló függőségének kifejezése nehézséget okozott. A gazdasági, majd a személyi függőség kate-

gül hívni a megkülönböztetés minősítésénél. Egyes esetekben „a munka jellege vagy természete” valóban magától értetődővé teszi a megkülönböztetés szükségességét, más esetekben azonban korántsem lehet egyértelmű értékelést adni. Általában ez mondható el a nemzeti hovatartozás alapján történő megkülönböztetés számos tényállásáról.

Meglehetősen kétséges továbbá a kor szerinti megkülönböztetés szabályozása és gyakorlata. Ebben a tekintetben látványos eltérés mutatható ki a közszolgálati jogviszonyok és a magán munkajog munkajogviszonya között, legalábbis a szolgálati jellegű jogviszonyok és a magán munkajogviszony megszüntetése tekintetében. Általában elmondható, hogy a közszolgálati jog – idetartozónak véelve a szűkebb értelemben vett köztisztviselői és a tágabb értelemben vett közszolgálati, közalkalmazotti jogot is – kötött felmondási, felmentési rendszert alkalmaz, amelynek megfelelően a nyugdíjjogosultság megszerzése a jogviszony önálló megszüntetési jogcíme, illetve ezzel a jogalappal fel lehet menteni az érintettet.¹¹⁴ Ezzel szemben a magán munkajog főszabályként a kötetlen felmondási rendszert alkalmazza, amelyben elvállik a nyugellátásra való jogosultságszerzés és a munkajogviszony ilyen jogcímen történő megszüntetése – legalábbis a jogalkotás szintjén. Ennek oka általában abban rejlik, hogy a jogviszony megszüntetésének dogmatikája a polgári jogban gyökerezik, és a különös felmondásvédelmi szabályok a munkavállalókat vagy általában, mint sajátos magánjogi jogviszonyban állókat, vagy a munkavállalók egyes csoportját, mint ezen belül is különös helyzetben lévőket védik.¹¹⁵ Megfigyelhető azonban, hogy munkajogviszony megszüntetése és a nyugellátás kérdése a kollektív megállapodásokban, különösen az üzemi megállapodásokban kapcsolódik össze, amely köszönhető a kiterjedt magán öregségi ellátási módszereknek. Mindenesetre a munkajogviszony megszüntetése és a nyugellátásra való jogosultság megszüntetése több szempont figyelembevételével is heves vitát váltott ki.¹¹⁶ A hazai irodalomban Román álláspontja szerint a jelzett összekapcsolás, de különösen a Ktv., valamint a Kjt. szabályozása súlyosan sérti a jogállamiság elvét.¹¹⁷ Az Alkotmánybíróság szintén több határozatában foglalkozott ezzel a problémával. Tanulságos az Alkotmánybíróság 44/B/1993. AB határozata. Ebben a testület annak ellenére, hogy az Mt. hallgatott e felmondási jogcímről, magától értetődőnek tekintette, hogy a nyugdíjjogosultság elérésére való tekintettel – azaz erre való hivatkozással – a munkáltató rendes felmondással megszüntetheti a munkajogviszonyt.¹¹⁸ Természetesen az már a jogalkalmazás körébe tartozik – emeli ki az Alkotmánybíróság –, hogy egy konkrét munkaviszony – szabad felmon-

dási jogon alapuló – felmondása megfelel-e ezeknek a törvényi követelményeknek, vagy sem. Az Alkotmánybíróság egy másik, újabb keletű határozatában akként fogalmazott, hogy „a munkáltatói felmondást korlátozó törvényi rendelkezések ... mindig kivételnek tekintendők a szabad felmondás jogának generális alapelvéhez képest.”¹¹⁹ Az Alkotmánybíróság e korlátozásokat mintegy pozitív diszkriminációnak minősíti, amely tehát nem terjed ki minden munkavállalói kategóriára. Véggövetkeztetése szerint „az Alkotmány egyetlen rendelkezéséből sem következik, hogy felmentési tilalmakat – amelyek az Mt. 89. §-ában szabályozott konstrukcióhoz képest többletvédelemnek minősülnek – az ellátásra való jogosultság elérése után is alkotmányosan kötelező fenntartani.”¹²⁰ A testület végeredményben sem a Ktv., illetve a Kjt. vonatkozó rendelkezéseit, sem pedig az Mt. 89. § (6) bekezdését nem minősítette alkotmányellenesnek. Ez utóbbihoz néhány gondolat megjegyzése szükséges. A hivatkozott Mt.-beli szabály értelmében „a munkáltató a rendes felmondását nem köteles megindokolni, ha a munkavállaló a 87/A. § (1) bekezdésének a)–g) pontjai értelmében nyugdíjasnak minősül.” Ez a jogalkotói megoldás a munkáltató felmondási jogát diszkrecionális joggá alakítja át, hiszen ellene tartalmi ok miatt jogorvoslattal élni lehetetlen. (Eltekintve attól az esettől, ha a munkavállaló a 87/A. § (1) bekezdésének a)–g) pontjai szerint nem minősül nyugdíjasnak.) Míg tehát a korábbi megoldás során a szabad felmondás ellenére is nehezen lehetett az MK. 95. számú állásfoglalásában megfogalmazott indokolási követelményeknek megfelelni, az Mt. 1999. évi módosítása ebben a tekintetben álláspontom szerint a probléma feloldására alkalmatlan megoldást választott.

Az egyenlőségi jogok, illetve az egyenlőtlen bánásmód megengedhetőségének és korlátozásának további neuralgikus területe az Mt. 142/A. §-ának tartalma. Ennek értelmében „az egyenlő, illetve egyenlő értékűként elismert munka díjazásának meghatározása során tilos a munkavállalók között indokolatlan megkülönböztetést tenni. Látható, hogy a jogalkotó túllép az férfiak és a nők azonos bérezése elvéről kibocsátott 75/117/EGK irányelv tartalmán. A javaslat indokolása szerint ez a megoldás áll összhangban az Alkotmány 70/B. § (2) bekezdésével, amely kimondja, hogy „az egyenlő munkáért mindenkinek, bármilyen megkülönböztetés nélkül, egyenlő bérhez van joga.” A 142/A. § alkalmazása álláspontom szerint a munkaerő-kölcsönzés tekintetében okozhat nehézséget. Az Mt. 193/D. § (4) bekezdése értelmében „a kölcsönbeadó és a kölcsönbevevő között létrejött megállapodásban nem lehet korlátozni, illetve kizárni azokat a jogokat, amelyek a munkavállalót e törvény, illetve más jogszabály alapján kor-

ság kifejtette, hogy „a vállalkozás szabadsága... valódi alapjog”.¹⁰⁴ Az Alkotmánybíróság nyomatékosította, hogy „a vállalkozás joga a foglalkozás szabad megválasztásához való alkotmányos alapjog [70/B. § (1) bekezdés]] egyik aspektusa, annak egyik, a különös szintjén történő megfogalmazása.”¹⁰⁵ Lényeges ugyanakkor, hogy „senkinek nincs alanyi joga meghatározott foglalkozással kapcsolatos vállalkozás, sem pedig ennek adott vállalkozási jogi formában való gyakorlásához. A vállalkozás joga annyit jelent – de annyit alkotmányos követelményként feltétlenül – hogy az állam ne akadályozza meg, ne tegye lehetetlenné a vállalkozóvá válást.”¹⁰⁶ A korlátozások szempontjából lényeges, hogy „a vállalkozáshoz való alapjog a szabadságjogokhoz hasonló védelemben részesül az állami beavatkozások és korlátozások ellen. E korlátozások alkotmányossága azonban más-más mérce alapján minősítendő aszerint, hogy a foglalkozás gyakorlását vagy megválasztását korlátozza-e az állam...”¹⁰⁷

Ami a vállalkozás szerződéses szabadság oldaláról történő megközelítését illeti, kiemelkedő jelentősége van az Alkotmány gazdaságpolitikai semlegességének. Az Alkotmánybírók több határozatában kifejtette, hogy az Alkotmányból az állami beavatkozás nagysága, ereje, még kevésbé annak tilalma közvetlenül nem vezethető le.¹⁰⁸ Az Alkotmánybíróság kiemeli, hogy a „gazdasági verseny szabadsága” sem minősül alapjognak, „hanem a piacgazdaság olyan feltétele, amelynek meglétét és működését biztosítani az Alkotmány 9.§ (2) bekezdése értelmében az államnak is feladata.”¹⁰⁹ A vállalkozás alapjogának korlátozása a szerződési szabadság intézményén keresztül csak abban az esetben lehetséges, „ha másik alapvető jog és szabadság védelme vagy érvényesülése, illetve egyéb alkotmányos érték védelme más módon nem érhető el.” Lényeges továbbá, hogy „az alapjog korlátozásához ... önmagában nem elegendő, hogy az másik alapjog vagy szabadság védelme vagy egyéb alkotmányos cél elérése érdekében történik, hanem szükséges, hogy megfelelően az arányosság követelményének: az elérni kívánt cél fontossága és az ennek érdekében okozott alapjogsérelem súlya megfelelő arányban legyen egymással.”¹¹⁰

3. Az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése – egyetértve Bragyova megállapításával – elsősorban általános egyenlőségi szabályként értelmezhető, mintsem csupán a diszkrimináció tilalma megfogalmazásaként. Nyilvánvaló azonban, hogy az egyenlő megítélés mellett legalább ilyen jelentőségű az egyenlőtlenség lehetőségének biztosítása, ezek módszereinek kimunkálása, valamint a megfelelő korlátok terjedelmének meghatározása.

Az általános egyenlőségi szabály pozitív meg-

fogalmazásával ugyanakkor a Munka Törvénykönyvében (a továbbiakban: Mt.) nem találkozunk. Az Mt. 5. § (1) bekezdése kifejezetten a diszkrimináció tilalmát rögzíti, amennyiben arról rendelkezik, hogy „a munkaviszonnyal kapcsolatosan tilos hátrányos megkülönböztetést alkalmazni a munkavállalók között nemük, koruk, családi vagy fogyasztó állapotuk, nemzetiségük, fajuk, származásuk, vallásuk, politikai meggyőződésük, munkavállalói érdekképviselőhöz való tartozásuk, vagy ezzel összefüggő tevékenységük, továbbá minden egyéb, a munkaviszonnyal össze nem függő körülmény miatt.” A (4) bekezdés értelmében „nem minősül hátrányos megkülönböztetésnek a munka jellegéből vagy természetéből egyértelműen következő megkülönböztetés.” Az Mt. 142/A. §-a a díjazás tekintetében akként rendelkezik, hogy „az, egyenlő értékűként elismert munka díjazásának meghatározása során tilos a munkavállalók között indokolatlan megkülönböztetést tenni.”

Az Mt. fogalmazása álláspontom szerint igazolható, hiszen az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése – mint ahogyan az Alkotmánybíróság értelmezéséből is kitűnik – arra vonatkozik, „hogy a jognak mindenkit egyenlőként (egyenlő méltóságú személyként) kell kezelnie...”¹¹¹ Ebből is következően az általános egyenlőségi szabály nem jelent abszolút – és ennek megfelelően formális követelményt –, azaz a jogalkotónak figyelembe kell vennie az emberek között ténylegesen meglévő különbségeket. „Az Alkotmány 70/A. § bekezdése ugyanis nem bármifajta különbségtételt tilt – egy ilyen általános tilalom összeegyeztethetetlen lenne a jog rendeltetésével –, hanem csupán az emberi méltósághoz való jogot sértő megkülönböztetéseket.”¹¹² Így kérdés a továbbiakban, hogy az Mt. hivatkozott rendelkezései milyen feltételekkel teszik lehetővé a diszkriminációnak nem minősülő különbségtételt. A 2000/43/EK irányelv 4. cikkelye szerint a tagállamok nem kötelesek diszkriminációnak minősíteni a faji és etnikai hovatartozástól összefüggő bánásmódot, ha az adott foglalkozási tevékenység természete vagy gyakorlásának körülményei lényeges és meghatározó követelményeknek bizonyulnak, feltéve, ha törvényes célról van szó, és a követelmények arányosak az elérendő céllal.¹¹³ Azonos megfogalmazást használ a 2000/78/EK irányelv 4. cikkelyének (1) bekezdése is. Ehhez képest az Mt. 5. § (5) bekezdése több szempontból kétséget ébresztő. A „munka jellegéből vagy természetéből egyértelműen következő megkülönböztetés” ugyanis önmagában értelmezhetetlen, csak az (1) bekezdésben felsorolt diszkriminációs tényezők által értékelhetők. A jogalkotó azonban ezek nem mindegyikéről rendelkezett, és ebből következően csak az általános egyenlőségi szabályt lehet segítség-

látozza.” A 193/G. § (5) bekezdése szerint a munkavégzés időtartama alatt a kölcsönvevő minősül munkáltatónak – többek között – a hátrányos megkülönböztetés tilalmára vonatkozó szabályok betartása tekintetében.

A probléma gyökere magában a munkaerő-kölcsönzés konstrukciójában rejlik. A munkaerő-kölcsönzés egy karakterisztikus fajtája a hagyományostól eltérő foglalkoztatási módszereknek.¹²¹ Ennek a módszernek a kifejezésére az EU tagállamaiban több terminológia ismeretes. Az angol „temporary work” kitétel annak ellenére, hogy általánosan elfogadott, nem utal a munkaerő-kölcsönzés jogi konstrukciójára. Ennek oka abban keresendő, hogy az angolszász országok nem szabályozzák magát a jogügyletet, és így a kifejezés az ilyen módon történő foglalkoztatás átmenetiségére, alkalomszerűségére utal.¹²² Ezzel szemben a német jog a „Temporärarbeit” kifejezés mellett –, amely inkább a szakzsargonban honosodott meg – a „Leiharbeit”, valamint az „Arbeitnehmerüberlassung” kitételt használja.¹²³ A jogi szabályozás közelítése érdekében a tagállamok 1982-ben egyértelműen rögzítették, hogy a „temporary work” konstrukciója háromoldalú foglalkoztatási jogviszony, az ún. „triangular employment relationship” alapján realizálódik.¹²⁴ Az intézmény fejlődéstörténete azt támasztja alá, hogy a munkaerő-kölcsönzés keretében történő „temporary work” – annak ellenére, hogy gyakran alkalmazzák – némileg vesztett jelentőségéből. A más munkáltatótól kölcsönkért munkavállalók foglalkoztatása egyre hosszabb időtartamra történik, és ebből adódóan feszültség keletkezik a kölcsönvevő munkáltatóval munkajogviszonyban álló munkavállalók és a kölcsönvett foglalkoztatottak között. A probléma rendkívül összetett, és megosztotta a szakszervezeteket is. Ebből a szempontból a leglényegesebb az ún. ekvivalencia szabály értékelése. Ennek értelmében a munkaerő-kölcsönzés keretében foglalkoztatott munkavállalók nem lehetnek hátrányos helyzetben – különösen a munka díjazását illetően –, mint a kölcsönvevővel munkajogviszonyban álló munkavállalók. A munkaszerződés tartalmát illetően erre kifejezett rendelkezést tartalmaz a belga, a francia szabályozás, de például a német AÜG (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz) a munkabér tekintetében közvetlenül nem követeli meg a teljes ekvivalenciát. Az ekvivalencia szabály alkalmazásának ellenzői azzal érvelnek, hogy a kölcsönzött munkavállaló nem a kölcsönvevővel áll jogviszonyban, a kölcsönvevő nem bért fizet, hanem polgári jogi szerződés alapján a kölcsönbeadó cégnek fizet ellenértéket. A munkabér megállapítása a kölcsönbeadó és a vele munkajogviszonyban álló munkavállaló közös megállapodásának tárgya. Az ekvivalencia szabályt igenlők ezzel szemben a közös munkavég-

zésre hivatkoznak, illetve arra, hogy a munkavégzés időtartama alatt – egyéb tekintetben – a kölcsönvevő minősül munkáltatónak. Nem kevesebbről van szó, mint bizonyos munkaerőpiaci sajátosságok alapján kialakult különbözőségek kiegyenlítéséről. A munkaerő-kölcsönzés keretében történő foglalkoztatás ugyanis a legutóbbi időig viszonylag kényelmes és olcsó alkalmazási módszer volt a foglalkoztatók számára, a bérkülönbségek fenntartása mellett a kollektív jogok bizonyos korlátozása miatt is.

A hazai gyakorlatban a jelzett problémának még egy sajátos szegmense is létezik. A privatizáció folyamatában gyakran történtek kiszervezések, majd az anyavállalkozás a kiszervezett részlegről – mint önálló munkáltatótól – kölcsönvette korábbi munkavállalóit. Bizonyos idő után különösen a kollektív szerződés alapján járó juttatások tekintetében volt jelentős különbség a két munkavállalói kategória között, de nemegyszer előfordult, hogy az anyavállalkozás bérfejlesztéseiből sem részesültek a munkaerő-kölcsönzéssel foglalkoztatott munkavállalók. (Megjegyezzük, hogy más technikák is kialakultak, például a szolgáltatásnyújtás keretében történő munkavégzés, azonban ez a módszer is magában hordoz bizonyos – itt nem részletezendő munkajogi – problémákat.)

Mindezek alapján kétséges az Mt. 142/A. § (1) bekezdésében az „indokolatlan” kifejezés tartalma. Ebben a vonatkozásban sokkal inkább az Alkotmánybíróság által kialakított kritériumokat kell alapul venni. Az alaphelyzet az egyenlőségi követelmény, amennyiben az egyenlő, illetve az egyenlő értékűként elismert munka díjazása során nem lehet a munkavállalók között megkülönböztetést tenni. Ebben a kontextusban az egyedüli objektív ismérv az egyenlő, illetve az egyenlőként elismert munka („... for the same work or for work to which equal value is attributed...”).¹²⁵ az értelmezés szempontjából kiemelkedő jelentősége van a Mcarthys-esetnek, amelyben az Európai Bíróság kimondta, hogy az egyenlőségi követelménynek nem csak abban az esetben kell érvényesülnie, ha a nem egyenlően fizetett férfi és nő egyidejűleg áll ugyanazon munkáltatóval munkajogviszonyban.¹²⁶ Amennyiben megfelelő értékelési rendszer alapján a munkák egyenlősége kimutatható,¹²⁷ nehezen lehet indokolt megkülönböztetést találni a bérezést illetően. Látható tehát, hogy az egyenlőség követelményének kulcsa a munkák értékelésében keresendő, azaz a minősítés nem lehet önkényes és ésszerűtlen. Álláspontom szerint a hazai szabályozás ebben a tekintetben sem egyértelműen megnyugtató, hiszen nem ad választ az egyenlőség és a munkaerő-kölcsönzés összefüggéseire, megkerüli a már említett ekvivalencia problémát. E problémával összefüggésben nyomatékosítom, hogy elképzelhető bizonyos fajta differenciálásnak a bérezés tekinteté-

ben, azonban ennek objektivitás és az arányosság követelményét kell szem előtt tartania.

IV. Összefoglalás

Az egyenlőségi jogok térnyerése a munkajogban alapvetően függ az e jogágra vonatkozó jogalkotói koncepciótól. Abban az esetben, ha a munkajog „ökonómizálása” élvez prioritást, ha a munkajog alapvetően gazdasági célkitűzések megvalósításának eszközévé válik, a jogalkotó hajlamos a rugalmas megoldások alkalmazására, amelyek védelmi ereje természetükből fakadóan általában alacsony. Ezzel szemben, ha a munkajog szociális rendeltetése kap nagyobb jelentőséget, a jogalkotó olyan féket is beiktathat, amelyek a gazdasági versenyképességet, hatékonyságot csökkenthetik. A rugalmasság és a munkavállalók védelme napjaink munkajogának alapvető dilemmája. Olybá tűnik, hogy az Európai Unió számos erőfeszítése mellett, az átmeneti, éppen konszolidálódó gazdaságok számára az egyenlőségi követelmények felvétele önmagában is feszültséget okoz. A szabályozásból azonban éppen azok az elemek hiányoznak, amelyek iránymutatást adhatnak az eltérés alkalmazására meghatározott tényállások megvalósulásakor. Ezek hiányában egyelőre az Alkotmány, illetve az Alkotmánybíróság értelmezése követendő. Álláspontom szerint a Munka Törvénykönyve anyaga korántsem befejezett, és a jogalkotó hosszabb távon nem halaszthatja az átfogó szabályozás kimunkálását ezen a területen sem.

Jegyzetek

¹ Thüsing, G.: Der Fortschritt des Diskriminierungsschutzes im Europäischen Arbeitsrecht, Zeitschrift für Arbeitsrecht, 2001/3, 297–318. o.

² L. erről Hepple, B.: Equality and Discrimination (in Davies, P.–Lyon-Caen, G.–Sciarrà, S.–Simitis, S.: European Community Labour Law: Principles and Perspectives, Clarendon Press, Oxford, 1996.) 237–259. o.

³ Council Directive 2000/43/EC of 29 June implementing the principle of equal treatment persons irrespective of racial or ethnic origin; Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation.

⁴ L. erről Birk, R.: Internationales und Europäisches Arbeitsrecht (in MünchArbR. Verlag C. H. Beck, München, 2000.) § 18 RdNr. 7–10., 16–22.; Rodière, P.: Droit social de l'Union Européenne, L.G.D.J. Paris, 1998., 6–7. o.; Beutler, B. – Bieber, R.–Pipkorn, J.–Streil, J.: Die Europäische Union. Nomos, Baden-Baden, 1993., 34–38. o.

⁵ L. erről részletesen Gyulavári T.: Az egyenlő bánásmód elvének alakulása az európai integráció folyamatában [in Kiss Gy. (szerk.): Az Európai Unió munkajoga, Osiris, Budapest, 2001.] 57–67. o.

⁶ L. Hepple, B.: Equality ... i.m.: 241–242. o.

⁷ A közösség ugyanis nem rendelkezik általános jogalkotói hatáskörrel, szervei csak akkor járhatnak el, ha erre kife-

jezett felhatalmazásuk van. Amennyiben a közösség kizárólagos hatásköröket kapott, a közösség szociálpolitikáját egyébként meghatározó szubszidiaritás elve nem alkalmazható. Kizárólagos hatáskörrel rendelkezik a közösség többek között a közös vámtarifák megállapítása (31. cikkely), a közösségi közlekedési politika (71. cikkely), valamint a közös kereskedelmi politika (131. cikkely) kialakítása tekintetében. L. részletesen MünchArbR/Birk: Internationales un Europäisches Arbeitsrecht, C. H. Beck, München, 2001.

⁸ L. erről részletesen Beutler, B.–Bieber, R.–Pipkorn, J.–Streil, J.: Die Europäische ... i.m.: 41–97. o.

⁹ L. részletesen Kende T. (szerk.): Európai közjog és politika, Osiris-Századvég, Budapest, 1995, 132–139. o.

¹⁰ Council Directive 93/104/EC of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organisation of working time.

¹¹ Lásd 89/94. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Council [1996] ECR I-5755. Az esetet részletesen ismerteti Kiss, Gy. (szerk.): Az Európai Unió munkajoga, i.m.: 355–362. o.

¹² Az angol szembenállás háttéréről lásd Burrows, N.–Mair, J.: European Social Law, John Wiley&Sons, Chichester/New York, 1996. 729–283 o.

¹³ Lásd erről Rodière, P.: Droit social...i.m.: 349–350. o.; Preis, U.–Bütefisch, W.: Arbeitsrecht als Gegenstand de Gemeinschaftsrecht – das Europäische Arbeitsrecht [in Oetker, H.–Preis, U.: Europäisches Arbeits- und Sozialrecht (EAS), Rechtsvorschriften, Systematische Darstellung, Entscheidungssammlung, Loseblattausgabe], Forkel Verlag, Heidelberg, 1994., 28–29. o.

¹⁴ Bercusson, B.: European Labour Law, Butterworths, London, 1996., 383. o.

¹⁵ Lásd a Római Szerződés 39–42. (48–51) cikkelyét.

¹⁶ Lásd a Tanács 1968. október 15-i, 1612/68/EGK-rendeletét a munkavállalók Közösségen belüli szabad mozgásáról. Ennek elemzését lásd Lukács É.: A munkavállalók szabad mozgása [in Gyulavári T. (szerk.): Az Európai Unió szociális dimenziója], Budapest, SzoCseM, 1996. 57–71. o.

¹⁷ Unionsbürgerschaft, citizenship of the union, citoyenneté de l'union.

¹⁸ A 8a. cikkely az uniós polgárok szabad mozgásáról rendelkezik, míg a 8b.–8d. cikkely bizonyos közjogi természetű jogokat biztosít az uniós polgárok számára. Ennek megfelelően az Unió polgára meghatározott aktív és passzív választójoggal rendelkezik, joga van a diplomáciai és konzuli védelemre, valamint megilleti a szerződés 138d. cikkelye alapján a petíció joga. Az uniós polgárság jogállásáról, annak tartalmáról lásd Rodière, P.: Réunion d'experts la citoyennité Européenne Face au droit social et droit du travail. Schriftenreihe der Europäischen Rechtsakademie Trier, 1994.; Beauthier, G.–H.: Les droits du citoyen européen, Off. De Publ. Off. De Communautés Européennes, Luxemburg, 1990.; Fischer, H. G.: Unionsbürgerschaft, Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut, 269., Saarbrücken 1992.; Mouton, J.–D.: La citoyenneté de l'Union: passé, présent et avenir (uo 282.), 1996. Más vonatkozásban lásd Teague P.: Economic citizenship in the European Union (Employment relations in the new Europe), Routledge, London/New York, 1999.

¹⁹ A Maastrichti Szerződésnek, illetve az európai polgárság koncepciójának az egyenlőségi jogokra gyakorolt hatását l. Hepple, B.: Equality... i.m.: 244–246. o.

²⁰ Camerlynck álláspontja szerint a tulajdonképpeni munkajog megjelenése a kollektív elemek intézményesülésééző kötődik. Camerlynck, G. H.: Contrat de travail, Dalloz, Paris, 1968. 12. o.; Az egyenlőségi jogok, a kollektív autonómia, valamint az állami beavatkozás Clark, J.–Lord Wedderburn: Labour Law and Industrial Relations, Clarendon Press, Oxford, 1983. 220. o.

²¹ 127/79. Macarthys v. Smith [1980] ECR 1275

²² 177/88. Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor

lagnézeten alapul.

⁴⁸ Lásd erről Mayne, S.–Malyon, S. (CMS Cameron McKenna) (ed.): *Employment Law in Europe*, Butterworths, London, 2001.

⁴⁹ Lásd például az *Arbeitsverfassungsgesetz*, a *Betriebspensionsgesetz*, az *Arbeitszeitgesetz* stb. egyes rendelkezéseit.

⁵⁰ *Gleichbehandlungsgesetz von Frauen und Männern und die Förderung von Frauen im Bereich des Bundes; Behinderteneinstellungsgesetz*.

⁵¹ *Loi du 7 mai 1999 sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les conditions de travail...*

⁵² *Statut on the punishment of certain acts based on racism and xenophobia*.

⁵³ A legújabb törvény 2001 márciusában született meg a nemi hovatartozás tárgyában. (Act on gender equality)

⁵⁴ Lásd erről részletesen Deakin, S.–Gillian, M.: *Labour Law*, Butterworths, London, 1998.

⁵⁵ *CT. Chapitre III Égalité professionnelle entre les femmes et les hommes*.

⁵⁶ *CT. Chapitre Préliminaire Égalité de rémunération entre les hommes et les femmes*.

⁵⁷ Lásd BGB 611a.; 611b. ; 612 (3); 612a. §§

⁵⁸ *Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG)*.

⁵⁹ *Gesetz zum Schutz der Beschäftigten vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz (vom 24. Juni 1994)*

⁶⁰ *Gesetz zur Sicherung der Eingliederung Schwerbehinderter in Arbeit, Beruf und Gesellschaft (vom 26. August 1986)*

⁶¹ *Legge 10 aprile 1991, n. 125 Azioni positive per la realizzazione della prito uomo-donna nel lavoro*

⁶² A program kezdeményezője és kidolgozója a Ministère de la Promotion Féminine volt.

⁶³ *Real Decreto Legislativo 1/1995, de 34 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Estatuto de los Trabajadores. Art. 17. No discriminación en las relaciones laborales*.

⁶⁴ Ebben az esetben olyan intézkedésektől van szó, amelyek látszólag segítik az érintett személyt vagy csoportot, azonban helyzetük változatlan marad vagy éppen súlyosbodik, miáltal alkalmatlanná válnak feladataik ellátására.

⁶⁵ A szabadságjogok dogmatikai elemzése Európában elsősorban a német irodalomban történt meg, és napjainkban is rendkívül összetett. Lásd többek között Alaxy, R.: *Theorie der Grundrechte*, Suhrkampff, Frankfurt a M., 1996.; Borowski, M.: *Grundrechte als Prinzipien*, Nomos, Baden-Baden, 1998.; Huster, S.: *Rechte und Ziele*, Duncker&Humblot, Berlin, 1993.; Luhman, N.: *Grundrechte als Institution*, Duncker&Humblot, Berlin, 1999. (4. Aufl.); Böckenförde, E.-W.: *Staat, Verfassung, Demokratie, Suhrkampff, Frankfurt a. M., 1991*. Az angolszász, illetve az amerikai irodalomból l. Dworkin, R.: *Law's Empire*, Butterworths, London, 1986.; Hayek, F. A.: *Law, Legislation and Liberty*, Routledge&Kegan Paul, London, 1973. Hughes, G.: *Rules, Policy and Decision Making*, *Yale Law Journal*, 77 (1968), 411–439. o.

⁶⁶ L. erről Huster, S.: *Rechte...i.m.*

⁶⁷ Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 361–362. o.

⁶⁸ Ehmke, H.: *Prinzipien der Verfassungsinterpretation*, (in. *VVDStrRL* 20) 1963.

⁶⁹ Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 72–74. o.

⁷⁰ Flume W.: *Rechtsgeschäft und Privatautonomie*, C. H. Müller, Karlsruhe 1960, 136. o.; Richardi, R.: *Kollektivgewalt und Individualwille bei der Gestaltung de Arbeitsverhältnisses*, C. H. Beck., München, 1964, 36. o.

⁷¹ Lásd erről részletesen Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 323. o.

⁷² Annak ellenére, hogy több alkotmány ezt a formulát használja, ennek tartalma a jogalkotót is köti és nemcsak a jogalkalmazót.

⁷³ Annak az elemzését, hogy az ún. „Gleichheitssatz” csak a jogalkalmazást, vagy magát a jogalkotást is köti, lásd részletesen Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 357–359. o.

⁷⁴ Huster, S.: *Rechte...i.m.*: 26–27. o.

⁷⁵ Huster, S.: *Rechte...i.m.*: 28. o.

⁷⁶ *Arisztotelész: Níkhomakoszi Etika (a továbbiakban Etika)*, Európa Könyvkiadó, Budapest, 1987., 1129a, 1129b.

⁷⁷ *Arisztotelész: Etika...i.m.*: 1130a.

⁷⁸ *Arisztotelész: Etika...i.m.*: 1131a, 1131b, 1132a.

⁷⁹ Erre utal Huster, amikor a kiegyenlítő és a szétosztó igazságosság közvetlen alkotmányjogi átültetését elemzi. L. Huster, S.: *Rechte...i.m.*: 37–39. o.

⁸⁰ Huster, S.: *Rechte...i.m.*: 39–41. o. *Arisztotelész a szétosztó igazságossággal kapcsolatban megjegyzi, „... abban mindenki egyetért, hogy az igazságos eljárásnak a javak kiosztásában bizonyos érdemesség szerint kell történnie; csak-hogy persze nem mindenki azt az érdemességet tartja irányadónak: a demokrácia hívei a szabadságot, az oligarchia hívei a gazdagságot vagy a nemesi származást, az arisztokrácia hívei az erényt. Az igazságos dolog tehát az arány bizonyos esete.”* *Arisztotelész: Etika...i.m.*: 1131a.

⁸¹ *Arisztotelész: Politika, Gondolat, Budapest, 1984., 1280a.*

⁸² Huster, S.: *Rechte...i.m.*: 41. o.

⁸³ Lásd erről részletesen Maunz, T.–Dürig, G.: *Grundgesetz, Kommentar*, C. H. Beck, München 1993, Abs. 1 Art. 3., RdNr. 6, 120–155.

⁸⁴ *Maunz, T.–Dürig, G.: Grundgesetz...i.m.*: Abs. 1 Art., RdNr. 6.

⁸⁵ Lásd erről Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 361–362. o.; Harre, R. M.: *Freedom and Reason*, Patmos, Düsseldorf, 1973. 30. old.

⁸⁶ Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 361. o.

⁸⁷ *Maunz, T.–Dürig, G.: Grundgesetz...i.m.*: Abs. 1 Art. 3. RdNr. 6.

⁸⁸ Alaxy, R.: *Theorie...i.m.*: 362. o.

⁸⁹ Lásd különösen Podlech, A.: *Gehalt und Funktion der allgemeinen verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes*, Duncker&Humblot, Berlin, 1971.

⁹⁰ L. az Európai Bíróság ez irányú gyakorlatáról Oppermann, T.: *Europarecht*, C. H. Beck, München, 1999. Rz. 79.

⁹¹ *Történetiségében l. Mayer-Maly, T.: Locatio conductio (Eine Untersuchung zum klassischen römischen Recht)*, Duncker&Humblot, Berlin, 1982.; Uő.: *Römische Grundlage der modernen Arbeitsverträge, Recht der Arbeit*, 1974/5.; *MünchArbR/Richardi, R.: Arbeitsrecht als Teil der sozialen Ordnung*, C. H. Beck, München, 1992. § 1 RdNr. 26.; *Javillier, J. C.: Manuel droit du travail*, L.G.D.J., Paris, 1986., 26–29. o.

⁹² *Richardi, R.: Kollektivgewalt und Individualwille...i.m.*: 1. o.

⁹³ *L. Zöllner, W.–Loritz, K. G.: Arbeitsrecht*, C. H. Beck, München, 1992., 44–46. o.; *Sinzheimer, H.: Über Gedanken und die Möglichkeit eines einheitlichen Arbeitsrechts für Deutschland (in: Arbeitsrecht und Rechtssoziologie)*, Europa Verlag, 1973 (1914), Frankfurt a. M. 237. o.

⁹⁴ *Richardi, R.: der Arbeitsvertrag im Zivilrechtssystem*, *Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 1992/3., 237. o.

⁹⁵ *Az alapjogok felosztásáról ld. Alaxy, R.: Theorie...i.m.*: 72–74. o.

⁹⁶ *Somló Bódog minősítése szerint „... a laissez-faire kora pusztán rövidke intervallum, amely igazán nem egyéb, mint futólagos átmenet a szabályozásnak egy tökéletlenebb módjától annak egy tökéletesebb módjára.”* *Somló B.: Az állami beavatkozás és individualizmus*, Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, 1907, Budapest, 173. o.; *A védelmi jellegű jogszabályokról és az állami beavatkozás korszakának elemzéséről l. Kiss Gy.: Munkajog*, Osiris Budapest, 45–48. o.

⁹⁷ *Találó Migsch megjegyzése a kollektív munkajog rendeltetését illetően. Álláspontja szerint, mivel a magánautonómia szabályozó funkciója elégtelennek bizonyult, „ezt a nyil-*

junge Volwassenen [1990] ECR I-3941

²³ 32/93. Webb v. EMO Air Cargo [1994] ECR I-3567

²⁴ 170/84. Bilka-Kaufhaus GmbH v. Weber von Hartz [1986] ECR 1607.

²⁵ Az esetjog részletes feldolgozását lásd Gyulavári T.–Kardos G. (szerk.): Szociális jogok az Európai Unióban. Az Európai Bíróság esetjoga, AduPrint, Budapest, 1999.

²⁶ Lásd erről részletesen Gyulavári T.: A Római Szerződés 13. cikkely [in Kiss Gy. (szerk.): Az Európai Unió munkajoga] i.m.: 149–154. o.; Megjegyezzük, hogy ez az áttörés más vonatkozásban nem előzmény nélküli. A Tanács 1986. december 11-i 86/613/EGK-irányelve az önfoglalkoztató minőségben – beleértve a mezőgazdaságot is – tevékenykedő férfiak és nők közötti egyenlő bánásmód alkalmazásáról és az önfoglalkoztató nők terhesség és anyaság alatti védelméről rendelkezett. Ez az első olyan közösségi norma, amely kilép a klasszikus munkajogviszony keretei közül, és a vállalozási szféra területére lép. Hasonló irányultság figyelhető meg a közeljövőben elfogadásra kerülő COM (2000) 754 final irányelvtervezet tartalmában, amely a munkaidő megszervezésének egyes kérdéseit rendezzi a mobil munkavállalók, valamint az önfoglalkoztató gépjárművezetők tekintetében.

²⁷ Az angol szöveg szerint „...may take action to combat discrimination based on sex, racial or ethnic origin, religion or belief, disability, age or sexual orientation”. A német szöveg értelmében „...geeignete Vorkehrungen treffen, um Diskrimination aus Gründen de Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, de Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.

²⁸ Lásd a 13/94. P v. S and Cornwall County Council [1996] ECR I-2143., valamint a 249/96. Grant v. South West Trains [1998] ECR I- 621. esetet. Ismerteti Gyulavári T. [in Kiss Gy. (szerk.): Az Európai Unió munkajoga] i.m.: 150–151. o.

²⁹ „in order to ensure equal treatment, it is important to combat every form of discrimination, including discrimination on grounds of sex, colour, race, opinions and beliefs, and whereas, in a spirit of solidarity, it is important to combat social exclusion”.

³⁰ A 13. cikkely realizálásának esélyeiről lásd részletesen Gyulavári T. [in Kiss Gy. (szerk.): Az Európai Unió munkajoga] i.m.: 152–154. o.

³¹ Lásd Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 398. o.

³² Lásd ezzel kapcsolatban Mayne, S.–Malyon, S.: Employment Law in Europe, Butterworths, London/Dublin, 2001.

³³ Az ún. Tendenzbetrieb intézményéről l. Gerhard, N.: Arbeitsrecht im Tendenzbetrieb, Bund Verlag, Köln, 2001.

³⁴ Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 398. o.

³⁵ A közösségi jogalkotó a diszkrimináció tényállásai és jellege közé illeszti be a diszkrimináció egy lehetséges megvalósítási módját, a zaklatást, amely az európai jogban viszonylag új. L Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 410–413. o.

³⁶ Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 411–412. o.

³⁷ Thüsing, G.: Der Fortschritt... i.m.: 413. o

³⁸ Ezzel kapcsolatban utalunk az amerikai jogban ismertes „punitive damages” anyagi jogi, valamint a „class action” eljárásjogi intézményére.

³⁹ Megjegyezzük, hogy az e tárgyban kiadott ajánlás már tartalmazza valamennyi tényállást.

⁴⁰ A két tárgyalat irányelv összehasonlítását lásd Gyulavári T.: Általános keretirányelv az egyenlő bánásmódról a foglalkoztatásban [in Kiss Gy. (szerk.): Az Európai Unió munkajoga] i.m.: 161–162. o.

⁴¹ Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 409. o.

⁴² Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 405. o.

⁴³ Ezzel kapcsolatban többek között lásd Hanau, P.–Thüsing, G.: Europarecht und kirchliches Arbeitsrecht: Bestandsaufnahme und Perspektiven, Nomos, Baden-Baden, 2001; Quagliario, M.: Rapporto di lavoro e liberta religiosa, Reana del Rojale, Chiandetti, 1995.; Rapporti di lavoro e fattore religioso, Istituto de Diritto Ecclesiastico e Canonico, Napoli, 1988.; McCormack, V.–O,Hara, J.: Enduring inequality: religious discrimination in employment in Northern Ireland, National Council for Civil Liberties, London, 1990.

⁴⁴ Thüsing, G.: Was ist eine Religionsgemeinschaft? – Eine rechtsvergleichende Darstellung am Beispiel de Scientology Church, Gedächtnisschrift Hartmut Krüger, Tübingen, Mitte 2000.

⁴⁵ Thüsing, G.: Der Fortschritt...i.m.: 406. o.

⁴⁶ Thüsing ezzel összefüggésben hivatkozik az amerikai Civil Rights Act VII. rész 701. § j. pontjára, ahol hasonló jellegű rendelkezést találunk a vallással kapcsolatban. „The term `religion` includes all aspects of religious observance and practice, as well as belief, unless an employer demonstrates that he is unable to reasonably accommodate to an employee`s or prospective employee`s religious observance or practice without undue hardship on the conduct of the employer`s business.

⁴⁷ Ez a rendelkezés az egyházakon és az olyan köztestületen, illetve magánszervezeteken belüli munkavégzésre vonatkozik, amelyeknek szellemisége valláson vagy vi-

sák az Unió megreformálásának témáját. Amszterdamban még elodázták a kérdést, Nizzában viszont hosszú csatározások eredményeképp ugyan, de sikerült részleges megállapodásra jutni az intézmények átalakításáról. Természetesen számos kérdés maradt megválaszolatlanul.

2001. március 7-én a svéd elnökség a soron következő belga elnökséggel egyetemben közös nyilatkozatban indította útjára az Unió jövőjéről szóló vitát. Céljuk az volt, hogy a konzultáció ne csak az uniós intézmények zárt ajtóit mögött folyjon, hanem a társadalom minél szélesebb rétegei bekapcsolódjanak a közös gondolkodásba. Ugyanezen a napon nyitották meg a „Future of Europe Web-Site”-ot is,¹ amelyen bárki hozzászólhat a vitához, kifejtheti nézeteit.

Az Unió fejlődésének főbb kérdéseit már Nizzában megfogalmazták. A Nizzai Szerződéshez² fűzött, az Unió jövőjéről szóló Nyilatkozat (No. 23) négy témát jelölt meg, amellyel a következő, 2004-ben megrendezésre kerülő kormányközi konferenciának foglalkoznia kell. Így tisztázni kell az Unió és a tagállamok hatáskörei közötti választóvonalat, az Alapvető Jogok Chartájának státusát és a nemzeti parlamentek szerepét, valamint egyszerűsíteni kell az Alapító Szerződéseket. A nizzai csúcstalálkozó legalább annyira a Szerződések módosításáról szólt, mint amennyire egy új processzus megindításáról.³

A belga elnökség ideje⁴ nem szükkölködött eseményekben: az egyre bonyolultabbá váló csatlakozási tárgyalások mellett fel kellett készülni a 2002 januárjában a maga fizikai valóságában is megjelenő euró bevezetésére, és nagyban folyt az Unió jövőjéről szóló társadalmi vita is. A legnagyobb kihívást azonban kétségtelenül a 2001 szeptember 11-i terrortámadás jelentette, amelynek hatására eddig soha nem tapasztalt gyorsasággal születtek új intézkedések a harmadik pilléren belül.⁵

A belga elnökséget lezáró „rendes” csúcstalálkozóra a Brüsszel melletti Laekenben került sor. Az ülést az egy évvel korábbi, sokak által kaotikusnak minősített nizzai találkozóhoz hasonlóan szintén jelentős érdeklentétek színezték és heves csatározások tarkították.

A Laekeni Nyilatkozat⁶ tervezetét, amelynek jó részét maga Guy Verhofstadt belga miniszterelnök szövegezte, a csúcstalálkozó előtt két héttel megküldték a tagállamok fővárosaiba. A dokumentum igen heves reakciókat váltott ki. London például rendkívül sok módosító javaslatot küldött,⁷ ui. túl föderalistának találták a Nyilatkozatot; Spanyolország pedig azt követelte, hogy töröljenek minden régiókra való utalást a szövegből, aminek folyamánként a belga kormányfő kénytelen volt tompítani a föderalista jellegű kitételeket.

A tagállamok pozíciói nem jelentettek meglepe-

tést: az egyik oldalon álltak az integráció támogatói, élükön Németországgal és Belgiummal (akik egy erősebb és politikailag is egységesebb Uniót szeretnének); a másik oldalon pedig a nemzetállamokban és ekként inkább kormányközi módszerekben gondolkodó tagállamok (akik az Unió által nyújtott gazdasági előnyöket tartják fontosnak). E tábort Nagy-Britannia⁸ vezette, ám egy-egy kérdés kapcsán Franciaország, az északi államok⁹ vagy Spanyolország is felsorakozott a britek mellett.

Az első tábor győzelemként könyvelhette el magát a Laekeni Nyilatkozatot, amely megindítja az Unió alkotmányozási folyamatát, valamint a Konvent Elnökségének összetételét is. Így az ellentmondásos személyiségű francia Giscard d'Estaing mellett Verhofstadtnak sikerült két megkérdőjelezhetetlenül integrációpárti személyt is bevonnia az Elnökségbe: az olasz Giuliano Amatót és a belga Jean-Luc Dehaene-t.

A nemzetállamban gondolkodó tagállamok negatív hozzáállásának tudható be a Konvent elnöki pozíciója körül kialakult vita, valamint az, hogy nem sikerült megállapodni az újonnan létrehozandó európai hivatalok székhelyében.

A tanulmány az alábbiakban először a Laekeni Nyilatkozat, majd pedig az elnökség Konklúzióinak főbb pontjait mutatja be.

1. A Laekeni Nyilatkozat

A 2001. decemberi Laekeni Nyilatkozat a Nizzában megjelölt témaköröket gondolta tovább. A dokumentum, amely a találkozó végén kibocsátott elnökségi Konklúziók mellékletét képezi, három részre tagolódik. Az első rész az „Európa keresztúton” címet viseli, és az Európai Unió helyét és szerepét próbálja felvázolni. Az új évszázadban új kihívásokkal kell szembenézni. Az egyik kihívás az Unió intézményeivel kapcsolatos: az Uniónak demokratikusan és hatékonyan kell működni. Másrészt pedig a tagállamoknak adekvát választ kell adniuk a gyorsan változó, globalizált világ veszélyforrásaira. A Nyilatkozat ilyen bizonytalansági tényezőként említi a vallási fanatizmust, az etnikai alapú nacionalizmust, a rasszizmust és a terrorizmust.

A Nyilatkozat második része az Unió reformjával kapcsolatban terjeszt elő javaslatokat többnyire kérdő módban megfogalmazott felvetésként,¹⁰ a harmadik rész pedig az Unió jövőjét megvitató, rendkívül széles társadalmi bázisú gyűléssel, az ún. Konventtel kapcsolatban tartalmaz rendelkezéseket.

2. Az Európai Alkotmány fő kérdései

vánvaló alkalmatlanságot” kísérelték meg a kollektív normanyag eszközeivel megszüntetni, és ez a történelmi jelentőségű kísérlet minden kétséget kizáróan sikerült. Migsch, E.: Die absolut geschützte Rechtsstellung de Arbeitnehmers, Fink, Verlag, München/Salzburg, 1972, 1. o.; A kollektív szerződés jogi természetével és regulatív funkciójával összefüggésben I. Zöllner, W.: Die Rechtsnatur der Tarifnormen nach deutschem Recht, Manzsche Verlag, Wien, 1966.; Despax, M.: Les conventions collectives, traité du travail, Dalloz, Paris, 1966.; Sisson, K.:–Brown, W.: Industrial Relations in Britain, G. S. Bain, Oxford, 1983.; Morris, G. S.–Archer, T. J.: Collective Labour Law, Hart Publishing, Oxford/Portland Oregon, 2000.

⁹⁸ L. erről Sólyom L.: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon, Osiris, Budapest, 2001, 705–706. o.

⁹⁹ Maunz, T.–Dürig, G.: Grundgesetz...i. m.: Abs. I. Art. 1 FdNr. 4.

¹⁰⁰ A „Hauptfreiheitsrecht” és a „Hauptgleichheitsrecht” megjelölést használja Dürig. Ld.: Maunz, T.–Dürig, G.: Grundgesetz...i. m.: Abs. I Art. 1. RdNr. 11–12.

¹⁰¹ 36/1994. (VI. 24.) AB határozat

¹⁰² Helytálló Bragyova értékelése a 70/A. § tartalmával kapcsolatban: „The constitutional equality rule – «legal equality» in rather awkward language of the Constitution and that of the Constitutional Court – is often called in Hungary and elsewhere «prohibition of discrimination», which is in my opinion not the most appropriate term”. Bragyova A.: Equality and Constitution, [in Halmay G. (szerk.): A megtalált alkotmány?] INDOK, Budapest 2000., 271. o.

¹⁰³ 26/B/1997. AB határozat.

¹⁰⁴ 12/1994. (IV. 16.) AB határozat.

¹⁰⁵ Hasonlóan Maunz, T.–Dürig, G.: Grundgesetz... i.m.: Kommentar zu Art. 12. RdNr. 7.

¹⁰⁶ 54/2993. (X. 13.) AB határozat.

¹⁰⁷ 21/1994. (IV. 16.) AB határozat.

¹⁰⁸ 33/1993. (V. 28.), 21/1994. (IV. 16.) AB határozatok.

¹⁰⁹ 21/1994. (IV. 16.) AB határozat.

¹¹⁰ 36/1994. (VI. 24.) AB határozat

¹¹¹ 9/1990. (IV. 25.) AB határozat.

¹¹² 61/1992. (XI. 20.)

¹¹³ „...such a characteristic constitutes a genuine and determining occupational requirement, provided that the objective is legitimate and requirement is proportionate.”

¹¹⁴ L. erről Magiera, S.–Siedenkopf, H.: Das Recht de öffentlichen Dienstes in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft, Duncker&Humblot, Berlin, 1994.; Bach, S.–Bordogna, G.–Winchester, D.: Public Service Employment Relations in Europe, Routledge, London/New York, 1999.

¹¹⁵ L. erről részletesen Zöllner, W.–Loritz, A.: Arbeitsrecht, C. H. Beck, München 1992., 237–293. . Deakin, S. – Morris, G.: Labour Law, Butterworths, London, 1998., 364–384., 440–445. o.

¹¹⁶ L. erről részletesen Hebel, J: Age discrimination in employment: das Problem der Diskriminierung älterer Arbeitnehmer im U.S.-amerikanischen Recht, Lang, Frankfurt a. M.: 1992.; Waltermann, R.: Berufsfreiheit im Alter: verfassungsrechtliche und arbeitsrechtliche Schranken tarifvertraglicher Altersgrenzenregelungen, Duncker&Humblot, Berlin, 1989.; Boerner, D.: Altersgrenzen für die Beendigung von Arbeitsverhältnissen in Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen, Pfaffenweiler, Bayreuth. Univ. Diss. 1992. Ogas, A.–Barend, E.–Wikeley, N: The Law of Social Security, Butterworths, London, 1995

¹¹⁷ Román L.: A nyugdíjjogosulttá válás, mint a munkáltatói felmondás jogcíme. Magyar Jog 1993/3, 144–151. o.

¹¹⁸ „...mind a közalkalmazottak, mind a köztisztviselők esetén a felmentés oka lehet a nyugdíjkorhatár elérése, míg a Munka Törvénykönyve ezt a felmondási okot nem ismeri. Az Mt. szabályai szerint a munkaviszonyt a munkáltató rendes felmondással bármikor megszüntetheti. Az Mt. 89. § (1) bekezdése tehát semmiféle felmondási okot nem nevesít, ha-

nem általánosságban a kölcsönösen szabad felmondás jogát mondja ki, és nem teszi lehetővé még azt sem, hogy erről a jogáról akár a munkavállaló, akár a munkáltató lemondhasson, vagy azt megállapodásban érvényesen korlátozhassa. A felmondási jog teljes és korlátozhatatlan szabadságának a munkavállaló érdekeit védő törvényi megszorítása a munkáltató indokolási kötelezettsége és a felmondási okok keretjellegű, az Mt. 89. § (3) bekezdésében való meghatározása.”

¹¹⁹ 11/2001. (IV. 12.) AB határozat

¹²⁰ 11/2001. (IV. 12.) AB határozat

¹²¹ Ld. Blanpain, R. (ed.): Temporary work and labour law, Kluwer, Deventer/Boston, 1993.; Siau, B.: Le travail temporaire en droit comparé européen et international, L.G.D.J., Montpellier, 1995.; Temporary Employment Business (TEB), Council of Europe, Strasbourg, 1985.; Non-standard forms of employment in Europe, EIRR Report Number Three, 1990.; Kiss Gy.: A munkaerő-kölcsönzés az Európai Unió tagállamaiban, Budapest, 2000. (A Szociális és Családügyi Minisztérium részére készített tanulmány, Kézirat.)

¹²² Nagy-Britanniában az 1973. évi Employment Agencies Act ugyan rendelkezik a munkaerő közvetítő, illetve a munkaerő-kölcsönző szervezetek tevékenységéről, azonban magát a munkaerő-kölcsönzés fogalmát nem határozza meg. Hasonló módon járt el az ír jogalkotó is. L. Banplain, R. (ed.) Temporary...i.m.: 179–199., 259–283. o.

¹²³ A munkaerő-kölcsönzéssel kapcsolatos terminológiák tartalmának elemzését I. Siau, B.: le travail temporaire...i.m.: 518–556. o., a német jogot illetően I. MünchArbR/Marschall, D.: Einbeziehung Dritter in das Arbeitsverhältnis, C.H. Beck, München, 1993.

¹²⁴ L. Bankó Z.: Az atipikus foglalkoztatási formákra vonatkozó rendelkezések; a munkaerő-kölcsönzés. [in Kiss, Gy. (szerk.) Az Európai Unió munkajoga]...i.m.: 445–446. o.

¹²⁵ Az egyenlő, illetve az egyenlő értékűnek elismert munka fogalmáról I. Gyulavári T.: Az egyenlő bánásmód elvének dogmatikai és gyakorlati jelentősége; Az egyenlő munkáért egyenlő bér elve [in Kiss Gy.: (szerk.): Az Európai Unió munkajoga]... i.m.: 73–75. o.

¹²⁶ „The principle that men and women should receive equal pay for equal work, enshrined in article 19 of the EEC Treaty, is not confined to situations in which men and women as contemporaneously doing equal work for the same employer.”

¹²⁷ A munkák értékelésénél kialakított közösségi jogi szempontokról I. Gyulavári T.: [in Kiss Gy (szerk.): Az Európai Unió munkajoga] i.m.: 75. o.

*Komanovics Adrienne
egyetemi adjunktus*

Az Európai Alkotmány felé vezető úton

A kilencvenes években az Unió gyökeres változáson ment keresztül. Az egységes belső piac megteremtése, a második és harmadik pillér létrehozása, a gazdasági és pénzügyi unió megvalósítására vonatkozó ütemterv lefektetése, az euró bevezetése, a schengeni terület létrehozása, a kelet- és közép-európai országok jelentkezése arra kényszerítette a tagállamokat, hogy folyamatosan napirenden tart-

akotott elképzelésük köti össze: míg Párizs és Berlin politikai unióban gondolkodik, addig a másik három ország (legalábbis a jelenlegi kormányzat alatt) a gazdasági integrációra és a szabad versenyre helyezi a hangsúlyt. Ezek az elképzelések mindenesetre előrevetítik azt a veszélyt, hogy immár az Unión belül, de megint két táborra oszlik az európai államok közössége.²²

Visszatérve az uniós döntéshozatal hatékonyságához, további javaslatokat is megfogalmaz a Nyilatkozat. A jelenlegi felállásban hatásköri összeütközéshez vezethet, hogy nincs kellőképpen elhatárolva a külügyekért felelős biztos és a Tanács főtítkárának²³ szerepe. Így jelenleg az a furcsa helyzet áll fenn, hogy míg a főtítkári köti meg a kormányok képviseletében az egyezményeket és a megállapodásokat, addig a Bizottság illetékes tagja rendelkezik pénzügyi eszközökkel a megfelelő programok beindításához illetve végrehajtásához.²⁴

A Nyilatkozat a továbbiakban egy európai alkotmányos dokumentum (az Európai Alkotmány) kérdéseit feszegeti. Egyre nyilvánvalóbb, hogy egyszerűsíteni kell a meglévő Szerződéseket, és hogy felül kell vizsgálni a pillérrendszert – ami egyben a jogalanyisággal kapcsolatos ellentmondásokat is megszüntethetné.²⁵ Az egyszerűsítés jegyében egyetlenegy dokumentumba kellene foglalni a Közösségeket és az Uniót alapító Szerződéseket, az új dokumentum pedig – az emberi jogi deficit ledolgozása végett – az Alapvető Jogok Chartáját is tartalmazná.²⁶ A Szerződések átszuktúrálása kapcsán különbséget lehetne tenni az alapvető és az egyéb szerződési rendelkezések között, amelyek ratifikálása és módosítása eltérő lenne.

Az „alkotmány” kifejezés használatával egy újabb tabu dőlt meg: Belgiumnak Németország segítségével sikerült elfogadtatnia, hogy minden tagállam, így különösen Nagy-Britannia és az északi államok elfogadják az Európai Alkotmányra való utalásokat. Ezzel zöld lámpát kapott az integráció eddigi legradikálisabb átalakítási terve.

3. Az Unió jövőjének felvázolásával megbízott testület, a Konvent

A Laekeni Nyilatkozat harmadik része az Unió jövőjét megvitató gyűlés összetételét és működését vázolja fel. A Konvent előképe az Alapvető Jogok Chartájának kidolgozásával megbízott Konvent volt, amelynek élén Roman Herzog, korábbi német szövetségi elnök állt. A testületben a tagállamok állam- és kormányfői és a Bizottság egy tagja mellett az Európai Parlament és a nemzeti parlamentek is képviselték magukat.²⁷

A fentiekhez hasonlóan az Unió jövőjéről szóló

vitát is a lehető legszélesebb alapokra kívánták helyezni: az egyeztetésekben nem pusztán a tagállamok kormányai, hanem a nemzeti parlamentek delegációi is részt vesznek.

3.1 Elnökség

A laekeni csúcstalálkozó egyik parázs vitája a Konvent elnöki pozíciója körül alakult ki. Az eredeti terv szerint a Konvent Elnöksége egy elnökből és négy tagból állt volna: egy-egy tag a soros elnökség, a nemzeti parlamentek, az EP és a Bizottság képviseletében. Az elnöki tisztségre több jelölt is akadt.

Az egyik várományos Valéry Giscard d'Estaing korábbi francia köztársasági elnök volt, akit a jelenlegi elnök, Jacques Chirac javasolt. A franciák mellé támogatásul azonnal felsorakozott Németország és Ausztria. Mások neve is felmerült, így például Giuliano Amato volt olasz miniszterelnöké, akit Olaszország mellett Spanyolország is támogatott; Martti Ahtisaari volt finn kormányfőé, aki a 2000. évi ausztriai kormányváltást követően az osztrák belpolitikai helyzet értékelésére kinevezett „három bölcst” egyike volt. Hallani lehetett Jacques Delors, a Bizottság korábbi elnökének, António Guterres volt portugál és Jean-Luc Dehaene volt belga miniszterelnök esetleges jelöltségéről is, bár ezek nem tűntek esélyesnek. Sokáig Wim Kok holland miniszterelnök kinevezése tűnt valószínűnek, ám Kok egyrészt nem jelöltette magát, másrészt viszont belpolitikai okokból esetleges megválasztása esetében sem tudott volna a 2002 márciusától funkcionáló Konvent munkájában a kezdetektől fogva részt venni.

A színpalak előtt és mögött folyó egyeztetések eredményeképp az a kompromisszumos megoldás született, hogy Giscard D'Estaing-t nevezték ki elnöknek, ám a kezdetben öttagúra tervezett Elnökség létszámát 12-re növelték, és Verhofstadt áthidaló ötlete alapján két alelnöki pozíciót is létrehoztak. A két alelnök Giuliano Amato volt olasz, és Jean-Luc Dehaene volt belga kormányfő lett.²⁸

Az ekként megnövekedett létszámú Elnökség további kilenc tagja a Konvent soraiból kerül ki: hármat a Konvent működésének ideje alatt soros tagállamok (Spanyolország, Dánia és Görögország) kormányai adnak, két tag az Európai Parlamentet, kettő a Bizottságot, kettő pedig a tagállamok nemzeti parlamentjeit képviseli.

Bár a Nyilatkozatban nem szerepel, a tagjelölt országoknak sikerült elérniük, hogy a Konventbe delegált huszonhat parlamenti képviselőjük közül egy az Elnökségbe meghívottként bekerüljön, habár a tizenhármak eredetileg azt szerették volna, ha egy kormánytaggal is kibővíthették volna a Prezídiumot.²⁹

A Közösség, illetve az Unió alakulását figyelemmel kísérő olvasóknak valószínűleg feltűnt, hogy az integrációs szervezet eddigi történetében a tagállamok hivatalos szinten gondosan elkerülték az alkotmány kifejezés használatát. Az EK Bírósága is csak alkotmányos dokumentumként hivatkozik az Alapító Szerződésekre.¹¹ Nos, az új évezred, de valószínűleg sokkal inkább az integráció jelenlegi foka és mélysége ebben is változást hozott: immár elkerülhetetlennek látszik valamiféle átfogó uniós alaptörvény elfogadása. A Nyilatkozat második része e dokumentum alapvető kérdéseit feszegeti.

A Nyilatkozat elsőként a *hatáskörtelepítésre* vonatkozó javaslatokat tartalmazza. Kérdés, hogy mi maradjon kizárólagos tagállami, illetve kizárólagos közösségi hatáskörben, avagy mi kerüljön az egyik kategóriából a másikba,¹² és hogy a leginkább jellemző megosztott hatáskör esetén miként alakuljanak a határvonalak.¹³

A maga óvatos, kérdő mondatokban megfogalmazott módján a Nyilatkozat az uniós hatáskörök bővítését szorgalmazza a közös kül- és biztonságpolitika (az ún. petersbergi feladatok)¹⁴, a rendőrségi együttműködés, a szociális kirekesztés elleni harc, a környezetvédelem, az egészségügy és az élelmiszerbiztonság területén. Másrészt viszont a Nyilatkozat szerint a tagállamokra, illetve a régiókra kellene hagyni az Unió politikájának mindennapi adminisztrációját és végrehajtását.

A hatáskörtelepítés végiggondolása során figyelemmel kell lenni a szubszidiaritás elvére,¹⁵ a tagállamok egyenjogúságára és arra, hogy az új elosztás nem veszélyeztetheti az Unió fejlődését.

A Következő kérdéskör a *közösségi és uniós jogrendszer*, a jogi normák és a jogi erővel nem rendelkező szabályok *egyszerűsítése*. A Nyilatkozat szerint különbséget kellene tenni a normatív és az igazgatási intézkedések között; és gyakrabban kellene keretjellegű jogszabályokat kibocsátani, amelyek nagyobb mozgásteret biztosítanak a tagállamoknak a végrehajtás kérdéseiben. Ez a javaslat összhangban áll a szubszidiaritás elvével, ám kétségetlenül fenyegeti az európai jog egységes értelmezését és alkalmazását, és így végső soron akár az uniós polgárok közötti diszkriminációhoz is vezethet.

A hetvenes évektől állandóan napirenden levő téma az *Unió demokratikus jellegének erősítése*. Ez több elemből tevődik össze. *Egyrészt orvosolni kell a legitimitációs válság problémáját*, amely abból ered, hogy a nemzeti szinten a törvényhozó hatáskörébe tartozó témakörök a Közösség, illetve az Unió kompetenciájába kerültek, ahol viszont a tagállamok kormányai – tehát a végrehajtó hatalom képviselői – döntenek.¹⁶ Habár a közvetlenül választott EP hatásköre egyre bővül a közösségi jogalkotás terén, mégsem

hasonlítható össze nemzeti megfelelőivel.¹⁷

A Nyilatkozat szerint változtatni kellene a Bizottság elnökének kinevezésén: szóba jöhet, hogy az Európai Tanács, vagy az Európai Parlament, vagy akár közvetlenül az Unió polgárai válasszák. Felül kell vizsgálni az Európai Parlament szerepét: további területekre kell kiterjeszteni az együttdöntési eljárást, és újra kell gondolni az európai képviselők választását is.¹⁸ Ami a Miniszterek Tanácsát illeti, legalább azokat az üléseket nyilvánossá kellene tenni, amelyeken a miniszterek jogalkotói hatáskörükben járnak el. Az üléseken készült jegyzőkönyveket pedig mindenki számára hozzáférhetővé kell tenni.

Az Unió demokratikus jellegével kapcsolatban *második pontként a Nyilatkozat a nemzeti parlamentek szerepének növelését* jelöli meg. Felmerült, hogy a tagállamok törvényhozó szervei valamilyen módon képviseltethessék magukat az Unió intézményeiben, ezáltal is csökkentve az Unió és a polgárok közötti távolságot. Németország például kétkamarás Európai Parlamentben gondolkodik: a második kamarában a tagállamok parlamentjei képviseltetnék magukat; bár egy másik elképzelés szerint az EP lenne a törvényhozás alsóháza, a Tanács pedig a felsőháza.

Harmadszorra, a küszöbön álló bővítés fényében elengedhetetlen az intézményi működés és a döntéshozatal hatékonyságának növelése. Ehhez szükséges a minősített többségi szavazás eseteinek növelése, az együttdöntési eljárás egyszerűsítése és felgyorsítása. Sokan úgy érvelnek, hogy az Elnökség hathónapos rotációja egy 27 tagú Unióban már nem tartható.¹⁹ Az egyik változat szerint a három-négy tagállamból formálódó elnökség legalább két évig állna az Unió élén. Az összetétel során tekintetbe vennék a kis és nagy országok közötti egyensúlyt, valamint a földrajzi megoszlást is.²⁰

További elképzelések is felmerültek az európai fővárosokban. A *Financial Times* értesülése szerint²¹ Nagy-Britannia elképzelése az, hogy európai szupertanácsot kellene létrehozni, amelynek tagjai Németország, Nagy-Britannia és Franciaország lennének, és amely az ENSZ Biztonsági Tanácsához hasonlóan működne. E három ország állandó tag lenne, míg a többiek rotációban váltanák egymást. Bár a hírt, amely erős rosszallást váltott ki Brüsszelben, a Downing Street és a külügyminisztérium hivatalos szóvivői másnap délben cáfolták, egy szűkebb tag-ságú végrehajtó jellegű testület létrehozása mégsem került le a napirendről.

A későbbi változatok egyike szerint Olaszországot és Spanyolországot is bevonva öttagúra bővülne ez a direktórium, egy másik verzió szerint a francia-német tengellyel szemben létre kell hozni egy brit-olasz-spanyol triót. Ez utóbbi felállás esetében az egyes csoportosulások tagjait az Unió jövőjéről

4.1 Új európai hivatalok

A Konvent elnökének személye körüli vitákhoz hasonló összetűzésekre került sor a Közösség újonnan felállítandó hivatalainak székhelye körül. Az első ilyen decentralizált szervek a hetvenes években jöttek létre,³⁶ ám a kilencvenes években az egységes belső piac létrehozása új lendületet adott közösségi szintű hivatalok felállításának.³⁷ Ezek az ún. második generációs hivatalok azért jöttek létre, hogy megbirkózzanak az új technikai és tudományos jellegű feladatokkal. A hivatalokat másodlagos jogforrás (rendelet) hozza létre, és jogalanyisággal rendelkeznek. Ezek a decentralizált szervek – ahogy nevük is utal erre – az Unió területén szétszórva találhatók.

Némelyik hivatal feladata az egységes belső piac működésének biztosításához kapcsolódik,³⁸ mások egyfajta információs centrumnak tekinthetők.³⁹ Az ügynökségek harmadik kategóriája az európai szintű szociális párbeszéd előmozdítására jött létre,⁴⁰ a negyedik csoportba tartozó hivatalok pedig az uniós programokat hajtják végre saját illetékeségi területükön.⁴¹

Laekenben újabb hivatalok székhelyéről kellett volna dönteni. Értelemszerűen a decentralizált közösségi szervek székhelyének kijelölése szoros kapcsolatban állt a Konvent fő tisztségeinek elosztásával. A belga Elnökség megpróbált egy kiegyensúlyozott csomagtervvel előállni, figyelembe véve a Konventben tisztséget szerzett személyek tagállami megoszlását is. A találkozót megelőző napokat az Unió vezetői lázas lobbizással töltötték: szövetségeseket kerestek egy-egy hivatal „megszerzésének” támogatásához.

Az előző évek élelmiszerbiztonsági problémái miatt határozták el olyan hivatal felállítását, amelyet a tagállamok a legértékesebbnek tartottak. Így az *Élelmiszerbiztonsági Hivatal* a legesélyesebbnek tartott Helsinki mellett Olaszország és Franciaország is magának követelte. Még Spanyolország is bejelentette igényét, Barcelonát ajánlva székhelyül. Egyes jelentések szerint „a két latin politikus (Berlusconi és Chirac) dühtől fuldokolva vette tudomásul, hogy miután támogatottjaik bekerültek a Konvent elnökségébe”, a soros elnökség javaslatai között nem szerepelt követelésük.⁴²

A *Eurojust* székhelyére, amelyet a határokat átszelő bűnüldözői kapcsolatok megkönnyítésére hoztak létre, Belgium, Luxemburg és Hollandia is pályázott. További parázs vita kerekedett többek között a Repülési Biztonsági Hivatal, a Tengeri Biztonsági Hivatal és az Európai Rendőrakadémia székhelye körül is.

Mivel két hivatalnak jogi okokból kifolyólag 2002. január 1-jén meg kellett kezdenie tevékenységét, ezért ezeknek átmeneti székhelyt kerestek: ez

az Élelmiszerbiztonsági Hivatal esetében Brüsszel, a Eurojust esetében Hága lett.⁴³ A többi hivatal esetében elnapolták a döntést. – Ami az átmenetiséget illeti, diplomáciai források szerint 1957-ben, amikor az EGK Bizottságát létrehozták, a hat alapító tag Brüsszelt szintén csak ideiglenes székhelynek szánta ...⁴⁴

4.2 A régiók szerepe

Laekenben érdekes vita alakult ki a régiók szerepéről, eképp közvetetten az Unió föderalista vonásainak erősítéséről is. A Laekeni Nyilatkozat több helyen is utal a régiókra,⁴⁵ még hozzá az uniós, illetve a közösségi kompetenciák újraelosztásával kapcsolatban.

A Nyilatkozat először az Unió demokratikus kihívásairól szóló fejezetben említi a régiókat, és lényegében azt tartalmazza, hogy megfelelőbb, ha bizonyos kérdésekben a tagállamok és a régiók választott képviselői határoznak, és nem pedig az Unió. A javaslat szerint elegendő, ha európai szinten csak az Unióra vonatkozó konkrét ügyekben döntenek.

A hatáskörök újraosztásával kapcsolatban a Nyilatkozat felteszi a kérdést: nem kellene-e a tagállamokra – illetve ahol ezt az Alkotmány lehetővé teszi –, a régiókra hagyni az Unió politikájának mindennapi adminisztrációját és végrehajtását.⁴⁶

Végül pedig a Konvent összetételénél szerepelnek újból a régiók: a Konvent munkájában megfigyelőként részt vesz a Régiók Bizottságának hat tagja: három képviselő a régiók és városok, három tag pedig a jogalkotó hatáskörrel felruházott régiók képviselőiben.

A régiók szerepének elemzése elvezet a napjainkban egyre többször felmerülő problémához: sor kerülhet-e egyfajta politikai egységesülésre, a föderális Európa, avagy a régiók Európájának létrehozására? Megvalósul-e az „Európai Egyesült Államok”? Ennek megvitatása azonban túlmutat a jelen tanulmány keretein.⁴⁷

5. Az európai gyors reagálású haderő⁴⁸

Míg a 2001. szeptember 11-i események rendkívüli módon felgyorsították a bel- és igazságügyi integrációt, addig a külpolitikában ellentétes folyamat tanúi lehettünk: a három nagy tagállam, Nagy-Britannia, Németország és Franciaország többé-kevésbé önállóan járt el, háttérbe szorítva a Bizottságot és elnökét, az Európai Tanácsot, valamint a kül- és biztonságpolitika fő képviselőjét.⁴⁹

Laekenben külön nyilatkozatot fogadtak el a közös európai biztonsági és védelmi politika műveleti képességéről, amely leszögezi, hogy az Unió gyors re-

3.2 A képviselők gyűlése

A Konvent a jelenlegi tizenöt és a jelentkező tizenhárom állam 105 delegáltjából tevődik össze. A Konventben az elnök és a két alelnök mellett a Bizottság két tagja, a tagállamok állam- és kormányfői (15 tag), a tagállami parlamentek 2-2 tagja (30 tag), az Európai Parlament 16 tagja, valamint a jelentkező államok összesen 39 tagja foglal helyet.

A jelentkező államokból tehát országonként három fő – egy kormánytag és két parlamenti képviselő – is részt vesz a Konvent munkájában. A tagjelöltek delegációi ugyanolyan jogokkal rendelkeznek, mint a tizenötök képviselői, ám egy megszorítást tartalmaz a Nyilatkozat: nem vétőzhatják meg az EU-tagállamok között kialakuló konszenzust. Ennek a korlátozásnak azonban nincs túl nagy jelentősége, mivel a kérdésekben nem szavazással döntenek, így a gyakorlatban a Konvent minden tagja egyenlő mértékben vesz részt a következő Szerződés avagy az Európai Alkotmány megszövegezésében.³⁰

Érdekes módon Törökország is elküldheti képviselőit a Konventbe, pedig vele egyelőre még meg sem kezdődtek a csatlakozási tárgyalások. Ennek hátterében, mint oly sok más esetben, politikai megfontolások húzódnak meg: a laekeni folyamatba való bevonás fejében az uniós államok azt szeretnék, ha a törökök hozzájárulnának a körvonalazódó EU-NATO megállapodáshoz, és elfogadnák, hogy a következő bővülési hullámban a kettéosztott Ciprus csatlakozik az Unióhoz, míg Törökország nem.³¹

A Konvent munkájába megfigyelői státusban bekapcsolódik a Gazdasági és Szociális Bizottság három képviselője, a szociális partnerek három képviselője, a Régiók Bizottságának hat tagja³² és az Európai Ombudsman is. A Bíróság és a Számvevőszék elnöke az Elnökség meghívására felszólalhat a Konvent ülésén.³³

3.3 A Konvent napirendi pontjai

A Konvent feladata az, hogy a Nyilatkozatban szereplő kulcskérdéseket megvizsgálva felvázolja a lehetséges megoldási módozatokat. A témakörök közé tartozik tehát a hatáskörtelepítés problematikája; az Alapító Szerződések és a másodlagos jogforrások egyszerűsítése; egy demokratikusabb, hatékonyabb és nyitottabb Unió létrehozása; valamint annak tisztázása, hogy milyen szerepet szánnak az Uniónak az egypólusúvá vált és globalizált világban.

Minden bizonnyal a hatáskörtelepítés kérdése váltja ki az egyik legnagyobb vitát az ülések során. Egyidejűleg kerülhet sor egyrészt az Unió hatáskörének kiterjesztésére újabb területekre, pl. a második pillér, a védelem, a bevándorlási és menekültpolitika

vagy a büntetőjog területére, másrészt pedig egyes kompetenciák tagállami szintre való visszatelepítésére. Erre eddig még soha nem nyílt lehetőség, és ebből kifolyólag nem is került sor. Ezt azonban erősen korlátozni tűnik a Nyilatkozat azon fordulata, miszerint a hatáskörök újratelepítése során tiszteletben kell tartani a közösségi vívmányokat (*acquis communautaire*).³⁴

3.4 A Konvent munkája

A Konvent munkáját 2002. február 28-án kezdte meg, és körülbelül egy évig funkcionál. Érdekes módon a tagállamok nem határozták meg, hogy pontosan meddig működjön ez a fórum; csak annyit szögeztek le, hogy a Konventnek a 2003 nyarán (hagyományosan júniusban) tartandó Európai Tanácsi ülés elé kell terjeszteni javaslatait.

A Konvent, amelynek székhelye Brüsszel, havonta egyszer találkozik. Az Elnökség havonta kétszer ülésezik, egyszer közvetlenül a Konvent teljes ülése előtt, egyszer pedig a két találkozó között.

A munkaszervezésben kiemelkedő szerephez jut a Konvent elnöke: ő próbálja meghatározott irányba terelni a vitát, és lényegében Giscard D'Estaing megítélésétől függ, hogy a vitára bocsátott kérdésekben kialakult-e az egyetértés, és ekként az lezárható-e.³⁵

A Konvent munkáját záródokumentummal fejezi be. Ha a fent említett témák megvitatása során sikerül konszenzusra jutniuk, akkor ezt ajánlás formájában szerepeltetik. Ha valamely kérdésben nem alakul ki egyetértés, az elnök által többséginek tartott változat mellett a többi elképzelést is a tagállamok vezetői elé kell terjeszteni, jelezve azok támogatottságát. Ez a záródokumentum szolgál a 2004. évi kormányközi konferencia kiindulópontjául; a végleges döntést azonban értelemszerűen a tagállamok vezetői hozzák meg.

Taktikai okokból kifolyólag nagyon fontos, hogy a Konvent munkájának befejezése (a záródokumentum elfogadása) és a rákövetkező kormányközi konferencia között minél kisebb idő teljen el, és hogy ekként ne merüljenek feledésbe a Konvent javaslatai. A transzparencia jegyében a Konvent ülései és tanácskozásai nyilvánosak.

4. Az Elnökség Konklúziói

Az alábbiakban a teljesség igénye nélkül szeretnék felvillantani egy-egy olyan érdekesebb kérdéskört, amelyre a tagállamok a laekeni Konklúziókban, illetve a Nyilatkozatban még kitértek.

nikai ügyekben folyamatosan egyeztettek. Ettől függetlenül a rendszer kiépítése rendkívül sokba kerül, és fennállt a veszély, hogy az amerikai nyomás ürügyén az Unió tagállamai (főként Nagy-Britannia, Hollandia és Németország) megpróbálnak kitérni ez elől a nyagon költséges projekt elől.⁶¹

A programra, amely 1999-ben fogalmazódott meg, a tagállamok közlekedési miniszterei 2002. március 26-án adták áldásukat. Egyes szolgáltatások ingyenesek lesznek, a kereskedelmi és szakmai felhasználásokért⁶² azonban előfizetési díjat kell fizetni, amiért cserébe nagyon magas színvonalú és megbízható szolgáltatás jár. Nagyon korlátozott hozzáférésű és kiemelkedően magas színvonalú szolgáltatásra is elő lehet fizetni olyan esetekben, amikor biztonsági okokból az alkalmazás bármilyen megszakítása vagy megzavarása nem megengedhető.

7. A bel- és igazságügyi együttműködés

Ahogy arra már utaltam, az Egyesült Államok elleni terrortámadás rendkívüli lendületet adott a bel- és igazságügyi kérdésekben való integráció elmélyítésének. A tragikus támadás nélkül valószínűleg még éveket kellett volna várni számos, a terrorizmus elleni harc megerősítése céljából hozott uniós intézkedésre. A tagállamok 2001. szeptember 21-ére rendkívüli Európa Tanácsi ülést hívtak össze Gentbe, amelyet a szeptember 11-i eseményeknek és annak következményeinek szenteltek.⁶³ Itt újra felvetődött a gondolat – amely már az 1999. évi tamperei csúcstalálkozón is felmerült, és amelyet az illetékes bizottsági tag már régóta szorgalmazott –, hogy létre kellene hozni az európai letartóztatási parancs intézményét, amely az időigényes és bonyolult kiadatási eljárás helyébe lépne. A parancs kibocsátását követően a terroristákat és egyéb bűnözőket bármely tagállam szervei letartóztathatják és azonnal kiadhatják.⁶⁴ A politikai döntés 2001. december 11-én született meg; az erről szóló kerethatározat pedig előreláthatólag 2004. január elsejével lép életbe.⁶⁵

Az európai elfogatóparancsról azért született meg kicsit nehézkesen a döntés, mert a tagállamok közötti kölcsönös bizalom és együttműködés magas szintjét feltételezi. Ehhez még természetesen az a követelmény is hozzájárul, hogy az érintett országok a jogállamiság követelményét messzemenőkéig tiszteletben tartásák.

Az elfogatóparancson kívül a laekeni találkozón más témákban is megállapodásra jutottak: a terrorizmus közös definíciójában; a tagállamok által terroristának tekintett szervezetek, csoportok, egységek vagy személyek listájában; a terrorizmus elleni harcra specializált szervek együttműködésében; valamint a pénzeszközök befagyasztásában.⁶⁶

A laekeni találkozón a tagállamok hangsúlyozták

egy valódi közös menekült- és bevándorlási politika létrehozásának szükségességét, a külső határok hatékonyabb védelmének fontosságát – esetleg egy közös európai határőrség létrehozását. Kitértek még a büntetőügyekben folytatott igazságügyi és rendőri együttműködés aktuális kérdéseire, mint például a Eurojust⁶⁷ felállítására, vagy az Europol hatáskörének növelésére; de felvetődött egy európai ügyészégi hivatal létrehozásának gondolata is.⁶⁸

8. Bővítés

Az Európai Tanács által elfogadott dokumentum örvendetes hírt tartalmaz a jelentkezők számára. A Konklúziók 8. pontjának értelmében, ha a csatlakozási tárgyalások jelenlegi üteme tartható, és ha a jelentkezők felkészülési folyamata sem akad meg, 2002 vége előtt le lehet zárni a csatlakozási tárgyalásokat tíz jelentkező – Ciprus, Észtország, Lettország, Litvánia, Magyarország, Málta, Lengyelország, Szlovákia, a Cseh Köztársaság és Szlovénia vonatkozásában. Így ezek az országok részt vehetnének a 2004. évi EP-választásokon.⁶⁹

A bővítést azonban több tényező is nehezíti. A gazdasági recesszióval járó növekvő munkanélküliség miatt a tagállamok félnek az olcsó kelet-európai munkaerő beáramlásától, és több éves derogációt követelnek. A Ciprussal kapcsolatos görög-török viszály tovább bonyolítja a helyzetet, csakúgy mint az a tény, hogy a csatlakozási tárgyalások legnehezebb része – a közös agrárpolitika, a regionális politika, valamint a közös költségvetésbe való befizetések témája – még hátra van. Ezeket a témákat a spanyol elnökség ideje alatt kell lezárni, amely nem igazán kedvező Magyarország számára, mivel Spanyolország a mezőgazdasági és regionális támogatások egyik fő haszonélvezője, és nem mutat hajlandóságot uniós forrásainak csökkentésére. A helyzetet tovább nehezíti, hogy Portugáliában, Franciaországban és Németországban választások voltak, illetve lesznek, ezért ezek a tagállamok nem tesznek olyan engedelményeket, amelyek szavazatokba kerülhetnek.

A Nizzai Szerződés életbe lépésére is még várni kell: a tanulmány írásának időpontjában három tagállamban – Belgiumban, Olaszországban és Írországban – még nem fejeződött be a ratifikációs eljárás.⁷⁰ Írország esetében a lakosság 2001. június 7-én referendummal elutasította a Szerződés megerősítését. Így valószínűleg külön nyilatkozatot kell fűzni a Nizzai Szerződéshez, amely egyértelművé teszi, hogy az Alapító Szerződések nem érintik Írország hagyományos katonai semlegességét. Az ír miniszterelnök szerint öszre várható a következő népszavazás megtartása.⁷¹

agálású hadereje ugyan korlátozottan, de már képes egyes válságkezelői feladatok ellátására. E megállapítás értelmezéséhez tekintsük át röviden a haderő kialakulását a gondolat megszületésétől a megvalósulásig.

1999-ben az Unió kölni és helsinki csúcsertekezletén született meg az európai haderő megteremtéséről szóló megállapodás. Ezt követően Nizzában és Göteborgban⁵⁰ már azt tűzték ki célul, hogy a laekeni találkozó idejére a válságkezelésre és békefenntartói szerepre (az ún. petersbergi feladatokra) szorító gyors reagálású európai haderő működőképes legyen. Ehhez azonban szükséges az Unió és a NATO közötti megállapodás, amelynek alapján az európaiak a felesleges duplikációk elkerülése végett igénybe vehetik az Észak-atlanti Szövetség tervezőkapacitását.⁵¹

Ezt a megállapodást jó ideig az késleltette, hogy az Unióba igyekvő NATO-tag Törökország nem egyezett bele, hogy az európai haderő használhassa a Szövetség eszközeit. A törökök beleegyezésüket attól tették függővé, hogy beleszólhassanak az uniós haderő irányításába. Nagy-Britannia és az USA megpróbálta rávenni Törökországot,⁵² hogy ne akadályozza tovább az Unió és a NATO közötti megállapodást.

Ez sikerült is: 2001 decemberében Nagy-Britannia és az Egyesült Államok előzetes megállapodást kötött Törökországgal, amelynek értelmében a törökök korlátozott beleszólási jogot kaptak az európai hadtest irányításába: akkor élhetnek ezzel az engedménnyel, ha a haderőt török érdekszférában vetik be. Ez az előzetes egyezség biztosítja Törökországnak, hogy az európai haderő nem avatkozik be a NATO két tagállama közötti konfliktusba, és különösen nem az Égei-tenger zónájában és Cipruson. Így az egy éve húzódó vita megoldódni látszott, és úgy tűnt, hogy a laekeni csúcson hivatalosan is bejelenthetik a gyors reagálású haderő megalakulását.⁵³

Hogy ez mégsem sikerült, annak Görögország az oka. A görögök nem értettek egyet az előzetes megállapodás tartalmával,⁵⁴ szerintük a török beleszólási lehetőség megengedhetetlen mértékben korlátozza az Unió döntéshozatali autonómiáját,⁵⁵ és biztosítékot követeltek, hogy a két szervezet közötti megállapodás nem érinti Görögország stratégiai érdekeit.

A nézeteltérésekből kifolyólag az Unió közös biztonsági és védelmi politikája – a Laekeni Nyilatkozat értelmében – csak „korlátozottan működőképes”: az Unió már képes egyes válságkezelői feladatok ellátására, ám jelentősebb avagy bonyolultabb⁵⁶ feladatok véghezvitelére még nincsenek meg a műveleti képességei. Így az európai hadtest nem fér hozzá automatikusan a NATO katonai tervezőkapacitásához, hanem azokat csak eseti megállapodás alapján használhatja.

A teljes működőképesség kimondása – a görög ellenkezés leépítése – a spanyol elnökségre marad. Azért lenne fontos, hogy még 2002 első felében meg-

szülessen az Unió és az Észak-atlanti Szövetség közötti megegyezés, mert az év második felében Dánia gyakorolja az elnökséget, amely tagja ugyan a NATO-nak, de nem vesz részt az Unió közös védelmi politikájában.⁵⁷ Még problematikusabbá válhat a helyzet, ha tovább húzódna az egyeztetés, hiszen 2003 első félévében Görögország látja el az Unió soros elnökségét.

Az Unió és a NATO közötti megállapodás elhúzódnása jól jelzi, hogy a tagállamok mennyire megszire vannak még egy valóban közös külpolitika kialakításától. Az esélyek latolgatásában segíthet Josep Piqué, spanyol külügyminiszter borús meglátása: ha a közös piac (az Európai Gazdasági Közösség) létrehozásától ötven évet kellett várni az egységes valuta bevezetésére, körülbelül ugyanennyi időbe telik, amíg a tagállami külpolitikák kezdeti egyeztetésétől eljutunk az európai szintű külpolitikáig.⁵⁸

6. A Galileo-program⁵⁹

Az európai haderőhöz hasonlóan Laekenben még függőben maradt az Unió ún. Galileo-programja is. Ez a projekt az USA globális térmeghatározó rendszerének (GPS – *global positioning system*) európai verziója lenne, amely műholdról érkező jelek segítségével 5–10 méteres pontossággal meg tudna határozni egy-egy földrajzi helyzetet. A rendszer függetlenné Európát az amerikai GPS-től, amelyet katonai célpontok meghatározására hoztak létre, és amely a hadsereg ellenőrzése alatt áll, ezért azt bármikor szelektíven blokkolhatja.⁶⁰

Egy ilyen térmeghatározó rendszer rendkívül sokoldalúan hasznosítható: a mobiltelefonok, a televíziózás, a számítógéprendszerek mellett a tengeri, közúti és légi navigáció, az olaj- és gázkitermelés, a mezőgazdaság és nagyobb építőmérnöki beruházások területén is kiemelkedő szerephez juthat. A Galileo az amerikai és az orosz rendszerrel szemben tehát polgári célokat szolgál és civil irányítás alatt fog működni.

Az Európai Űrkutatási Hivatal támogatásával 2008-ra megvalósítandó program hozzávetőleg 3,2 milliárd euróba kerül. A kezdeti költségeket az Európai Unió és az Európai Űrkutatási Hivatal közösen állja. A finanszírozásba a későbbiekben a magánszféra, a nagy európai távközlési cégek, a bankok és a pénzügyintézetek is beszállnak.

2001 decemberében az Egyesült Államok levelet intézett a Bizottsághoz a program leállítására céljából, ui. ugyanazt a frekvenciatartományt használná, mint amit az USA katonai célokra szeretne fenntartani már működő, de bővítendő GPS-hálózatában. Ezt pedig zavarhatja az európai rendszer. A Bizottság szerint inkább politikai okok álltak a háttérben, hiszen tech-

9. Konklúziók

A laekeni csúcs egyik pozitívuma a Nyilatkozat szövegében szereplő számtalan új felvetés, amelyek átgondolása és megvalósítása jelentős mértékben hozzájárul az Unió demokratikusabbá és nyíltabbá tételéhez. Az egyik EP-képviselő szavai szerint először Laekenben fogalmaztak meg kérdéseket arról, hogy a polgárok milyen Európát is szeretnének. „Ezidáig úgy tűnt, mintha vonaton ülnénk, és nem állna jogunkban megtudni, hogy hova is tartunk, mennyibe kerül a jegy, és hogy mikor érkezünk meg.”⁷² Nos, a javaslatok gyakorlatba való átültetése megszüntetné ezt a furcsa, felemás állapotot. Egyben az is eldőlné, hogy az Unió megmarad-e szupranacionális jellegű integrációs szervezetnek, vagy pedig a kormányközi együttműködés hagyományos eszközeihez tér vissza.

További pozitívum – sőt egyesek szerint igazából ez volt a talákozó egyetlen eredménye –, hogy rekord gyorsasággal sikerült jelentős lépéseket tenni a bel- és igazságügyi együttműködés területén, és körvonalazódni látszik egy egységes igazságügyi térség. Az európai hivatalok székhelyéről folytatott terméketlen csatározások azonban Nizzát idézték, csakúgy, mint a Konvent elnöke körüli viták.

Továbbra sem egyértelmű, hogy a negatív vagy a pozitív integráció-e a megfelelő út. Nagy-Britannia vagy Spanyolország a négy alapvető szabadságot, a személyek, az áruk, a szolgáltatások és a tőke áramlását akadályozó korlátok elhárítását szorgalmazza. A bel- és igazságügyi együttműködés – a terrorizmus elleni harc, a közös bevándorlási politika, a közös védelem – terén való előrelépéshez viszont a nemzeti jogszabályok közelítése, de legalábbis koordinációja szükséges. A szerző – több millió európai polgárral egyetemben – érdeklődve figyeli az Unió reformjának előkészítésével megbízott Konvent munkáját, és kíváncsian várja, hogy 2004-ben megszületik-e az (immár így is nevezett) Európai Alkotmány.

Jegyzetek

¹ A szerző az Európai Alkotmány kifejezés használatánál a nagybetűs írásmódot választotta a dokumentum egyedisége és kiemelkedő jelentősége miatt.

² europa.eu.int/futurum

³ 2001. február 26-án írták alá, hatályba lépése 2002 végére várható.

⁴ A Nizzai Szerződésről I. pl. Wessels, Wolfgang: Nice results: The Millennium IGC in the EU's evolution; Journal of Common Market Studies 39.2001.2. 197–219. o.; Komanovics Adrienne: A Nizzai Szerződés: Európa az új évezredben. In: Magyarország és Európa az ezredfordulón. (szerk. Andrassy György, Cseresnyés Ferenc) Pécs: PTE Európa Központ, 2001. 205–217. o.

⁵ Az uniós pénzügyeket tekintve a belga Elnökség egy évig tartott, hiszen a 2001 első felében soros Svédország nem

tagja az eurózónának, ekként az ezzel kapcsolatos üléseket Belgium vezette.

⁶ A 2001. szeptember 21-én tartott rendkívüli Európai Tanácsi ülést a terrorista támadással kapcsolatos kérdések szentelték. Ezen a tagállamok állam- és kormányfőinek számos gyakorlati kérdésben sikerült megállapodniuk, így pl. az európai letartóztatási parancs intézményének létrehozásában. Bővebben I. alább.

⁷ Bulletin EU 12-2001, Laeken European Council I.2-I.29.

⁸ Nagy-Britannia a hétoldalas szöveghez száz módosító javaslatot mellékelte. El País 2001. dec. 13.

⁹ London úgy fogalmazta meg álláspontját, hogy nem egy európai szuperállamban (*superstate*), hanem egy európai szuperhatalomban (*superpower*) gondolkodik, amely továbbra is a nemzetállamokon nyugszik.

¹⁰ Dánia, Svédország, Finnország.

¹¹ Ez a rész „A megújított Unió kihívásai és reformja” címet viseli. (*Challenges and Reforms in a Renewed Union*.)

¹² „Az EGK-szerződés, noha nemzetközi egyezmény formájában jött létre, nem kevesebbet hoz létre, mint a Közösség alkotmányos chartáját, amely a jog uralmán alapszik.” 1/91-es vélemény (EEA Agreement), [1991] ECR 6079.

¹³ L. pl. a közös agrárpolitika renacionalizálására, vagy a közösségi versenyjog decentralizálására vonatkozó igényeket illetve terveket.

¹⁴ Előfordulhat az is, hogy a későbbiekben bemutatásra kerülő Konvent az egyes hatáskörök tagállami szintre való visszatelepítését javasolja. Berlin, Róma, London és Párizs különösen versenyjogi téren szeretnének megszabadulni a Bizottság által vállalataikra kivetett eurómilliók terhéől. Németország a regionális támogatásokat és az agrárpolitikát visszautalná a tagállamok hatáskörébe. Ez ellen a regionális és agrártámogatások egyik hasznélvezője, Spanyolország értelemszerűen tiltakozik.

¹⁵ EUSZ 17. cikk (2) bek.

¹⁶ Az EKSZ 5. cikke értelmében a Közösség csak akkor és abban a mértékben avatkozik be, ha a tervezett tevékenység célkitűzéseit a tagállamok nem tudják kielégítően megvalósítani.

¹⁷ Navracsics Tibor: A demokrácia problémája az Európai Unióban, Politikatudományi Szemle 1998. 1. sz. 47. o., 54. o.

¹⁸ Az EP sok területen csak konzultációs joggal rendelkezik, és az együttdöntési eljárás során is csak eléggé közvetett módon tudja befolyásolni a születendő közösségi jogszabályt.

¹⁹ Nemzeti szinten határozzák meg a választóközeteket, vagy esetleg európai választókerületeket kellene kialakítani?

²⁰ A 2002. március 15–16-i barcelonai csúcstalálkozón Javier Solana, a Tanács főtákará különféle variációkat tartalmazó jelentést terjesztett a tagállamok állam- és kormányfői elé a Tanács megreformálásáról. A főtákar az elfogadásra ajánlott konkrét intézkedéseket a sevillai csúcstalálkozón terjeszti elő. – Az Elnökség Konklúziói, 51. pont.

²¹ Így pl. egy Franciaország – Finnország – Görögország trióban van kis, közepes és nagy, valamint nyugati, északi és déli tagállam is. El País 2002. jan. 22.

²² 2002. jan. 21.

²³ El País 2002. jan. 22., Népszabadság 2002. febr. 7.

²⁴ A Tanács főtákará az EUSZ 18. cikke értelmében egyben az Unió kül- és biztonságpolitikai fő képviselője.

²⁵ A szeptember 11-i események után az Unió külpolitikáért valamilyen hatáskörben felelős képviselőivel – a Tanács főtákarával, a Bizottság elnökével és a külügyekért felelős biztossal – szemben a három nagy tagállam, Németország, Nagy-Britannia és Franciaország jutott főszerephez. Ez is mutatja a valóban közös külpolitika megvalósításának gyakorlati nehézségeit.

²⁶ Míg a három Közösséget alapító Szerződés explicite rendelkezik a szervezet jogalanyiságáról, az Uniós Szerződés hallgat erről.

²⁷ A Nyilatkozat az Európai Emberi Jogi Egyezményhez

való csatlakozás lehetőségét is újra felveti, amelyre – mint a 2/94-es vélemény óta tudjuk – csak az EK-Szerződés módosításával kerülhet sor. [1996] ECR I-1759, [1996] 2 CMLR 265. Amszterdamban a tagállamok elmulasztották a lehetőséget, hogy Szerződések módosítása során a Közösséget felruhazzák a szükséges hatáskörrel.

²⁸ Bővebben I. Weller Mónika: Emberi jogok és európai integráció (Budapest, 2000) 123–126. o.

²⁹ A 75 éves Giscard D'Estaing elnökké választása sokakat meglepett. Bár Giscard D'Estaing úttörő szerepet játszott a monetáris unió létrehozásában, és Helmut Schmidttel való együttműködésük alapozta meg a hetvenes években kulcs szerepet játszó Párizs–Bonn tengelyt, a különböző források a francia politikai konzervativizmusát és életkorát említették kritikus felhangokkal. A két alelnök is több mint hatvan éves (64, illetve 62 éves). – Bár az elnök és a két alelnök szakmai felkészültségéhez és gyakorlatához nem fér kétség, mégsem tűnik ideálisnak kinevezésük.

³⁰ A tagjelölt országok a Konvent Titkárságában is képviselhetik magukat. A dokumentumoknak a tagjelöltek nyelvére való lefordításáról a delegációknak kell gondoskodniuk, ám azok egységes megjelenítéséhez és terjesztéséhez a Titkárság is hozzájárul. Note from the Praesidium to the Convention, 14 March 2002, CONV 10/02.

³¹ Jens-Peter Bonde EP-képviselő on-line könyve: The Convention – on the FutureS (sic!) of Europe, www.euobserver.com, 2002. febr. 28., 13. pont.

³² Bonde, im., 13. pont.

³³ Három tag a régiók és városok képviselőiben, további három tag pedig a jogalkotó hatáskörrel felruházott régiók képviselőiben, mint amilyenek pl. a spanyol autonóm tartományok (*comunidades autónomas*).

³⁴ A Konventtel párhuzamosan létrehozta egy másik, még „társadalmibb” fórumot; így a szociális partnerek, a nem kormányzati szervezetek és az egyetemek szóban és írásban is hozzájárulhatnak a vitához. Draft Rules of Procedure of the Convention, 14. March 2002, 9. cikk.

³⁵ Bonde, i.m., 29–30. pont.

³⁶ Az elnök vezetési stílusát már a működés első hónapjában sok kritika érte: Giscard D'Estaing saját elmondása szerint „intelligens mérlegeléssel” állapítja meg, hogy kialakult-e a konszenzus. Daniela Spinant, 2002. márc. 22., www.euobserver.com, Népszabadság 2002. febr. 23.

³⁷ European Centre for the Development of Vocational Training, Foundation for the Improvement of the Living and Working Conditions.

³⁸ Többségük 1994-ben, illetve 1995-ben kezdte meg működését.

³⁹ Office for Harmonisation in the Internal Market, the Community Plant Variety Office, the European Agency for the Evaluation of Medicinal Products.

⁴⁰ Partnerhálózat kiépítése; az ezektől szerzett információk begyűjtése és terjesztése. European Environment Agency, the European Monitoring Centre for Drugs and for Drug Addiction, the European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia.

⁴¹ Négyoldalú párbeszéd folytatása a munkáltatók, a

munkavállalók, a tagállamok és a Bizottság képviselőinek részvételével. The European Centre for the Development of Vocational Training (CEDEFOP), the European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, the European Agency for Safety and Health at Work.

⁴² The European Training Foundation, the Translation Centre for the Bodies of the European Union, the European Agency for Reconstruction. – Az előző rész összeállításánál az alábbi forrást vettem alapul: europa.eu.int/agencies/carte1_en.htm.

⁴³ HVG 2001/51–52. sz. 2001. december 22. Berlusconi még olyan rendkívül meggyőző érveléssel is előállt, miszerint a javasolt olasz város, Párma sokkal nagyobb gasztronómiai hírnévvvel rendelkezik, mint a fagyos Helsinki. Idézi: El Mundo, 2001. dec. 18.

⁴⁴ Common position (EC) No 2/2002 of 17 September 2001 adopted by the Council with a view to adopting a Regulation laying down the general principles and requirements of food law, establishing the European Food Authority and laying down procedures in matters of food safety, OJ 2002 C 4/18. – 2002/187/JHA: Council Decision of 28 February 2002 setting up Eurojust with a view to reinforcing the fight against serious crime, OJ 2002 L 063/1. Hága mellett szólt az, hogy az Europol székhelye is itt található.

⁴⁵ El Mundo, 2001. dec. 16.

⁴⁶ Ezt nem mindenki fogadta örömmel; diplomáciai források szerint pl. a spanyol kormányfő azt szeretne volna, ha a régiókat egyáltalán nem is említették volna. El País, 2001. dec. 13.

⁴⁷ A korábbi verziókban nem szerepelt az „ahol ezt az Alkotmány lehetővé teszi” kitétel; ez Spanyolország követelésére került be.

⁴⁸ L. pl. Commission White Paper on European Governance (2001); A régiók szerepe a bővülő Európai Unióban (szerk. Horváth Gyula) Pécs: Magyar Tudományos Akadémia Regionális Kutatások Központja, 2000. A Europe of regions and cities: Strategies and prospects for EU enlargement, Luxemburg: EurOp, 2000.

⁴⁹ Az Elnökség Konklúzióinak II. melléklete tartalmazza a közös európai biztonsági és védelmi politika műveleti képességéről szóló Nyilatkozatot.

⁵⁰ A három nagy tagállam szinte versengett egymással: így pl. a brit miniszterelnök mindenki mást megelőzve érkezett Washingtonba, hogy szolidaritásáról biztosítsa az USA-t, és az elsők között jelezte, hogy a terrorizmus elleni harc jegyében csapatokat küld Afganisztánba. A német kancellár bizalmi szavazást kért német csapatok Afganisztánba küldéséről. Németország elsősorú diplomáciai szerephez jutott azáltal, hogy a Bonn melletti Petersberg szolgált az új kabuli kormányról szóló ENSZ-tárgyalások helyszínéül.

⁵¹ 2000. dec. 7–11., illetve 2001. jún. 15–16.

⁵² Az USA felderítési, szállítási és kommunikációs közreműködése elengedhetetlennek tűnik. Ennek híján az európaiaknak saját tervező és hírszerző szervezetet kellene kiépíteniük, amire a tagállamok kormányai és lakossága nem igazán kíván és tud pénzeszközöket biztosítani. Az Unió tagállamainak katonai képességeiről egyébként igen lesújtó véleménnyel van George Robertson, a NATO Főtitkára. Szerinte gyakorlatilag egyetlen tagállam sem képes hosszabb időre jelentős katonai erőt határain kívülre küldeni. „Modernizáció, vagy marginalizálódás” – Robertson ekként foglalta össze az Unió alternatíváit. El País 2002. febr. 23.

⁵³ Az USA közvetített a törökök és az Unió nevében tárgyaló britek között.

⁵⁴ A megállapodás kialakulásáról I. pl. Népszabadság 2001. dec. 3., El Mundo 2001. dec. 15., El País 2001. dec. 16.

⁵⁵ Többben is megpróbálták közbenjárni a görögöknél: a belga elnökség, az Unió külpolitikai fő képviselője és a NATO főtitkára is, ám ezek a jószolgálati kísérletek nem jártak eredménnyel.

⁵⁶ Bár diplomáciai források szerint lehet, hogy inkább ma-

gának az eljárásnak tudható be a görög ellenkezés: annak, hogy a törökökkel való megállapodást kész tényként közölték velük.

⁵⁷ Az angol verzióban a „more demanding operations”, a németben az „immer anspruchsvollere Operationen”; a spanyolban az „operaciones cada vez más complejas” kifejezés szerepel. – Mivel a macedóniai NATO-alakulat mandátuma júliusban lejárt, a 2002. márciusi barcelonai csúcstalálkozón felmerült a javaslat, hogy az eurohadtest vegye át ezt a feladatot, amit a védelmi miniszterek néhány nappal később egyhangúsággal el is fogadtak. Ehhez azonban előzőleg meg kell állapodni a macedón hatóságokkal és magával a NATO-val is. Népszabadság 2002. febr. 6., El Mundo 2002. márc. 24., www.euobserver.com 2002. márc. 28.

⁵⁸ Az Amszterdami Szerződéshez csatolt Jegyzőkönyv Dánia álláspontjáról, 6. cikk.

⁵⁹ El País, 2002. jan. 10.

⁶⁰ Az alábbi rész a következő források alapján íródott: www.galileo-pgm.org, europa.eu.int/comm/energy_transport/en/gal_en.html, www.wired.com, HVG, 2002. jan. 17.

⁶¹ Ez elő is fordult az Afganisztán elleni harcok idején. – A másik létező katonai rendszer az orosz GLONASS.

⁶² HVG 2002. jan. 17.; www.wired.com 2002. jan. 17.

⁶³ Pl. geodéziai feladatok, vám- és pénzügyi akciók, hálózatok szinkronizálása, autópályadíj beszédése, tengeri és közúti flotta irányítása stb.

⁶⁴ Egy nappal azelőtt, szept. 20-án pedig a bel- és igazságügyi miniszterek találkoztak Brüsszelben.

⁶⁵ Proposal for a Council framework Decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States, Commission Proposal – COM (2001) 522 final.

⁶⁶ A politikai döntés megszületése Berlusconi olasz miniszterelnök ellenállása miatt húzódott el. – 2002. február 14-én a bel- és igazságügy-miniszterek informális találkozásán hat tagállam, Spanyolország, Nagy-Britannia, Portugália, Franciaország, Belgium és Luxemburg bejelentette, hogy a maga vonatkozásában egy évvel korábban, 2003 elejétől hatályba lépő letartóztatási parancsot. Népszabadság 2002. febr. 16., El País 2002. febr. 14., www.bbc.co.uk 2002. febr. 14.

⁶⁷ Az Elnökség Konklúziói, 17. pont. A konkrét intézkedéseket I.: Council Common Position of 27 December 2001 on combating terrorism, OJ 2001 L 344/90; Council Common Position of 27 December 2001 on the application of specific measures to combat terrorism, OJ 2001 L 344/93.

⁶⁸ A Eurojust elősegíti a tagállamok nemzeti vádhatóságai közötti megfelelő koordinációt és támogatja a súlyos nemzetközi bűncselekmények felderítését. L. még a 44. jegyzetet.

⁶⁹ Az Elnökség Konklúziói, 38–43. pont.

⁷⁰ Tehát az első körből kimaradna Románia és Bulgária. Törökország esetében még meg sem kezdődtek a tárgyalások, ám azok megnyitására egyre jobbak a kilátások – fogalmaz az elnökség; Konklúziók 12. pont.

⁷¹ A Nizzai Szerződés 12. cikke értelmében a Szerződés az utolsó ratifikációs okmány letétbe helyezését követő második hónap első napján lép életbe.

⁷² www.euobserver.com, 2002. márc. 21-i hír.

⁷³ Íñigo Méndez de Vigo; idézi: El País, 2001. dec. 29.

Lábady Tamás

tanszékvezető egyetemi docens, kollégiumvezető bíró (Budapest–Pécs)

A deliktális felelősség változásáról és ennek

a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról

Groschmid Béni száz évvel ezelőtt megfogalmazott formulája, hogy ti.: „A kártérítési jog alapvetően ma is a bírúskodás problémája.”, napjainkban fokozott mértékben igaz. Legalábbis ez a probléma az eltelt száz évben nem kisebbedett, sőt, a probléma a törvényhozó problémájává is vált. A Ptk. kártérítési felelősségi joganyaga, a hézagait sok tekintetben kitöltő jogfejlesztő jogalkalmazás, és annak elsősorban Eörsi Gyula¹ nevével fémjelzett jogirodalmi megtámogatása – sőt alakulásának befolyásolása –, a szocializmus viszonyai között évtizedeken át alkalmasnak bizonyult a kártérítési jogviszonyok rendezésére. Noha a fejletlenebb nyugat-európai és tengerentúli jogi kultúrákban – és a hazai haladó civilizisztikai gondolkodásban is – megjelentek apokaliptikus jóslatok a polgári jogi felelősség „végjátékáról”, hanyatlásáról, haláláról², továbbá arról, hogy az individuális felelősség egyre inkább a magánszemélyek közötti károkozások rezervátumaiba szorul vissza, a bíróságokat próbára tevő felelősségjogi, kártérítési, kárelosztási problémákat Magyarországon csak a 80-as évektől kezdődően hozták felszínre a világban lejátszódó változások. Az 1989–90-es fordulattal pedig egyfelől a már látens módon meglevő további problémák lelepleződtek, másfelől a nehézségek megsokasodtak.

A rendszerváltás után a törvényhozó „turbó” iramban kezdett a kódexen kívül újabb és újabb felelősségi és kötelező felelősségbiztosítási tényállásokat „gyártani”, az Alkotmánybíróság a Ptk. deliktális jogot szabályozó fejezeteinek több rendelkezését megsemmisítette, a piacgazdaság beindulásával napvilágra kerültek a kontraktuális és deliktális felelősség összefüggésében a kódex eredetileg is meglevő gyengéi és anomáliái, előzönlötték a bíróságokat a biztosítási jogviszonyokkal, az állam kárfelelősségével – különösen a bíróságok károkozásaival – kapcsolatos perek, rendkívüli mértékben megélnékültek a nem vagyoni kártérítés iránti jogviták, újabbnál újabb jogalapi kérdések kezdtek/kezdik ki a bíróságok hagyományos felelősségjogi gondolkodását, mint amilyenek pl. a jogi személy tagjának, képviselőjének „bűncselekménnyel okozott károkért való közvetlen felelőssége”, vagy az állam jogalkotással kapcsolatos kártérítési felelősségének a problémája.

Mindezek a jelenségek egyre erőteljesebben teszik szükségessé, hogy a deliktális felelősség legújabb fejlődési irányaira, változásaira figyelmet fordítsunk.

I. A károkozás általános tilalmáról

a) A károkozás általános tilalmát, amelyet Eörsi Gyula³ némi ideológiai túlzással a szocialista jogrendszerek pozitívumaként fogalmazott meg a burzsoá jogrendszerekkel szemben, az európai jogirodalom a francia *Code civil* egyik legnagyobb vívmányának tekinti. Az elv hazai elméleti adaptálása ellenére a jogalkalmazási gyakorlatban nem talált egyértelmű befogadásra. Számos publikált bírósági ítélet bizonyítja, hogy a bíróságok az általános magánjogi deliktum elvét nem vették át, minden következetesség nélkül az ügyek nem kis részében megkövetelik a jogellenesség külön bizonyítását, vagyis a károkozó magatartás és valamely pozitív tételesjogi szabály kollízióját. Kérdés ezért, hogy a deliktális felelősséget megalapozó jogellenességnek valamilyen speciális normaszegésben kell-e megnyilvánulnia, vagy a károkozás önmagában jogellenes, amely alól csak a károkozás megengedettsége a kivétel. Mivel a jogalkalmazási gyakorlat ebben a kérdésben nem egyértelmű, indokolt volna az objektív jogellenességi kritérium tekintetében kialakult elvi álláspontot a törvény szövegébe felvenni.

Megfogalmazódott ugyan olyan álláspont is, hogy a károkozás általános tilalmának az elve a modern piacgazdasági viszonyok között nem állja meg a helyét, mert a bíróságok a deliktális felelősség körében összemossák a jogellenesség és a vétkesség kategóriáit, vagyis ha nincs speciális kötelezettség a felek között, akkor a magatartási norma tartalmát is az elvárhatóság alapján konkretizálják. A kártérítési felelősség általános szabályának objektívizálódásával azonban ez a probléma látszólagossá válik, egyébként is a bírósági gyakorlat eseti hibái nem tekinthetők elegendő oknak egy alapvetőnek tekinthető magánjogi elv megváltoztatására. Ezért a törvényben – a joggal való visszaélést tiltó rendelkezéshez hasonlóan – a károkozás általános tilalmára nézve kellene szabályt alkotni annak explicit kimondásával, hogy a törvény tiltja a károkozást, és minden károkozás jogellenes, azt csak a károkozás törvényi megengedettsége zárja ki.

b) Ehelyütt indokolt rámutatni arra, hogy a *tort law* európai egységesítésére törekvő ún. *osnabrücki munkabizottság*⁴ más úton jár ugyan, mégis határozottan kerüli a jogellenesség koncepcióját, vagyis nem lát indokot arra, hogy a szabályozás absztrakt módon tartalmazza a *tort*-okkal védett érdekek listáját. Az egységes európai jog koncepciója szerint a deliktális felelősség általános szabálya nem a deliktum elkövetője, hanem a sértett fél szempontjából fogalmazódna meg.

A rendelkezés három tényálláskört foglalna magába, jelesül: a szándékért, a kötelelességszegésért, illetőleg a bármely más módon való kártokozásért fennálló felelősség tényállásait. A kötelelességszegés ugyan-

visszaverték. A Ptk. általános deliktuális felelősségi szabálya, a 339. § (1) bekezdése ugyanis a szubjektív felelősség elméletének talaján áll, kiindulópontja az „emberi magatartás” értékelése és kedvező befolyásolhatósága. Bármilyen tág lehetőséget is nyújt a Ptk. e rendelkezése a felelősség tényleges objektívizálására, a „szubjektív” elvi magyarázathoz – de csak ahhoz – mind az elmélet irányadó vonala, mind pedig a jogalkalmazási gyakorlat következetesen ragaszkodik.

Eörsi Gyula⁷ a kártérítési felelősség így megfogalmazott általános szabálya alapján – a szubjektív felelősség alá szubszumálás útján – alkotta meg ugyancsak a felelősség egységesítésére vonatkozó saját elméletét. E koncepció lényege, hogy az objektívizált polgári jogi vétkességet az általános szubjektív jogi felelősséggel egységesíti. Eörsi a vétkesség hagyományos fogalma helyett a *felróhatóság* felelősségi alapját vezeti be, amely a vétkesség és a rosszhiszeműség mellett a törvény által meghatározott specifikus kárforrások esetében az ezek elleni sajátos védekezés elmulasztását is felöleli. A felróhatóság alakzatainak közös eleme a magatartás társadalmi elítélése és szankcióval való befolyásolhatóságának kedvező kilátásai. Eörsi tehát funkcionális közös alapot ad a kárfelelősség szubjektív és objektív formáinak, a felróhatóságért való felelősség nála ugyanúgy a *vis maior* határáig terjed, mint Martonnál. A szerző szerint a felelősség nem két ellentétes elvű, szubjektív és objektív alapú részből áll, hanem a rugalmasan megfogalmazott vétkességi főszabálynak az objektíve még elhárítható okért fennálló felelősség pusztán merev határesetete. A *casus minor* tehát összeszűkül és – a vétkességi mérce típusonként változó követelményeinek megfelelően – viszonylagossá válik. Eörsinél – még értelemszerűen az állami vállalatától – voltaképpen minden *elvárható*, ami nem *elháríthatatlan*.

e) A Ptk. 339. § (1) bekezdésének az *adott helyzetben általában elvárható* magatartásra vonatkozó rendelkezése, mint a polgári jogi általános felelősség kimentési alapja, a Ptk. rendkívül tetszetős, de a jogi nyelvezetet a bírói gyakorlatban is mára már teljesen egysíkúvá tevő szabálya lett. A norma rendkívüli elaszticitása ugyanakkor lehetővé teszi, hogy a bíróságok kiterjesztően értelmezzék a felróhatóság fogalmát, amely gyakorlattal a bíróságok a károsulti érdekvédelmet szolgáló méltányossági ítélezés alapját vetik meg. A jogalkalmazási gyakorlat az általában elvárhatóság szintjének a túlfeszítésével így lényegileg ugyanoda jut el, ahová Eörsi elmélete: a felelősség alóli mentesüléshez általában csak az *elháríthatatlan ok* bizonyítása vezet. Vagyis az *adott helyzetben általában mindaz elvárható, ami objektíve nem el-*

háríthatatlan. Az utóbbi tíz évben szinte nem volt található bírósági határozat, amely a károkozó sikeres kimentésével zárult volna.

Ezzel a jogalkalmazási értelmezéssel a vélelmezett felróhatóságon alapuló felelősség is a vis maiorig, vagyis az *elháríthatatlan okig fennálló objektív felelősségi tényállás* lesz, így a ténylegesen objektív felelősségnek tartott veszélyes üzemi felelősség ennek az alakzatnak ma már csak *határesetévé* válik. És ez így van akkor is, ha ezt a tényt a bíróságok – szégyenlősen – nem vállalják fel, hanem „*az az adott helyzetben objektíve még elhárítható lett volna*” formula helyett marasztaló ítéleteiket a „*nem úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható*” szokványos fordulatával indokolják. A különbség azonban valószínűleg csak az elháríthatatlan ok *idegen*, tehát *külső*, illetőleg a működési, tevékenységi, ellenőrzési, felügyeleti, érdekeltiségi stb. körön *belüli* voltában van. Ha a törvény a Ptk. 339. §-ának (1) bekezdése helyett egy ilyen szabályt vezetne be, akkor a felróhatóság kétségkívül szubjektív tartalmú kategóriájának mérhetetlen túlfeszítése helyett az általános deliktuális felelősség szabálya kimondaná azt, amit az elmélet hangsúlyoz és ami már a jogalkalmazási gyakorlatban is realitás, hogy ti. a szerződésen kívüli kárfelelősség általános szabálya is *objektív alapú*, és a vétkességi elv – ahogy ezt Christian v. Bar⁸ oly találóan írja – „*mint az individuális szabadság egyik utolsó megnyilvánulása, a magánszemélyek egymás közötti deliktuális jogviszonyainak rezervátumaiba (a károsulti közrehatás, önhiba, az egymásnak okozott károk tényállásköreire) szorulna vissza*”.

Mindezekre figyelemmel a szerződésen kívüli kártérítési felelősség általános szabályának – a kötelmi jog általában véve kereskedelmi, *piaci modell elvű*, és nem magánszemélyre tipizált koncepciójának és a bírói gyakorlat alakulásának alapulvételével – átalakítását látnánk indokoltnak az alábbiak szerint: *Aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. A károkozó mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kár az adott helyzetben elháríthatatlan volt. Az elháríthatatlanság ilyen konstrukciója nem abszolút, hanem az adott helyzetre való utalás folytán relatív mértéket jelentene. Az adott helyzetben általában elvárható, vagyis a felróható magatartáson alapuló felelősség elve így is fennmaradna – éspedig ott, ahol azt a bíróságok tényleges tartalmának megfelelően alkalmaznák – pl. esetlegesen a károsulti közrehatásnál (önhibánál), de mindenképpen az egyetemleges felelősök belső viszonylatában, a veszélyes üzemek egymással szembeni károkozási tényálláskörében stb.*

III. Az egyetemleges felelősségről

akkor a tervezet 3: 103. cikke szerint olyan viselkedés (magatartás), amely – egyebek között – nem felel meg a károkozás tilalmának, azaz annak a követelménynek, amelynek célja, hogy másokat megvédjen a károsodástól.

Az egységes európai *tort law* alapszabályának szövegtervezete eszerint:

1:101. cikk: (1) *Aki kárt szenved, annak a törvény szerint joga van kártérítésre az ellen, aki a kárt szándékosan vagy kötelességszegéssel okozta, illetőleg bármely más módon felelős a kárért.*

II. A felelősség objektív alapjáról

a) Előljáróban le kell szögezni, hogy az itt kifejtett álláspont nem kívánja szigorítani a polgári jogi kártérítési felelősség általános szabályát, pusztán *őszintébb törvényi alapokra helyezni* javasolja az állandó bírói gyakorlatot. Napjainkban a felróhatósági elv már érdemén felül becsült az egyes elméleti álláspontokban, „az adott helyzetben általában elvárható magatartás” csupán *sematikus formulaként* van jelen a legtöbb bírói ítéletben, az elvárhatóság *objektív alapú* – társadalmi elvárhatóságként való – *értelmezése* folytán e felelősségi szabály gyakorlatilag teljesen összemosódik az objektív felelősséggel. Az objektív felelősség tényállása így *őszintébben tükrözi a jogalkalmazás valóságát és egy ilyen szabály a nemzetközi trenddel is összhangba kerülne.*

b) A polgári jogi felelősség a társadalom és a jog fejlődéstörténetében – nagy történeti távlatokban – két egymással ellentétes irányú változási folyamatot mutat. Az *első*, a felelősség *egységese* a *vétkesség jogalapjában*, és az egységes vétkességi jogalapon nyugvó kárfelelősség trónra lépése a klasszikus, továbbá a kései német nagy – döntően természetjogi ihletettségű – nemzetállami kodifikációkban. A liberál-kapitalizmus polgári törvénykönyveinek felelősségi szabályozása a *vétkesség*, mint egységes felelősségi alap deklarálása mellett befejezte a magánjogi és büntetőjogi felelősség következetes *elkülönítését*, a polgári jogi deliktumot *általánosította* és az okozott kárhoz igazodó *teljes kártérítés elvét* vezette be (ebbe hamarosan beleértve az erkölcsi károkat is).

A vétkességi felelősség egyeduralma azonban csak rövid epizódot élt meg. Előbb a joggyakorlatot, majd a törvényhozót a károkozások nagyságának és jellegének, valamint a kártérítési igények társadalmi szemléletének változásai csakhamar arra kényszerítették, hogy a fejlődési folyamat egy *másik*, a felelősség *differenciálódását* jelentő irányba mozduljon el. Ez a változás részben az *objektív felelősség* térhódításában, annak különböző specifikus alakzatainak kimunkálásában mutatkozik meg (mint amilyenek pl. a veszélyes üzemi felelősség, a termékfelelősség stb.), részben pedig a *szubjektív felelősség* leple alatt

folyik és azt ténylegesen kiüresíti, formálissá teszi. Ameddig azonban a különböző nevesített objektív felelősségi alakzatok a *casus minor* területét nyíltan vonják be a kártérítési felelősség körébe, addig a vétkességi principium formális fenntartása mellett folyó felelősségszigorodás – azaz a vétkességfogalom hozzáigazítása az új társadalmi körülményekhez a bírói gyakorlat által – többnyire alig észrevehető módon, ítéletről ítéletre, precedensről precedensre építkezve következik be; egyszer csak a károkozó olyan területen is felelősnek találja magát, ahol erkölcsi szemrehányásra már semmiféle ok nincs. Ebben a folyamatban a vétkesség erkölcsi kategóriából *jogi-, technikai eszközzé, fiktív vétkességgé*, ahogy Gustav Radbruch olyan találóan mondja: *„verschämte Zufallshaftung”* – *„szégyenlős objektív felelősséggé”* válik.⁵

c) Az objektív és szubjektív felelősségi alap *dualizmusával* szemben a polgári jogi felelősség *egységésítésére* Marton Géza⁶ az *objektív felelősség* melletti prevencióra épülő *egységes felelősségi koncepciót* dolgozott ki. Marton tárgyi felelősségi rendszere szerint a jogellenesen okozott kárt meg kell téríteni, ha az megelőzhető lett volna, mert ezt kívánja a materiális igazság és a jogbiztonság is. A saját érdekében cselekvőknek viselniük kell a károsodás kockázatát, illetve terheit, s ennek felelősségi határa a *vis maior*. Marton konstrukciójában viszont a *vis maior* nem csupán külső elháríthatatlan ok lehet, hanem nagyobb *belső erőhatalom* is (pl. halál). A szerző szerint azonban a morális vétkességfogalom a kártérítési jogban nem használható elhatároló kritérium.

A jogirodalomban erőteljes hangot kapott az a nézet is, hogy az új Ptk. kártérítési felelősségi jogi könyve Marton objektív alapú és egységes felelősségi elméletére alapozva épüljön fel, az *„Egy polgári törvénykönyv kártérítési fejezetéhez”* készült kiegészítő törvény-tervezete pedig – a bekövetkezett társadalmi fejlődés ismeretében megfelelő kiegészítésekkel – kitölthetné az új kódex deliktuális jogról szóló könyvének tartalmát. Sőt olyan javaslat is megfogalmazódott, hogy a jogellenes magatartások kártérítési szankciós szabályait indokolt lenne az új törvény *általános elvei között* szerepeltetni. E javaslat szerint általános szabály az, hogy vétkességére tekintet nélkül mindenki felelős a jogellenes magatartásával másnak okozott károkért. Az általános szabály eseti alkalmazását a *jogi beszámítás* szabályai konkretizálhatnák, ahogy ez Marton javaslatában is megfogalmazódik. Eszerint azt a kérdést, hogy van-e kár, valamint, hogy a kár okozatos kapcsolatban van-e a felelőssé teendő személlyel, a bíró a fennforgó körülmények alapos méltatásával szabad belátása szerint állapítja meg.

d) Tudott, hogy Marton Gézának a vétkességi felelősséggel szemben általában felhozható valamennyi érvelést tartalmazó támadását a Ptk. alkotói

követeléstől való eleséssel okozott hátrány így ebbe az értelmezésbe már nem fér bele. Ezért indokolt a törvénymagyarázatokon és a gyakorlaton is változtatni és a vagyoni értékcsökkenés fogalmába a nem dologi vagyoni károkat is beleérteni.

c) Az *elmaradt vagyoni előny* kategóriája számos bizonytalansági elemet tartalmaz, és némileg fiktív jellegű. Kereteit az *előreláthatósági korlát* közé indokolt szorítani.

d) A vagyoni károk harmadik eleme a Ptk. 355. § (4) bekezdésében foglaltak szerint a *károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségek* kategóriája. A hátrányok csökkentésével kapcsolatos szempont kiiktatásáról már volt szó. A hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségek tekintetében a bírói gyakorlatban megfigyelhető egy folyamatos *kiterjesztő tendencia*, tekintve hogy ennek a kárelemnek a felmerülése alapvetően a *károsult elhatározásától* függ, e tekintetben pedig az új piacgazdasági viszonyok szinte korlátlan lehetőségeket teremtenek meg. A jogalkalmazási gyakorlat elemzése alapján a szabályozás *kétirányú*, egy *megszorító* jellegű, továbbá egy *rugalmasságot biztosító* kiegészítése szükséges. A bírói gyakorlat már eddig is a szükséges költségek tartalmi korlátjának tekintette – általában véve – a felmerült költségek *ésszerű indokoltságát és célszerűségét*. Az *ésszerűség* – amely a racionalitás *objektív tapasztalatokon nyugvó* vonatkozását jelenti – ebben a körben is kiemelésre érdemes szempont, ezért a szükséges költségek kategóriáját az *ésszerűen indokolt és célszerű kiadások, költségek* terminológiájával érdemes kiegészíteni vagy felváltani.

V. A nem vagyoni kárról

a) Amióta az Alkotmánybíróság 34/1992. (VI. 1.) AB határozata, továbbá az 1993. évi XCII. tv. a Ptk. 354. §-át hatályon kívül helyezte, a nem vagyoni kártérítés tartalmára nézve a magyar jogban normatív rendelkezés nincs. Ugyanakkor a Ptk. 355. § (1) bekezdésének és (4) bekezdésének rendelkezései a teljes kártérítés elvébe a nem vagyoni károk megtérítését is beleértik. Az (1) bekezdés nem vagyoni kártérítésről, a (4) bekezdés viszont *kárpótlásról* rendelkezik.

Szükséges, hogy az új Ptk. a nem vagyoni kártérítésnek először is egyértelmű *terminológiát* adjon. Figyelemmel arra, hogy a nem vagyoni kár tulajdonképpen *fiktív*, továbbá tekintetbe véve azt, hogy a nem vagyoni kártérítés alapvetően a károsult *adaptálódását* segíti, a *kárpótlás* terminológiája a magyar jogi nyelvben az intézmény sajátos megjelölésére alkalmas volna.¹⁰ Ezt a megjelölést használja a Ptk. is, azonban nem kizárólagosan, hanem a kártérítéssel váltakozva, sőt a *kárpótlás* megjelölést a vagyoni károk körében is alkalmazza, pl. a 359. § (1) bekezdésében az általános kártérítésnél.

Tekintve, hogy ugyanez a keveredés a bírói gyakorlatban is tükröződik, nem várható, hogy az új kódex egyértelmű terminológiája egyneműsíteni fogja a jogalkalmazási gyakorlatot is. Ezért – figyelemmel a *teljes kártérítés elvére is* – az új Ptk-ban indokoltabb fenntartani a *nem vagyoni kártérítés* megjelölést, még ha az fiktív is. A kártérítés dogmatikájában nem jelentene ez törést akkor sem, ha az új kódex a hasonló szankció alkalmazhatóságát – más megfelelő elégtétel hiányában – sérelemdíjként megteremti a személyhez fűződő jogok jogkövetkezményeinek alkalmazási körében is.

b) A nem vagyoni kártérítés tartalmi szabályozatlansága nem vitásan próbára teszi a gyakorlatot, azonban nem hagyható figyelmen kívül, hogy a jogintézmény *tartalmára nézve* megfelelő szabály nem is alkotható. Erre utal az Alkotmánybíróság hivatkozott határozata, amely szerint a következmények *meghatározott súlyú esetsoporthoz való igazítása* a személyiség integritásának a megbontásához vezethet, s ezért a diszkrimináció lehetőségét rejt magában. Az intézmény tartalmi szabályozhatatlanságára és a bírói gyakorlat által való alakítására utal ugyanakkor az immateriális kártérítés *egész fejlődéstörténete*, továbbá az alkalmazott kárfajta bármilyen mérvadó *nemzetközi összehasonlítása* is. Az erkölcsi kártérítés a prétori jogtól kezdődően napjainkig a bíróság *szabad belátására, mérlegelésére* utalt.

Szükséges megemlíteni, hogy az *egységes európai deliktualis jog* kialakítására született *tort law tervezet*¹¹ a nem vagyoni kártérítés alkalmazhatóságát illetően tényállásköröket állapít meg. Ezek a tényálláskörök azonban – az élet, testi épség, egészség megsértésén túl – túlságosan tágak, voltaképpen az általános személyiségi jog körülírásai, illetőleg egyes szelvényjogai. Így az Art. 2: 203: jogalapot teremt a személy *méltóságának, szabadságának és a magánszférához való jogának* a súlyos megsértése esetén. A *right to privacy*-t azonban – amely úgy tűnik újabban az *angol jogban* is elismerésre talált,¹² a bírói gyakorlat az *általános személyiségi jogként* értelmezi, csakúgy mint a *személy méltóságához való jogot*. Ebből következik, hogy az utóbbi tényállások felállítása – így az Art. 2: 204: *Criminal Defamation*, az Art. 2: 205: *Loss upon Dissemination of Incorrect Information*, az Art. 2: 206: *Loss upon Breach of Confidence* stb. – voltaképpen szükségtelen, mert mindezeknek a jogoknak a megsértése esetén a nem vagyoni kártérítés *szankciója* az *emberi méltósághoz való jog, vagy a magánszférához való jog* megsértése miatt is alkalmazható volna. Erre figyelemmel is indokolt, hogy a kódex ne állapítson meg konkrét tényállásszerűséget az egyes jogsértések tekintetében.

A nem vagyoni, erkölcsi kár alatt a jogrendszer a személy *immateriális, testi, szellemi, érzelmi, er-*

a) Az *egyetemlegesség* polgári jogi tartalmát a szerződésekre vonatkozó általános szabályok tartalmazzák, amelyek természetesen a deliktuális felelősség körében is irányadóak. A Ptk. 344. §-ának *többek közös károkozására* vonatkozó rendelkezése azonban *átalakításra* szorul. A közös károkozás fogalmának megállapítása ugyanis a bírói gyakorlatban mind a mai napig problematikus. Az *akarategységben megvalósított károkozás büntetőjogias szemlélete a jogalkalmazásban változatlanul „kísért”, ezt a szemléletet hangsúlyozzák a törvénykommentárok is.* Ezzel szemben a közös károkozás *objektív tényállás*, de a gyakorlat bizonytalansága miatt ezt az *objektív szempontot* a törvénynek kifejezetten ki kellene mondania.

Közös károkozásról van szó minden olyan esetben, amikor a károsodásra vezető folyamatban akár egymást követően, akár egyidejűleg többen vesznek részt, vagyis ha a kár *objektíve több személy közrehatásának eredményeként következik be, éspedig függetlenül attól, hogy a károkozási folyamatban részt vevők egyáltalában tudomással bírtak-e egymás károkozó magatartásairól.* Sőt, egyetemleges felelősségük akkor is beáll, ha tevékenységük *együtthatása* vezetett csak a kárbekövetkezéshez (környezetszennyezés körében tipikusan előforduló tényállás).

Újabban pedig az internet-szolgáltatások körében felmerülő tipikus tényállás, hogy az internet-szolgáltató nem károkozó ugyan, de *lehetővé teszi* a károkozást. Ezért helyesebb az egyetemleges felelősség alapjául azt a szabályt felállítani, hogy *akik a károkozásban közrehatottak, a bekövetkezett károkért egyetemlegesen felelnek.*

b) Az egyetemlegesség a károsult irányában ható szabály, tehát a közös károkozók *külső viszonyában* érvényesül. A *belső viszony* a kártérítési kötelezettség egymás közötti felosztási arányát jelenti, amely a *felróhatóság mértékéhez* igazodik. A PK 37. sz. állásfoglalás szerint az egyetemleges felelősség megállapításának mellőzése esetén ugyancsak a felróhatósági szabály irányadó, ezért az egyébként helyes állásfoglalást a törvény rendelkezései közé indokolt felvenni.

c) Az egyetemlegesség mellőzésének döntő szempontja, hogy a károsult reparációs igénye ennek folytán ne kerüljön veszélybe. Ennek biztosítása esetén azonban lehetővé kellene tenni, hogy a bíróság mellőzze az egyetemlegességet, *amennyiben többen nem akarategységben okoztak kárt.*

Szükségtelennek látszik viszont fenntartani az egyetemlegesség *feleslegességére* vonatkozó azt a szabályt, hogy az egyetemlegesség mellőzhető, ha a kártérítés nincs veszélyben, mert ilyen kedvezményezésre megalapozott jogi indok nincs (eredetileg az állami vállalatok privilégiuma volt). A károsult érdemtelenségére vonatkozó tételt pedig a *károsulti közreható önhiba* esetkörüire kellene szűkíteni, a késedelmes

igényérvényesítés tényállása ugyanis megfelelően nem értelmezhető.

IV. A kárfogalom egyes elemeiről

a) A kártérítési felelősség *objektív* tényálláseleme a *kár*. Káron értünk általában minden olyan *hátrányt*, amely valamely esemény folytán valakit *személyében*, illetve *vagyonában* ér. A legáltalánosabb értelemben a kár lehet *vagyoni* és *nem vagyoni* jellegű.

A deliktuális jog harmonizálásának egyik nehézsége az *egységes kárfogalom* hiánya. Ez a hiány mind a nemzetközi jogalkotásokban, mind a hazai jogszabályokban megmutatkozik. Kár alatt az uniós irányelvek, illetve a különböző jogszabályok különféle kategóriákat neveznek meg és értenek. Így a jogi normák szólnak vagyoni kárról, dologi károkról, dolgokban okozott károkról, tiszta vagyoni károkról, anyagi kárról, gazdasági hátrányról, az előző vagyoni helyzet helyreállításáról, generális és speciális károkról, ökológiai károkról stb. Példaként szolgálhat, hogy az uniós irányelvek közül pl. a *termékfelelősségi irányelv*, illetve a *szolgáltatói felelősségről szóló irányelv tervezete*, továbbá a *környezetszennyezési hulladékanyagokról szóló irányelv* egymástól teljesen különböző kárfogalmakkal operál. Jól illusztrálja az egységes kárfogalommal kapcsolatos nehézségeket a *deliktuális jog európai egységesítésén* munkálkodó *tort law tervezet*, amelyet az egységesítés és a tervezetek koordinálását végző *Co-ordinating Group* Stockholmban 2001. június 13–16. között vitatott meg⁹, de közös állásponthoz kialakítani nem tudott még úgy sem, hogy a tervezet számos helyen az eltérő nemzeti szabályozásra ad lehetőséget.

A Ptk. 355. § (4) bekezdése négyféle kárt ismer: a) a beállott értékcsökkenést, b) az elmaradt vagyoni előnyt (elmaradt hasznot), c) a nem vagyoni kárt, és a hátrány csökkentéséhez vagy kiküszöböléséhez szükséges költségeket. Szükséges megjegyezni, hogy a *„hátrány csökkentéséhez”* szükséges költségek kategóriája megtöri a teljes kártérítés elvét, ugyanakkor azáltal, hogy a *„kiküszöböléshez szükséges”* költségekkel az *alternativitás* viszonyában áll, ellentmondásos is. A szabály ezért is *korrekcióra* szorul.

b) Lényegében nem koncepcionális kérdés, de a *teljes megtérítés elvét* (Grosschmid) részletező kárkategóriák a gyakorlatban pontosításra szorulnak. A *károsult vagyonában beállott értékcsökkenés* elvileg alkalmas kifejezni a *damnum emergens* típusú károkat. A vonatkozó kommentárok és a bírói gyakorlat azonban e hátrányok körébe csak a dolog megsérülése, elpusztulása vagy megrongálódása folytán keletkezett hátrányokat integrálja. A dologfogalom fikciós kiterjesztése, vagy egyébként a jogvesztéssel,

korlátozása mellett – egyes szerződéstípusoknál feltétlenül, de általában véve is – nyomós érvek szólnak, a deliktualis felelősségnek a szerződésihez képest való korlátozását kevésbé tartják indokoltnak.

A szerződési felelősség valódi, terjedelmi korlátozásával találkozunk az *angol*, *amerikai* és a *francia* jogban (*Hadley v. Baxendale 1854*; cc. 1150. §), ahol a szerződésszegő felelőssége csak a szerződéskötéskor *előrelátható kárösszeg* erejéig áll fenn. Az előreláthatóságnak itt már nincs köze a felelősségben betöltött eredeti szerepéhez – azaz: előre látta (kellott volna látnia), tehát felróható –, hanem *objektívizált mértékké* vált – a károkozó (ha felel), addig az összegig felel, amely a szerződéskötéskor megközelítően *előrelátható* volt. A gondolat elvi tartalma az, hogy a felek a szerződéskötéssel különös kötelezettséget vesznek magukra, amelyek túlmennek azokon, amiket a törvény mindenkitől megkíván. Szerződéses jogviszony fennállása esetén tehát mindkét fél érdekében áll a szerződéssel magukra vett különös rizikót az *előreláthatóság* és így a *kalkulálhatóság* határain belül tartani.¹⁶

Az egyes jogrendszerek a felelősség korlátozására technikailag *három fő módot* alkalmaznak: a felelősség mértékének *összegszerű korlátozását* vagy a felelősségnek *bizonyos kárfajtákra való szűkítését*. Ilyen módszer tehát az *előrelátható kár*, továbbá a *közvetlen kár* megtérítésére korlátozott felelősség. De ilyennek tekinthető a *méltányossági felelősségkorlátozás* is, amelyet a *svájci jog* és a *régi magyar magánjog* is ismert és amelyet Marton Géza elmélete is tartalmazott. Ez lényegében egy *általános méltányossági ítélkezésre* vonatkozó szabály, amely a kártérítés módjának és mértékének megállapításában a bírói szabad belátásnak nagyobb teret engedve, lehetőséget ad nemcsak a *méltányossági enyhítésre*, hanem a *méltányossági szigorításra* is.

A szerződések világában a felek érdekmérlegelésén alapuló kockázatmegosztásából kell kiindulni. A piaci döntéseket meghatározó gazdasági racionalitás központi eleme a *kalkulálhatóság*. Ennek pedig meghatározó kritériuma a *kockázatmegosztáshoz igazodó kártérítési mérték*, azaz az a szempont, hogy a szerződő fél kártérítési kötelezettsége ne terjedjen túl azon a mértéken, amellyel a *kötelezettségvállaláskor számolnia kellett*. Ezért az *előreláthatóság* a szerződésszegésekkel okozott kártérítési felelősség normatív kritériumaként kell, hogy megjelenjen, mert az *előreláthatósági klauzula* azzal a vélelemmel él, hogy az adós csak azoknak a károknak a viselését vette magára a szerződésben, amelyeket – mint szerződésszegésének jogkövetkezményeit – *előre láthatott* (vagy előre látott, illetőleg előre kellett volna látnia.) Ezt a szabályt alkalmazza a *Bécsi Vételei Konvenció* és számos más nemzetközi jogi doku-

mentum is.

b) *Szükséges, hogy kimondja* az előreláthatóság korlátját az elmaradt hasznok tekintetében a deliktualis kármezőben is. Ez az elv pl. az *angol jogban* remekül funkcionál, figyelemmel arra, hogy az előre nem látott károk *túl távoliak*, így okozati kapcsolat a magatartás és a beállott károk között jogi értelemben nincs. A deliktualis kártérítési felelősségnek ez az elve nem töri meg a teljes kártérítés követelményét, mert hisz a kártérítés mértékének az angol jogi terminológia szerint is alkalmasnak kell lennie, hogy a károsultat olyan helyzetbe hozza, mintha a deliktumot nem követték volna el. Mégis az elv alkalmazásával a bíróság csak a valószínűsíthető előnyöknek, haszonnak az esély mértékével arányban álló részét ítéli meg kártérítésként, azonban a tisztán spekulatív (azaz még számos bizonytalan tényezőtől függő) lehetőségét figyelmen kívül hagyja.

Az elv alkalmazásának a deliktualis felelősség körében kizárólag az *elmaradt haszon* összefüggésében van korlátozó hatása. Ebben a körben a deliktumért felelősnek csak a *valószínűség alacsony fokáig*, a *reális lehetőség mértékéig* kell előrelátni a károkat („*real risk*”). A felmerült károk, még kevésbé a *személyi károk* (*ide értve az erkölcsi károkat is*) vonatkozásában természetesen a korlátozás nem érvényesül, a költségek és kiadások tekintetében pedig a *célszerűség* és az *ésszerű indokoltság* korlátai az elv alkalmazását fölöslegessé teszik. Ebben az összefüggésben a szigorúbb követelményrendszer tehát az *elmaradt haszon kártételére* korlátozódna, amely körben a kártérítési felelősség megállapításához a károsultnak a *valós veszély nagy valószínűséggel való fennállását* is bizonyítania kellene.

Jegyzetek

¹ Eörsi Gyula: A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség. Budapest. 1961. 421. s köv. o.

Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog. Budapest 1965. 256. s köv. o.

² Súlyom László: A polgári jogi felelősség hanyatlása. Budapest 1977. további irodalmi utalásokkal.

³ Eörsi Gyula: A szocialista polgári jog alapproblémái. Budapest 1965. 125. s köv. o.

⁴ Vö.: Osnabrück Working Team on Torts; Advisory Council on Torts 23 th May 2001, Tort Law Paper No. 6. Stockholm 2001

⁵ Gustav Radbruch: Einführung in die Rechtswissenschaft. Stuttgart 1958. 251. o.

⁶ Marton Géza: A polgári jogi felelősség. Budapest. 1992. 265. s köv. o.

⁷ Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog. I.m. 148. o.

⁸ Christian v. Bar: Gemeineuropaisches Deliktsrecht. Band I-II. München 1999. I. 138. o.

⁹ Vö. Advisory Council on Torts. I.m. 25–30. o.

¹⁰ Lábady Tamás: Eszmei kártérítés a személyiségi jogok megsértéséért. In: Ötödik Jogász Vándorgyűlés. Budapest 1994. 16–18. o.

¹¹ Vö.: Advisory Council on Torts. I.m. 26. o.

¹² Douglas v. Hello! Ltd (2001) 2. WLR 992

kölcsi, személyiségi javainak a sérelmét értik. Minthogy itt a sérelem előidézte hátrány pénzbeli egyenértéke nem határozható meg („*liberum corpus nullam recipit aestimationem*”¹³, ezért a nem vagyoni kár keletkezését és nagyságát is – a tényállás függvényében – a bíróságnak kell megállapítania.

A nem vagyoni kártérítésnél olyasvalamiről van szó, mint amikor *helyettesíthetetlen dolog* károsodik. A kár nagysága csak *becsléssel, bírói belátáson alapuló szabad mérlegeléssel* határozható meg. A bíróság mérlegelésének szabadságát és korlátait *saját hagyományai, tapasztalatai, összehasonlító elemzésen alapuló gyakorlata és az elmélettel való szoros kölcsönhatása* határozza meg. Legalkalmasabb zsinórmérték itt az *ésszerűség és a méltányosság*.

c) A jogalkalmazási gyakorlat leginkább annak szabályozatlanságát kifogásolja, hogy a törvény nem határozza meg: mi az a *hátrány*, amely már indokolja a nem vagyoni kártérítés megállapítását. A Legfelsőbb Bíróság egy iránymutatónak tartott határozatában a következőket mondta ki: „*A személyhez fűződő jog megsértése esetén a sérelmet szenvedett személy csak akkor tarthat igényt nem vagyoni kárpótlásra, ha olyan hátrányt bizonyít, amely indokolja nem vagyoni kárpótlás megállapítását*”.¹⁴ Ez azonban tautológia. A hátrány ugyanis olymértékben *tényállásfüggő*, hogy általánosságban meghatározhatatlan. A törvényhozó a hátrány jogkövetkezményt kiváltó *minimumának* a kijelölésére szorítkozhat csak, és pedig annak kimondásával, hogy az ún. *bagatell sérelmek* nem vonhatnak maguk után szankciós joghatást. „*Trivial injury is to be disregarded*” (Jelentéktelen hátrányok figyelmen kívül maradnak) – ilyen szabályt tartalmaz az idézett *tort law* tervezet 7:102; cikke. Azt már a tényállás alapos felderítése után – *az ésszerűség és a méltányosság* alkalmazásával – a bíróság tudhatja csak megállapítani, hogy a bekövetkezett sérelem ezt a *minimum-határt* átlépte-e és milyen mértékben lépte át. Ezért az új kódexben a nem vagyoni kártérítés további alkalmazási feltételeit tételezni szükségtelen.

d) Nem vagyoni kártérítés kizárólag *személyi sérelem* okozás esetén állapítható meg, a nem vagyoni kártérítés tehát a *személyhez fűződő jogok megsértésének adekvát szankciója*. A hátrány lehet testi (fizikai), lelki (pszichikai), (félelem, praetium affectionis), egyéb személyi (pl. személyes szabadság elvesztése), továbbá immateriális üzleti sérelem. Ezek felsorolásával a törvényhozó orientálhatja a gyakorlatot, ezért kimondásukhoz elvi érvek hozhatók fel. Ennél többet azonban a törvényhozó aligha mondhat.

e) A javaslat kiindulása egyébként az, hogy a kodifikáció a nem vagyoni kártérítés másik alkalmazási területét, *az elégtételadást* a személyhez fűződő jogok megsértéseinek jogkövetkezményei között fenntartja arra az esetre, ha az elégtételadás egyéb mód-

ja a jogsértést kellően nem szankcionálja, azonban nem vagyoni kártérítés megítélésének – hátrányokozás hiányában – nincs helye. A római jog ezt az elégtételt a poenális jellegű *actio iniuriam aestimatoria* útján ugyan büntetés címen, de a nem vagyoni sérelem súlyának messzemenő figyelembevételével tudta már biztosítani. Az elégtételnek ez a büntetési természetű pedig alapjában véve a modern jogrendszerekben is megmaradt.

f) A nem vagyoni kártérítésnek a jogalkalmazást visszatérően foglalkoztató kérdése a kártérítés *személyes jellege*, vagyis hogy az a jogosult személyéhez tapad. Ez abban az irányban veti fel a bírói gyakorlat problémáját, hogy a nem vagyoni kártérítés iránti igény átszáll-e az örökösökre, mikor is eredeti rendeltetését már nem tudja betölteni.

A bírói gyakorlat kezdeti elutasító felfogása után ma már arra az álláspontra helyezkedik, hogy: „*Nincs akadálya annak, hogy a jogelőd által nem vagyoni kártérítés megfizetése iránt indított perben a hozzátartozó jogutódként belépjen, és ő követelje a jogelődöt haláláig megillető nem vagyoni kártérítés összegét*”¹⁵ Célszerű volna ezt a jogalkalmazói álláspontot az új törvényben kodifikálni, ezzel elejét vehetné a törvényhozó a kétségkívül személyes jellegű jogosultság jogutódlása további kiterjesztésének.

VI. Az előreláthatósági korlátról

a) A kártérítési jog egyik központi szabálya: *a teljes kártérítés elve*. A pénzbeli reparáció a polgári jogi kártérítési felelősség fő esete, ezt a tényét a szabályozásnál nem lehet figyelmen kívül hagyni. Ezért az új törvénynek *elsődlegesen a kártérítés pénzbeli módjáról kell rendelkeznie*, az in integrum restitutio, továbbá a kár természetben való megtérítésének lehetősége csak a kártérítés *egyéb módjaként* tehető szabállyá, amelyet csak a károsult ilyen irányú kifejezett kérelme és a hatályos rendelkezések szerinti feltételek fennállása – esetleg a károkozó vállalása – esetén rendelhet el a bíróság.

A pénzbeli kártérítés egyik központi kérdése *a kártérítés mértékének korlátozhatósága, amely különböző intenzitással és különféle esetkörökben, de lényegében minden jogrendben megjelenő igény*. Az elv meghonosítása a magyar magánjogi irodalomban is újra és újra visszatérő törekvés. Legtipikusabb annak határozott felismerése, hogy a károkozás körülményei, a kár nagyságának mintegy kalkulálhatósága a felelősség különböző terjedelmét indokolhatja a *szerződéses, illetőleg szerződésen kívüli károkozások* eseteiben. A felelősségkorlátozás – e nézet szerint – másként ítélandó meg a szerződésességek és a deliktumok körében. Amíg a szerződési felelősség

átadására vállalkozik, amely a címzett haragját válthatná ki, ezért beszél a saját veszélyére való vállalkozásról.

Aul. 567–568.

Me. Caedundum illum (agnum) ego conduxi. Eucl. Tum tu idem optumum est.

*Loces efferendum: nam iam credo mortuus est.*⁸

A bögre című darabban Megadorus Euclio lányának esküvőjének megrendezésére vállalkozott. A vállalkozásra utaló cselekvés (*ego conduxi*) egy levágásra kerülő bárány szállítására irányult.

Aul. 251.

*Impero auctorque sum ut tu me quouiis castrandum loces.*⁹

„A bögre” című darabban találhatjuk a kasztrációra utaló tevékenységet.

Természetesen Plautus komédiái nem tekinthetők jogi jellegű forrásnak, de megerősítik azt a tényt, hogy Plautus és hallgatósága számára ismert jogi jelenség volt a vállalkozási szerződés.¹⁰

Cato bérleti formuláit valószínűleg Plautus kortársa Sextus Aelius, is átvette „Tripertita” című művében. Emellett az i.e. 220 vagy 217-ből származó *Lex Metilia*, a szövetványolók (*fullo*) egyesületét szabályozó törvény közvetett módon szintén utal a vállalkozási szerződés létrejöttére, mivel ők is a *locatio conductio operis* segítségével vállaltak kötelezettséget a szövetek kezelésére.¹¹

A szerződés i.e. III-II. századi megjelenését igazoló fenti források mellett léteznek olyan nézetek, amelyek a *locatio conductio* keletkezését korábbi időkre teszik.¹² Gazdaságtörténeti szempontból a római köztársaság állama pénzügyi jellegű gazdaságon alapult.¹³ Így tehát azokat az anyagi javakat, illetve a szükséges közmunkákat, amelyekre az államnak szüksége volt, nem saját maga termelte, illetve az útépitést a középületek építését, karbantartását nem maga végezte, hanem a legelőnyösebb feltételeket kínáló magánvállalkozókkal szerződött. Ezeket a szerződéseket is a *locatio conductio operis* formájában köthették meg.¹⁴ Azt azonban, hogy pontosan mikorra tehető a közjogi *locatio conductio* keletkezése, források hiányában pontosan megállapítani nem tudjuk.

Így merül fel a szerződés eredetének a kérdése. Savigny szerint a *locatio conductio operis* nem konszenzuális szerződés volt.¹⁵ Ezt a felfogást azonban már a XIX. század második felében – a konszenzuális szerződések történetét vizsgáló kutatások eredményeképpen – elvetették.¹⁶ A múlt századi pandektisztikában sokáig tartotta magát az a nézet, hogy a *locatio conductio operis* nem volt más, mint a *locatio conductio rei*, vagy a *locatio conductio operarum* adott körülményeknek megfelelő alkalmazása.¹⁷ A pandektisztika hanyatlásával egy időben ez a hipotézis is elhalványult, helyt adva újabb teóriák-

nak. A ma uralkodó felfogásokat a következőekben összegezzük.

Gyakran hangoztatják, hogy a *locatio conductio operis* kezdeti formájában reálszerződés volt, csak később vált konszenzuálissá.¹⁸ Jhering és Girard viszont úgy gondolták, hogy a *locatio conductio operis* két kölcsönös *stipulatio* egyesítésének eredményeként jött létre.¹⁹ Ezzel szemben Mommsen felfogása szerint a vállalkozási szerződés mindig is konszenzuális volt, mégpedig a római közjogban gyakran használták.²⁰ Innen a közjogból került át a magánjogba úgy, hogy az egyes magánszemélyek egymás közti ügyleteikben lemásolták a korábban az állammal kötött vállalkozási szerződési formát. Ezeknek a nézeteknek az ütköztetését végezte el 1889-ben Burckhardt, majd 1938-ban Kaden.²¹ Vizsgáljuk tehát meg, hogy az egyes álláspontok alátámasztására milyen érveket sorakoztattak fel az egyes szerzők.

II. A közjogi vállalkozás teóriája

Az elmélet alapja az a hipotézis, hogy a köztársaság korában a közmunkákat vállalkozók végezték. A *ensor*, aki az államot képviselte, a vállalkozóval *locatio conductio operis* szerződést kötött. A vállalkozó például kötelezte magát arra, hogy meghatározott időre és összegért a közterheket tartalmazó nyilván tartásban meghatározott épületet emel. Így a közjogban alkalmazott *locatio conductio operis* bizonyos sajátosságokkal bírt. A *ensor* a nyilvános árverést követően a munkát annak adta, aki a legkedvezőbb feltételeket ígérte. A vállalkozó (*conductor*) hagyományos elnevezése ebben a szerződésben a „*redemptor*” lett volna. A megállapodás teljesítésének biztosítékaként pedig a *redemptor* személyi biztosítékot nyújtott a kezességvállalások közjogi formájában, amelyet *praedesnek* nevezünk.²²

A közjogi teória szerint a konszenzuális bérlet megjelenése szorosan kapcsolódik a közjogi vállalkozások és a magánjogi *locatio conductio operis* között felfedezhető rokonsághoz. Ezt a feltételezést támasztják alá azok az érvek, amelyek rámutatnak, hogy a gazdasági szükségletek, valamint a kielégítésükre rendelkezésre álló jogi formák szükségessége és a magánjogi, valamint a közjogi vállalkozások közti hasonlóság alapján joggal feltételezhető, hogy a két vállalkozási szerződés párhuzamosan fejlődött egymással.²³ Ehhez járul további érvként az is, hogy az archaikus római jog szellemével nehezen egyeztethető össze a közjog és magánjog antitezise.²⁴ A szerzők egy része még ennél is tovább megy, és a közjogi bérlet széles körű hatására mutatnak rá, amit a magánjogira gyakorolt.²⁵ Mások megerősítik, hogy az állam nevében a magisztrátusok által kötött bérletek mintául szolgáltak a magánszemélyek számára.²⁶ Szerzők egy másik csoportja még ennél is továbbmegy azt ál-

¹³ Gai. D. 9. 3.¹⁴ LB Pfv. IV. 20455/1996. BH 1997/9. sz. 435.¹⁵ LB Pfv. IV. 20755/1996. BH 1997/9. sz. 436.¹⁶ Cheshire-Fifoot: The Law of Contracts 2nd ed. London 1949. 446. o., Tercsák Tamás: Előreláthatóság. In: Polgári Jogi Dolgozatok. Budapest 1992. 233. s köv. o.

Pókecz Kovács Attila
egyetemi adjunktus

A locatio conductio operis eredete

A *locatio conductio operis*, mint a vállalkozási jogviszonyok szerződési típusa, jelentős szerepet játszott a római gazdasági életben. A vállalkozási szerződés úgy határozható meg, mint egy olyan konszenzuális szerződés, amelyben a vállalkozó (*conductor operis*) a neki átadott dolgon valamilyen gazdasági eredmény „mű” (*opus*) létrehozására, a megrendelő (*locator operis*) pedig vállalkozási díj (*merces*) fizetésére kötelezi magát. A *locatio conductio*nak, mint bérleti jogviszonynak a vállalkozói tevékenység felvállalására alkalmas volta a római magánjog klasszikus korszakában már általánosan elfogadott volt. Az intézmény kialakulása tehát már a korábbi időszakban végbemehetett. Tanulmányunk egyrészt arra a kérdésre igyekszik választ adni, hogy mikorra tehető az intézmény kialakulása, másrészt pedig arra, hogy milyen jogviszonyok szolgálhattak a vállalkozói tevékenységre a *locatio conductio operis* kialakulását megelőzően, vagyis mely szerződések, ügyletek lehettek az előzményei.

I. A locatio conductio operis a köz-társaság korának irodalmában

1. A legrégebbi források, amelyek kifejezetten említik ezt a szerződést, az i.e. III., illetve az i.e. II. századra nyúlnak vissza.¹ A *locatio conductio operis* már ebben az időszakban megjelenik a vállalkozások legkülönbézetesebb fajtáinál. Cato de agri cultura című művében az ún. „leges locationis”² kapcsán házépítésre „*villam aedificandam si locabis*” –, (de agr. cult. 14.) –, ház falának felhúzására „*parietes villae si locet*” – (uo. 15.) –, valamint olívaolaj előállítására „*Oleam legendam hoc modo locare oportet*” – (uo. 144. 1.) – irányuló vállalkozás található.³ Ezek a példák azt bizonyítják, hogy a vállalkozási jogviszony általánosan elterjedt és használatos volt Cato korának gazdasági kapcsolataiban.

A d.a.c. 14. a birtokon való építkezés vállalkozónak történt kiadását taglalja. Cato részletesen ismer-

teti, mely munkálatokat köteles a mester (*faber*) elvégezni, a jogviszony megjelölésére pedig a „*villam aedificandam si locabis*” kifejezést használja. Cato felsorolja azt is, mely anyagokat kell a tulajdonosnak a munkához adnia „*hae rei materiem et quae opus sunt dominus praebabit et ad opus dabit*”, a szerszámfa előállításának kötelezettségét pedig a vállalkozóra hárítja „*materiem dumtaxat succidet, dolabit, secabit facietque conductor*”. Hangsúlyozni kell azt a tényt, hogy a mester megjelölésére Cato a *conductor* szót használja, amely – ha munkaszerződés fennállását tételeznénk fel – csak a munkaadóra vonatkozhatna, de a leírt helyzetből nyilvánvaló, hogy a munkát a tulajdonos adja, így a vele szerződő fél, a *conductor*, csak a vállalkozót jelölheti. A falterítés építéséről (*de maceris aedificandis*) szóló d.a.c. 15. alapján a kerítés építéséhez szükséges anyagot szintén a tulajdonos biztosítja, a vállalkozónak ellenben a kerítést be is kell vakolnia (*uti dominus omnia ad opus praebat..... uti sublinat locari oportet*).

Az olajbogyó szedésére vonatkozó megállapodás („*lex oleae legendae*”) értelmében Cato szerint a tulajdonos ezt a munkát is kiadhatja egy vállalkozónak.

2. Plautusnál a vállalkozásnak még változatosabb példái található: a házépítés mellett az asztalos bútorkészítő munka, az olíva szállítása, az ünnep, illetve gyászszertartás megszervezése, az inas oktatása, egy rabszolga kasztrációja, a színészek felszerelése. Ezek azok a kötelezettségvállalások, amelyeket Plautus színdarabjainak a szereplői felvállalnak, s amit az alábbi idézetek is alátámasztanak.⁴

Asin. 441–443:

Le.: Dromon mercedem rettulit? Lib.: Dimidio minus opinor.

Le.: Quid relicuom? Lib.: Aibat reddere, quom ex templo redditum esset.

*Nam retineri, ut quod sit sibi operis locatum ecficeret.*⁵

Plautus „Szamárvásár” című komédiájában említett tevékenység vállalkozást jelöl, amelyre az *operis locatum* kifejezésen kívül az a körülmény is utal, hogy csak az eredmény létrehozásakor jár érte díjazás. Ha egyszerű munkavégzésről lenne szó, már az eddig elvégzett munkáért is követelhetett volna napidíjat Plautus darabjának vállalkozója, Dromo. Sajnos a vállalkozás jellegére nem történik utalás a komédiában.

Asin. 432–433.

Le.: Eho, ecquis pro vectura olivi rem soluit? Lib.: Soluit.⁶

Szintén ebből a színdarabból való a szolgák közötti dialógus, amelyben a vállalkozó egyik szolgája az olajszállítás díjának (*pro vectura olivi*) megfizetése iránt érdeklődik egy másik szolgánál.

Bacch. 752

*Mea fiducia opus conduxit, et meo periculo rem gero.*⁷

A két Bacchis című darabban a szolga egy levél

legis actio per sacramentum in rem is. Azt garantálták a *praedes*, hogy a nyertes félnek visszaszolgáltatják a peres dolgot a per során keletkezett gyümölcsökkel együtt.⁴⁴ Ugyanez a helyzet a *praedes sacramenti* esetében is, akik a magisztrátus felé kötelezték el magukat, arra nézve, hogy fizetni fogják a *sacramentum* összegét a felperes helyett, ha a per megindulna.⁴⁵ Ha ez a szabály érvényesült a *praes* eljárásjogi funkciójában, akkor a közjogi szerződések megkötésénél sem lehetett másképpen. Erre enged következtetni a használt terminusok azonossága is, hiszen ha ugyanazokat a szavakat használták, nehezen képzelhető el, hogy a *praes* intézménye a két területen különböző lett volna. Ugyancsak erre bizonyíték a közjogi *praes* felelősségi szabálya: az államnak nem volt *libera electio*ja a *praes* és az adós között, hogy követelje az ígért munka elvégzését, mint a *sponsor* esetében közte és a főadós között. A *praes* felelőssége csak akkor áll be, ha az adós nem hajtja végre a vállalt szolgáltatást, vagy *venditio lege praedictoria vel in vacuum* esetén, de sohasem kötelezte magát arra a *praes*, hogy az adós helyett végrehajtsa a szolgáltatást.⁴⁶ Az összehasonlító jog eredményei szintén abban erősítenek meg bennünket, hogy a kezes, amelynek a római *praes* a megfelelője, nem kötelezett arra, hogy személyesen végrehajtsa az adós által ígért munkát, hanem csak biztosítékként szerepel, akinek ki kell kényszerítenie az adós kötelezettségének teljesítését. Ez volt a helyzet a görög jogban is.⁴⁷ Így arra a következtetésre juthatunk, hogy a vállalkozó egy közjogi vállalkozási szerződés, azaz *ex locato conducto consensus* alapján nem kötelezhette magát.⁴⁸ Ezt látszik megerősíteni továbbá a *redemptor* terminus elsődleges értelemben való használata is. A témában kutatást végző szerzők kivétel nélkül elfogadják, hogy a *redemptorral* egyenértékű a görög Ἰνῆναιῦναιὸς vagy Ἰνῆναιῦναιὸς, amely egy személyt jelöl, aki egy meghatározott mű elkészítésére kötelezett.⁴⁹ De ez az értelmezés a forrásokban csak a köztársaság végén, a korai császárság idején létrejött szerződéseknél található, így ez nem a szónak az archaikus kori értelme.⁵⁰ Ez az értelmezés csak Festus szövegéből következik, aki a terminus használatában bekövetkezett változást tanúsítja: a *redemptores* – mondja Festus – *proprie et antiqua consuetudine dicebantur, qui, cum quid publice faciendum aut praebendum conduxerant effecerantque, tum demum pecunias accipiebant... At hi nunc dicuntur redemptores, qui quid conduxerunt praebendum utendumque.*⁵¹ Így Festus szerint régen a *redemptores* voltak azok, akik annak a műnek az árát kapták, amire vállalkoztak (*conduxerant*) és azt be is fejezték (*effecerant*). Kétségtelenül ez a meghatározás kissé pontatlan, hiszen a nekik járó pénz megkapása önmagában még elégtelen kritérium arra, hogy megkülönböztessük a vállalkozót más személyektől, akik szintén pénzt kap-

nak.⁵² De ez nem feltétlenül jelenti, hogy Festus magyarázatát teljesen el kell vetnünk. Ha vele egyezően elfogadjuk, hogy régen a *redemptores* nem azokat a személyeket jelölte, akik egy mű végrehajtására vállalkoztak, hanem azokat, akik elvállalták és végrehajtották; a *redemptores* nem lehetnek mások, mint azok a személyek, akik visszavásárolják (*redimere*) a mű végrehajtását, vagyis a *praedes*, akik biztosítékként kötelezték magukat. Így újra a vállalkozó mellett találjuk a *praes*, ami kétségtessé teszi, hogy *solo consensu* útján kötelezettséget vállalhatott.⁵³ E fenti Kaden által kifejtett nézetet osztja Alzon is.⁵⁴

A közjogi felfogással szöges ellentétben áll De Robertis álláspontja, ugyanis szerinte a közjogi vállalkozásra volt hatással a magánjogi.⁵⁵

Egyetértünk Pringsheim azon megállapításával, hogy Mommsen közjogi teóriája abból a szempontból elfogadható, hogy rámutatott a konszenzuális és a közjogi szerződések hasonlóságára, vagyis arra, hogy formátlan megállapodások.⁵⁶

Mayer-Maly, aki monográfiájában elsősorban a *locatio conductio rei* kérdéseivel foglalkozik, szintén a *locatio* közjogi előzményeit vonja kétségbe az állami földbérlet („Staatspacht”) kapcsán. Az osztrák szerző eme szkepszisét a vállalkozási szerződésre is kiterjeszti. Kritikájában egyrészt megfogalmazza a római államban a hivatalnokréteg hiányából fakadó következményeket. Szerinte a pénzügyi igazgatás hiányában az állami bérlet intézménye sem működhetett. Másrészt hangot ad abbéli aggodalmának, hogy a városok közjogi tárgyú szerződéseinek írásos bizonyítékai nem maradtak ránk.⁵⁷ Ehhez a nézethez csatlakozik Amirante is, aki szerint a közjogi hatások a használt terminológiai azonosságon kívül a magánjogi *locatio conductio* kapcsán nem mutathatók ki közvetlenül.⁵⁸

Macqueron szintén elutasítja a közjogi eredetet, mivel a közjogi alkalmazás előtt már a királyság korában létrejöttek a szakmai kollégiumok, amelyeknek tagjai – a mesteremberek – szolgáltatásaikat felajánlották magánszemélyek számára. A francia romanista szerint a Cato által leírt részes művelésbe való kiadás is (Cato, De Agricultura, 136, *Politionem quo pacto dari oporteat*)⁵⁹ *locatio operis*nek tekinthető.⁶⁰

Véleményünk szerint a teória ellentmondásossága abban rejlik, hogy nem ad kielégítő magyarázatot arra a kérdésre, hogy ha nem volt még magánjogi vállalkozási szerződés (tehát vállalkozók sem), akkor a *magistratus*ok kikkel kötöttek szerződést állami feladatokra.

III. A reálszerződési elmélet

A *locatio conductio* eredetét a reálszerződésekben

lítva, hogy a magánjogi bérlet formáját és szabályait a közjogból vette át.²⁷ Mindezekben az elméletekben a közös vonás az, hogy a két bérlet közötti szoros kapcsolatból indulnak ki.

A közjogi teória egyik első megfogalmazója, Mommsen szerint az a tény hozható fel érvként nézete mellett, hogy a közjogi szerződéseket formátlanul is meg lehetett kötni, hasonlóan a *solo consensu* létrejövő *locatio conductio*hoz. Emellett a magánjogi *locatio conductio operis* kísértetiesen hasonlít a közmunkákra kötött megállapodásokhoz, ahol a vállalkozót *redemptornak* („Das Compositum redimere bezeichnet etymologisch das Wiedernehmen.”) nevezték, ahogyan azt Cato De Agriculturajában is tette.²⁸

Pernice Mommsenhez hasonlóan a *ensor* által kötött, elsősorban templomok és vízvezetékek építésére irányuló vállalkozásokban látta az intézmény előzményeit.²⁹

Cuq szintén a *ensori* szerződésekre utal vissza, ahol a használt szavaknak elsősorban technikai értelme volt. Így a *locare* szó az átadást jelenti, vagyis a terület állam általi, a vállalkozónak való rendelkezésére bocsátását; míg a *conducere* a munkát felvállaló mesterember (vállalkozó) magistratus általi elvezetésére utal. A francia romanista szerint a *locatio operis* csak lassú fejlődés eredményeként vált el a *mercennarius* általi munkavégzéstől, amikor is a vállalkozó már irányítás nélkül dolgozott.³⁰ Cuq nézetehez csatlakozott később Giffard is.³¹

Burckhardt szerint a *locatio*, mint vállalkozási szerződés a közjogon kívül keletkezett (már a közjogi szerződéseket megelőzően létezhetett), de egyes közjogi szabályok és clausulák hatottak a magánjogra.³²

A közjogi elmélet fő nehézsége az, hogy abból indul ki, hogy a közjog szabályai nem tették szükségessé a magánjogi *ius civile* formáit a szerződések megkötésekor. Mommsen szerint a két forma, azaz a közjogi és a magánjogi forma közötti különbség létezik. Szerinte ugyanis az állam nem köteles betartani a saját törvényeit, hiszen ő maga állapítja meg, mi a jog. Ezt az álláspontot a jogtudomány azonban már kétségessé tette.³³ Valószínűtlen az archaikus jog formalizmusa miatt, hiszen a formák tisztelete mindenre nézve kiterjedt az egyszerű magánszemélyektől az államig, a magisztrátusokig bezárólag. „Minden vallási, közjogi, magánjogi esemény aprólékos részletességgel volt szabályozva Rómában és pontosan körülírt szankciókkal voltak ellátva, amelyeket senki sem sérthetett meg büntetlenül.”³⁴ Ehhez még szükséges azt is hangsúlyozni, hogy a mommseni teória a közjog és a magánjog közti különbségtétel alapul, s e kettősség fennállása az archaikus jogban nehezen képzelhető el.³⁵ Másrészt ez a teória olyan archaikus szövegekkel is ellentétben áll, ame-

lyek a *praes* kötelezettségvállalását szabályozzák. A *praedes* arra vállaltak kötelezettséget, hogy biztosítják a vállalkozó által vállalt munka végrehajtását egy közjogi vállalkozási szerződés keretében. Ezek a szövegek ugyanis egyértelműen informálnak bennünket arról, hogy a *praes* nem egy egyszerű meg egyezés (konszenzus) alapján vállalt kötelezettséget, hanem egy verbálkontraktus alapján, amely a *sponsio*hoz áll közel, és arra a kérdésre, hogy *praes* kíván-e lenni, azt válaszolta: „*praes sum*”.³⁶ Mommsen, aki elméletéhez híven tagadta, hogy az állam kötve lenne bármilyen formához is, tagadja a formula kötelező erejű joghatását.³⁷ Szerinte itt nincs többről szó, mint egy szokásról, nem pedig egy jogi kötelezettségről, amelyhez a magisztrátusnak tartania kellett volna magát. Mommsen a közjogi elmélet híveként egyértelműen kifejti, hogy a vállalkozó bármilyen formában kötelezettséget vállalhat a közjogi szerződés keretében, ha szándéka erre irányult.³⁸ A vállalkozó – s ezt Mommsen hangsúlyozza is – egyszerű *consensus* révén vállal kötelezettséget, *ex locato conducto* főkötelezettként.³⁹ Ez az álláspont azonban elfogadhatatlan, mivel figyelmen kívül hagyja azt a tényt, hogy a vállalkozó, aki kötelezettséget akar vállalni a *praes* mellett, maga is kötelezetté válik mint *praes*, az ősi jogra visszanyúló szokásoknak megfelelően, amelyeket még a köztársaság időszakának végén is alkalmaztak. Ha Mommsennel egyezően elfogadnánk, hogy a vállalkozó már egyszerű konszenzussal, *ex locato conducto* kötelezve volt, eme későbbi *praesként* való kötelezése szükségtelenné lenne.⁴⁰ Ezt a problémát Mommsen úgy kívánta megoldani, hogy feltételezése szerint egy olyan kötelezettség, amelyet egy *praes* vállal, szigorúbb, mint egy közönséges adóságé.⁴¹ Ez azonban csak egy hipotézis. Az ugyan elfogadható, hogy az i.e. I. századból származó források még említik a *praes* adásvételét, ugyanakkor ebben a korban ezt a formulát nem kell betű szerint értenünk.⁴² Nincs másról szó, mint a régebbi korok emlékéiről, ahol a *praes* el lehetett adni rabszolgának. Úgy tűnik azonban, hogy az államnak az a joga, hogy a *praes* ellen forduljon, kiment a szokásból (*desuetudo*) a „*venditio ex lege praediatrica*” és az „*in vacuum*” adásvétel bevezetésével. Ettől kezdve a *praes* nem kockáztatott többet, mint a vagyoni végrehajtást, vagyis csak olyan veszély fenyegette, ami más kötelezettséget vállaló adóst is.⁴³

Ezzel szemben a vállalkozó *praesként* való kötelezettségvállalása jól értelmezhető, ha csupán ezen a címen felel adóságáért, más szóval saját szolgáltatásának biztosítéka is volt egyben. Ez volt a *praes* valódi funkciója. Ez következik egyébként a jogintézmény szelleméből is: a *praes* nem ígéri az adós által vállalt szolgáltatást, csak azt biztosítja, hogy az adós azt végrehajtja. Ez a helyzet a *praes litis et vindiciarum*nál és a

gáltatás követelhető vissza, nem pedig a remélt, de elmaradt teljesítés. Hasonló szabályozás nehezen képzelhető el a *locatio conductio operis* esetében, mivel ez nem felelne meg a szerződő felek érdekeinek. A megrendelő, aki egy mű elkészítésében állapodott meg a vállalkozóval, nem rendelkezne semmiféle eszközzel, hogy a mű elkészültét kikényszerítse, a vállalkozó pedig az elkészült műért nem követelhetné a vállalkozói díjat. Mindketten csak a jogalap nélküli gazdagodás keresetével léphetnének fel, amely nem nyújtana számukra megfelelő jogvédelmet.⁷⁹ Valamennyi reálszerződéses elmélet legfőbb gyengéje az a tény, hogy nem ad választ arra a kérdésre, hogy miként válhatott tisztán konszenzuálissá egy olyan ügylet, amelyet kezdetben 're' hoztak létre.⁸⁰

IV. Kaden elmélete

A harmadik elmélet, amely Kaden nevéhez köthető, a *Lex parieto faciendo Puteolana* vizsgálatán, illetve értékelésén alapszik.

Ez a forrás valójában egy i.e. 105-ben kötött vállalkozási szerződés, amelyet Puteoli római kolónia *duumvirei* kötöttek Gaius Blossius római polgárral. Gaius Blossius Serapis temploma falainak újrāépítésére vállalkozik, melynek részleteit aprólékosan taglalják a szerződő felek. Egyidőben *praedest* és *praediat* is tartalmaz a szerződés, s maga a vállalkozó *praesként* is kötelezte magát. A vállalkozási díj 1500 *sestertius*ban lett meghatározva, amelynek a felét rögtön ki kel fizetni, mihelyt a biztosítékadás megtörtént. Kaden véleménye szerint nem kétséges, hogy a fenti szerződés a közigazgatás területéhez tartozik, hiszen közérdekből kötötték a város erre felhatalmazott szervei a közjog alakításainak betartásával.⁸¹ Így a közjogi és a magánjogi *locatio conductio operis* közti szoros rokonság miatt segíthet a vállalkozási szerződés eredetének megértéséhez. A Puteoli szerződés a városi jog részét alkotja, méghozzá a *lex censoria* típusú ügyletekhez tartozik, amelynek formulái a legrégebbi időkig visszanyúlnak, s mintegy a már régóta használatos görög formulák származéka, amelyeket a római közigazgatás egyszerűen csak lemásolt.⁸² Ez két szempontból is fontos. Egyrészt támaszkodhatunk a görög jogra, másrészt a szerződés a régi római joghoz kapcsolódik. Annál is inkább, mivel a rómaiak konzervatívok voltak a formulák használata tekintetében. Módosításuk vagy a hozzátoldás nem volt ugyan megtiltva, de ezekkel a lehetőségekkel csak nagyon óvatosan, megfontoltan bántak.⁸³ Az első tény, ami vizsgálatot érdemel a szerződés vonatkozásában az, hogy a vállalkozó személyes (*praedis datio*) és dologi biztosítékot (*praediorum subsignatio*) is nyújt. Kaden szerint ez lenne a közjogi aktus általi kötelezés egyik feltétele („*qui*

redemerit, praedes dato praediaque subsignato duumvirum arbitratu”). A svájci szerző szerint ez a követelmény az ősi római közjogi hagyományokból következik, amely azonban még csak a *praedes* intézményét tartalmazta.⁸⁴ Ugyanezt a követelményt megtaláljuk a görög vállalkozási szerződésekben is. Az *Yāāñtē* és a *Yāāñōōāš* a *praedes*nek felel meg, és soha sem hiányzik a Puteolihoz hasonló görög törvényekből.⁸⁵ A vállalkozó arra való kötelezése, hogy *praesként* helytálljon, vagy *praediat* adjon, az általunk vizsgált törvényben rögtön a végrehajtandó munka tárgyának rögzítése után található. Így a *praedes*nek és a *praedianak* elsősorú szerepet kell tulajdonítanunk. A szerepét illetően két megoldás képzelhető el. Lehetséges, hogy a *praedes* és a *praedia* létrehozása kiegészítő jellegű, vagyis a személyi és dologi biztosíték szerepét játszaná, mintegy magánjogilag biztosítaná a hitelező igényét az adóssal szemben. De lehetséges az is, hogy a *praedes* és a *praedia* kikötése olyan alkatrész, amelytől a szerződés léte, vagy hatékonysága is függött. Így vagy egy felfüggesztő feltételről, vagy – amit egyébként Kaden történeti szempontból valószínűbbnek is tart – egy, a szerződés érvényességi feltételéről van szó, amely utóbbi hasonlít a verbál kontraktusoknál előírt formában megvalósuló kérdés-felelethez.⁸⁶ Az első hipotézis természetesen feltételez egy főkötelmet, amelyet a *praes* kötelezettség vállalása megerősítene. De ilyen kötelezettség a Puteoli szerződésben nem található. A vállalkozó Gaius Blossius nem főkötelezettként vállalkozik. Igaz Mommsen álláspontja szerint a közjogi szerződések nem voltak formához kötve, de ennek az álláspontnak a tarthatatlanságára fentebb már kitértünk.⁸⁷ Így mindebből Kaden szerint az következik, hogy a *praedes* és *praedia* nem *accessioi* a szerződésnek, hanem lényeges alkatrészei, amelyek nélkül az ügylet létre sem jönne. Azért lényeges a kikötése, hogy biztossá és hatásossá tegye a felek megállapodását. Ezt a megállapítást erősíti az a körülmény is, hogy a vállalkozói díj első részlete, amit Gaius Blossius számára ki kell fizetni, esedékessé válik, mihelyt a tőle megkívánt biztosítékkal szolgált. Röviden azt lehet mondani, hogy ettől a pillanattól fogva vált ki joghatásokat a szerződés.⁸⁸ Ez az értelmezés a svájci szerző szerint az összehasonlító jog eredményeivel is összhangban áll. Azok a jogok, amelyek megengedték, hogy az adós saját magáért vállaljon kezességet, éles különbséget tesznek a kötelezettség (*Schuld*) és a fellelőség (*Haftung*) között.⁸⁹ Eme személyi és dologi kötelezettségvállalás nélkül a megkötött szerződés jogilag nem volna kikényszeríthető, csak az adós kényétől-kedvétől függene, hogy teljesít-e.

A második figyelemreméltó tény az összeg nagysága, amit Puteoli városa fizet a vállalkozónak, mihelyt ő biztosítékot ad. Lehetséges, hogy Gaius Blossiusnak

kereső elmélet főként általános tanokon alapul. Alapja az a kellően nem bizonyított feltevés, hogy a reálszerződések a konszenzuálisak kialakulását megelőzően már léteztek.⁶¹ Fő érve a logikai rend. Eszerint a korábbi korszakokban, amikor a jogfejlődés még nem volt kellőképpen fejlett, minden jogi aktust szükségszerűen egy gyakorlati, vagyis reális mozzanat kísért, ami a *locatio conductio operis*nél nem lehetett más, mint az anyag átadása a *locator*nak, aki ennek a matériának a feldolgozására vállalt kötelezettséget.⁶² Ezt a felfogást támasztja alá érvként az is, hogy Gaius is a szerződéses kötelmek élén helyezte el a reálszerződéseket.⁶³ Másrészt pedig a használt terminusok, mint a „*locare*” a „*conducere*” és a „*redimere*” értelmezése is a reálszerződések irányába mutat.

A tétel első megfogalmazásával Degenkolbnál találkozhatunk, aki még a XIX. század második felében abból indult ki, hogy a *res* kiemelt szerepet játszik a bérlet esetében. Elméletét elsősorban a dologbérlet vizsgálatára, valamint az itt érvényesülő *periculum locatoris* elvre alapozta. Szerinte kezdetben a bérlőnek („*Miether*”) nem volt semmilyen joga követelni a dolog használatának átengedését, ezt a bérbeadó („*Vermiether*”) önkéntesen teljesítette. A bérbeadónak csak a ténylegesen nyújtott használatba és gyümölcsötzetésbe adás („...nach dem Mafs des wirklich gewährten frui:”) esetén volt joga a pénzbeli egyenértéket követelni. Így a bérlet jogi előzménye olyan reálkontraktus volt, ami nem fogható fel egyszerűen egy '*facio ut des*' jellegű innominát reálkontraktusként, mivel a *conductor* kötelessége nem merül ki a bérleti díj kifizetésében.⁶⁴ Ehhez az állásponthoz csatlakozott Pernice, Karlowa és Sieber is.⁶⁵

Costa és Perozzi szintén a dologbérlet eredetét kutatva, valamennyi *locatio conductio* őséneket a *precariatum*ot tekintik.⁶⁶ Sőt Perozzi szerint a klasszikus kori *locatio rei* sem más, mint *precariumb*a adás *merces* ellenében. Costa szerint a bérlet és a *precariatum* az ie. II. századtól, a Gracchusok agrártörvényeinek köszönhetően kezdett el különválni, amikortól fogva az *ager publicus possessorainak* a kviritár tulajdonjogát kezdték elismerni. Ettől az időponttól fogva ugyanis a már tulajdonossá vált személyek szerződés által másra is átruházhatták ingatlanjaik használatát és gyümölcsötzetését. Ez a szerződés pedig a dologbérlet volt.⁶⁷ Az elmélet fő hibája Macqueron szerint az, hogy a *locatio* eredetét az ingatlanbérletben látja, amit szerinte csak a későbbi fejlődés eredményeként alkalmaztak.⁶⁸

Brasiello volt a reálszerződési teória egyik sajátos változatának kidolgozója. Az olasz szerző úgy gondolta, hogy eredetileg létezett egy '*re*' jellegű ügylet, amely a legkülönfélébb gyakorlat által megkívánt szükségletnek megfelelt, amelyből később kialakult a

precarium, az ingatlanok ingyenes használatára, majd a *commodatum* az ingók ingyenes használatára, majd a *depositum*, a *mutuum* és a *locatio*.⁶⁹ Így a bérlet ebből a közös töből vált ki, tekintettel arra, hogy már *merces* fejében történő használatba adás lett. Brasiello koncepciója a *locatio conductio* egységes teóriájára épül, akinél a reálszerződés jellegre utalnak az alábbi kifejezések: „*locare*”, „*dare*”, „*conducere*”, „*redimere*”.⁷⁰

A reálszerződési eredet mellett sorakozó érvek cáfolataként említhetjük azt, hogy a gaiusi sorok nem mások, mint a késő császárkor jogtudósai által elvégzett rendszerezés, amelynek túl nagy történeti hűséget nem tulajdoníthatunk.⁷¹ A fent említett kifejezések mindazonáltal kétségtelenül tanúsítják azt – legalábbis szűkebben értelmezve őket –, hogy anyagi aktusról van szó, valaminek a máséhoz való helyezéséről.⁷² De azt már nem fejezik ki, hogy az ezt végrehajtó személy a cselekmény által valamilyen műnek a végrehajtására, vagy pedig vállalkozási díj fizetésére kötelezte magát. Így a reálszerződéses elméletnek nincs semmifajta forrásbeli alapja. A források tükrében csak a *mutuum* tekintetében állíthatjuk, hogy az ősi jogban már ismert reálszerződés volt.⁷³ Gaius Institúciói is csak a kölcsönről tesznek említést.⁷⁴ Csak egy későbbi, Gaiusnak tulajdonított műben a „*Res cottidinae*”-ben találkozhatunk a *mutuum* mellett a *commodatum*mal, a *depositum*mal, és a *pignussal*, mint reálszerződésekkel.⁷⁵ Arangio-Ruiz véleménye szerint a „*Res cottidinae*” vagy posztklasszikus mű, vagy pedig jelentős mértékben átdolgozták a posztklasszikusok.⁷⁶ A névtelen reálszerződések, amelyek között a *locatio conductio operis* – szinallagmatikus jellegét is figyelembe véve – el tudnánk helyezni, csak a késői császárság időszakára alakult ki.⁷⁷ Így a reálkontraktusok fejlődéstörténete azt bizonyítja, hogy alkalmazásuk csak hosszú fejlődés eredményeként jelent meg, s ez a tény megkérdőjelezi, hogy a vállalkozási szerződés ide tartozhatott-e.

Szintén a reálszerződéses elmélet ellen hozható fel a *locatio conductio operis* és az innominát reálkontraktusok közti szankciórendszerbeli különbség is. Ugyanis a reálszerződés csak az *accipiens* terhére hoz létre kötelmet, akinek vagy a kapott dolgot, vagy ugyanabból ugyanolyan minőségű mennyiségű dolgot kellett visszaszolgáltatnia. Így itt nincsenek egymással szembenálló kötelezettségek, azaz ellenszolgáltatási kényszer, mivel a reálszerződések nem adnak keresetet ennek követelésére.⁷⁸ Nem sokat változtatnak ezen a posztklasszikus jogban kialakuló névtelen reálszerződések sem. Itt ugyanis, ha egy szolgáltatást teljesítettek – egy későbbi ellenszolgáltatás reményében – az ellenszolgáltatás nélkül maradt fél részére csak a *condictio* állt rendelkezésre. A *condictio*val pedig csak a már teljesített saját szol-

szen annak eredete is vitatott a romanisztikában.¹⁰⁵

VI. A stipulatióból származó vállalkozási szerződések elmélete

Egy következő felfogás – amelyet *stipulatio*s elméletnek is nevezhetünk – szerint a bérlet (a vállalkozási szerződés) kölcsönös *stipulatio*ok útján jött létre a megrendelő és a vállalkozó között a klasszikus *stipulatio* szabályai alapján, így a felek megállapodásaikhoz egy *verbálcontractus* alapján lesznek kötve.¹⁰⁴

Jhering a *locatio conductio* elnevezés alapján feltételezte, hogy akárcsak az adásvétel (*stipulationes empti, venditi*), a bérlet is két *stipulatio*ból (*stipulationes locati, conducti*) alakult ki. Szerinte az ősi ügyleteknél található egyszerű formák, mint például a kérdés-felelet – *spondesne, spondeo* –, kiválóan alkalmasnak bizonyultak a kívánt joghatás elérésére. Az újabb jogfejlődés eredményeként pedig a két egyoldalú kötelmet összekapcsolták, amelyre – a régi forma iránti tiszteletként – a kettős elnevezéssel is utalni kívántak.¹⁰⁵

Girard szerint a *stipulatio* alkalmas arra, hogy kötelezővé tegyen a felek között létrejövő bármilyen tárgyú megállapodást, feltéve, ha ez a szolgáltatás jogilag megengedett és a hitelezőnek pénzben kifejezhető előnnyel jár. Így akárcsak az adásvétel – ahol a vevő *stipulatio*ja az *emptio*, az eladóé a *venditio* – a bérlet is két *stipulatio* által jött létre a *lex Aebutia* előtti időszakban. Girard szerint erre utal a *locatio conductio* elnevezés is. Nézete szerint Q. Mucius Scaevola korára már konszenzuális szerződés lett, amelynek alapján *bonae fidei* kereseteknek lehetett helye. A francia szerző ugyanakkor elismeri, hogy a közjogi bérlet szabályai hatással voltak a konszenzuális *locatio conductio*ra.¹⁰⁶ Girard nézetét Macqueron teljes mértékben elveti, mivel a *lex Aebutia*t megelőzően Catonál sem a *locator*ral sem a *conductor*ral kapcsolatban nem találunk utalást a *stipulatio*ra. Így szerinte Girard hipotézisét Cato döntötte meg („L’hypothèse de Girard est condamnée par Caton.”).¹⁰⁷ Véleményünk szerint Cato nem megdöntötte a *stipulatio*s elméletet, hanem azt támasztja alá, hogy addigra már kialakult a konszenzuális vállalkozási szerződés. Tehát Girard teóriája csak kronológiai helyesbítésre szorul.

Ehhez az állásponthoz csatlakozott Huvelin is, aki Girard álláspontjához kiegészítéseket fűz. A kettős *stipulatio*s formából („la double stipulation”) származó kötelelem szankciója a *condictio* volt, amely kezdetben a jogalap nélküli gazdagodás gondolatából kiindulva a saját szolgáltatását már teljesítő, de az ellenszolgáltatást még meg nem kapó fél részére állt rendelkezésre, de a későbbiekben már elégtelenné

vált. Tehát a *praetor* a hatékonyabb jogérvényesítés érdekében *actio locati*t és *actio conducti*t, mint *bonae fidei* kereseteket adott az ilyen megállapodásokból eredő jogok érvényesítésére. Huvelin hangsúlyozza azt is, hogy a vállalkozás kialakulásában a gazdasági környezet is közrejátszott, ugyanis a kereskedelem fejlődése magával hozta a mesteremberek számának növekedését. A nagyobb pénzforgalom újabb igények megjelenésével járt (a ruha tisztíttatása, a jó szakácsok iránti kereslet, a temetkezési szertartások rendezvényként való megszervezése, komédiás, cirkuszos vállalkozók megjelenése, a városiasodás, ami a földbirtoknak a vállalkozók általi megműveltetését eredményezte), amelyek újfajta szankciót igényeltek a jogszolgáltató magisztrátusoktól.¹⁰⁸

Beck a bérleti szerződések kialakulásánál szintén különbséget tett a dologbérlet, valamint a munkaviszony jogi kereteinek tekinthető *locatio operarum* és *operis* között („Arbeitsverträge”). A konszenzuális szerződés kialakulása szempontjából a gazdasági okok mellett a társadalmi változásokra helyezte a hangsúlyt. Véleménye szerint a pun háborúkat követően nagy számban („freie Handwerker”) léptek el Rómát szabad munkaerőt képviselő idegenek („Stadtbevölkerung”). Míg a rómaiak közti vállalkozás viszonyainak jól megfelelt a civiljogi hagyományokon (*fides*) alapuló *stipulatio*s forma, addig a peregrinusok számára a mindennapok ügyletei már formától mentes jogi konstrukciót igényeltek. A kisember plebejusok, illetve a peregrinusok azonban ezekben a formátlanul kötött ügyletekben védtelenek maradtak az arisztokrácia és a *nobilitas* esetleges nemfizetéseiével szemben. Erre az időszakra esik a peregrinus *praetori* tisztség felállítása is, aki a *ius gentium* szabályait kezdte alkalmazni, így megfelelő jogvédelmet adhatott a munkát vállaló kisemberek számára. Természetesen ezek az intézmények részben átmentek a *praetor urbanus* gyakorlatába is. Miután a vállalkozás *bona fidei iudicium*má vált, már *nudus consensus* útján is létrejöhetett. Természetesen a *stipulatio* formája tovább élt a szerződési viszonyokban.¹⁰⁹

Amirante, aki az egységes *locatio* („modo unitario”) híve, megjegyzi, hogy az eredet kérdésében az egységen belül több jogügylet („molteplicità”) különíthető el. Míg a *res locata*ként a telekbérlet és a házbérlet öse a *precarium* lehetett, addig az általa *opus locatum*ként jelölt konszenzuális vállalkozás öse a *stipulatio*s forma volt. Ennek a nézetnek a valószínűszerűségét számtalan olyan *Digesta* hely is alátámasztja (Pomp. D.45.1.14: „*domum aedificari*”, „*insulam aedificare*”; Ulp. D.45.1.38.21: „*insulam faciendam*”; Ulp. D.45.1.72: „*fossam fodiri*”, „*insulam fulciri*”; Jav. D.46.1.44: „*opus arbitrato tuo ante certam diem fieri*”), ahol az *opus faciendum stipulatio* tárgyaként szerepel.¹¹⁰

nem csak a munkát kellett elvégeznie, hanem az építkezéshez szükséges anyagról is gondoskodnia kellett. Kaden szerint a szerződés hallgatása ebben a kérdésben értelmezhető úgy is, mint a többi görög és római hasonló jellegű megállapodás, amelyekben a vállalkozó kifejezetten ígéri az anyag beszerzését is.⁹⁰ Ebben az esetben a rögzített összeg felének a kifizetése szolgálhatta azt a célt is, hogy a vállalkozó készpénzben jusson a munka ellenértékéhez.

Ebben a szerződésben azonban Kaden nézete szerint másról lehet szó. Ismert tény az, hogy Gaius Blossius az egyik legelőkelőbb és leggazdagabb Nápoly környéki campaniai családból származott, így számára a 750 *sestertius* nem jelentett nagy összeget, annál is inkább, hiszen patriótaként vallási rendeltetésű épület javítására vállalkozhatott.⁹¹ Akkor viszont a 750 *sestertius* csak a kezességvállalás ellenszolgáltatása lehet („*Dies pecuniae pars dimidia dabitur, ubi praedia satis subsignata erunt*”).⁹² A két szolgáltatás tehát szorosan kapcsolódik, mintegy függ egymástól. A kifizetett részlet tehát nem csak anyagi, hanem jogi szempontból is szerepet játszik. De milyen szerepet?

Kaden nem tartja valószínűnek, hogy a bizonyítás szempontjából lett volna jelentősége a részletnek, ahhoz ugyanis mind a vizsgált, mind a hasonló jellegű a görög jogban szereplő szerződésekben is jelentős összeg szerepelt. Ellenben szerinte értelmezhető az első részlet fizetése úgy mint egy feltétel, amelytől a vállalkozó kötelezettsége függ, hiszen másképp előfordulhatott volna, hogy a vállalkozó teljesíti a szolgáltatást és még a biztosítékadás ellenére sem járt volna neki az előleg. Az archaikus jog természetével is jól összeegyeztethető, hogy az első részlet, az előleg kifizetése a szerződés érvényességi feltétele.⁹³ Második érvként erősíti ezt a hipotézist a szoros kapcsolat ténye a biztosítékadás és a *locator operis* általi részletfizetés között. Így ha a biztosítékadás szükségszerű elem volt, akkor a részletfizetésnek is annak kell lennie.⁹⁴ Plautus korszakában egyébként az adásvétel területén is hasonló biztosítékadási gyakorlattal találkozhatunk. Amikor nem készvételről van szó, az eladó gyakran esküvel biztosította ígéretét, míg a vevő a vételár egy jelentős részletet fizetette ki.⁹⁵ Így tehát – kaden szerint – megállapítható, hogy a biztosítékadás mindennapos gyakorlat volt Rómában.

E fenti álláspontot vitatja Alzon, mivel szerinte a *lex parieti Puteolanab*ban található *praesként* való kötelezettségvállalás nem szerződést keletkeztető elem, hanem járulékos alkatrész. Következésképpen a Puteoli városa által fizetett előlegből ilyen messzemenő jogi következményeket feltételezni szerinte nem tűnik kellően megalapozottnak.⁹⁶

V. Az adásvételből kialakuló vállalkozás teóriája

Alzon véleménye szerint az a legkézenfekvőbb, ha a *locatio conductio operis* eredetét az adásvételre vezetjük vissza. Ugyanis jövőbeli dolog vételéről („*une vente de chose future*”) beszélünk abban az esetben, amikor a vállalkozó a saját alapanyagából állít elő egy művet egy bizonyos meghatározott összegért a vevő számára. Ellenben gyakran előfordul, hogy maga a megrendelő adta az alapanyagot. Ezekben az esetekben az adásvétel keresetei nem mindig bizonyultak hatásosnak, mert ha a vállalkozó nem használta volna fel teljes mértékben a kapott anyagot, a maradék visszakövetelése az *actio empti et venditivel* nem volt lehetséges. Így tehát a megrendelő pontos előkalkulációra volt kénytelen az alapanyag tekintetében.⁹⁷ Másrésztől ugyanez állhatott fenn a vállalkozó oldaláról is. Ha kevesebb alapanyagot kapott volna a szükségesnél, és ez csak a munka végrehajtása során derült volna ki, a hiányzó mennyiség pótlását kellett volna kérnie, amelyre szintén nem volt alkalmas az adásvétel keresete. Végül pedig, ha a munka egyáltalán nem, vagy nem kellőképpen lett elvégezve, az *actio emptivel* követelt kártérítés (*quanti interest*) nem vette figyelembe a megrendelő veszteségét az alapanyag tekintetében. Ha elfogadnánk, hogy ez mégis lehetséges volt, a veszteség bizonyítása nehéz lehetett, hiszen itt egy adásvételtől idegen elemről volt szó. Így a szerződő felek nagyobb biztonsága érdekében egy másfajta szerződés keretében szabályozták a rómaiak az ilyen szolgáltatásokat, és ez volt a *locatio conductio operis*.⁹⁸ Paulus definíciója szerint ugyanis az *opus* egy „*corpus perfectum ex opere facto*”, vagyis olyan dolog, aminek léte egy bizonyos munka elvégzésének következtében vált lehetségessé.⁹⁹

A fenti logikai érvelésen túl Alzon feltételezésének igazolását látja Alfenus szövegében is (D. 19. 2. 30. 3), amelyben a *locatio conductio operis*, vagyis egy ház felépítése szerepel, annak ellenére, hogy a vállalkozó saját anyagából épített.¹⁰⁰

Bár Pringsheim szerint a konszenzuális vétel hatott a bérletre („*Ce qui explique ici pour la vente s'applique également au louage...*”),¹⁰¹ mégis inkább a Mayer-Maly által választott megoldással értünk egyet, aki a *locatio conductio* és az *emptio venditio* kérdését az elhatárolás kérdéskörében tárgyalja („*Grenzfälle zwischen locatio conductio und Kauf*”).¹⁰² Az Alzon által hivatkozott forráshelyek ugyanis véleményünk szerint nem a vállalkozás eredetére adnak magyarázatot, hanem az adásvétel és a *locatio conductio operis* közti különbségre mutatnak rá, így a francia szerző álláspontját a magunk részéről elfogadhatatlannak tartjuk. Másrésztől pedig a konszenzuális adásvételre való visszavezetés nem oldja meg a kérdést, hi-

A fenti szerzők által kifejtett *stipulatio*s tanokat Kaden sokoldalú kritikában részesítette. A svájci szerző álláspontja szerint, ha azt akarjuk állítani, hogy a vállalkozási szerződés két kölcsönös *stipulatio*ból alakult ki, elengedhetetlen annak bizonyítása, hogy a *stipulatio* már a vállalkozások első megjelenési formáinál alkalmas volt arra, hogy a felek megállapodásait kötelező erővel ruházza fel. Ezt az alkalmasságot a *stipulatio*s elmélet hívei impliciten el is ismerik. De ez könnyen kétségessé válhat a primitív *stipulatio*ok alkalmazási területeinek és természetének közelebbi vizsgálatai alapján.¹¹¹ A *stipulatio* ugyanis legrégebbi formájában egy kezességvállalásra irányuló aktus volt, amely által a *sponsor* kötelezte magát egy szolgáltatás biztosítására egy harmadik személy javára.¹¹² Így tehát addig, amíg a *sponsio* ezt a sajátosságát megőrizte, nem tölthette be a vállalkozási szerződés szerepét. Így ahhoz, hogy a *stipulatio*s elmélet elfogadható legyen, azt kell feltételeznünk, hogy a vállalkozási szerződés csak egy későbbi időszakban alakult ki. Legkorábban egy olyan korszakban, amikor a *stipulatio* már képes volt a *promissor* részéről a Schuld és a Haftung hatásainak egyidejű kiváltására.¹¹³ A *stipulation*nak az ilyen irányú transzformációja egészen az archaikus korig visszavezethető, hiszen már a XII táblás törvények is elismerték a *sponsio*t, mint a civiljog által szankcionált kötelelem forrását egy olyan aktusként, amely már magát az adóst kötelezi. Kaden szerint ez azonban nem bizonyítja azt, hogy a *sponsio*nak eme változása megelőzte volna a bérleti szerződés megjelenését. Ezt ugyan szerinte nem lehet kizárni, de nem is tarthatjuk túl valószínűnek.¹¹⁴ Kaden nehezen elképzelhetőnek tartja azt is, hogy a *stipulatio*, amely általános kötelelemkeletkeztető szerződés – Senn szavaival élve „moule à contrat” – korábbi legyen, mint egy, a mindennapi életben előforduló jogi aktus, a bérlet.¹¹⁵ Szerinte az *emptio venditio* és a *locatio conductio* történelmi fejlődése igazolja álláspontját, ugyanis e két szerződést a klasszikus korban már hasonló elvek alapján szabályozták. Ezek az elvek különböző típusú adásvételekből és bérletekből származtak, amelyeknek kezdetben önálló, saját szabályaik voltak. Ugyanis természetesnek tartja azt, hogy az egyes szerződések előbb meghatározott formát öltöttek, majd csak ezután szolgálhatott a *stipulatio* a sok különféle célú, illetve természetű jogi aktus gyűjtőformájává. A római jog inkább a gazdasági operációkat megvalósító reálaktusok (Realgeschäfte) talajáról indulhatott el, hogy elérkezzen később a tisztán formális aktusok elismeréséhez, amilyen a *stipulatio* is.¹¹⁶

A *sponsio* alkalmasságát a bérlet öseként – Kaden bírálatában – kétségessé teheti továbbá az a tény, hogy az a szolgáltatás, amit a bérbeadó (*locator rei*),

a munkavállaló (*locator operarum*), vagy a vállalkozó (*conductor operis*) megígér, az egy *incerta* szolgáltatás. Ugyanis a *sponsio* vagy *facere*, vagy *praestare* jellegű szolgáltatásokra irányulhatott.¹¹⁷ Ezzel szemben a római *stipulatio* primitív formájában egy határozott (*certa*) tárgymegjelölést igényelt, tehát egy *dare* jellegű szolgáltatást: mint egy határozott pénzeszeg, egy egyedileg meghatározott dolog, vagy egy pontosan meghatározott mennyiségű és minőségű dolog.¹¹⁸ Emellett Arangio-Ruiz, Levy, Segré és Collinet megerősítették, hogy a XII táblás törvény időszakában a *sponsio* csak *certa pecunia* szolgáltatásokra volt alkalmazható.¹¹⁹ Az ő nézetük hatására változott a *sponsio* megítélése is, mivel ők úgy látták, hogy a *sponsio* fő funkciója abban állt, hogy a hitelezőjének alávett adós visszanyerheti személyes szabadságát egy meghatározott összegű pénz fizetésének ígéretével.¹²⁰ Csak később vált lehetővé, hogy a *stipulatio* tárgya *incertum* legyen. Kaden álláspontja szerint ez csak a XII táblás törvényeket követő korszakban valósult meg, hiszen az erre vonatkozó legrégebbi forrásaink Cato és Varro korára esnek.¹²¹

Monier és Levy ellenben elfogadják, hogy a gaiusi Intitúciók 1930-as években talált fragmentumai alapján az *incerta stipulatio* sokkal régebbi időszakban is keletkezhetett.¹²² Abból a tényből kiindulva, hogy a XII táblás törvény a *stipulatio*t a *legis actio per iudicis arbitri postulationem* útján szankcionálta, ebben az eljárásban „a felperes megjelölte azt a jogi aktust, amely a követelésének alapjául szolgált”.¹²³ Másrészt pedig az, hogy az egyes részekre irányuló kereset is ugyanezen eljárás alakiságai szerint bonyolódott, azt feltételezi, hogy más lehetőség hiányában az *incerta* szolgáltatások is ily módon voltak érvényesíthetőek.

E fenti két érv azonban a svájci szerző szerint nem kellően meggyőző. Az első azért nem, mert az a tény, hogy a felperesnek meg kell jelölnie keresetének jogalapját, nem hordoz semmiféle jelzést az ügylet tartalmára nézve. Így két kérdést kell egymástól világosan megkülönböztetnünk: az egyik kérdés az, hogy a felperesnek meg kell-e jelölnie a hiteligenyének *causáját*, a másik pedig az, hogy az ügylet tárgyának határozottnak kell-e lennie ahhoz, hogy a *legis actio per iudicis postulationem* alkalmazható legyen? A két kérdés különálló, az egyikre adott válasz nem determinálja a másikat. Jól elkülöníthető egymástól a felperes kötelezettsége a hitel természetének megjelölési kötelezettsége tekintetében még akkor is, ha az *certum*, hiszen a *legis actio per iudicis postulationem* nem olyan volt, mint a *legis actio sacramento*. Azaz nem volt *actio generalis*, hanem olyan kereset volt, amelyet csak „si ... ut ita ageretur lex iussisset” fogadtak el.¹²⁴

A második érv tekintetében Kaden szintén szkeptikus. Az a tény, hogy a *legis actio per iudicis postulationem* használatos volt az egyes dologrészekre

irányuló kereseteknél – ahol az igény szükségszerűen *incerta* volt –, nem foglalja magába feltétlenül azt, hogy minden *incerta* esetén alkalmazható volt. Így az analógián alapuló érvelés itt nem állja meg a helyét. Témánkhoz hasonló más jogkérdésekben a rómaiak nem alkalmazták, így amikor a *Lex Silia* létrehozta a *legis actio per condictionem*et, hogy a *certa pecuniában* álló adósságok peresíthetőek legyenek, a rómaiak szintén nem alkalmaztak analógiát más határozott dolgokra. Egy új törvény, a *Lex Calpurniara* volt szükséges a pénzen kívüli más „*omnis certa res*” tekintetében.¹²⁵ Ez volt a helyzet az osztóperekben is: a *legis actio per iudicis arbitrive postulationem*et, amely által az örökösársak követelték a hagyaték rájuk eső részét, nem terjesztették ki más „*res communis*” felosztására. Ezt szintén csak egy új törvény, a *lex Licinia* tette lehetővé. Az analógia alkalmazása az örökség felosztása esetén azért sem lenne alkalmazható, mivel a *legis actio per iudicis postulationem* nem lehet régebbi, mint a XII táblás törvény.¹²⁶ Fontos megjegyezni azt is, hogy Gaius a legkategorikusabban kijelenti, hogy a *legis actio per iudicis arbitri postulationem* csak akkor volt alkalmazható, ha a törvény kifejezetten előírta.¹²⁷ Ugyanakkor Gaius nem tesz semmiféle utalást arra nézve, hogy a *stipulatio incerta* esetén ez a kereset alkalmazható lett volna, valamint az a példa, amit a *legis actio* működési mechanizmusának bemutatására választott, szintén egy határozott pénzösszegben álló *sponsio* volt.¹²⁸ A fenti okok alapján elvethetjük a *legis actio per iudicis postulationem* alkalmazását a XII táblás törvény korszakában mind a *stipulatio certi*, mind az *incerti* esetében.¹²⁹

Kaden szerint a fenti indokok arra utalnak, hogy a *stipulatio* nem jelenthette a bérlet eredetét. Ezt támasztja alá szerinte az is, hogy a források nem tartalmaznak a kölcsönös *stipulatio*ra egyetlen példát sem. A tanulmány elején idézett Cato-műben található *leges locationist* is megpróbálták úgy értelmezni, mint ha *stipulatio*s formulák lennének. De ezek a törvények csak egy gyűjteményét adják a bérletnél alkalmazott *clausulak*nak. Erre utalnak a *leges* nyelvi formái is, hiszen imperativusban és jövő időben állnak.¹³⁰

Létezik olyan nézet is, amely szerint a Plautus drámáiban és Cato De Agriculturajában a bérlet kapcsán található *stipulatio*ok a primitív *stipulatio*ok továbbélései,¹³¹ amelyekből korábban a bérlet is kialakult.¹³²

Azonban ezek a *stipulatio*ok nem reciprok jellegűk, mint ahogy az adásvétel esetében sem. Emellett ezeknek a *stipulatio*knak nem is az a céljuk, hogy jogilag kötelezővé tegyék azokat az aktusokat, amelyekhez kapcsolódnak, így Kaden véleménye szerint nem is hatékonyak. Ezek a *stipulatio*ok nem azért lettek kikötve, hogy kötelező erőt adjanak a felek megállapodásainak, hanem azért, hogy pontosítsák a tartalmat,

ami vagy az *arbiterek* értelmezői tevékenységét, vagy pedig a végrehajtást segíthette elő. Így kötelező erőt vagy kezesség, vagy pedig dologi biztosíték kikötése után nyerhettek. Ez a helyzet egyébként számos más, a Digestában található és a *locatio conductio*hoz kapcsolódó *stipulatio*val is.¹³³

A fenti érvek nem fogadhatóak el sem a fenti *stipulatio*ok kiegészítő jellegét illetően, sem pedig a reciprocitás hiánya tekintetében. Véleményünk szerint Kaden abból a téves feltevésből indul ki, hogy két kölcsönös *stipulatio*ból alakult ki a *locatio conductio operis*. Véleményünk szerint a reciprocitás nem feltétel ahhoz, hogy a *stipulatio*ot tartsuk a vállalkozás ösének. Egyetértünk Jheringgel abban, hogy a jogintézmény szelleméből, céljából kell kiindulnunk.¹³⁴ A forrásokban található *opus* tárgya az alábbi szolgáltatásokból állhat: valamilyen építkezés, szárazföldi, vagy tengeri fuvarozás, illetve valamilyen iparos által megrendelésre végzett munka. Így tehát ezek a kötelezettségvállalások a *stipulatio* által – annak absztrakt jellegéből kifolyólag – lehetségesek voltak, ezért mi a verbalkontraktust tartjuk a vállalkozás ösének.¹³⁵

Vizsgálódásaik arról győztek meg bennünket, hogy a *locatio conductio*ot egységnek tekintő kiindulási alapról sem a konszenzuális vállalkozási szerződés kialakulásának idejére, sem jogi formájának eredetére nem kaphatunk kielégítő választ. Tehát a *locatio* feloszthatóságából kiindulva – Cato és Plautus szövegeinek tanúsága alapján – bizonyosra vehető, hogy a *locatio conductio operis* az i.e. III-II. századra már kialakult. Az ennél korábbi keletkezési időpontra vonatkozó nézetek nincsenek forrásokkal alátámasztva, és gazdaságtörténeti megfontolásból is aggályosak. A kialakulására vonatkozó teóriák bemutatása után világossá vált, hogy a *locatio conductio* az adásvétellel párhuzamosan fejlődött (ezért nem lehet az őse az *emptio venditio*). A közjogi vállalkozás hatással volt a magánjogi szerződés szabályainak kialakulására, mint ahogy feltételezhetően ez a hatás ellentétes irányban is fennállt. Így a közjogi vállalkozást a magánjogi szerződés ösének tekintő hipotézis nem vezet a probléma megoldásához. A reálszerződési elméletet is elutasítva a *stipulatio*s felfogáshoz csatlakoztunk, hiszen a jogi forma kialakulása gazdasági szükségszerűség eredménye, és eme jogi konstrukció mellett több, szöveggel alátámasztható érv is szól. Hangsúlyozni kell azonban azt a körülményt is, hogy a *stipulatio* a konszenzuális vállalkozási szerződés megjelenése után továbbra is használatos maradt a *locatio conductio operis* mellett, sőt azzal mintegy konkurált is.

Jegyzetek

¹ Amirante, Ricerche in tema di locazione, *Bidr* 62 (1959), 9–119. o.; Costa, La locatione di cose nel diritto romano, Roma 1966, 1. o. és k.; Kaufmann, Die altrömische Miete, Köln-Graz 1964, 1–359. o.; Mayer Maly, *Locatio conductio*, Wien–München 1956, 15. o. és kk.; Mommsen Th., Die römischen Anfänge von Kauf und Miete, *SZ* 6 (1885), 262. o. és k.; Wubbe, Opus selon la définition de Labeon (D. 50. 16. 1. 5), *TR* 50 (1982), 241–251. o.; Vigneron, La conception originaire de la „locatio-conductio” romain, *Mélanges Félix Wubbe*, 1993, 509–529. o.

² Lübtow v. U., *Catos leges venditioni et locationi dictae*, in: *Symbolae R. Taubenschlag dedicatae III., Vratislaviae-Varsaviae* 1957, 230. o.

³ Maróti E., Cato és a „De agricultura” Bevezető tanulmány M. P. Cato: A földművelésről c. fordításhoz, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966. 6. o. Cato i.e. 234–149. között élt, i.e. 204-ben quaestor, 198-ban praetor, 195-ben consul, és 184-ben censor volt. A „De agricultura” c. művében saját gazdaltalait írja le. Közéleti tevékenysége alapján, s az idézett mű tanulsága szerint a jogban is igen jártasnak kellett lennie.

⁴ Bayet J.: *Litterature Latine*, Paris 1966, 39. o. Plautus valószínűleg az i.e. 254–184. között élt. 130 darabot tulajdonítanak neki, de csak 21-nek az eredetiségét ismerik el általánosan. Ezek közül kettőnek pontosan ismerjük a keletkezési dátumát, méghozzá az i.e. 200-ban írt *Stichus* és a i.e. 191-ben keletkezett *Pseudolus* esetében. Közvetett utalások alapján feltehető, hogy a *Mostellaria* régebbi 215-nél, valamint a *Bacchides*, a *Truculentus* és a *Casina* 190 után íródtak. Plautus legtermékenyebb írói korszaka közvetlenül a második pun háború utáni időszak az i.e. 200–190. közötti periódus volt.

⁵ „Dromo a bért elhozta? Kevesebbet, felével.

S ami hátra van? Azt mondja, amint megadják neki, mert visszatartották, amíg a munkát el nem végzi.” (fordította: Devecseri Gábor)

⁶ „Az olajszállítást kifizették nekünk, szőlj? Ki.” (fordította: Devecseri Gábor)

⁷ „Magamban bízva kezdem a dolgot, a magam veszélyével viszem.” (fordította: Devecseri Gábor)

⁸ „Me: Azért küldöttem, hogy levágasd. Euc: Jobb neki a temetés, hisz úgy látom, máris halott.” (fordította: Devecseri Gábor)

⁹ „Akkor te heréltess ki engem, parancsolom.” (fordította: Devecseri Gábor).

¹⁰ Demelius, *Plautinische Studien*, *Z.f. Rechtsgeschichte* 2 (1863), 190–194. o.; Pernice, *Zur Vertragslehre der römischen Juristen*, *SZ* 9 (1888), 246. o.; Bekker, *Über die leges locationis bei Cato de re rustica*, *SZ* 30 (1909), 43. o.; Lodge, *Lexicon Plautinum I-II.*, Hildesheim-New York 1971, 293. o. és 903. o.

¹¹ Rotondi, *Leges publicae populi romani*, Hildesheim 1962, 252. o. Rotondi a *Lex Metilia de fullonibus* keletkezését az i.e. 217-re datálja, de álláspontjának bizonytalanságára utal az évszám mellett szereplő kérdőjel.

¹² Kaufmann, i.m. 20–118. o.

¹³ Burckhardt, *Zur Geschichte der locatio conductio*, Basel 1889, 22. o.

¹⁴ Mommsen, *Röm. Staatsrecht*, II, Leipzig 1874, 406. o. és 421. o.; Kaden, *Études sur l’origine du contrat d’entreprise en droit romain*, in: *Rec. de trav. publ. par la Fac. de Droit de l’Univ. de Genève*, Genève 1938, 183–211. o.

¹⁵ Savigny, *Obligationenrecht*, II. Berlin 1853, 288. o.

¹⁶ Burckhardt, i.m. 4. o. A következő pandektista szerzőket sorolja fel: Hugo, Th. Mommsen, Bekker, Bethmann, Dernburg, Esmarch, Stinzing, Ihering, Wlassak, Kuntze, Muther, Leist, Degenkolb, Bechmann, Pernice, Girard, Bernhöft, Muirhead.

¹⁷ A német pandektisták között a domináns nézet inkább a *locatio conductio* operarumból származónak vélte a l.c. operist. Mindenekelőtt: Windscheid, *Pandekten* II, Frankfurt a. M. 1891, 719. o. Ezt a teóriát vitatta Bechmann, Kauf I, Aalen 1965, 428. o. Pandektista szerzők egy másik csoportja főleg a *locatio conductio* reiből származtatják, különösen:

Bechmann, i.m. I., 434. o. és Burckhardt, i.m. 31. o.; Pernice, *Labeo* I, 468. o.; *SZ* 9, (1888), 239. o.

¹⁸ Degenkolb, *Platzrecht und Miethe*, Berlin 1867, 188. o.; Pernice, *Labeo* I, 466. o.; Perozzi, *Il contratto consensuale classico*, in: *Scritti giuridici* II., Milano 1948, 566–597. o.; Karlowa, *Röm. Rechtsgeschichte* II, Leipzig 1901, 635. o. és 645. o.; Huvelin, *Cours élémentaire II*, Paris 1929, 89. o. és 97. o.; Brasiello, *L’unitarietà del concetto di locazione in diritto romano*, *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche* I. 1927, 539–580. o.; II. 1928, 3–38. o.

¹⁹ Jhering, *Geist d. röm. Rechts* II., Leipzig 1877, 549. o.; III., 5. o., 52. o., 144. o., 197. o.; Bekker, *Z.f. Rechtsgeschichte* 3 (1864), 442. o.; *Aktionen* I, 156. o.; Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, Paris 1906, 598. o.

²⁰ Mommsen, *Die Stadtrechte der latinischen Gemeinden Salpensa und Malaca in der Provinz Baetica*, in: *Jur. Schr. I.*, Berlin–Dublin–Zürich 1965, 358. o.; *SZ* 6 (1885), 269. o.;

²¹ Burckhardt, i.m. 16–55. o.; Kaden, i.m. 188–189. o.

²² Macqueron, *Le travail des hommes libres dans l’antiquité romaine*, Aix-en-Provence 1958, 34. o.

²³ Brasiello, i.m. 80. o.

²⁴ Bonfante, *Scritti giur.*, IV, 28. o. és kk.; Rotondi, *Contributi alla storia del contratto di deposito nel diritto romano*, in: *Scritti giur.* I., p. 2 és kk. o.; Viard, *Le praes*, Paris 1907, 41. o.

²⁵ Girard, i.m. 598. o.; Jörs-Kunkel, *Römisches Privatrecht*, Berlin–Göttingen–Heidelberg 1949, 236. o. n°5;

²⁶ Bechmann, i.m. I, 432. o. és 456. o.; Burckhardt, i.m. 17. o. és 35. o.; Karlowa, *Röm. Rechtsgeschichte*, II, 645. o.; Giffard, *Précis de droit romain* I, Paris 1963, 65–73. o.; Monier, *Manuel élémentaire de droit romain* II, Aalen 1977, 207. o.

²⁷ Mommsen, *SZ* 6 (1885), 260. o. és kk.; Pernice, *Labeo* I, 468. o.; *SZ* 9 (1888), 240. o.; Esmein, *Mél. d’histoire*, 219. o. és kk.; Cuq, *Les institutions juridiques des romains* I, Paris 1904, 232–237. o. , II., Paris 1902 423–432. o.

²⁸ Mommsen, i.m. 265. o. és 268. o.

²⁹ Pernice, i.m. 240. o. „Es ist allgemeine Annahme, dass die operis locatio aus den censorischen Verdingungen der ultro tributa hervorgegangen ist. ... Es handelt sich einmal um die Instandhaltung öffentlicher Gebäude. ... der Tempel oder die Wasserleitung...”

³⁰ Cuq, *Les institutions juridiques des romains* I. (L’ancien droit), Paris, 1904, 235–236. o. „Peu à peu, le louage d’ouvrage s’est développé aux dépens du louage de service: bien des travaux qu’un propriétaire faisait faire anciennement sous sa direction par des mercenaires ont été donnés à l’entreprise.”

³¹ Giffard, *Précis de droit romain*, Paris 1933, 65–66. o.

³² Burckhardt, i.m. 42–44. o. „Einfluss des Staatsvermögensverkehrs aufs Privatrecht charakterisiert sich nicht als Reception, sondern als ein vereinzelter und meist indirekter lex.”

³³ Bechmann, i.m. I., 440. o.; Liebenam, *Städteverwaltung im römischen Kaiserreiche*, 1900, 322. o.

³⁴ Peltier, *De la caution praedibus praediisque*, Paris 1893, 28. o.

³⁵ Kaden, i.m. 199. o.

³⁶ Festus (Paulus), s. v. praes; Varro, *De lingua latina*, VI, 74.

³⁷ Mommsen, *Jur. Schr.* I, 359. o., n° 32.

³⁸ Mommsen, *SZ* 6 (1885), 269. o.

³⁹ Mommsen, *Jur. Schr.* I, 362. o., n° 42.

⁴⁰ Bruns, *Fontes. Lex parieto faciendo Puteolana*, 374–375. o.

⁴¹ Mommsen, *Jur. Schr.* I, 362. o., n° 42.

⁴² Bruns, *Fontes. Lex Malacitana*, 154. o., c.65.

⁴³ Kaden, i.m. 201. o.

⁴⁴ Gai Inst., IV, 16.

⁴⁵ Gai Inst., IV, 13. 16.

- ⁴⁶ Kaden, i.m. 202. o.
- ⁴⁷ Partsch, Griech. Bürgerschaftsrecht, 148. o.; Partsch, Demotische Urkunden, 588. o.; Koschaker, Babylon.- assyr. Bürgerschaftsrecht, 44. o. és 67. o.
- ⁴⁸ Mitteis, Aus römischem und bürgerlichem Recht, in: Festschr. f. Bekker, Weimar 1907, 120. o. és kk.; Schulz, SZ 28 (1907), 120. o. és kk.; Cornil, Ancien droit romain, Paris 1930, 87. o.
- ⁴⁹ Lipsius, Attisches Recht, 1905, 760. o. és kk.; Mommsen, SZ 6 (1885), 265. o. n°3.
- ⁵⁰ Burckhardt, i.m. 25. o. n° 71.
- ⁵¹ Festus, v° redemptores (Bruns, Fontes, pars posterior, 30. o.).
- ⁵² Demelius, i.m. 142. o. n°1; Bechmann, i.m. I., 38. o.
- ⁵³ Kaden, i.m. 203. o.
- ⁵⁴ Alzon, i.m. 572. o.
- ⁵⁵ De Robertis, I rapporti di lavoro nel diritto romano, Milano 1946, 122. o. „In ogni modo allo stato attuale delle ricerche non può escludersi che sia stato invece l'istituto di diritto privato ad informare l'opera dei censori e la prassi statutale relativa.”
- ⁵⁶ Pringsheim, L'origine des contrats consensuels, in: Gesammelte Abhandlungen II, Heidelberg, 1961, 189. o. „La théorie de Mommsen, suivant lequel les contrats conclus par l'État sans aucune forme formaient le modèle du contrat privé consensuel, n'est pas sans valeur, mais rend seulement plus compréhensible le manque de forme du contrat consensuel, et non pas la création d'obligations qui a encore besoin d'explication.”
- ⁵⁷ Mayer-Maly, i.m. 23–24. o. „Die Staatspacht- und nicht nur an Steuern sondern auch an Boden, ebenso endlich die Verdingung öffentlicher Arbeiten-entwuchs so einem speziellen Defekt der antiken Gesellschaft, dem Mangel einer Bürokratie, die die Aufgaben der Finanzverwaltung beorgt hätte.”; „Auch an den inschriftlich erhaltenen Zeugnissen einer Verpachtung oder Werkverdingung durch Munizipien ist keine Erfassung der Eigenständigkeit der öffentlichrechtlichen locatio conductio feststellbar.”
- ⁵⁸ Amirante, i.m. 20. o.
- ⁵⁹ Cato, De Agricultura, 136, Politionem quo pacto dari oporteat. „Hogyan kell kiadni vállalkozónak a részes művelést” (Kun József fordítása)
- ⁶⁰ Macqueron, i.m. 84. o. „Dès une époque où le droit public ne devait guère être développé, ...l'opération qui consiste à recourir aux services de ces artisans, déjà organisés en collegia dès l'époque royale. ...on recourait à une sorte de métayage (politio; Caton 136) qui s'apprentie bien plus à la locatio operis faciendi qu'au louage de choses.”
- ⁶¹ Pringsheim, i.m. 188. o. „Mais en premier lieu, il ne semble pas établi que les contrats réels naquirent antérieurement aux contrats consensuels.”
- ⁶² Brasiello, i.m. 89. o.
- ⁶³ Gai. Inst., III., 89.
- ⁶⁴ Degenkolb, i.m. 188-196. o. ; 196. o. „Also ein Realvertrag 'facio ut des'...? Doch nicht; die Pflicht des conductor geht nicht in der Zahlung des Miethgeldes auf.”
- ⁶⁵ Pernice, i.m. 466. o.; Karlowa, Römisches Rechtsgeschichte 2, 635. o.; Siber, Römisches Privatrecht 2, Berlin 1928, 203. o.
- ⁶⁶ Costa, i.m. 1–8. o.; Perozzi, Istituzioni 2, Roma 1928, 289. o.
- ⁶⁷ Costa, i.m. 4. o.
- ⁶⁸ Macqueron, i.m. 85. o.
- ⁶⁹ Brasiello, i.m. II., 29. o.
- ⁷⁰ Brasiello, i.m. II., 38. o.
- ⁷¹ Monier, i.m. II., 32. o.
- ⁷² Weiss, in Pauly-Wissowa, XIII, 938. o.
- ⁷³ Bechmann, i.m. I., 330. o.
- ⁷⁴ Gai. Inst., III, 90.
- ⁷⁵ D. 44.7.1.3; 5; 6;
- ⁷⁶ Arangio-Ruiz, in: Studi.Bonfante I, Pavia 1929-1930, 495. o.
- ⁷⁷ Burckhardt, i.m. 51. o.
- ⁷⁸ Jörs-Kunkel, i.m. 189. o. és 243. o.
- ⁷⁹ Kaden, i.m. 188–190. o.
- ⁸⁰ Macqueron, i.m. 86. o.
- ⁸¹ Kaden, i.m. 204. o. A szerző a következő forráshelyre hivatkozik: D. 1. 1. 1. 2: „publicum ius est, quod ad statum rei romanae spectat”.
- ⁸² Liebenam, i.m. 385. o. és kk.
- ⁸³ Pernice, SZ 5 (1884), 112. o. és kk.
- ⁸⁴ Kaden, i.m. 205. o.
- ⁸⁵ Fabricius, De architectura graeca, 1881, 29. o.; Partsch, Griech. Bürgerschaftsrecht, 330. o.
- ⁸⁶ Kaden, i.m. 205–206. o.
- ⁸⁷ Mommsen, Jur. Schr. I, 362. o. n. 42; 358. o. és SZ. 6 (1885), 269. o.
- ⁸⁸ Kaden, i.m. 206. o.
- ⁸⁹ Gaius Blossius ezt a következőképpen teszi: „idem praes”, in: Lex Puteolana, III, 1. 18.
- ⁹⁰ Kaden, i.m. 207. o.
- ⁹¹ Wiegand, Jahrb. f. klass. Philologie, Suppl. 20 (1894), 687. o. és kk.
- ⁹² Lex Puteolana, III, 1. 13-15.
- ⁹³ Kaden, i.m. 208. o.
- ⁹⁴ Kaden, i.m. 209–210. o.
- ⁹⁵ Bechmann, i.m. I., 520. o.
- ⁹⁶ Alzon, Réflexion sur l'histoire de la locatio-conductio, RHD 1963, 572. o.: „Kaden voit à tort, me semble-t-il, dans le paiement de cet acompte une condition de la validité même du contrat.”
- ⁹⁷ Alzon, i.m. 570. o. „Si l'artisan n'avait pas utilisé toute la matière première, le client ne pouvait le contraindre à la lui restituer, ce qui l'obligeait à calculer exactement la quantité de matière qui serait nécessaire pour la fabrication de l'objet.”
- ⁹⁸ Alzon, i.m. 571. o.
- ⁹⁹ D. 50. 16. 5. 1.
- ¹⁰⁰ Alzon, i.m. 572. o.
- ¹⁰¹ Pringsheim, i.m. 1. o.
- ¹⁰² Mayer-Maly, i.m. 69–78. o.
- ¹⁰³ Cancelli, L'origine del contratto consensuale di compravendita nel diritto romano, Milano 1963; Pringsheim, i.m. 179–193. o.
- ¹⁰⁴ Girard, Mélanges II., 48. o., n. 1.
- ¹⁰⁵ Jhering, i.m. II., 549. o.; i.m. III., 52. o., 144. o. és 197. o.
- ¹⁰⁶ Girard, Manuel, 438. o. és 566–567. o.
- ¹⁰⁷ Macqueron, i.m. 82. o.
- ¹⁰⁸ Huvelen, Cours élémentaire de droit romain II, Paris 1929, 96. o.
- ¹⁰⁹ A. Beck, Zur Entstehung des römischen Mietvertrages, in: Itinera Iuris, Bern 1980, 139–151. o.
- ¹¹⁰ Amirante, i.m. 119. o.
- ¹¹¹ Kaden, i.m. 191. o.
- ¹¹² Mitteis, Ueber die Herkunft der Stipulation, in: Festschrift für Becker, 1907, 107. o. és kk.
- ¹¹³ Arangio-Ruiz, Ist., 314. o.; Meylan, Acception et paiement. Contribution à l'histoire de l'antique „sponsio” romaine, in: Recueil de travaux publié par la Faculté de droit à l'occasion de l'Assemblée de la Société suisse des Juristes Lausanne à Lausanne, 1934, 69-106. o.

* Tudományos tanácsadó (MTA Jogtudományi Intézet) egyetemi tanár (ELTE ÁJK és PPKE JÁK), a Pázmány Péter Katolikus Egyetem jogbölcseleti intézetének vezetője.

sítására – vagyis a valamiféle (úgyszólván, mondhatnók, bármiféle, azaz a kódextől legfeljebb befolyásolt, rendszertani helyeire esetleg pusztán hivatkozott) *válaszadás ténylegességére* – terelődik át egyre inkább a hangsúly.⁷ Következésképpen – hangzik immár a korszerűnek vélt, mert az új ideológiáktól kizárólagosan igazolni gondolt vélekedés – eszményként is, de szabályozási gyakorlatként, sőt technikaként is, a múltbéli állítólagos „*kodifikációs autoritarianizmus*” szükségképpen – és különféle, főként amerikai gyökerű és tapasztalatokon nyugvó, de egyre általánosíthatóbb, mert az európai kontinentális szintén is egyre inkább felbukkanó törekvésekre támaszkodó fejlődési tipológiáknak⁸ megfelelően – egy „*demokratikus nyitottság*” számára kell, hogy átadja a helyét.⁹

Mindez logikus módon végül maga után vonja azt is, hogy egyfajta doktriner atavizmusként egyre inkább a múlt lomtárába vetve korunk jogalkotói hátrahagyni látszanak minden korábbi törekvést is valamiféle rendszertani tisztaságra és következeteségre, utat engedve a bárhonnan kölcsönzés gyakorlatiasságának, s ebből fakadóan a *parcializmus*, a töredékesség vállalásának is.¹⁰ Egy ilyen szellemiségű, az előretörő globalizmus posztmodernitása jelszavával fedetten paradoxikusan érvényesülésre jutó (s múltunkból mindmáig jóformán ismeretlen) *lokalizmus*, *tranzicionalizmus* és *pragmatizmus* magyarázza (a fentiekén túlmenően) a jelenben éppen zajló törekvések abszolutizálásának (s ami mindezzel logikusan együttjár, a múltnak éppen Franciaországban korábbi időkből sem ismeretlen újraírása) kísérletét is. Nevezetesen, általánosuló törekvésként arról a paradigmatisztikus váltásról van szó, hogy a klasszikus kodifikáció klasszikus szülőházájában napjainkban egyre inkább már-már kivételként veszik számba a *Napóleonnal* egykor bevégzett művet és nagyszerű, típusalkotó jegyeit – csupán azért, hogy magát a 'kodifikáció' szót (és a mögötte megőrzött fogalmiságot) a mai közigazgatás tömegszerűségét szolgáló igazgatás-racionalizáló gyakorlatokra, a joganyag folytonos konszolidációjára relativizálják.¹¹ E rövidlátó, s a történelem végét prognosztizáló (ám történelemellenesen vak) végletes leegyszerűsítés és a benne rejlő fogalmi csúsztatás – azon túlmenően, hogy honi kritikusai szerint szakmailag sem problémátlan, hiszen az alapjául szolgáló tételes joganyagot eredeti közegéből kiszakítva, új összefüggésekbe helyezve, majd megmerevítve előbb „*átírja*”, majd „*meghaladja*”, hogy aztán végezetül „*újraalkotja*”¹² – nemcsak egyértelműen „*fogalmi visszaélés*”, de nyilvánvalóan hanyatlásról is tanúskodik.¹³ Korunkra mindez immár olyan mértékben jellemzővé kezd válni, hogy némely elemzők egyenesen épp ellentétes, egymás-

sal szembevető irányba mutató tendenciát vélnek felfedezni az Amerikai Egyesült Államokban és az Európai Unióban érzékelhető mozgásfolyamatok között – úgy látva, hogy *ott* a kodifikáció megerősítése, illetőleg beindítása, míg *itt*, kontinensünkön éppen a dekodifikáció tüzetett már napirendre.¹⁴

Általánossá vált egyfajta szkepszis – eleinte illúziótlanodás, majd a jog s az európai kodifikációs eszménytől hordozott mítoszok¹⁵ lelepleződéséből adódó általános kijózanodás formájában –, amit (mint az előbb láttuk, a múltra is kiterjesztetten) a jog szabályozó erejébe, normatív előrelátásába vetett bizalom elvesztéséből lassan, ám fokozatosan s biztosan átvittek a *kodifikációból* történő általános *kiábrándulásba* is. Mint mai józan értelmezők állítják, ennek tán legfőbb oka a még a felvilágosodás, illetőleg az abszolút monarchiák – vagyis a klasszikus kodifikáció születése – korában rögzült túlzottan is felfokozott, ám purista (s ennyiben doktriner), és ezért minden ízében túlhajtott (tehát gyakorlatiatlan, következőképpen az idő próbájának kiállítására alkalmasnak nem bizonyuló) várakozás lehetett.¹⁶ (Ez a felismerés az, amiből rögvést következtetést is vonnak le annak látszólag biztonságos kimondásához elérkezve, hogy a kodifikáció valóban ott bizonyulhatott csak sikeresnek, adott formájában is maradandó hatásúnak, vagyis hosszú távon beváltan alkalmazhatónak, ahol megalkotói a túlambicionáltság hibájába a legkevésbé estek.¹⁷)

Milyen is hát a kodifikáció, s merre tart az új évezred küszöbén? A válaszok többsége megerősíteni látszik saját korábban elfoglalt álláspontomat,¹⁸ amit jövőnk egynémely megálmódója ugyanakkor már reménytelenül az elmúlt idők eszményeihez kapcsoltnak, mert *etatistának*, a jogkimondás dolgában *autoritáriusnak* – röviden kifejezve tehát: *atavisztikusnak*, és ilyenként *meghaladandónak* – vél, amely állásponttal éles kontrasztban éppen az új európai magánjogi kodifikáció jellegéről formált – egyelőre inkább pusztán homályos s tapogatózó bizonytalansággal vázolt, semmint akármiben felismerhetően körvonalazott – kép elasztikusnak becézett, bármiféle előzetes tudás híján még elmosódottnak sem nevezhető, jobbra pusztán vágytól vezérelt kerete áll.

A közeljövő dekonstruktív rekonstrukcióival nem számoló, csakis elméleti irodalom szerint a kodifikáció meghatározó magja változatlanul a mind a műben magában, mind pedig dogmatikai reflexiójában, fogalmi kiépítésében, s tényleges hivatkozási gyakorlatában egyaránt megmutatkozó *rendszer*¹⁹ –

„Véget vetve a szórt, a bizonytalan, a rosszul elvágott határok s a csupán megközelítőlegesen osztályba sorolások uralmának, egyértelmű

- ¹¹⁴ Kaden, i.m. 192. o.
¹¹⁵ Senn, Précis de droit romain, Paris 1926, 50. o.
¹¹⁶ Mitteis, Röm. Priv. R., Leipzig 1908, 258. o. és kk., 266. o., 272. o.
¹¹⁷ D. 45. 1. 75. 7: „Qui id, quod in faciendo... consistit, stipulatur, incertum stipulari videtur: in faciendo, veluti „fossam fodiri“, „domum aedificari“, „vacuam possessionem tradi“.
¹¹⁸ Cuq, Manuel, 416. o. kk.; Girard, i.m. 513. o. és kk.; Huvelin, Manuel II., 58. o.
¹¹⁹ Arangio-Ruiz, Framenti di Gaio 1933, 44. o.; Bidr 42 (1934), 613. o. és kk.; Ist., 316. o.; Levy, Neue Bruchstücke aus den Institutionen des Gaius, SZ 54 (1934), 303. o. és kk.; Segré, In materia di garanzie personali, Bidr 42 (1934), 498. o.; Collinet, Revue historique de Droit, 1934, 107. o. és kk.
¹²⁰ Kreller, i.m. 96. o.; SZ 58 (1938), 39. o. és kk., 41. o. és kk.
¹²¹ Kaden, i.m. 194. o.
¹²² Monier, Les nouveaux fragments des Institutes de Gaius, 30. o. és kk.; Manuel II., 120. o.; Levy, SZ 54 (1934), 304. o. és 310. o.
¹²³ Monier, La garantie contre les vices cachés, Paris 1930, 10. o.
¹²⁴ Kaden, i.m. 194–195. o.
¹²⁵ Gai Inst., IV, 19.
¹²⁶ Gaudemet, L'indivision en droit romain, Paris 1934, 22. o. és kk.
¹²⁷ PSI. 1182, I. 178–181.
¹²⁸ PSI. 1182, I. 182. o. és kk.
¹²⁹ Kaden, i.m. 196. o.
¹³⁰ Kaden, i.m. 197. o.
¹³¹ Plautus, Bacch. I, 1. 8 kk.; Cato, De Agricultura, 144. 2. 5; 146. 2. 5.
¹³² Girard, Manuel, 563. o. n° 1, és 598. o.; Mélanges II., p. 48 n° 1.
¹³³ Kaden, i.m. 197–198. o.
¹³⁴ Jhering, Der Zweck im Recht I., Leipzig 1884, 264–265. o.
¹³⁵ Az építkezéseknél használt vállalkozások tekintetében, a stipulatio útján való kötelezettségvállalás egységesen elismert a legújabb irodalomban. RAINER, Der Bauvertrag in Stipulationsform, Miskolc 1992, 261–267. o.; Martin S., The Roman Jurists and the Organization of Private Building in the Late Republic and Early Empire, Collection Latomus 204, Bruxelles 1989

Varga Csaba*
 intézetvezető egyetemi tanár (Budapest)

Kodifikáció az ezredfordulón túl

1. Mi minden történt kodifikáció ügyében az utóbbi negyed évszázad során?¹ A gyakorlat, úgy tetszik, mintha a korábban már bejárt ösvényeken önjelétől hajtva zavartalanul haladt volna. Az elmélet ellenben – felvállalva új, európainak és közösnek tetsző, évezredes álmokat, újraálmodó vágyak s törekvések mai uniós politikai elhatározását – felülvizsgálni, sőt egyenesen megfordítani látszik korábban alapul szolgáló és hagyományusoltnak gondolt állásfoglalásokat azért, hogy új talajt döngölgjön a reményelt új csapás alá. Divatossá lett hát újra a kodifikáció problematikája: viták övezik és dilemmái immár úgy jelennek meg, mint téték jövőnk megválasztásában.

Ami a közelmúlt egynéhány jellemző történéseinek az adatait illeti, a II. világháború befejezése óta több, mint félszáz kódexet fogadtak el. A közelmúlt teljesítménye Portugáliában (1967), Hollandiában (1967–1971) és Québec tartományában (1994)² az ott hajdanán elfogadott klasszikus polgári kódexek, Spanyolországban (1995)³ pedig a büntető törvénykönyv tökéletes újraírása, illetőleg Louisianában, a kötelmi jogot illetően Németországban, valamint számunkra különösen érdekesen Közép- és Kelet-Európában az oroszoknál, a lengyeleknél s nálunk, magyaroknál a polgári (a mi esetünkben pedig még a büntetőjogi) újrakodifikálás vállalása.⁴

*

2. Legáltalánosabb s leginkább szembeeszköző észrevételként mégis egy meghökkentő megállapítás kínálkozik: az imént meghaladott évezredváltáshoz közeledően a kodifikáció sorra-rendre csak veszített tisztaságából, klasszikus eszményeinek egykor szigorú és összefüggő rendszerre épült következetességéből – és ez egynél több értelemben is elmondható. Egyfelől a *törvény elsőlegessége* (szupremációj), vagyis kiemelkedően jogmegtestesítő szerepe egyre előrehaladó mértékben az elhalványodás jegyeit mutatja.⁵ Másfelől és ebből következően az a fél évszázada még a klasszikus európai kodifikációs eszmény logikus betetőzéseként kifejlesztett igény (ami történetesen a szocialista kodifikációban, az ismételt rekodifikáció célul tűzésével és következetes végrehajtásával valósult meg a leginkább elvi módon, tisztán és nagymértékben következetesen, ám egyszersmind olyan mintaként, amit a kor világpolitikai és makrogazdasági, ezen belül modernizációs kényszertől befolyásolt összefüggéseiben jól érthetően az afro-ázsiai fejlődő országok is figyelemreméltó odaadással követtek), nos, tehát annak igénye, hogy a *kodifikációs joguralás* a mindenkor változó történelmi, gazdasági és társadalmi feltételeknek megfelelően maga a kodifikációs vállalkozás periodikusan visszatérő újraelvégzésével valósuljon meg, maga is elhalványodott.

Úgyszólván ingahatásként érzékelhetjük az ellentétes végletbe átcsapást, és ennek jegyében korszakjelzővé immár egyre határozottabban éppen nem a rekodifikáció, hanem maga a kodifikálás leghatározottabb tagadása, a kodifikációtól mentesítés, azaz a „*dekodifikáció*” állapota lép elő.⁶ Pontosabban kifejezve: magáról a kódexről – mint rendszerszerűsége révén a saját szabályozási körében tetszőleges kérdésre *teljes válasz nyújtására képes jogobjektívációs formáról* – a kodifikációs funkció bizto-

ban, ami a kontemplációk mai tárgya, már egyenesen a jog szívébe hatol: mindazon szellemiség, kimondatlan előfeltevések (s ebből fakadóan: szemléletmód, fogalmi gondolkodás, logikai és rendszerformák alá rendelés, tehát: érzékenység, készség és stílus) felvállalását előfeltételezi, ami pedig évszázadok lassan elkülönülő során át öreg kontinensünkön nemcsak egyszerűen a szigetországaitól történetesen szétváló tételes jogpozitíválásoknak adott teret, de történelmi benyomásokban, a politikai-alkotmányi gondolkodás kereteiben, a filozofálás tétjében és mibenlétében, s egyáltalán, a tapasztalatokra történő pragmatikus hagyatkozás vagy az elvont fogalmiság száraz logikumától vezetetés közti választás megejtésében, ennél fogva tehát az egész (természet) tudományos forradalom egykori végigvitelében egyaránt úgyszólván e jövendőbe vetett vágyakkal diametrálisan ellentétes utat testesített meg. Röviden és leegyszerűsítetten kifejezve tehát: közülünk azok, akik akciókészen parancsra várnak, hogy aztán majd végrehajthassanak, vagy azok, akik a jóindulatú egymásfigyelés szorgos aktusainak láthatatlan aprómunkájától várják, hogy egy napon majd előbukkanjon a régóta várt eredmény, legfeljebb a jogszövegekbe temetkezés *összehasonlító joga* diszciplínájának művelői lehetnek, de semmiképpen sem történelmileg s antropológiailag érzékeny gondolkodók, akik egyszersmind tisztában kell legyenek az *összehasonlító jogi kultúrák* alapvetésével is.³¹ Hiszen ez utóbbiak azok, akik már tudják – vagy legalább kutatási hipotézisként sejtik s ezért bűvárkodásuk előfeltevéseként szemléleti alapként érvényesítik –, hogy a jog nem egy csereszavatos alkatrészekből gyármánytípus szerint felépített s így gépszerűen működtetett mechanizmus, hanem az élő emberi kultúra olyan vonatkozása vagy vetülete, amely a közösségi rendteremtésben különült el viszonylagosan és szakmaszerűen a rend többi tényezőjétől és hordozójától azért, hogy végső fokon előrelátható biztonsággal kiszakadva az érdekek napi láncolatából, előre kialakított minták szerint terelje, befolyásolja és vezesse a konfliktusfeloldások gyakorlatát, egyszersmind el is személytelenítve ezeket pontosan a rend, vagyis egy kívülálló Rend – *Justitia* lepléhez hasonlatosan szükségképpen személytelen, mert elszemélytelenítettként feltűnő – éthosza jegyében.

Az e kérdéskörben burjánzásnak indult irodalom futó áttekintéséből is kitetszik: gondos esettanulmányok szólnak már egyfelől a brit joggyakorlat fokozódó „európaiasodásáról”³² és mindazon „kodifikációs mítoszokról” – miszerint, egyetlen példával élve csupán:

„I. A kodifikáció a jog mindenki számára hozzáférhető teljes körű formábaöntésével szolgálhat, s ezzel a jog tervszerű fejlesztését

segítheti elő; II. A kódexeken nyugvó jogrendek merevek és alkalmilag nehezen adaptálhatók; III. Az esetjogi technikák hangsúlyozásával a *common law* bármiféle újként felmerülő körülményhez nagyszerű alkalmazkodásra kész”

–, amelyek mint ábrándok és utópikus várakozások persze sem a kontinentális jog, sem a *common law* körében nem igazolhatók.³³ Az ilyen vélemények jobbára a Közös Európába vetett eufórikus hitvallásokkal,³⁴ avagy éppen ellenkezőleg, ezek gyakran sarkítottan megfogalmazott elutasításával³⁵ vegyülnek. Viszonylag ritkásabb holló akár a tényleges közeledést (vagy legalább kölcsönös hatást és befolyásolást) mutató jegyek elemzése – mint történetesen a német joggyakorlatban a *Bürgerliches Gesetzbuch* egykori exegéziséből mint „*jogászi sakkjátszmából*” a napjainkra immár „*esetjogi forradalomhoz*” torkollott fejlődés,³⁶ egyidejűleg az angol jogi gondolkodásban a „*doktrinásodás*” megjelenésével (mint ami esetleg utalhat arra, hogy „az elkülönítően kisarkított vonások a Csatorna mindkét oldalán lassan eltűnőben vannak”³⁷) –, akár csak a kijózanító hűvös hang, mely nem éljenezne, nem is tagadna, de egyszerűen figyelmeztetne arra, hogy az Európa történetében eltelt második évezred tükrében nem sok, de nem is feltétlenül új az, ami eddig történt, s ezért elmondható:

„Ilyen alapról arra következtetnünk, hogy a *common law* már »európaizálást« nyert, olyan elhamarkodottnak tetszik, mintha akár csak azt akarnók elhítenni magunkkal, hogy volt egyáltalán olyan idő, amikor elszigetelt volt.”³⁸

S miképpen is lehetne rövidebb vagy feledékenyebb az emlékezetünk, amikor tudjuk: az egyetemes igényű elvont megfogalmazástól, például az egyetemes emberi jogi charták közvetlen és egységes bírói érvényesítésétől történő iszonyodás még csupán alig néhány évtizede igencsak átjárta a Lordok Házát; amint saját joguk tagolására sem tudtak vagy kívántak még nagyravágyásból sem javasolni alkalmasabb gyógyírt a faktuális, vagyis a tények adott nyelven ejtett megnevezése kezdő betűje szerinti osztályozásnál³⁹ – boldogan véve tudomásul, hogy a jogi helyeken és összefüggésben előforduló szavak pusztán alfabétikus mutatójánál jobbat nem is termett, hiszen alkalmasabbat nem is teremthetett még az emberi elme.

*

3. Visszatekintve most a jövőből a múltba, milyennek is bizonyult hát az egyes történelmi időszakok kodifikációja a legújabb szakirodalmi elemzések tükrében?

– Ami a görög és római előformákat megelőző *korai* előfordulásokat illeti, ezek tekintetében inkább arról értesülünk, hogy jobbára nem voltak norma-

vágásokkal operálva s elmetszett határokat létrehozva, tiszta osztályok megalkotásával helyettesítve ezeket.”²⁰

–, ami (1) jogforrásilag *kizárólagos* korpuszként, (2) az általa lefedett szabályozási területen *egységet* s (3) logikai *összefüggést* és következtetést megvalósítva,²¹ avagy (1) a *teljesség*, (2) *ellentmondástól mentesség* és (3) *szabályozási ökonómia* jegyeit együttesen felmutatva,²² illetőleg (1) *átfogó*, (2) *rendszeres* és (3) *törvényhozótól kibocsátott* műként,²³ (4) *kódex-formában* jelenik meg. E kérdéskörben tehát a teoretikus magatartás konzervatív: mihelyt az általam *menyiségiként* és *minőségiként* jelölt jogösszefoglalási és jogmegtestesítési utak szétváltak, a ‘kodifikáció’ és a ‘kódex’ szavak mögött rejtező fogalomvilág az utóbbira, tehát az ún. minőségre szűkült, fogalmi elemként hordozva a *rendszeresség* kritériumát.

Nos, éppen ez az, ami korábbi szabályozástechnikai tapasztalatokkal együtt elavulni látszik mind az önmagukat posztmodernnek nevező víziókban, mind pedig az Európai Unió egyelőre valóban biztató gyakorlati tapasztalatokkal fel nem vértezettnek tetsző politikai voluntarizmusában.

Az egységesült *Európa magánjogi kodifikációjának* valamiféle kialakítása az első kísérleti nyúl e hatalmas akarásban. Ennek körvonalairól annyit tudhatunk meg eddig, hogy

– nem törekedhet semmiféle elvont elvi tisztaságra, következetességre, *kizárólagos* modellkövetésre;²⁴ hanem feltehetően valamiféle akár mozaikszerűen felépített új minőségben a teljes európai, sőt atlanti örökséget, értékbeli és technikai hagyományt egyfajta *gyakorlatias egészben* vállalnia kell. Ugyanakkor

– nem törekedhet sem befejezettségre, sem bármiféle *kizárólagos teljességre*;²⁵ hiszen éppen új meghatározásából adódóan a folytonosan változó érdekek összefüggésében s a mindenkori intézményi mozgás függvényeként vállalnia kell a nyíltan *átmeneti*, nyíltan *közvetítő* szerepet. S ezért, az eddigi kodifikációs kudarcokból okulva

– legfeljebb „*lopódkodó*” lehet.²⁶ Mihelyt e képes kifejezés – jobb híján – a vitában közreműködő jogtudósok körében konszenzusközelbe került, kiben-kiben megihletve a mindannyiunkban mindedig tudományunktól elfojtottan személyesen is lapangó költőt, álmodozót, újítót, sőt szociális forradalmárt, hamarosan a jogtudományi értekezéseket átható tudományos – száraznak, ámde mégis módszeresnek tetsző – okfejtések helyébe a jogtudományi irodalomban eddig ismeretlenül egy csapongó szubjektívizmus, vágyálomlista, s a „Bármi megtörténhet, mert tömbyszerűségünk hatalmánál fogva máától kezdve bármit is akarhatunk!” (majdhogynem az ún. forradalmi mézeshetek mámorára emlékeztető) korlátozatlansága – mondhatnók: zabolátlansága

és véletlenszerűsége – került. Van, aki arról ábrándozik, hogy informálisan, a *Savigny* gondolatvilágában egykor munkálkodott népszellem mintájára és automatizmusával, elvek folyamatos gyakorlati kipróbálásából, újragondolásából és igazításából adódó tisztázásával, a tudománynak s a doktrínának az észérveket a joggyakorlat és a nevelés (vagyis az általános s a szakmai képzés) szocializáló erejével társítva, végül majd csak valamiféle kívánatos végeredmény előáll.²⁷ – Van, aki szerint az áhított uniós egységet legfeljebb egy olyan törekvés hozhatja majd eredményül létre, amelynél az oktatás s az üzleti gyakorlat méhében fognak majd megfoganni azok az elvek, amiket egy országhatáron felülemelkedésre képes európai (tehát nem nemzeti kötődésű, hanem éppen egyenesen nemzet-közi) jogászság munkál majd tovább és képvisel: *gyakorlatiasság* kell hát – imígyen szól az új európai krédó –, és nem tudomány vagy önértékét sztároló szerzői csillogás; mivel ez utóbbi pusztán az önzés melegegya lehet, amiből pedig csakis felesleges bonyolultság, ellentmondás, elvont és doktrinér elviség, kiszáradt s élettelen gyümölcs származhatnék csupán. Új *Portalis*okra van tehát szükség: a *hagyomány* alázatára, mert ebből nőhet ki csupán egy legfeljebb az *alapelvek* síkján megfogalmazódó kodifikáció.²⁸ – A személyes tudományos meggyőződés sorában így már merészen kell számíton egy további álmódosítás arról, hogy – mindenekelőtt az amerikai *Restatement of the Law* és a *uniform legislation* megoldásaira emlékeztetően – előbb kísérletileg munkálkodnának majd olyan projekteken, mint például egy *Principles of European Contract Law* vagy *Principles of European Civil Procedure*, hogy aztán, immár frissen szerzett gyakorlati tapasztalatok birtokában, végül eldönthessék: ha egyáltalán, úgy miképpen induljanak most már tovább?²⁹ Mindezzel egyidejűleg és magától értetődő összefüggésben

– változatlan élességgel vetődik fel egyfelől a brit *common law*, másfelől az európai kontinensen hagyományosult *civiljog* kettősségének és/vagy konvergenciájának kérdése.³⁰ A régi kérdés, ami hajdanán jogi komparatisták pusztán szellemi élvkváltásra alkalmas kedvenc csemegéje volt, mára egy politikai elhatározásnak nemcsak a jövőbe vetített bizonytalan körvonalú következménymegsejtése, hanem éppen ezen elhatározásnak és majdani realitásának kemény előfeltételévé változott. Hiszen egy közös európai ítélezés, ami és ahogyan az ismert luxemburgi, strasbourgi (stb.) intézményekben néhány évtizede megvalósult, még csupán az eredmények rokoníthatóságát követelte, érdektelen maradván abban, hogy ezeket miképpen – milyen módon, mely forrásokból kiindulva és miféle eljárások nyomán – érték el; egy közös európai kodifikáció azon-

nult jogász nem lett feleslegessé, és nem is vezettek e kodifikációs művek a magánjog maradó megállapodottságához (avagy, a másik oldalról kifejezetten, megkövüléséhez). Mindazonáltal számottevően hozzájárultak az európai jogi hagyomány nemzeti fragmentálódásához.⁵³

Nos, iskolaértékű lehet e példa annak illusztrálására, miként fordulhatnak értékelések akár saját ellentétükbe a történelmi fejlődés, a gyakorlati problémaalakulás perspektívájától függően – hiszen itt, az európai méretű nemzetközi egységesedés fényében nem minden alap nélkül már nemzeti szétzúrásként fogalmazódik meg az, ami egykor, alig egy-két évszázad leforgásával korábban még a helyi jogok kavalkádjában a nemzeti jogegységteremtés korszakalkotó teljesítménye volt. Aminthogy paradoxikus ugyanezen szerző alább következő kifejezése is – noha jogosultnak tetszik, éppen egy rendkívüli angol jártasságú német európai jogtörténész tollából annak pótlólagos megjegyzéseként –, miszerint:

„A politikai egység, amit a német hadak francia csatamezőkön kikényszerítettek, most, íme, békésen is elérhetővé vált a magánjog területén: »Egy Nép. Egy Birodalom. Egy jog.«⁵⁴

– Valóban, a klasszikus kodifikációs álmok és remények közül ma már nyugodtan kiiktathatjuk az általános *populáris jogismeret* s az adott jogterület szabályozását illető *kodifikációs teljesség* kívánalmait egyaránt – legalábbis a jog könnyű hozzáférhetősége, megismerhetősége és elsajátíthatósága értelmében.⁵⁵ Hasonlóképpen hiú ábrándnak bizonyult a kimerítő rendezést megvalósító *hézagnélküliség* vágyálma,⁵⁶ s még inkább ennek bármiféle, ún. értelmezési tilalommal történő kikényszeríthetősége.⁵⁷ Márpedig mindez az új fejlemény egyfelől határozottan a jogalkotótól a jogalkalmazóba vetett *bizalom*,⁵⁸ és ennek folytán (a jog lépcsőzetes felépülése elvére emlékeztetően) a teljes jogképződési processzus minden szakaszára egyaránt ügyelő *munkamegosztás* elvét hozza szükségképpen vissza – a még a második fontos művét 1922-ben létrehozó *Kelsen* kifejezésével élve⁵⁹ – „a jog létrehozatalának kétlépcsős folyamatába”, másfelől pedig a kódex azon funkcióját erősíti meg, amit magunk még a *Code civil* s a többi klasszikus kódex II. világháború utáni utóélete kapcsán a joggyakorlat építésének kódexhivatkozási folyamatában a mindennapi gyakorlati bírói jogfejlesztés során a *rendszerani hely szolgáltatásával* s az ebben rejlő viszonylagos súlyú és jelentőségű (ám alternatívátlan egyértelműséget semmiképpen sem magában rejtő) irányító szerepre visszaszorultsággal jellemeztünk.⁶⁰

Mindezzel pedig problematikájában visszajutottunk a közös európai magánjogi kodifikációhoz

fűződő várakozásokhoz, megvalósítása lehetséges módszertanához, s az általa betöltendő döntő funkció megfogalmazásához. Eszerint

„a kodifikáció [...] olyan rendszert nyújt, hogy a jog minden alkalmazója és értelmezője fellelheti benne a »*varitat[es] inter se connexa[e]*«⁶¹ mozzanatát ama normatív összefüggésnek az értékeléséhez és mérlegeléséhez, amelyben bármely adott döntést látnia kell, hogy az összeférhetlenségeket elkerülve olyan megoldásokhoz érkezzék el, amelyek nemcsak önmagukban lesznek helyénvalóak és méltányosak, de egyszersmind simulnak is a többi kérdésre talált megoldásokhoz. [...] Vagyis a jogász egy gyűjtölencse birtokába kerül, mely képessé teszi őt arra, hogy egymáshoz képest láthatóan idegen válaszokat mégis a másik, a többi fényében láttasson, sőt ezek rendjébe új megfontolásokat is harmonikusan beléfolalhasson.”⁶²

Ezzel pedig egyszersmind megfogalmaztuk a bírói hivatás új hitvallását is – a kodifikálás mai, új felteteleinek fényében:

„Nehéz problémák esetleg egyszerűen rossz elemzést nyernek csupán azért, mert fogalmi fegyelem hiányában senki sem lehet biztos abban, hogy a korábbi esetek valóban hasonlóak voltak a bíróság által most eldöntendőhöz. Ilyen módon pedig megsértik a formális igazságosság elemi elvét, miszerint a hasonló esetek hasonlóképpen döntendők el. Ebből adódóan így teljes jogterületek is felhasználatlanok maradhatnak, ha bármiféle térkép hiányában senki sem tudhatja, hogy elégséges alappal vagy ilyen alap hiányában milyen területet is keres fel. [...] Magasabb szinten is található veszély; mégpedig abban, hogy valamiféle közösen elfogadott fogalmi struktúra hiányában a jogászok elveszítik hitüket vállalkozásuk racionalitásában. [...] S legfőképpen pedig azt kell figyelembe vennünk, hogy egyfajta egyensúlyt folyamatosan fenntartva a kódexnek támogatnia kell az idők változó követelményeit az aktív, sőt egyszersmind képzelőerővel is megáldott bírói értelmezésen és doktrinális kimunkáláson keresztül. Márpedig ez olyan követelmény, ami a törvényhozótól nem csekély önkorlátozást követel.”⁶³

*

4. Tanulásként ennyit bizonyosan összegezhethetünk: a belső hazai gyakorlat zavartalan folytatása mellett mégis egyfajta válaszúthoz közeledünk. Az Európai Unió közös magánjogi kodifikációjának perspektívája nemcsak évezredes múltú, kontinentális ható-

tív jogforrások:⁴⁰ inkább „kegyes vágyakozások s erkölcsileg kínálkozó megoldások, semmint hatékony jogok”,⁴¹ olykor pedig egyenesen a hivatalnok-író mesterségre képzésnek a hagyományos irodalmi foglalatjai.⁴²

– Nos, mindenekelőtt a *klasszikus* kodifikációs típus létrejötte nagy műveinél, így az *Allgemeines Landrecht*-nél⁴³ s a *Code civil*-nél – autoritárius, illetőleg forradalmi létrejöttük ellenére a mai megváltozott (és mint láttuk, *Thibaut*-ról ma „európai érdekből”, vagy pontosabban kényszerűségből, s tehetetlenségből inkább *Savigny*-ra visszatekintő)⁴⁴ közegben – hallatlanul felértékelődik egykor *hagyományra támaszkodottságuk* mozzanata.⁴⁵

– Így történetesen nem véletlen, hogy a *Code civil* létrejöttében – pontosan a korábbi, nem ritkán pocskondiázó hangvétellel szemben⁴⁶ – *Porta pragmatismus* lis szerepének nagysága és nagyívűsége (éppen korábban feledésre ítélt keserű, kiábrándult értekezésével, mint kora egyfajta *non-mainstream* látásvilágával egyetemben) most – a felfedezés erejével hatva – reflektorfénybe kerül. Így korántsem véletlen, hogy – másodsor – a *Code Napoléon* szociológiai jelenséggéként értelmezéséből szerzünk tudomást most J. E. M. *Portalis* (1746–1807) személyisége meghatározó jegyeként arról, hogy a forradalom alatt Észak-Németországba menekült, pietistákkal került kapcsolatba, vonzalma elmélyült *Pascal* és *Montesquieu* munkássága iránt, s ekkor kezdte el az utókortól csupán posztumusz megismert okfejtésekben ostromozni hazája egykori nyomorúságát. Mert Németországban – mint feljegyezte – az *esprit philosophique* jó megvalósulását tapasztalta: kis egyetemek, zárt körökkel, számottevő társadalmi-politikai kisugárzás nélkül, ahol az eszméket ugyan semmi sem hajtja, ámde azok nem is válhatnak közvetlenül veszélyessé. A franciák forradalma viszont a párizsi szalonok, a „szofisták” műve volt: légből, a politikai elitet is magában foglaló közvetlen kisugárzása, a rendszergondolatból, s annak rendszerszerű érvényesítéséből felelőtlenességre, sőt szélsőséges következetességre csábíthatott úgy, hogy közvetlenül élő (mert rájuk kényszerített) gyakorlattá válva az egész nemzet (bal)sorsának meghatározójává magasodhatott. Egy ilyen jankijáltás *Portalis* feljajdulásaiban⁴⁷ úgy hat, mint a modernitásunkat megszálló öncélúan haszontalan, pöre intellektualizmus oly sok mai bírálata.⁴⁸

„Meggyőződése ezért nem lehetett más, mint a tapasztalatnak filozófiába ültetése: semmi rendszer, csupán adaptáció, vagyis a mindenkor gondolat hozzáigazítása ahhoz, amit a pillanat változó szükségére sugall.”⁴⁹

– Nos, újra rádöbbenni a magában a francia

forradalmi kodifikációs áttörésben is tetest öltő *hagyományra*, a bírói hivatásban pedig az ésszerűn és logikán túl (vagy mellett? avagy egyenesen helyében? is) mellőzhetetlen *tapasztalat* mozzanatára, az újragondolás görcsöve alá vonni a Németországban a XIX. század második felében a kodifikáció körül a történeti jogi iskola zászlóbontásában megtestesült vitákat – mindezt napjainkban korántsem egy immanens eszmetörténeti érdeklődés magyarázza. Hiszen a jövő útjainak megelégséhez fogódzókat kell keresnünk. Pontosabban: éppen a közeljövőnkben követendőnek tetsző útról véljük kideríthetni, hogy egyszerűsége s vállalkozásának hallatlansága csak európai méretű és összetettségű kiterjesztése annak a gondolati dilemmának és kockázatokkal fenyegető nehézz elhatározásnak, ami nemzeti keretek közt egyszer már megesett, s amiben kulcspéldával esetleg éppen a német történeti jogi iskola hajdani mozgalma szolgál.⁵⁰

Mindenesetre annak belátását, hogy a nemzeti jogkodifikációk kora társadalmi-politikai értelemben is körülhatárolt volt, mert – általunk korábbról ismert értelemem túl – egy további egyetemes fejlődési lépcsőfokot is megtestesített és nyomatékosított, mutatja az osztrák *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* születése körülményeit érintő történelmi monografikus vizsgálódás eredménye is:

„A polgári jogi kodifikáció arra irányuló kísérletnek bizonyult, hogy összeegyeztessék a modern állam, mint kormányzati monopóliumot hordozó legfőbb közhatalom fogalmát a jogállamiság, mint a közhatalom legfelsőbb akaratának nem alávetett társadalmi kohézió objektív s valójában abszolút kategóriája gondolatával. [...] Az európai kontinensen a kodifikált polgári jog szolgált a XIX. és a korai XX. század társadalmi-politikai alapképletének, az egyszersmind jogállamiságként megmaradó abszolút szuverenitás államának a jogi alapjául.”⁵¹

Ez akkor, adott feltételek közt teljességgel megfelelt annak, amit magam korábbi munkáimban egyfelől a nemzeti jogegységesítés fő (társadalmi-jogi) funkciója betöltésének, másfelől – ám technikailag lehetségesen önállósultan – a központi állami joguralás (jogi-technikai, a jogon belül azonban a jog egész elméleti-gyakorlati építményét s életét átható és ezzel a jog társadalmiságára is meghatározóan kiható) funkciójának neveztem.⁵²

Miként is áll e fő elhivatottságok, rendeltetések teljesedése napjaink kritikai visszatekintései tükrében?

„Nyilvánvalóan a felvilágosodás korában dédelgetett több nagyravágyó reménységet s vára-kozást a kodifikációk nem teljesítettek be: a ta-

Hiszen „maga a kodifikáció sem más, mint egy kódex régi normák újracsoportosításával vagy új normák megalkotásával történő előállításának a művelete vagy politikája” (39. o.). Ennek megfelelően maga a 'kodifikáció' szó is kétféle értelmet hordoz. Volt valaha ugyan „nagy kodifikációs mű” is, a *Code civil*; ám ma meg rendelkezésre állanak „rendszeres kódexek”. Hiszen – írja be magát egyre visszavonhatatlanabbul saját igénytelensége öntetszelgésébe – „A [kodifikációs] reneszánsz a [második világ]háború után következett be.” (40. o.)

¹² „transcription / transgression / transdiction”: Gérard Timsit 'La codification: transcription ou transgression de la loi?' in Gérard Timsit *Archipel de la norme* (Paris: Presses Universitaires de France 1997), V. fejt., 145–159. o., különösen 151., 155. és 159. o. is – kodifikációt idézvé, ám a gátlástalan aktualizálásra jellemzően végig konszolidációról szólván [amint ugyanezt teszi Elisabeth Catta 'Codification et la loi fétiche' in *Interpréter le droit Le sens, l'interprète, la machine*, dir. Claude Thomasset & Danièle Bourcier (Bruxelles: Bruylant 1997), 63–69. o. és Denys de Béchillon 'L'imaginaire d'un code' *Droits* (1998), No. 27: La codification 3, 173–184. o. is] – érdemben „a törvény keretein túlhaladást” (151. o.) s „a törvény mumifikálását” (159. o.) rója fel a konszolidációnak, vagyis azt, hogy épp BRAIBANT értelmében is ezen álkodifikáció az eredeti jogforrási értékekkel operál, ám kimondatlanul – ami a kodifikációtörténetben már ősi tanulság – meghamisítja, mert új közegben tétélezi újjá azt.

¹³ Kifejezetten fogalmi visszaélésként kezeli e fogalmi kiterjesztést pl. Dominique Gaurieu 'La rédaction des normes juridiques, source de la métamorphose du droit? Quelques repères historiques pour une réflexion contemporaine' *Revue générale de droit* [Ottawa, Faculté de Droit, Section de Droit civil] 31 (2001) 1, 1–85. o.

¹⁴ Shael Herman 'The Fate and the Future of Codification in America' in *Essays on European Law and Israel* ed. Alfred Mordechai Rabello (Jerusalem: The Harry and Michael Sacher Institute for Legislative Research and Comparative Law [of the Hebrew University] 1996), 89–129. o., különösen 124. o.

¹⁵ Pl. André-Jean Arnaud *Pour une pensée juridique européenne* (Paris: Presses Universitaires de France 1991), 294. o. [Les voies du droit] a jog egyszerűsége, állandósága és elvont jellege megnyugtató s túlzásoktól csillapító hatású mítoszairól beszél.

¹⁶ Pl. Karsten Schmidt *Die Zukunft der Kodifikationsidee Rechtsprechung, Wissenschaft und Gesetzgebung vor den Gesetzeswerken des geltenden Rechts* (1992).

¹⁷ „Régi polgári törvénykönyvekkel rendelkező országok közül a bíróságok azokban tudnak jól eligazodni még napjainkban is, ahol a törvényhozó nem vállalkozott túlzottan sokra.” Werner Lorenz 'On the »Calling« of Our Time for Civil Legislation' in *Questions of Civil Law Codification* ed. Attila Harmathy & Ágnes Németh (Budapest: Institute for Legal and Administrative Sciences of the Hungarian Academy of Sciences 1990), 128. o.

¹⁸ Vö. Varga *A kodifikáció...*, pass i.m.

¹⁹ A 'rendszer' és 'jogrendszer' fogalmainak történelmi alakulására lásd René Sève 'Introduction', 1–10. o., a *Code civil* példájában történő elemzésére pedig René Sève 'Système et code', 22–86. o., mindkettő in *Archives de Philosophie du Droit* 31: Le système juridique (1986).

²⁰ Pierre Bourdieu 'Habitue, code et codification' *Actes de la recherche en sciences sociales* (1986), No. 64, 4–44. o., az idézet 42. o., hiszen „a rendszer [...] egyetemesként épül a megismerésre, logikai és (ettől elválaszthatatlanul) egyszersmind etikai szükségszerűségén keresztül” (4. o.).

²¹ Michel Humbert 'Les XII Tables, une codification?' *Droits* (1998), No. 27: La codification 3, 87–112. o. a *lex duodecim tabularum* kodifikációnak minősülése melletti érvként használja e jegyek együttes előfordulását (110–111. o.).

²² François Ost 'Le code et le dictionnaire: Acceptabilité linguistique et validité juridique' *Sociologie et sociétés* XVIII

(avril 1986) 1, 59–75. o.

²³ Reinhard Zimmermann 'Codification: History and Present Signification of an Idea' *European Review of Private Law* 8 (1995) 1, 95–120. o., különösen 96–97. o.

²⁴ Jürgen Basedow 'Codification of Private Law in the European Union: The Making of a Hybrid' *European Review of Private Law* 9 (2001) 1, 35–49. o.

²⁵ Lasserre-Kiesow szerint az, ami klasszikus kodifikációként egykor „az ismeretek totalizálását” testesítette meg (221. o.), nem más, mint egy „olyan patriotisztikus szokásos jogász túlzás [...], ami csakis akadálya lehet egy jogi Európának” (223. o.). Hasonló értelemben lásd még Wolfgang Wiegand 'Back to the Future?' *Rechtshistorisches Journal* (1993), Nr. 12, 283. o.

²⁶ Olyan azonosítással, miszerint 'to creep' = 'lassan, de eltökélten fejlődni [...] az előrehaladás reményében', jellemzésében és megnevezésében elsőként Klaus Peter Berger *The Creeping Codification of the Lex Mercatoria* (The Hague 1999).

²⁷ Klaus Peter Berger 'The Principles of European Contract Law and the Concept of »Creeping Codification« of Law' *European Review of Private Law* 9 (2001) 1, 21–34. o.

²⁸ Ole Lando 'Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium' *Scandinavian Studies in Law* 40 (Stockholm: Almqvist & Wiksell 2000), 343–402. o., különösen 361–363. o.

²⁹ Ewond Hondius 'Towards a European Civil Code' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, 2nd ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague, Boston: Kluwer 1998) xiii + 652 o., 3–19. o.

³⁰ The Clifford Chance Millennium Lectures *The Coming together of the Common Law and the Civil Law* ed. Basil S. Markesinis (Oxford & Portland, Oregon: Hart 2000) vii + 255 o., s benne különösen Basil S. Markesinis 'Our Debt to Europe: Past, Present, and Future', 37–66. o.; Vivian Crosswald Curran 'Romantic Common Law, Enlightened Civil Law: Legal Uniformity and the Homogenization of the European Union' *The Columbia Journal of European Law* 7 (2001) 1, 63–126. o. Egyik szerző, R. H. Helmholz 'Continental Law and Common Law: Historical Strangers or Companions?' *Duke Law Journal* 1990/6, 1207–1228. o. csupán ennyit jegyez meg konklúzióként (1228. o.): „Az angolszász jogászok ugyan mindig is kerülni igyekeztek a kontinentális jog bizonyos elemeit, ám szokásosan mégis társnak és olyan forrásnak tekintették, amiből szükség esetén meríthetnek – de sohasem idegennek.”

³¹ A fogalmi – és diszciplináris – kettéválasztásra, s az új látásmód követelményeire lásd a szerzőtől 'Összehasonlító jogi kultúrák: Szempontok a fogalmi körülhatároláshoz' *Jogtudományi Közöny* LII (1997. január) 1, 45–49. o. és 'Összehasonlító jogi kultúrák?' *Jogtudományi Közöny* LVI (2001. október) 10, 409–416. o., mindkettő a *Comparative Legal Cultures* ed. & introd. Csaba Varga (Aldershot, Hong Kong, Singapore, Sydney: Dartmouth & New York: New York University Press 1992) xxiv + 614 o. [The International Library of Essays in Law & Legal Theory, Legal Cultures 1] [átdolgozott magyar változatában: *Összehasonlító jogi kultúrák* szerk. Varga Csaba (Budapest: [Books in Print] 2000) XI + 397 o. [Jogfilozófiák]] és *European Legal Cultures* ed. Volkmar Gessner, Armin Hoeland, Csaba Varga (Aldershot, Brookfield USA, Singapore, Sydney: Dartmouth 1996) XVIII + 567 o. [Tempus Textbook Series on European Law and European Legal Cultures I] gyűjteményei nyomán.

³² Pl. Reinhard Zimmermann 'Der europäische Charakter des englischen Rechts: Historische Verbindungen zwischen civil law and common law' *Zeitschrift für Europäisches Recht* I (1993), 4. és köv. o.; J. Levitsky 'The Europeanization of the British Legal Style' *The American Journal of Comparative Law* 42 (1994), 347. és köv. o.

³³ Basil A. Markesinis 'The Destructive and Constructive Role of the Comparative Lawyer' [eredetileg in *Rabels Zeitschrift* (1993), 438–448. o.] in Basil A. Markesinis *Foreign Law and Comparative Methodology A Subject and a Thesis* (Ox-

körben egyetemes érvényűvé tett teljesítmények és várakozások emlékét hozza (sok évszázados hallgatás falait áttörve) aktuálisként vissza, de egyszerűsége is utal bennünket azokhoz a feltételezett (ám szintén számos évszázada lezárultnak gondolt) pontokhoz, ahonnan – a közös görög–római örökség társult birtokbavételétől és külön-külön, mégis egyként megélésétől – öreg kontinensünk és a Csatornán túli szigetvilág fejlődésének a különválása egykor megindult. Minél inkább előrehalad az uniós közösségteremtő folyamat, annál inkább irányban megfordított, értékeiben ellenpólusúra formált, fordított (inverz) képet kezd a kodifikációs irodalom sugallni. Egyre inkább olybá tetszik hát, hogy néhány évszázados múltunkban önérvényesülő csillagokként Európa közös egén nem is annyira nemzeti jogok hosszú sorozatává egységesültünk, mint inkább nagy reményű, közös, szép örökségünkben telhetetlenségünkben (vagy éppen a gyermekbetegségek fejlődési szakaszának szükségképpen átmenekeként?) nemzeti jogokként egymástól elkülönülve széttöredeztünk. Múltunk, útjaink értelme, tanulsága ezzel ismét kérdésessé, megoldási lehetőségeiben nyitottá lett.

Kodifikációs problematikánkat néhány évtizeddel ezelőtt már nagyban-egészében lezártak hittük. Most pedig, az ezúttal a közösödő európai mozgás felől hozzánk érkező új kihívások fényében nemcsak régi bűvárkodásainkhoz kell ismét visszatérnünk, de egyszerűségeink gondolkodásunk alapjait, előfeltevéseit is – változó világunkban tán most sem utoljára – ismételten újra kell gondolnunk.

Jegyzetek

¹ Előzményként vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1979) 351 o. és *'A kodifikáció és határai' Állam és Igazgatás XXVIII* (1978) 8–9, 702–718. o., valamint – közelmúltbeli összegzésként – *'Codification' in The Philosophy of Law An Encyclopedia*, ed. Christopher Berry Gray (New York & London: Garland 1999), 120–122. o. [Garland Reference Library of the Humanities, vol. 1743]. A monográfia s a vele összefüggő idegennyelvű kiadások nemzetközi visszhangjára lásd 2. magyar kiadása (Akadémiai Kiadó, sajtó alatt) utószavát.

² Vö. pl. Pierre Legrand *'De la profonde incivilité du Code Civil de Québec'*, 1–13. o. és Sylvie Parent *'Le Code civil de Québec: incivilité ou opportunité'*, 15–25. o., mindkettő in *Revue interdisciplinaire d'Études juridiques* (1996), No. 36. A jogtudomány kiszolgáltatottságát jelzi, hogy polgári törvénykönyvük mintaadó gondossággal kiművelt, nagyívű dogmatikája úgyszólván a kódex életének utolsó pillanatban készült el – *Quebec Civil Law An Introduction to Quebec Private Law*, ed. John E. C. Brierley & Roderick A. Macdonald (Toronto: Emond Montgomery Publications Ltd. 1993) VIII + 728 o. –, akkor, amikor mindezt éppen egy teljességgel új koncepció és szövegezés, vagyis egy nagymértékben új jog váltotta fel.

³ Vö. pl. Marta Gracia Blanco *'Codification et droit de la postmodernité: La création du nouveau Code pénal espagnol*

de 1995' *Droit et Société* (1998), No. 40, 509–534. o.

⁴ Vö. pl. *Renaissance der Idee der Kodifikation* hrsg. Franz Bydliniski, Theo Mayer-Maly, Johannes W. Pichler (1992); Rodolfo Sacco *'Codificare: mode suprato di legifare?'* *Rivista di diritto civile XXIX* (1983) 1, 117. és köv. o., különösen 120. o.; valamint Konrad Zweigert & Hans-Jürgen Puttfarcken *'Allgemeines und besonderes zur Kodifikation'* in *Festschrift für Imre Zajtay* (Berlin: Duncker & Humblot 1982), 569. és köv. o.

⁵ F. Kübler *'Kodifikation und Demokratie'* *Juristenzeitung* (1969), 645. és köv. o., különösen 651. o. szerint általában a törvény válsága „éppenséggel normális jelenség egy demokratikus ipari társadalomban [...], s a kibocsátott törvény fragmentáris és visszatérően ismétlődő jellege a dolgok rendes menetéhez tartozó dolognak tekinthető”. Hasonló értelemben nyilatkozik pl. Josef Esser *'Gesetzesrationalität im Kodifikationszeitalter und heute'* in Hans-Jochen Vogel & Josef Esser *100 Jahre oberste deutsche Justizbehörde Vom Reichjustizamt zum Bundesministerium der Justiz* (1977), 13. és köv. o. is.

⁶ Natalino Irti *L'età della decodificazione* 3. kiad. (Milano: Giuffrè 1989) 195. o.

⁷ Sacco, 125. o. kifejezése szerint immár nem maga a kódexforma felsőbbrendű, hanem válaszadási képességének képzete [„*Il codice non è {...} superato. È superata l'idea che un codice possa nascere privo di lacune, e che la sua sola lettera possa offrire una buona soluzione per tutti i possibili casi del futuro.*”].

⁸ Első e gondolat jegyében történő megfogalmazására – mindenekelőtt Richard A. Wasserstrom *The Judicial Decision Toward a Theory of Legal Justification* (Stanford: Stanford University Press 1961), 122. és köv. o.; Per Olof Bolding *'Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation'* *Scandinavian Studies in Law* 13 (Stockholm: Almqvist & Wiksell 1969), 65. és köv. o.; Roberto Mangabeira Unger *Law in Modern Society Toward a Criticism of Social Theory* (New York & London: The Free Press 1976), II. fejj.; és különösen Philippe Nonet & Philip Selznick *Law and Society in Transition Toward Responsive Law* (New York: Harper & Row 1978) nyomán – lásd a szerzőtől *'Átalakulóban a jog?'* *Állam- és Jogtudomány XXIII* (1980) 4, 670–680. o. és *'A bírói tevékenység és logikája: Ellentmondás az eszmények, a valóság és a távlatok között'* *Állam- és Jogtudomány XXV* (1982) 3, 464–485. o., különösen 5. pont.

⁹ Kübler, 651. o. szerint „az autoritáriánus kodifikációs állam egy demokratikus nyitottságot célzó rendszerre változik, melyben a törvényhozás is az állandósultan igényelt hozzáigazítások és alkalmazkodások politikai eszközévé alakul”. Valérie Lasserre-Kiesow – *'La codification en Allemande au XVIIIe siècle: Réflexions sur la codification d'hier et d'aujourd'hui'* *Archives de Philosophie du Droit* 42 (1998), 215–231. o., az idézet 223. és 231. o. – szerint pedig „a jövő a múltból többé nem bányászható ki [...] az etatizmusra s a formai és tartalmi tökéletességre alapozott kodifikációnak immár bizonyosan nincs semmiféle jövője”.

¹⁰ Jean-Louis Bergel *'Les méthodes de codification dans les pays de droit mixte'* in *La formation du droit national dans les pays de droit mixte* (Aix-Marseille: Presses Universitaires d'Aix-Marseilles 1989), 21–34. o. szerint „ezenkívül már csak vegyes jogok vannak” (34. o.), mert „elterjedve a vegyes mivolt válik immár fő szabállyá” (35. o.).

¹¹ Az országos kodifikációs főbizottság alelnökéeként Guy Braibant – *'Codification'* in *Encyclopaedia Universalis* 6 (Paris: Encyclopaedia Universalis 1995), 39–42. o. – éppen egy egyetemesnek kikiáltott tudásfoglalatban álmodja az emberiség nagy teljesítményévé a napi higiéniába fulladt koncepciótlannul szegényes mai gyakorlatot. Mert ideologikus önképének sugallata szerint ugyan egyfelől „A kodifikáció az emberiség örök vágya.” (39. o.), ám megjelenéseinek „aligha van több értéke, mint az általuk átvett vagy kibocsátott szövegeknek”.

ford: Hart 1997), 36–46. o., az idézet 37–38. o.

³⁴ Basil Markesinis *The Gradual Convergence Foreign Ideas, Foreign Influences and English Law on the Eve of the 21st Century* (1994); James Gordley *Common Law and Civil Law Eine überholte Unterscheidung* *Zeitschrift für Europäische*

Privatrecht I (1993), 498. és köv. o.

³⁵ Vö. pl. Pierre Legrand tollából 'Legal Tradition in Western Europe: The Limits of Commonality' in *Transfrontier Mobility of Law* ed. Robert Jagtenberg, Esin Özücü, Annie de Roo (The Hague, London, Boston: Kluwer 1995), 63–84. o. és

'How to Compare Now' *Legal Studies* 16 (1996), 232. és köv. o. L. Mengoni *L'Europa dei codici o un codice per l'Europa?* (Roma 1993), 3. o. mindezt, megjegyezzük, egyenesen kizárja az elgondolhatóság köréből („reconoscere che l'un codice per l'Europa non è un'alternativa realistica”). Csúpan a példa kedvéért kínálkozik ide egy Pierre Legrand fejtegetéséből – 'Brèves réflexions sur l'utopie unitaire en droit' *Revue de la common law* 3 (2000) 1–2, 111–125. o. – származó idézet P. d'Oribane *Cultures et mondialisation* (Paris: Seuil 1998) című művéből (324–325. o.), melyből megtudhatjuk: még mai önképük szerint is „a franciák ízlése szerinti értelem nemesebb, inkább az elmélet szépségének szentelt, a tiszta s érdektelen dolgokhoz jobban kötődő, általános rendszerekből s eszmékből határozottabban táplálkozó, szípkázóbb, elegáns bizonyításokban termékenyebb, és a nagyság jegyeiben inkább osztozkodó, semmint az angol”.

³⁶ Josef Partsch *Vom Beruf des römischen Rechts in der heutigen Universität* (1920), 39. o., ill. John P. Dawson *The Oracles of the Law* (1968), 432. o. műveiből idézetten vö. Reinhard Zimmermann *Roman Law, Contemporary Law, European Law The Civilian Tradition Today* (Oxford: Oxford University Press 2001) XX + 197 o. [Clarendon Law: Lectures].

³⁷ Reinhard Zimmermann 'Savigny's Legacy: Legal History, Comparative Law, and the Emergence of a European Legal Science' *The Law Quarterly Review* 112 (October 1996), 576–605. o., különösen 590. o., az idézet 589. o.

³⁸ Xavier Lewis 'The Europeanisation of the Common Law' in *Transfrontier Mobility of Law*, 47–61. o., idézet 61. o.

³⁹ *The Division and Classification of the Law* ed. J. A. Jolowicz (London: Butterworths 1970) vi + 90 o. önbevallása szerint vállalkozása nem más, mint „Védőbeszéd a jog faktuális osztályozása, [...] a jogtartalomnak a tények szerinti tagolása érdekében.” (7. o.)

⁴⁰ „Sem az előbeszédben, sem az utószóban, sem pedig bárhol másutt a jogkönyvek nem parancsolják bárkinek is a rendelkezések betartását. Ugyanakkor a perekben hozott ítéletek sem szentelnek figyelmet e jogkönyvekre.” A. Walther *Das altbabylonische Gerichtswesen* (Leipzig: Hinrichs 1917), 227. o.

⁴¹ J. J. Finkelstein 'Ammisaduqa's Edict and the Babylonian Law Codes' *Journal of Cuneiform Studies* 15 (1961), 91–104. o., az idézet 102. o. „Elsődleges céljuk a közösség, az utókor, a jövőendő uralkodók, s mindenekelőtt az istenek előtti tanúszkodás volt arról, hogy az uralkodó végrehajtja istenitől rábízott feladatát.” (103. o.) – Vagyis: „Hammurapi [...] kódex – valamint a többi, korábbi akkád és sumer kodifikáció – nincsen semmiféle közvetlen kapcsolatban a kor jogi gyakorlatával. Tartalmát sok lényeges vonatkozásban inkább úgy tekinthetjük, mint a király társadalmi kötelezettségeinek hagyományos irodalmi megfogalmazását, és annak kifejezését, hogy a királynak tudomása van a meglévő és a kívánatos állapotok különbségeiről.” A. Leo Oppenheim *Az ókori Mezopotámia Egy holt civilizáció portréja* [Ancient Mesopotamia: Portrait of a Dead Civilization, rev. ed. 1977] ford. Gödény Endre (Budapest: Gondolat 1982), 203. o. Megjegyzem, e kiadásban találjuk annak európai fejlődésünk s mögötte álló saját tanulmányaink szempontjából ugyancsak meggondolható megjegyzését is (aminek felfejtésére a fenti körbe vágó jelen dolgozatunk még aligha vállalkozhatott): „Mezopotámiában – és valószínűleg az egész ókori Közel-Keleten – ismeretlen az a végzetes felfogás, hogy a valóságot az írott anyag kívánata követelmények közé kell szorítani. Csak egy kései és határozottan periférikus fejleménynek, a judaizmusnak, amely abból a vágyból fakadt, hogy ideológiai okokból sajátos társadalmi viszonylatokat teremtsenek, sikerült ilyen magatartásmintát létrehozni.” 289. o.

⁴² A. Leo Oppenheim *Ancient Mesopotamia* (Chicago: University of Chicago Press 1964), 14–21. o. Az előformák egészére nézve lásd Raphael Sealey *The Justice of the Greeks* (Ann Arbor: The University of Michigan Press 1994) XIII + 164 o.

⁴³ „Fő szövegezője CARL GOTTLIEB SUAREZ volt, aki osztotta CHRISTIAN WOLFF nézetét arról, hogy az uralkodó kötelessége alattvalóit – úgy is mint jó embereket, s úgy is mint jó polgárait – tökéletesen ésszerű életre vezetni. A porosz törvénykönyvnek ezért nevelő céllal kellett rendelkeznie, s az átlagemberhez címezett egyszersmind átfogónak, világosnak és határozottnak lennie.” Peter Stein *Roman Law in European History* (Cambridge: Cambridge University Press 1999) X + 137 o., az idézet 112. o.

⁴⁴ Anton Friedrich Justus Thibaut *Über die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts in Deutschland* (Heidelberg 1814) és Friedrich Carl von Savigny *Von Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (Heidelberg 1814) in *Thibaut und Savigny Ihre programmatische Schriften*, hrsg. Hans Hattenhauer (München: Vahlen 1973) 298 o., 61. és köv., ill. 95. és köv. o., az általuk képviselt mozgalomhoz s vitájukhoz pedig vö. Hans Wrobel *Die Kontroverse Thibaut-Savigny im Jahre 1814 und ihre Deutung in der Gegenwart* [Bremen, Diss.] (1975) V + 307 o.

⁴⁵ James Gordley 'Myths of the French Civil Code' *The American Journal of Comparative Law* 42 (1994), 459. és köv. o.

⁴⁶ Pl. Planiol, I (Paris 1900), 80.§: „aligha haladta meg a középszerűséget”.

⁴⁷ „Mennyi javunk termelődhetett volna azóta [eredeti 3. kiad., 301. o.], ha a rendszereszmé nem vetett volna veszélyes tévedéseket a leghasznosabb igazságokba, s túlfeszített abszurd teóriák nem nyomták volna el a tapasztalat bölcs leckéit!” (227. o.) „A zseniális nagyformátumú és mélyenlátó emberek azok, nem pedig a szofisták, akik társadalmakat alapítottak, városokat építettek, népeket tanítottak meg valamire. A szofisták mindig az erkölcs leromlásakor jelennek meg. Ebből termelődnek ki, s aligha alkalmasak arra, hogy sajnálatos befolyásukkal javítsanak az éppúgy romlásnak indult szellemen és szíveken. Mihelyt megfogalmaztak egy [403. o.] gondolatot, máris úgy hiszik, hogy valamiféle intézményt hoztak létre. De ugyanúgy, ahogyan a megfogalmazott gondolatok sem ejtik maguktól rabul az embereket, nem is gyökeresednek meg ott, ahol elvetik őket. Csak a törvényeket sokasítják, ám lealacsonyítják a törvényhozást. S mindeközben minden elveszik: a hamis filozófiai szellem olyan, mint egy bármit magábazáró süket kagyló.” (398–399. o.) J. E. M. Portalis (1746–1807) *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le XVIIIe siècle* (Paris 1820, 3e éd. 1834) kivonatos újranyomásaként J. E. M. Portalis *Écrits et discours juridique et politique* (Aix-Marseille: Presses Universitaires d'Aix-Marseille 1988).

⁴⁸ Az intellektualizmus mai megítélésére lásd *Kiáltás gyakorlatiasságért a jogállami átmenetben*. szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998) 122 o. [Windsor Klub könyvei II] {különösen Jeane J. Kirckpatrick 'Ésszerűség és tapasztalat a politikában', 9–13. o.}, s – a szerző állásfoglalásaként – 'A racionális jogszemlélet eredendő ambivalenciája: Emberi teljességünk széttörése a fejlődés áraként?' in *A jogtudomány és a büntetőjog dogmatikája, filozófiája*. Tanulmánykötet Békés Imre születésének 70. évfordulójára, szerk. Busch Béla, Belovics Ervin, Tóth Dóra (Budapest: [Osiris] 2000), 270–277. o. [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei] és 'Önmagát felemelő ember? Korunk racionalizmusának dilemmái' in *Sodródó emberiség* (Várkonyi Nándor: Az ötödik ember c. művéről) szerk. Mezey Katalin (Budapest: Széphalom 2000), 61–93. o. Filozófiai és társadalomelméleti összefüggésben vö. még *Hayek és a brit felvilágosodás* A konstruktivista gondolkodás kritikája, szerk. Horkay Hörcher Ferenc (Budapest: [Books in Print] előkészületben) [Jogfilozófiák].

⁴⁹ Jean Carbonnier 'Le Code Napoléon en tant que phénomène sociologique' *Revue de la Recherche juridique Droit prospectif* 1981/3, 335. o.

⁵⁰ Vö. különösen Zimmermann *Roman Law...*, 14–17. o.

⁵¹ Henry E. Strakosch *State Absolutism and the Rule of*

* Elhangzott 2001. december 4-én, a 75 éves Földvári József professzort köszöntő ünnepi ülésen

Law The Struggle for the Codification of Civil Law in Austria, 1753–1811 (Sydney: Sydney University Press 1967) VII + 267 o., idézet az epilógusban, 219. o.

⁵² Lásd Varga *A kodifikáció...* (1. jegyzet), pass i.m.

⁵³ Zimmermann *Roman Law...*, 1. o.

⁵⁴ Uo. 53. o. Ernst Zittelmann 'Zur Begründung des neuen Gesetzbuches' *Deutsche Juristenzeitung* (1900), 2. o. Mint ugyanitt megtudjuk, Windscheid 'Das römische Recht in Deutschland' in Windscheid *Gesammelte Reden und Abhandlungen* hrsg. Paul Oertmann (1904), 48. o. vágya szintén ugyanez volt: „a nemzeti nagyság katedrálisának” felépítésével „német jogot biztosítani a német Népnak”. Ironikus, ám a történelmi megítélés környezeti feltételezettségével jól magyarázható, hogy a német *Bürgerliches Gesetzbuch* első tervezetét (1888) a kortársak még pontosan ellentétes félelmektől vezéreltetve bírálták, nevezetesen azt róva fel számára, hogy túlságosan is elvont, tanárosan pedáns, akárcsak egy törvényi formába tört pandektista kézikönyv, s ezért túlzottan is németellen – azon túlmenően, hogy egyébként is idegen az élet valóságától, s érzéketlen a szociális fejlődés már elért vívmányai iránt. Vö. még Varga *A kodifikáció...*, 109. o., 102. jegyzet.

⁵⁵ „Napjainkra már minden abba vetett remény elpárolgott, hogy a köznapi polgártól elvárható legyen a jog bármennyire is átfogó ismerete. [...] Akár kívánatos a kódex, akár nem, a jog általános ismerete elősegítésében elszenvedett kudarc semmiképpen sem válhat döntő érvvé e vitában.” Zimmermann *Roman Law...*, 108. o.

⁵⁶ Vö. pl. Heinz Hübner *Kodifikation und Entscheidungsfreiheit des Richters* in der Geschichte des Privatrechts (Königstein: Hanstein 1980) 74 o. [Beiträge zur neueren Privatrechtsgeschichte 8].

⁵⁷ Emlékezetes II. FRIGYES – *Publikationspatent* (1794), art. XVIII – rendelkezése: „tilos a bírónak a törvények világos és kifejezett terminusaitól bármiféle esetleg még oly csekélynek tetsző önkényes eltérésbe is bocsátkoznia akár valamiféle állítólagos logikai okfejtés ürügyén vagy egy a törvényi aktusok feltételezett céljára és szándékára alapozott értelmezésre hivatkozva.”

⁵⁸ Az egész ismert történelmen végigvonulón szükségképpen kudarcról tudósít pl. Hans-Jürgen Becker 'Kommentier- und Auslegungsverbot' in *Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte* II (1978), 963. és köv. o.

⁵⁹ Hans Kelsen *Allgemeine Staatslehre* (Wien: [als Manuskript gedruckt] 1922).

⁶⁰ És ez már teljes váltás volt, a voltaképpeni – eredeti, a kodifikációt történelmileg létrehozó – funkció teljes feladása, hiszen ezzel a kódex a jogmeghatározásból a külső, gyakorlati jogmeghatározatás rendszertani helyeinek pusztá jelzése szerepkörébe esett vissza. Vö. Varga *A kodifikáció...*, különösen V. fej. 5. pont.

⁶¹ Christian Wolff *Institutes juris naturae et gentium*, 62.§

⁶² Zimmermann *Roman Law...*, 110. o.

⁶³ Uo. 114. o. Vö. még hasonló értelemben Heinrich Kötz 'Taking Civil Codes Less Seriously' *Modern Law Review* 50 (1987), 13. és köv. o. és Peter Birk 'The Need for the Institutes in England' *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* (Romanistische Abteilung) 108 (1991), 708. és köv. o.

COLLOQUIUM

Békés Imre

tanszékvezető egyetemi tanár (Budapest)

Földvári József köszöntése*

**Tisztelt ünnepelt, tisztelt Professor Úr,
kedves Jóska barátom!**

**Tisztelt Dékán Úr, tisztelt ünneplő
közönség!**

Az a megtiszteltetés ért, hogy pécsi büntetőjogász kollégáim felkérésére és meghívására én köszönhetem Földvári József professzor urat, a jubilánst, a 75. születésnapja tiszteletére rendezett egyetemi ünnepségen. Azért mondom, hogy tiszteletére, nem pedig, hogy születésnapja alkalmából rendezett ünnepségen, mert a 75. évforduló után vagyunk, hiszen a professzor úr ezt a csodálatosan szép és kerek jubileumot október 9-én már betöltötte.

A felkérésnek a protokoll szabályait messze meghaladóan örültem, mert Földvári professzor urat csaknem ötven esztendeje kollégaként is ismerem, tisztelem és szeretem és életútja során számos jelentős megnyilvánulásán személyesen is jelen voltam. Ismeretségünk 1954 őszén, vagy 1955 tavaszán kezdődött, egy Szegeden rendezett OTDK-n. Én akkor a szakma legfiatalabb tanársegédje voltam, 1954. április 13-án kerültem az ELTE büntetőjogi tanszékére mint tanársegéd. Szegeden akkor két fiatal nagygyúval ismerkedtem meg, Földvári József és Tokaji Géza tanársegéd urakkal. Néhány esztendővel később pedig jelen voltam az ELTE jogi karán az I. sz. tanteremben, ahol Földvári József kandidátusi értekezését védte meg. A számos és rendszeres találkozás a kölcsönös információcsere, az egyetemi rendezvények sokasága rajzolta ki előttem azt a sorsot, azt a barátot, azt a *jelenséget*, aki számomra a *Földvári Jóska*.

Nagy szavakat használtam, azt mondtam sors, és azt állítottam, hogy jelenség.

Földvári József 1926-ban született és 1951-ben avatták doktorrá. 1951-ben lett tanársegéd, 1957-ben adjunktus, 1962-ben docens, majd 1968-ban egyetemi tanár. 1958-ban védte meg kandidátusi értekezését, 1972-ben szerzett akadémiai doktori fokozatot. Gimnáziumi és egyetemi tanulmányainak időszaka és tanársegédi működésének korszaka a magyar történelem legsötétebb évtizedeire esik. Olyan korszakra, amelyben különböző izmusokat hirdető gonosz ideológiák jegyében sötét hatalmak más-más színű zászlókat lobogtatva harcba indultak az emberi élet, az emberi szabadság és méltóság ellen, a lelkiismeret, -a vallás-, a gondolat- és a sajtószabadság ellen, a gyülekezési és az egyesülési jog ellen, a tulajdon, a magánlak és a szabad lakhely megválasztás ellen. Ideológiai kényszer alá vonták az oktatást és az igazságszolgáltatást.

Ebben a drámai történelmi környezetben nehéz volt pályát választani és nehéz volt életutat, sorsot elfogadni. Aki a jogtalan jog és a bűnbe esett igazság korszakában vállalta a büntetőjogász címet és a jogász oktatói hivatást, az vagy nem reménykedett semmiben és az üvegfal védelmét kereste, vagy hitt abban, hogy egyszer elfárad a vész haragja és a jog és az igazság rehabilitációjában neki személyes feladata van. A Földvári hitt abban, hogy a jövő – ha hosszabb időbeli távlatokban is, de – alakítható lesz. Hitt abban, hogy az egyetemi ifjúság formálása bár távolibb időbeli késleltetéssel, egyben a jövő alakítása is. Földvári professzor úr hitt ebben a jövőben, a jog majdani uralmában, az erkölcsi és jogi értékek felemelkedésében.

A Földvári-életút ezt a hitet és ezt a törekvést tükrözi. Említettem, 1958-ban védte meg kandidátusi értekezését, amelynek kibővítése az 1962-ben megjelent monográfia. Mint ismeretes címe: Az egység és a halmazat határesetei a büntetőjogban. Földvári a címbeli téma kereteit messze meghaladóan mélyreható áttekintést ad a teljes bűncselekménytanról. Bemutatja a bűncselekménytan történeti kialakulását és fejlődését, kibontja a cselekmény, a tényállásszerűség, a társadalomra veszélyesség és a bűnösség fogalmát. A cselekménytani elméletek keretében bemutatta az akkor újszerű finális cselekménytant és általában a nyugati – II. világháború utáni – tudományfejlődést és visszatekintett a szocializmus kora előtti uralkodó külföldi és hazai nézetekre. Viski László monográfiája mellett a Földvári-monográfia volt az, amely feltámasztotta a a mellőzött büntetőjogi dogmatikát és időbeli felzárkózást biztosított az éledező tudományos gondolkodás számára. Földvári működésének jelentősége abban állott, hogy Viskivel együtt – de egymástól függetlenül – olyan munkát végeztek el, amelyet náluk idősebb professzoroknak kellett volna elvégezniök. Olyan tudományos tevékenység kezdetét jelentette munkásságuk, amelyet évtizedekkel később Szabó András „a dogmatika szabadságarcának” nevezett.

Évtizedeken át a bűncselekmény tana, illetőleg a bűncselekménytan dogmatikai kérdései voltak azok a „dobozok”, amelyeket lehetett csereberélni és lehetett tartalmukat rakosgatni. Ebben a látszólag öncélú világban, a jogi fogalmak jelentéstartalmának feltárásában és rendszerbeli elhelyezésében, egy logikailag ellentmondásmentes gondolati rendszer kiépítésében lehetett kifejezni azokat a követelményeket, amelyek végül is kizárták, vagy megnehezítették a bírói önkényt és megvetették a korabeli törvényesség alapjait, végső soron megalapozták a hatvanas évek első harmadától kezdődött jogbiztonságot.

Ennek a jogbiztonságnak az egyik logikai feltétele volt a cselekmény társadalomra veszélyesség-

gének a megfelelő kezelése. Mint ismeretes, a cselekmény társadalomra veszélyessége a szocialista büntetőjogban először politikai fogalom volt és a személyi társadalomra veszélyességgel összefüggésben egy politikai szempontú tettes büntetőjog kialakulásának lehetőségét rejtette magában. A személyi társadalomra veszélyesség leszakítása és háttérbe szorítása, az így magányossá vált cselekményi társadalomra, veszélyesség dogmatikai szempontú megszelídítése Földvári említett monográfiájában központi jelentőségű. Földvári a cselekmény társadalomra veszélyességét a jogtárgysértés, vagy veszélyeztetés fogalomkörébe utalja és lényegében a materiális jogellenességgel azonosítja. Ebben a megközelítésben a tényállásszerűség a formális jogellenesség, a társadalomra veszélyesség pedig a materiális jogellenesség megfelelője.

A látszólag csak joglogikainak, illetőleg rendszer-taninak tűnő problémák mikénti megoldása hatásában megásta azt a medret, amelyben az ítélkezési gyakorlat a jövőben, lényegében a rendszerváltásig terjedő időszakban folyt. Másrészt azt az újszerű fogalomalkotást, amelynek ki kellett fejeznie a kapcsolatot a hivatalos szocialista elmélettel, összefüggésbe tudta hozni a nyugati tudománnyal. Ez a kapcsolatba hozás a magyar büntetőjog tudomány konvertálhatóságát teremtette meg. Ez a konvertibilitás mutatkozott meg pl. abban, hogy a nemzetközi büntetőjogi társaság – létezése óta először – 1974-ben Magyarországon rendezte meg világkongresszusát.

Ez a folyamat azzal fejeződik be, hogy a büntetőjog-alkotás és jogalkalmazás területén a több évtizedes magyar dogmatikai kultúra biztosította a zökkenőmentességet a rendszerváltozás időszakában.

Nos, a Földvári-életútban nagy jelentőségű a *dogmatika és dogmatikai témaválasztás*. A büntetőjog általános részének egyik területe a bűncselekménytan, a másik a büntetés tana. Földvári József a „*büntetés tana*” című, 1970-ben megjelent monográfiája mutatja, hogy a szerző tudományos érdeklődése a teljes általános részre terjed ki. Ez a mű is szinkronba került a nyugat-európai trendekkel, hiszen a büntetés tana ott is csak később zárkózott fel a bűncselekménytanhoz. A bűncselekménytan körébe eső tevékenysége Földvárinak az a szakvélemény is, amelyet az Alkotmánybíróság számára a halálbüntetésről szakértőként adott. Megjegyzendő, hogy a halálbüntetés eltörlésének kérdését erkölcsi-politikai kérdésnek, nem pedig szoros értelemben vett szakmai kérdésnek tekintette.

Minden jogtudományi ágazatnak, így a büntetőjog tudományának is van története, dogmatikája és politikája. A tudománytörténet a múlttal, a dogmatika a jelennel, a politika a jövővel foglalkozik. Ezek

az időalakok szűkülő-táguló kategóriák, hiszen a történelmi múlt is átnyúlik a jelenbe és a dogmatika is kifejezésre juttatja a maga de lege ferenda következtetéseit. Ami pedig a *kriminálpolitikát* illeti, a törvényhozásra vonatkozó következtetéseit a jövő időalakjában helyezkednek el, abban a körben pedig, amelyben a joggyakorlatot kívánja befolyásolni, a jelenben érvényesül. Földvári József érdeklődése a

kriminálpolitikára is kiterjedt, *Kriminálpolitika* c. műve 1987-ben jelent meg. Felismeri azt az ellentmondást, amely a dogmatika és a kriminálpolitika között feszül.

A dogmatika célja a formális jogbiztonság megteremtése, ami egyben a jogállamiság feltétele; ez a jogbiztonság a bűnözőt is megilleti. A dogmatika és a garanciák rendszere a bűnözők Magna Chartája. Ez-

zel szemben a kriminálpolitika célja a bűnözés viszszaeszközítése, az a világitótorony, amely a törvényhozás és a joggyakorlat számára utat mutat. Ám ennek a kriminálpolitikának a hatásosságát éppen a Magna Charta fékezi le. Művében megkülönbözteti a törvényhozás, a jogalkalmazás és a büntetés-végrehajtás kriminálpolitikáját.

Földvári tevékenysége nem korlátozódott a büntetőjog általános részére és a kriminálpolitikára. Szakirodalmi, tankönyvírói tevékenysége kiterjedt a különös részre is. E körben monográfia az 1966-ban megjelent Igazságszolgáltatás elleni bűntettek. A különös rész teljes anyagának feldolgozását pedig tankönyvek és jegyzetek száma jellemzi.

Továbbfejlesztve a témát, Földvári működése nem merült ki a büntetőjog általános és különös részében és a kriminálpolitikában. Érdeklődése és irodalmi tevékenysége kiterjed a *kriminológiára* is, amelynek területén egyetemi jegyzetnek (1966) és egyetemi tankönyvnek (1979) volt a társszerzője. A kriminológia a bűnözést nem a büntetőjog aspektusából ragadja meg, hanem társadalmi jelenségként fogja fel. Kutatja e társadalmi jelenség individuális és környezeti okait, a bűnözővé válás folyamatát, a személyiségnek a szűrő szerepét a társadalmi hatásokkal szemben. A kriminológia elemzi a mikro- és a makrokörnyezet hatását, elemzi a bűnözés típusformáit, szerkezetét, trendjét.

Földvári munkásságában tehát meghatározó a bűnözés jogszempontról megragadása és a jogdogmatikai gondolkodás, ám teljessé a kép úgy válik, hogy a jogi normák mögött meglátja és kutatja magát a jelenséget. Ám észreveszi, hogy a kriminológia felismerései és tantételei önmagukban nem alkalmasak sem a törvényhozás, sem a joggyakorlat formálására.

Tudatában van annak, hogy magából a büntetőjogból sem lehet levezetni nagy ívű de lege ferenda következtetéseket és még kevésbé preventív célú joggyakorlatot. Ebben az összefüggésben a kriminológia és a büntetőjogi dogmatika között jelenti az összekötő kapcsot a kriminálpolitika, amely „világitótoronyként” a törvényhozást és az ítélezést irányítja. Én ebben a hármas összefüggésben látom Földvári tudományos felismerésének és tevékenységének a lényegét.

A tudomány azonban nem önmagában létezik, hanem az elismerés fényében csillog. Akkor van értéke, ha az a környezet, amelyhez szól, elismeri. Ennek az elismerésnek a legkiemelkedőbb állomása díszdoktorrá avatása. Mint ismeretes, 1993-ban a Bayreuthi Egyetem díszdoktorává avatta. Megjegyzendő, hogy még egész fiatalon, 1962-ben Munka Érdemrendet kapott.

Földvárinak, a tudósnak az elismert tekintélye-

hez kapcsolódik az a felkérés, melyet 1989-ben kapott a miniszterelnöktől az 1945 és 1962 között folyó koncepciókat tartalmazó büntetőügyek felülvizsgálatát végző bizottság társelnöki feladatainak ellátására. A bizottság által készített jelentés elméleti megalapozását jelentette a semmisségi törvényeknek.

A tudományos elkötelezettség elismerését jelentette az a már említett felkérés is, amely alapján az Alkotmánybíróság előtt a halálbüntetés eltörlése tárgyában szakvéleményt terjesztett elő.

Mint ismeretes, az alkotmányellenesség kimondását a Halálbüntetést Ellenzők Ligája kezdeményezte. Az Alkotmánybíróság a halálbüntetést eltörölte és ezzel utat nyitott az Európa Tanácshoz és az Emberi Jogok Európai Konvenciójához való csatlakozás számára.

A nagy jelentőségű tudományos megnyilatkozások egyike volt a Konrád Adenauer alapítvány kezdeményezésére rendezett tudományos konferencián az ún. igazságtételi törvény tárgyában a jogbiztonságról, a jogállamról és a visszaható hatályról tartott előadása. Megjegyzem, hogy magam is az egyik előadó voltam.

A Földvári Józsefről, a tudósról alkotott kép ilyen epizódyszerű, eseményekhez kötött illusztrálásán túl fontosnak tartom azt az értékelést, amelyet róla a magyar büntető jogtudomány reprezentánsai és a kortársak alkottak. Tudományos tevékenységét mindig valamely fontos téma megragadása jellemezte. A tárgykör feldolgozásában a pontos forráskutatás, a plágiummentesség és a felkutatott forrásanyagok az olvasóközönség elé tárása karakterizálta. Ismertetéseiben, jellemzéseiben mindig meg lehetett bízni, amit ő megvizsgált, azt tényként el lehetett fogadni.

Erről az alapról indult az önálló véleményformálás, az előbbre lépés, valamely tudományos tantétel kialakítása. Végül az a törekvése, hogy a tantétel hasson a jogalkotásra és a joggyakorlatra. Mind ezt visszafogottan, szerényen tette, írásai mentesek voltak a szakmai arroganciától, a kinyilatkoztatástól, vagy az önhittségtől.

Csonka volna a Földváriról alkotott kép, ha őt csak, mint jogtudóst jellemezném. Nem csak kutató volt, hanem elsősorban tanár.

Igazi professzor, akinek élete 1951 óta – különböző sarzsikban –, a katedrán telt el. Fél évszázad a katedrán...A katedrán állni és előadni nem foglalkozás. *Hivatás.* Olyan mint az egyenruha, nem elég viselni, hinni kell benne. Hinni kell abban, hogy az elhangzott szavak, a kifejtett gondolatok lassan majd lesüllyednek a hallgatók mélytudatába. A felejtés homálya borul rájuk. Ám tudni kell, hogy jogi és erkölcsi dimenziók által kvalifikált helyzetekben ezek az alvó gondolatok a felszínre törnek és hatni fognak. Lehet, hogy évtizedek telnek el, amikor egy

* E rövid visszpillantás a 75 éves Földvári József professzort köszöntő tünnepi ülés bevezetőjeként hangzott el 2001. december 4-én.

akadémia tanára volt, Pestre 1912-ben került. Pécsre azonban még évtizedekkel később is vissza-visszatért, hogy pl. itt adja ki 1922-ben jogbölcseleti jegyzetét. Egy kicsit tehát őt is magunkénak tekintjük.

Az Egyetem első büntetőjogi tanszékvezetője 1923-tól *Irk* Albert volt, aki folytatva a hagyományokat nem csupán büntető anyagi jogot, de nemzetközi jogot és jogbölcseletet is máig ható módon oktatott.

Irk professzor *Liszt* Ferenc tanítványa volt, később a kolozsvári egyetem magántanára, a nagyváradi jogakadémia nyilvános rendes tanára a budapesti egyetem magántanára, az MTA levelező tagja. Nem túlzás azt állítani, hogy ő volt a magyar kriminológia egyik megteremtője.

Szellemét megidézendő, engedjék meg, hogy egy olyan gondolatot emeljek ki egyik művéből, ami – mint ez a „Büntetés tana” című nagyszabású Földváríműből, de a „Kriminálpolitika” című munkából is kiderül – talán az ünnepelt bűnről és büntetésről vallott felfogására, megközelítésére is hatással lehetett. (Ezt azonban neki kellene megerősítenie, vagy cáfolnia, nehogy az Arany Jánosi „gondolta a fene” hibájába essek).

Irk professzor egyik tanulmányában tehát ezt írta: „részünkről azt a felfogást, amely a büntetés feladatát az állami tekintély érvényesítésében keresi, teljesen elhibázottnak látjuk. A büntetőjog ugyanis nem választhatja a maga célkitűzéséül azt, ami csak egy állam egész jogrendszere mikénti működésének lehet végső eredménye. Lehetnek egy állam büntető kódexének még oly súlyos büntetései, a nélkül, hogy az állam tekintélye ezzel emelkednék (...) Az állam tekintélyét más körülmények biztosítják, nevezetesen az egész állami jogrendszer mikénti működése.”¹

Jó lenne, ha ezek az aligha megkopott gondolatok a mai, csaknem minden eredményt a büntetések szigorításától váró világunkban erősebben hatnának. Találhatunk persze érveket a „rendpártiság” mellett, de csakis addig, amíg az nem merül ki a börtönnépeség növelésében.

Irk javaslatára a 20-as évek végén és a 30-as években hárman nyertek bűnügyi tudományokból magántanári minősítést a pécsi egyetemen, mindannyian a büntetőjog nagy tekintélyt parancsoló prominens személyiségei: *Auer* György, a későbbi királyi ügyész és kommentátor, *Kocsis* Mihály, a valamennyiünk által ismert klasszikus tankönyv egyik szerzője, és *Losonczy* István.²

Büntetőjogi tanszékvezető 1950-től *Losonczy* professzor lett, aki már 29 évesen magántanár volt. Fiatalon nagy feltűnést keltett a mulasztás büntethetőségéről vallott – egyébként *Irk* által is erőteljesen bírált álláspontjával. (Lám annakidején természetes volt, ami már nem mindig az: a tudós-növendékek akkor is feltétel nélkül számíthattak mentoraik és idősebb kollégáik támogatására, ha olykor tőlük eltérő nézeteket vallottak). Az idő pedig a tu-

dományos utánpótlást nevelni próbáló szaktekintélyeket igazolta: *Losonczy* István későbbi, tettesség köréből írt monográfiái ma is gyakran citált, megkerülhetetlen alapművek.

Nem állhatom meg, hogy *Losonczy* Istvántól is idézzek 1960-ból egy gondolatot, hogy aktualitása okán, kérem döntsék el.

„Meg kellene fontolni – így *Losonczy* professzor –, nem volna-e helyes készülő büntető törvénykönyvünkbe olyan rendelkezést felvenni, amely fokozott védelmet nyújtana a bűnszervezetben, bandában történő bűnelkövetéssel szemben, figyelemmel arra, hogy ez a társadalomra fokozott veszélyességű bűnelkövetési mód hazánkban is elharapózhat.”³

Kommentálni mindezt 40 év elteltével, felesleges. Büntető törvénykönyv most is készül, s most is indokolt az idézett megfontolás, a különbség, másfél emberöltővel később legfeljebb annyi, hogy az elharapózás már nem veszély, hanem idestova tény.

1973-tól aztán *Irk* professzor másik korábbi tanítványa, a mai ünnepelt lett a tanszék vezetője, egészen 1996-ig. Meghatározó negyedszázad volt ez a tanszék történetében, erről azonban talán később essék szó. Földvári professzor munkatársai közül feltétlenül szólni kell *Erdős* Emilről, aki ügyészi munkáját cserélte fel az oktatással, és szép tudományos pályáját 1987-ben „A megengedett kockázat a büntetőjogban” című, monográfia formájában is megjelent doktori értekezésével koronázta meg. Nagyon örülünk, hogy ma is köztünk van, jó egészségben, s én személy szerint is nagy megtiszteltetésnek, a hallgatók pedig élmenynek tekintik, hogy minden szemeszterben (legutóbb éppen két hete) vállalkozik egy-egy előadás megtartására.

Lám, e ponton már keveredik múlt és jelen, de muszáj egy picit még elidőznünk a múltnál, és szomorúan megemlíteni azokat a nagy reményre jogosító kollégákat, akik sajnos fiatalon fejezték be földi pályafutásukat. *Révész* Károly és *Ferencz* Zoltán, a hallgatók körében nagyon népszerű tanárok voltak, ma is nehéz elhinni a sorsnak, hogy ígéretes tanulmányok megírása után mindketten 32 éves korukban haltak meg, *Bodnár* Imre tudományos fokozata megszerzésének küszöbén, éppen eltávozásakor töltötte be 50. évét.

Kegyelettel emlékezünk rájuk, őszintén sajnáljuk a be nem váltott lehetőségeket. Mi talán majd megpróbáljuk gondolataikat tovább fejleszteni, emléküket megőrizve és ránk hagyott gondolataikat helyettük is felhasználva. Bár, ki tudja, sikerül-e. „Die Toten reiten schnell” – mondja a német közmondás, s lehet, hogy igaz, ők valahol már régen beteljesítették álmaikat, s mi csak poroszkálunk utánuk. S akármilyen gyorsan vágtnak is, tudjuk, hogy megvárnak. Akkor persze majd számot kell arról is adnunk, nekünk mit sikerült

előadás gondolata a bírói székben ülő egykori tanítvány döntésében fog megjelenni. Az egyetemi pálya jelentősége abban áll, hogy sok gondolat sok ember agyában fog szunnyadni, de a történelem parancsára, vagy a bekötött szemű istennő hívására elő fog jönni. Ebben az idő és a történelem formálta mederben született meg és működik évtizedek óta a Földvári-iskola...

Gondolom szólnom kell Földvári Józsefről, az „egyetemi emberről”. Az menjen egyetemre, aki nem kibekkelni akarja az éveket, hanem részese akar lenni egy egyetemi karriernek. Ugyanis az tudja előbbre vinni a világot, akinek ez a maga környezetében hatalmában áll. A nézőtérrel csak bekiabálni lehet, de játszani a pályán kell... Földvári egyetemi pályafutásához tartozik, hogy 1971-től 1974-ig Pécsen az Állam- és Jogtudományi Kar dékánhelyettese, majd az 1974–75. tanév dékánja volt. Ezt követően kilenc éven át, 1975-től 1984-ig a Pécsi Tudományegyetem rektora lett.

Az előzőekben Földvári Józsefről, a tudósról, az egyetemi tanárról és az egyetemvezető szakemberről beszeltünk. Közéleti szereplései körében utalnom kell arra is, hogy 1975–1980 közötti országgyűlési ciklusban képviselő volt, az Országgyűlés Jogi Igazgatási és Igazságügyi Bizottságának tagja. Meggyőződésem, hogy képviselői mandátuma és a Janus Pannonius Egyetem igazi univerzitássá fejlődése között összefüggés volt...

Tisztelt jubiláns, Kedves Jóska!

Abban a csodálatos helyzetben vagy, hogy fél évszázad jogászgenerációjának egy tekintélyes része, elsősorban azok, akik Pécsen végeztek, tanítómestereknek tekintenek. Büszkén mondják, hogy a Földvárítól tanulták a szavak erejét és ismerték meg a gondolat hatalmát... A Földvárítól tanultak munkaszerepet és utánozni való határozottságot és kedvességet. Mi, kortársaid is élvezzük azt a derűt, amely belőled árad, azt a mosolyt, ami szemeidből csillog. Mi, akik itt vagyunk, büszkék vagyunk arra, hogy barátaid lehetünk. Kívánom Neked, hogy ez a 75 év életednek és pályafutásodnak csak egy állomása legyen. Olyan, amelyről a 80. születésnapodon beszédet mondó valamelyik kolléga csak mint egy intermezzóról emlékezik meg és majd sorolja ezután az újabb könyveket és az újabb kitüntetésekét...

Kívánom, hogy Professor Emeritusként tanítsd tovább az egyetemi ifjúságot és keltsd fel bennük is – úgy ahogyan ezt fél százada szoktad – a tudomány szeretetét.

Létezik egy kínai közmondás, amely a rövid távú, a középtávú és a hosszú távú befektetésekről szól. Én ennek az utolsó állítását fogom elmondani a Földvári-életút jellemzésére:

„Ha jövőt akarsz, nevelj ifjúságot!”

Tóth Mihály

tanszékvezető egyetemi tanár

Pillanatképek a pécsi Büntetőjogi Tanszék múltjából*

Kedves Vendégeink, tisztelt Kollégák!

Nagyon remélem, hogy nem követek el indiszkréciót és nem ragad rám a „szószátyár” jelző, ha elárulok egy intimtást: Földvári professzor úr erősen húzódozott attól, hogy hozzájárulását adja ehhez a mai ünnepséghez. Nélküle pedig valahogy nem lett volna igazi.

Azt mondta, épp elég lelki teher a számára az a két tiszteletet parancsoló szám, a 75-ös és az 50-es, amit Önök a meghívóban is olvashattak. 75 év e gondokkal terhes földi világban, és ebből 50 év ráadásul a katedrán. Ez, mint mondta, nem ünneplésre, legfeljebb csodálkozásra (együttérzésre ?) adhat okot.

Végül azonban, látva tiszteletteljes, de határozott ellentmondásunkat, majd kétségbeesésünket, úgy döntött, hogy ha megígérjük: a lehető legkevesebb formalizmussal, mesterkélt ünnepélyességgel és látványos külsőséggel terheljük meg ezt a mai találkozást, mégis csak hajlandó eljönni.

Kérem, segítsenek nekünk, hogy ígéretünket beválthassuk.

Legyen ez a mai délután őszinte, felhőtlen ünnep, túlzottan hivatalos hangú köszöntők, és negédes tiszteletkörök nélkül. Nem csak ő, s nem csak kedves családtagjai, mi is így szeretnénk.

Ennek mintegy első jeleként én is megpróbálok kevésbé elfogódottan szólni, de legalábbis igen röviden, amikor a következő percekben felvillantok néhány emlékképet tanszékünk történetéből. Ez a történet olyan, mint bármely más kollektíva története, vannak örömteli, vidám, felhőtlen lapjai, és vannak küzdelmekkel, borúval, gondokkal teleírt oldalai. Szerény eszközeinkkel folyamatosan próbálunk ezen az arányon a derűs napok javára változtatni.

Pécsen a büntetőjog oktatásának nem túl hosszú, bár az egyetem történetén túlmutató hagyományai vannak. *Angyal Pál* e városban töltötte fiatal éveit, itt jelent meg 1904 és 1906 között Wessely és Horváth könyvnyomdájában méltán híres büntetőjogi előadásainak füzetgyűjteménye, bár ezeket az előadásokat huszonévesen még nem egyetemi katedrán tartotta. 1898-tól ugyanis a püspökségi jog-

rált – szabályozás² szerint az őrizetben tartott személynek nem kötelező védőt kirendelni.³ Jelen tanulmányomban is megerősítem azon de lege ferenda javaslatomat, ami a kötelező védő kirendelésére irányul, nyomban az őrizetbevétel kezdetétől.⁴ Ezáltal biztosított lenne, hogy a védő valóban a fogva tartás⁵ kezdetétől jelen legyen az eljárásban és így a terhelt előzetes letartóztatás előtti meghallgatásán is fizikai valóságában megjelenjen. Így az értesítés – az empirikus kutatások szerint – csak a terheltnek nagyon kis részét érinti, ugyanis már a kirendelések következtében emelkedik 30%-ra azon terhelt aránya, akik védővel rendelkeznek az eljárás során. Ez az arány azonban az eljárás kezdetén, az első három napban korántsem ennyi, miközben ezt is alacsonynak tartom.⁶ Különösen, ha figyelembe vesszük még azt a tényt is, hogy a 30% védő kétharmada kirendelt és nem meghatalmazott.⁷

A védőkényszer csak az előzetes letartóztatást követően áll fenn, tehát pont azon az eseményen nem találunk az esetek többségében védőt, ahol a forduló-pont van az ügy súlyában, a terhelt eljárásjogi helyzetében. Ezt az anomáliát a fogva tartáshoz kötött védőkényszerrel oldhatná fel a jogalkotó.⁸

Erre annál inkább szükség lenne, mivel így a szabályozás nem felel meg az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése Ajánlásának sem; „a bíróság csak akkor rendelhet el vizsgálati fogságot, ha előzetesen az ügyész és a szóban forgó személy (gyanúsított vagy vádlott) részvételével kontradiktórius tárgyalás volt, jelen esetben kötelezően jogi képviselő által segített, aki hozzáférhet valamennyi irathoz és szabadon érintkezhet vele.”⁹

Az Ajánlásban foglaltak megvalósulásáról szóló egyik jelentés mintaértékűként említi a francia szabályozást; az őrizet nem rendelhető el azelőtt, hogy az érintett személyt az illetékes hatóság meghallgatta. Az 1984. július 9-i 84-576. sz. törvény és az 1989. július 6-i 89-461. sz. törvénnyel bevezetett rendszer látszik a leghatékonyabb alapvető legkisebb követelménynek. E törvény alapján az alábbi két feltételt kell teljesíteni:

Először, „a gyanúsítottat az ítéletet megelőző őrizetbe vételét elrendelő vizsgálóbírónak tájékoztatnia kell azon jogáról, hogy általa választott vagy számára bíróság által kijelölt ügyvéddel képviselheti magát;¹⁰ arról is tájékoztatnia kell, hogy joga van bizonyos időre védekezésének előkészítéséhez.”

Másodszor „A vizsgálóbírónak – meghallgatás alapján – kontradiktórius eljárást követően kell döntenie a kérdésben, amelynek során meghallgatja az ügyész érveit és a gyanúsított – valamint amennyiben szükséges – ügyvédjének észrevételeit.”¹¹

A gyanúsítottnak és ügyvédjének joga van az iratok teljességéhez és az egymással történő szabad kap-

csolattartáshoz. Joguk van az ítéletet megelőző őrizet határozatára, a minden ügyben a határozatot alátámasztó indokokat tartalmazó jegyzőkönyv másolatára. A bűncselekménnyel gyanúsítottat tájékoztatni kell jogairól. A magasabb bírói hatóságokhoz való fellebbezés jogát (a vádtanács vagy maga a bíróság) az őrizetre vonatkozó határozattal szemben minden ügyben el kell ismerni, hogy a határozat törvényességét és (érdemi) megfelelőségét magasabb szintű bíróság hagyja jóvá.

Az Európa Tanács „Kínzás és Embertelen vagy Megalázó Bánásmód Megelőzésére létrehívott Bizottsága” 1992-ben végzett vizsgálatában is foglalkozott a védőkényszer bevezetésével a fogva tartás során, illetve annak kezdetével.¹² Több ország szabályozását kifogásolta, egyúttal ajánlotta, hogy a védőhöz való jog már a rendőrségi őrizet kezdetétől illesse meg a terheltet.

Arra – az általam is bírált honi szabályozásra – is kitért (a nemzetközi tapasztalatok alapján), hogy az előzetes letartóztatottak számára különösen fontos, hogy ingyenesen juthassanak jogi tanácsadóhoz. Ennek következtében több államban, így többek között Németországban, Franciaországban is változtak a fogva tartási szabályok, a védői jogosultságok.

Az előzetes letartóztatás ideje alatt már védőkényszer¹³ van a magyar szabályok szerint, ennek elmulasztása nem pusztán büntetőeljárás szankciót vonhat maga után, hanem – egyes esetekben – kártérítést is. Erre utal a bírósági gyakorlat is; az előzetest elrendelőnek kártérítést kellett fizetnie, mivel: „A törvényben előírt kötelező védelem esetén a védő kirendelésének elmulasztása az előzetes letartóztatásban levő személyt nyilvánvalóan korlátozza helyzetének megítélésében, a jogorvoslatához fűződő előnyök felmérésében, indítványok és észrevételek megtételében. A jogsértés az előzetes letartóztatás időtartamát közvetlenül érinti, ezért az abból eredő károkkal való okozati összefüggése megállapítható.” (BH 1993. 605. sz. jogeset)

Az (időben) értesített védő megjelenhet az előzetes letartóztatás előtti bírósági¹⁴ meghallgatáson, ám azt jelenléte nélkül is – egyes eseteket kivéve – megtartják.¹⁵ Ebben kifogásolnivalót nem látok, legfeljebb sérelmes lehet az utolsó pillanatban közölt időpont, amihez a védő már nem tud igazodni.

A meghallgatáson az ügyész az előzetes letartóztatásra irányuló „indítványt megalapozó bizonyítékokat” írásban előterjeszti vagy szóban előadja, a védő pedig felszólalhat. Ám nehéz a védőnek bármit is „felszólalnia”, ha a törvényi követelményeknek az indítványozó nem tesz eleget. A gyakorlatban ugyanis gyakorta nem hangzanak el előzetes letartóztatási indítványt „megalapozó bizonyítékok” az ügyész részéről.¹⁶ Más ügyekre, általábani ta-

végeznünk...

S most már tényleg a jelen: tanszékünk néhány évig az eljárásjogi tanszékkel közös intézet keretében működött, *Tremmel* Flórián professzor vezetésével. Reméljük, hogy mindkét tanulmányi egység épülésére. Kapcsolatunk az önállóság tavalyi visszaszerzése óta is igen szoros és baráti maradt. A tanszék múltja azonban arra kötelezett minket, hogy megpróbáljunk ismét saját zászló alatt dolgozni, s nagy sikernek tartjuk, hogy a mai integrálódó, inkább az összevonásokat, mint a szétválásokat toleráló világunkban ezt sikerült elérnünk.

A Különös rész oktatásának színvonalát növelte, hogy pár évig a tanszékünk kollektívájába tartozott *Bócz* Endre is, sajnáljuk, hogy öt teendői más-hová szólították.

A legújabb fejlemény, hogy tanszékünk hivatalos neve nemrégiben „Büntetőjogi és kriminológiai” tanszékre változott, s ezt mi tartalmi, s nem pusztán formai kérdésnek tekintjük. *Korinek* László professzor személye és tudományos tekintélye biztos garancia arra, hogy Pécssett rövidesen kiemelkedő színvonalú kriminológiai műhely alakulhat ki, egészséges versenyre és folyamatos együttműködésre ösztönözve az anyagi joggal, sőt a kriminalisztikával foglalkozó kollégákat is.

Igyekszünk tehát őrizni, sőt rövidesen talán fel is csiholni a „pécsi iskola” lángját. Ebben talán átmeneti technikai gondjaink sem akadályoznak: igaz, a napokban bérlakásba költözünk, mert felújítják az Egyetem épületét. Ám azon leszünk, hogy mindebből a hallgatók, bizonyos technikai kellemetlenségen kívül mást ne vegyenek észre.

Balogh Ágnes, *Nagy* Zoltán, *Kóhalmi* László *Hornyák* Szabolcs és ambiciózus ifjú doktoranduszaink nevében szeretettel köszöntök még egyszer mindenkit, örülünk, hogy itt lehetünk, és együtt ünnepelhetünk Önökkel. És őszintén örülünk annak is, hogy Földvári professzort a mindennapok során is magunk között tudhatjuk, számíthatunk munkájára, tanácsaira, bölcsességére. Alaposan ránk fér mind-egyik. S büszke lehet minden hallgató is arra, hogy a büntetőjog Általános részét ilyen formátumú tudóstól, személyiségtől hallgathatja.

E ponton azonban nálam avatottabb személynek adom át a szót, kedves vendégeink, kérem, hallgassák meg *Békés* Imre professzort.

Jegyzetek

¹ Irk Albert: A büntetőjog racionális és irracionális elemei. Budapest 1938. 41–42. o.

Irk professzor egyébként korszakalkotó kriminológiai és büntetőjogi munkásságán kívül sokoldalúságát „Az új nemzetközi jog” (1922) vagy „A magyar büntető perjog vezérfonal” (1931) című művével is igazolta. 1952-ben bekövetkezett

haláláig méltósággal viselte azt is, hogy 1949-ben az Akadémián visszaminősítették tanácskozó taggá.

² Losonczy István 1908-ban született, s Pécssett tanult, hogy utána évekig Bécsben mélyítse el elsősorban jogfilozófiai tanulmányait. Vele tehát folytatódott az az Angyal Pállal megkezdett, Irk által továbbfejlesztett, s a mai ünnepelt szemléletét és látásmódját is befolyásoló szemlélet, amely büntetőjogi kérdéseket jogfilozófiai, jogbölcseleti megközelítésben is vizsgál. 1937-től a Pécsi Egyetem magántanára, néhány évvel később rendkívüli tanára lett. 1946-tól 1975-ig volt professzor a pécsi Jogi Karon.

³ Losonczy István: A tettesség. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1961. 200. o.

Fenyvesi Csaba
egyetemi docens

A védő a különleges eljárásokban

A védő – törvényi felhatalmazás alapján – jogosult részt venni a különleges eljárásokban, akár meghatalmazott, akár kirendelt. (Be. 50. § (2) bek.) Ehhez külön jogosultságot igazolnia nem kell, az alapeljárásban kapott meghatalmazása, illetve hatósági kirendelése alapján járhat el. Ezt a szabályozást helyesnek tartom, ám elgondolkodtató, hogy egyes különleges eljárások csak a jogerő után folytathatók le, miközben lehetett rendkívüli perorvoslat is, amire meg nem terjed ki a kirendelés hatálya. A meghatalmazás pedig csak akkor, ha az kifejezetten kiderül, ebben megállapodott és rögzítette és a hatóságnak igazolta a megbízó és a védő. Ezt az ellentmondást sem a Be., sem az új Be. (1998. évi XIX. tv.) nem oldotta fel. Erre pedig lehetőség van olyképpen, hogy a meghatalmazás és a kirendelés az eljárás „befejezéséig” hatályos. Ez pedig nem a jogerő, hanem beleértendő az összes büntetőeljárás törvényben szabályozott eljárás, és annak végleges lezárása.

A sokirányú, sokformájú, változatos időbeliséget is mutató különleges eljárások közül csak azokat érintem, amelyek a védő jogállása szempontjából jelentősek.

I. A védő az előzetes letartóztatás elrendelésével és hosszabbításával kapcsolatos eljárásban

A legsúlyosabb kényszerintézkedés(ek), az előzetes letartóztatás¹ (és az ideiglenes kényszergyógykezelés) elrendelésekor tartott bírósági meghallgatásról az ügyész értesíti a védőt. Hozzáteszem, feltéve, ha van védője. Mivel a jelenleg hatályos – általam is bí-

okából nem lehet elutasítani, ha a kirendelt védő a tárgyaláson kihirdetés útján közölt előzetes letartóztatást elrendelő végzés elleni fellebbezés bejelentésére 3 napot tartott fenn, és a bíróság nem tájékoztatta, hogy erre nincs lehetőség.” (BH 1985. 179. sz. jogeset.) Itt jelzem, hogy a bírósági felvilágosítási kötelezettségek közé tartozik az is, hogy esetleges terhelti felmentés (eljárásmegszüntetés) esetén – amikor a feltételek adottak – a bíróságnak kellene az érdemi döntésében vagy a szóbeli indokolásában amit jegyzőkönyveznek –, hogy a terheltnek joga van az előzetes letartóztatás miatti kártalanításra. Ez azonban nem történik meg, ezen kötelezettségüket a magyar bíróságok nem teljesítik. Egyetértek Róth Erika felvetésével, hogy „amennyiben az eljárás során a terheltnek védője van, akinek kötelessége, hogy védence érdekében minden jogszabály nyújtotta kedvező lehetőséget felhasználjon, elvárható tőle, hogy a terheltet felvilágosítsa.”²³

A bíróság tájékoztatási kötelezettségét az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának Ajánlása is megfogalmazza:

„Akinek az ítéletet megelőző őrizetét elrendelték, tájékoztatni kell a jogairól, különösen a jogi képviselőhöz való jogáról, ingyenes jogsegélykérelmének jogáról, fellebbezési jogáról, valamint a szabadlábra helyezés kérésének jogáról.”²⁴

Gondot okoz a három napos határidő is a fellebbezés benyújtására, ha nincs jelen a védő a meghallgatásokon és előtte még nem járt el. Ekkor ugyanis a nyomozó hatóság rendelhet ki védőt, amelyre a rendőrségi nyomozás belső szabályzata szerint)²⁵ „...a nyomozó hatóság három napon belül ügyvédi munkaközösség útján határozattal védőt rendel ki.” Nem szeg szabályt a hatóság, ha ezt a harmadik napon teszi meg, így mire ismertté válik a védő személye, már le is járt a végzés elleni fellebbezésre nyitva álló határidő, a védő nem tudja gyakorolni az egyik legfontosabb jogát. Az általam tett módosító javaslat ezt az ellentmondást is feloldaná; ha az őrizet kezdetétől fennáll a védőkényszer, ilyen kérsedelem, csúszás nem fordulhatna elő. Elfogadható az a megoldás is, hogy a védői fellebbezési jogosultság három napos határideje ne a meghallgatástól, hanem a határozat kézbesítésétől induljon. Egyúttal itt jelzem, hogy a védő által a meghallgatáson bejelentett fellebbezés esetén annak indokolását mindenkor jegyzőkönyvbe kell venni annak érdekében, hogy a másodfokú elbírálás ne csak formáság, hanem tényleges határozathozatal legyen.

A védő az előzetes letartóztatás időtartama alatt bármikor szabadlábra helyezési kérelmet²⁶ nyújthat be.²⁷ A formakényszermentes iratot a vádemelésig célszerű az ügyészen keresztül benyújtani, hiszen neki is lehetősége van a kényszerintézkedés

megszüntetésére. A vádemelést követően már csak a bíróságnak érdemes címezni, miután az ügyészi megszüntetési jogkör nem terjed már ki erre a szakaszra. A gyakorlatban előforduló védői szabadító kérelmek sokaságát, mintegy a hatóság „bombázásaként” nem tartom követendőnek. Egyrésztől eredménnyel nem járhatnak miután új adatokat rendszerint nem tartalmaznak, másrésztől csökkenti a „hatékony” védelmet, a védői hitelességet, harmadsorban pedig eljárást elhúzó is lehet a folytonos iratküldés miatt, ami nem szolgálja a fogva tartott érdekét. Megfontolandó az a módosító javaslat, amely a mai szabályozást – miszerint az ismételten benyújtott, új körülményt nem tartalmazó szabadlábra helyezési kérelemnél a bíróság a határozat hozatalát mellőzheti – kiegészítendő azzal a megjegyzéssel, hogy ha a kényszerintézkedés fenntartása kérdésében egy hónapon belül nem volt döntés, akkor a határozat hozatala nem mellőzhető, hanem mindenképpen érdekében meg kell vizsgálni az előzetes letartóztatási okokat.²⁸

Előzetes letartóztatás meghosszabbítása előtt a bíróság „meghallgatást tart, ha olyan új körülmény merül fel, amely azt indokolttá teszi, egyébként meghallgatáson kívül határoz.” (Be. 379/A. (4) bek.) Az általam végzett empirikus kutatásban, valamint saját praxisomban levő ügyekben a bíróság nem találkozott még soha „olyan új körülménnyel”,²⁹ ami indokolttá tette volna az előzetes letartóztatás meghosszabbításával kapcsolatban a személyes meghallgatást.³⁰ Ennek szabályait – ha lenne ilyen – a Be. nem tartalmazza, feltételezem nem azért, mert jövőbe látó volt, hanem mert ugyanazon eljárási szabályok vonatkoznak rá, mint az elrendelés előtti meghallgatásra. Ez a „meghallgatási hiány” nemcsak bennem ébreszti azt a gyanút, hogy a hosszabbítások sokkal inkább rutinszerűek, sablonosak és a terhelt ellenében hatók, mint alaposak, megfontoltak.³¹

Ha áttekintjük az Emberi Jogok Európai Bizottsága és Bírósága által hozott határozatokat,³² akkor bizonyos fajta alapkövetelmények kibontakoznak mind az előzetes letartóztatást elrendelő módszerrel kapcsolatban, mind a határozat elleni fellebbezésnél, illetve a szabadlábra helyezésnél. Hozzáteszem utóbbi kettő ugyanarra a célra irányul, a fogva tartott szabadítására. Ezek álláspontom szerint a következők:

- a) a letartóztatást elrendelő eljárásnak is tisztességesnek, és kontradiktóriusnak³³ kell lennie,
- b) a bírósági döntés kifogásolását megengedő terhelti és szükség esetén térítésmentesen eljáró védő(i) jelenlétnek és jogorvoslatnak hatékonynak és megfelelően biztosítottaknak kell lennie,
- c) független és pártatlan bíróságon keresztül kell elérhetőnek lennie, amely képes megfelelő eljárási biztosítékot nyújtani a védelem alanyainak,
- d) egyúttal a védelmi kérelmet (fellebbezést) elbí-

paszlatokra, jövőbeli feltételezésekre,¹⁷ jóslatokra, bírósági esetekre szoktak hivatkozni, amikor a törvény az egyedi esetre és személyre szóló, „megalapozó bizonyítékokat” követel¹⁸. Ezek részben az általános, részben a különös előzetes letartóztatási feltételeket kell, hogy alátámasszák. A védő nem tudja cáfolni az ügyészi érvelést, ha nem tár a bíróság elé bizonyítékot.¹⁹

A kérdéskörrel hasonló megfogalmazással és kértelgyekkel foglalkozott Bócz Endre is, aki felvetette azon elvi kérdést: voltaképpen mit jogosult (és köteles) a bíróság a letartóztatás előtti meghallgatás során vizsgálni? Válaszában a Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumának 122. számú állásfoglalására hivatkozik; „a III. pont indokolásában evidenciaként kezeli, hogy a «kényszerintézkedés indokoltságát», s „ennek érdekében köteles értékelni az ügyész, a gyanúsított vagy a védő által elért bizonyítékokat. Ez kiterjed a bűncselekmény alapos gyanújának – mint a kényszerintézkedések általános feltételének – fennforgására, de nem jelentheti a bizonyítékok bizonyító erejének értékelését”.

Mikor nem „alapos” tehát ebben a felfogásban a gyanú? Csak akkor, ha

- az semmilyen bizonyítékot nem mutat be; vagy
- ha a bemutatott bizonyíték nem hordoz olyan bizonyító okot, amelyből következnenek a bizonyítandó tények; vagy
- a bizonyíték önmagával, köztudomású tényekkel, a bíróság által hivatalos tudomásból ismert tényekkel vagy természeti törvényszerűségekkel ellentétes, és ezért nyilvánvalóan nem hiteltérdemlő, végül
- ha a bizonyíték megszerzése, vagy rögzítése az eljárási törvény megsértésével történt és ezért az nem használható fel az eljárásban.

Mit kezdünk ezután a védő által bemutatott, illetve csatolt, „az ügyész által indítványozott kényszerintézkedéssel szemben ható bizonyítási eszköz”-zel? Ezek a gyanú alaposága körében nyilván csak annyiban lehetnek relevánsak, amennyiben nem az állítólagos bűncselekmény történeti tényállásának alkotóelemét képező olyan tényre vonatkoznak, melyet az ügyész felhozott és az előbbiek szerint valószínűsített, hanem olyanra, amely az ügyész tényelődásával összefér, abba beleilleszkedik, de a bűncselekmény tárgyi súlyát csökkenti.²⁰

A gyakorlatban felvetődött, hogy többterheltes ügyben az egyes védők jogosultak-e minden terhelt meghallgatásán jelen lenni vagy csak saját védencük esetében. E tekintetben vegyes a végrehajtási gyakorlat, hol engedélyezik más terheltként való részvételt, hol nem, a gyanúsított-társ meghallgatásakor el kell hagyni a tárgyalótermet. Rozgonyi János szerint a tiltó bírósági gyakorlatnak nincs tör-

vényi alapja. Felesleges óvatosság is, mivel a védők egymás között (amennyiben ez védencük érdekében áll) megbeszélhetik a tárgyalóteremben történeteket.

A „bírósági meghallgatás” – figyelembe véve a törvény fogalommeghatározásait és szerkezetét – nem azonos a „kihallgatással”. Az említett bírósági gyakorlat tehát nem indokolható a gyanúsított kihallgatására vonatkozó szabályokkal.²¹ Ezzel az állásponttal nem tudok azonosulni, több okból. Egyrészt a védőügyvédek egymás közötti információáramlását etikai korlátok gátolják, tehát a célszerűség nem lehet hivatkozási alap a jogszabályi és etikai korlátok átlépésére, másrészt a védői értesítés, amit a törvény előír az ügyésznek, csak a védenc előzetes letartóztatás előtti meghallgatására vonatkozik. Így a jelenlét joga is ehhez igazodik. Harmadszorban pedig a terhelt itt elhangzó nyilatkozata is bizonyíték, ami – különösen a nyomozási szakasz ideje alatt – nem ismerhető meg külön hatósági engedély nélkül más terhelt, illetve annak védője számára.

Az előzetes letartóztatással kapcsolatos meghallgatáson való terhelti részvétellel foglalkozott az Emberi Jogok Európai Bírósága is. A Kampanis Görögország elleni ügyben úgy döntött, hogy a kérelmező szabadsághoz és biztonsághoz való jogát (Egyezmény 5. cikke) megsértették azzal, hogy nem engedélyezték személyes részvételét a fellebbviteli bíróság vádtanácsa előtt az ideiglenes letartóztatása kérdésében döntést hozó eljárásban, aholis az ügyész jelen volt.²²

A védő – nem halasztó hatályú – fellebbezést adhat elő (szóban vagy írásban) az előzetest elrendelő határozat ellen, ha jelen van nyomban, távolléte esetén a meghallgatástól számított három napon belül. Nem rendelkezik a törvény a Legfelsőbb Bíróság által hozott előzetes letartóztatást meghoszábbító végzés elleni jogorvoslatról, így a védőéről sem. Csakúgy nem, mint a másodfokú eljárásban elrendelt (fenntartott) előzetes letartóztatás elleni jogorvoslatról. Ezen hiátusokat csak jogértelmezéssel lehet a jelenlegi körülmények között áthidalni, azonban ez nem szerencsés, a törvénynek pontosan rögzítenie kellene, mint ahogyan megteszi a helyi és megyei bíróság végzései esetében. (Be. 379. § (6) bek.)

A védői fellebbezés bejelentésére nincs három napos gondolkodási idő, mivel nem tartozik azon ügydöntő végzések közé a bíróság határozata, amely esetében ez a jog fennáll. Ha ennek ellenére a védő mégis ilyet kért, a bíróságnak erre vonatkozóan felvilágosítási („kioktatási”) kötelezettsége van. Ennek elmulasztása esetén joghatályos lehet a későbbiekben benyújtott fellebbezés. Erre a Legfelsőbb Bíróság is utalt iránymutató döntésében. „A 3 napon belül benyújtott fellebbezést elkésettség

ráló bíróságnak rendelkeznie kell a szabadlábra helyezés jogosultságával,

e) a jogorvoslatnak „rövid határidőn belül” („speedily”) kell rendelkezésre állnia.³⁴

Egyedül a d) pont magyar szabályozásában és gyakorlatában nem látok problémát, azonban – a fenti részletes okfejtés alapján – az a), b), c), e) pontokban foglaltaknak nem felel meg a jelenlegi magyar jogalkalmazás. Egyáltalán nem beszélhetünk „hatékony” (terhelti vagy védői) jogorvoslatról, a letartóztatást elrendelő bírósági végzések elleni fellebbezések eredményessége elenyésző, a javarészt formálisan és időigényesen tevékenykedő másodfokon eljáró bíróságok a jelenlegi szisztémában nem nyújtanak kellő eljárási biztosítékot a kérelmezőnek, illetve védőjének. Nem túlzás azt állítani, hogy jogállami keretek között csak a bírósági „köntös” jött létre, de valójában továbbra is a nyomozóhatóságok a kényszerintézkedések, köztük az előzetes letartóztatások urai. Erre utalnak a statisztikai adatok,³⁵ a jogalkalmazói tapasztalatok³⁶, és a tudományos kutatások is.³⁷

A letartóztatás eurokonformmá tételéhez, a nemzetközileg is megkövetelt arányosság, méltányosság, ártatalanság vélelme és a kontradiktórium elvének maradéktalan érvényesítése érdekében – egyetértve Herke Csongor javaslatával – a Be.-től különálló, új jogszabályban kellene rendezni a kényszerintézkedéssel kapcsolatos normákat.³⁸ Ebben részletesen szabályozni kell a letartóztatás elrendelési, fogantatási körülményeit, a terhelti-védői jogokat, valamint a kártalanítási és óvadéki eljárásokat.

II. A védő az egyéb különleges eljárásokban

Az empirikus kutatásom adatai szerint³⁹ a védőügyvédek kétharmada vett már részt valamilyen különleges eljárásban. Leggyakrabban a fentebb részletezett előzetes letartóztatási meghallgatást említették, de előfordult védőügyvéd összbüntetési, kártalanítási, kegyelmi eljárásban, illetve a próbaidőre felfüggesztett szabadságvesztés utólagos elrendelésében, elkobzás utólagos kimondásában, törvénysértő rendelkezés kijavításában és pénzbüntetés szabadságvesztésre való átváltására irányuló eljárásokban is. Egyharmaduk részt vett olyankor is különleges eljárásban, ha nem volt kötelező a védő és nem is kirendelés alapján járt el. Ők a kártalanítási, kegyelmi, illetve a rehabilitációs eljárásokat említették, hozzátéve, hogy ritkán vesznek részt ilyen ügyekben. Bírák és ügyészek nagyon ritkán (az ügyvédektől ritkábban) találkoztak a különleges eljárásban védővel a kötelező eseteken túlmenően. (Lásd

részletesebben az V. fejezet, kérdőíveket összegző mellékleti táblázatait.)

Mint látható, az egyes kártalanítási eljárásokban előfordulnak védők, annak ellenére, hogy a Be.-beli szabályozásban nincs nevesítve. Jogértelmezéssel juthatunk el oda, hogy – miután a védő erre szóló, egyedi meghatalmazás vagy kirendelés nélkül is érvényesen részt vehet a különleges eljárásban – a terhelt mellett ott lehet a védő. Ugyan nincsen jogosultsága kártalanítást kezdeményezni, erre csak a terheltnek van joga (Be. 385. §). A terhelt aktív, segítő közreműködése nélkül, vagyis akarata hiányában nem is lenne elképzelhető eredményes védői kezdeményezés. A szabályozás helyénvalóságát, az esetleges önálló védői kezdeményezés bevezetését az életszerűség sem támasztja alá.

A védő szerepe – álláspontom szerint – ebben a különleges eljárásban az, hogy segítséget nyújt a kártalanítási igény elkészítésében, előterjesztésében. Az érdemi döntést a polgári eljárásjog szabályai (és a Ptk. szerződésen kívül okozott kárért való felelősség anyagi jogi rendelkezései) szerint hozzák meg, ahol már nem beszélhetünk védőről, legfeljebb a terhelti felperes jogi képviselőjéről, aki lehet a korábbi védőügyvéd is.

A kártalanítási eljárást érintette már az EJEB néhány döntése is, köztük pl. a Georgiadis Görögország elleni, amelyben az Egyezmény 6. cikkének 1. pontjának (a tisztességes bírósági tárgyaláshoz való jog) megsértését állapították meg, mivel a Jehova Tanúi Egyház lelkészének letartóztatása, majd felmentése ellenére nem volt lehetősége az elszenvedett károk kapcsán bírósági tárgyalásra.

Törvénytelen, hogy a nemzeti bíróságok elutasították a kérelmezőnek előzetes letartóztatása miatti kártalanítás kérelmét, csupán csak a kérelmező részéről felmerült súlyos okra hivatkozva. E fogalom – amely magában foglalja a tények mérlegelését, valamint a döntésnek a kérelmező kártalanítás iránti jogára való közvetlen hatása – pontosságának hiánya arra kényszeríti a bíróságokat, hogy részletesebb indokolást fejtsenek ki.⁴⁰

A KerojÄrvi Finnország elleni ügyben – amelyet analóg módon a kártalanítási eljárásra is értelmezni lehet – a Bíróság szintén megállapította az Egyezmény 6. cikk 1. pont (a tisztességes bírósági eljáráshoz való jog) megsértését azzal, hogy a finn Legfelsőbb Bíróságon kártérítés iránt folyamatban lévő perben a kérelmező nem tanulmányozhatta az iratokat.

(Figyelemmel a társadalombiztosítási bíróság és a Legfelsőbb Bíróság arra vonatkozó állandó gyakorlatára, hogy a szóban lévő dokumentumokat nem tanulmányozhatják a felek, a Legfelsőbb Bíróság feltételezhette, hogy az elsőfokú bíróság nem adta át az iratokat az érdekelteknek és következőképpen az ink-

riminált határozat vitatásának lehetősége tehát fennállt. A Legfelsőbb Bíróság ezenfelül azt is feltételezhette, hogy az ügyvéd nélkül eljáró kérelmezőnek nem volt tudomása erről a gyakorlatról. E körülmények ellenére az érdemi döntésre jogosult Legfelsőbb Bíróság nem tett semmilyen intézkedést arra, hogy a kérelmező tanulmányozhassa az iratokat. Vagyis a Legfelsőbb Bíróság előtt lefolytatott eljárásban nem volt lehetősége a kérelmezőnek arra, hogy megfelelő módon vegyen részt benne. Ebből kifolyólag nem lehet kijelenteni, hogy a Legfelsőbb Bíróság előtt tisztességes eljárásban részesült volna.)⁴¹

Az új Be-ben (147. §) – csakúgy mint az előzetes letartóztatás, a kényszerintézkedések körében – szabályozott óvadéki eljárásban (a mai terminológiai felosztást tekintve különleges eljárásban) a védő aktív szerepet tölt, illetve tölthet be. Indítványozhatja a felajánlott óvadék bírósági elfogadását, jelen lehet az erről szóló bírósági ülésen, ott nyilatkozhat (felszólalhat), elutasítás esetén ismételt indítványt terjeszthet elő, ha ebben új körülményre hivatkozik.

A törvényi szabályozást fontosnak tartom – a Herke Csongor által, a külön törvényi⁴² javaslatában megfogalmazott kiegészítésekkel – bővíteni. Nevezetesen: a védő a bíróság ülésén jogosult a felajánlás (indítvány) indokolására, illetve előadhatja az óvadék fajtájának és mértékének megjelölésére irányuló indítványát is. Továbbá jogosult a bíróság elutasító határozata ellen fellebbezni.

Egyes különleges eljárásokban nem egyértelmű a védői jogosultságok szabályozottsága. Gondolok itt pl. a büntetés végrehajtásának halasztására, illetve részletfizetés engedélyezésére vonatkozó különleges eljárásra (398/A-D). A törvény nem jelöli meg a védőt mint kérelmezőt, mégis az érdemi bírósági határozat ellen – az elítélten kívül – a védő is fellebbezhet. (Be. 398. § (5).bek.) Álláspontom szerint a védőt megilleti a kérelmezés joga, amiben teljesítenie kell a törvényi követelményeket; valószínűsíteni, hogy a büntetés célján túlmenően jelentős anyagi nehézséget okozna a büntetés kifizetése, és feltehető, hogy az elítélt határidőben kötelezettségének eleget tesz).

A biztosítékkal kapcsolatos különleges eljárásban nem világos, hogy a védőkényszer mikortól érvényes. Nézetem szerint a korábban védővel rendelkező terhelt esetében nincs probléma, mivel a meghatalmazás, illetve kirendelés hatálya erre – a különleges eljárási – szakaszra is érvényes. Azonban a védőhiányos terheltek esetében felmerül a kérdés, mikor és kinek kell kirendelnie védőt, ha meghatalmazotról nem gondoskodik a külföldi terhelt. Megítélésem szerint a terhelti kérelem benyújtásának időpontja az a pont, amelytől megnyílik egyúttal a hatósági kötelezettség a terhelti joggal szem-

ben. A kérelem előterjesztésekor eljárást folytató hatóság (nyomozóhatóság, ügyészség, bíróság) köteles nyomban védőt kirendelni. A kérelmezőnek meg kell jelölni kérelmében egy kézbesítési megbízottat, azonban ez a személy eljárásjogilag nem védő. Lehet ugyan a védője a kézbesítési megbízottja, de nem feltétlenül. Annál inkább nem, mert gyakorlati oldalról közelítve a kérdést, a külföldi terhelt nem ismer alkalmas magyar személyt, mint ahogyan védőket, védőügyvédeket sem. Így kérelmében a hatóság által kirendelendő, vagy kirendelt védőügyvédet célszerű (kénytelen) megjelölnie.

A kegyelmi eljárásban a törvényalkotó már rendezte a hiányt; a kegyelmi kérelmet nem csak a terhelt, hanem a védő is előterjesztheti. (400. § (2) bek.)⁴³

A bűnügyi jogsegéllyel kapcsolatos szabályozás immáron külön törvényben található (1996. évi XXXVIII. tv.). Ebben az eljárási jogsegélyen kívül megtalálható a kétirányú kiadatás, büntetőeljárás átadása-átvétele, szabadságelvonással járó büntetés vagy ilyen intézkedés végrehajtásának átvétele, illetve átengedése.

Az eljárási jogsegély esetében nem látom szükségét a védő beiktatásának, ám a többi különleges eljárásban kívánatosnak tartom. A felsoroltak közül egyedül a terhelt Magyarországról való kiadatása esetén vezet be a törvény védőkényszer. A Fővárosi Bíróság előtt zajló meghallgatáson (az előzetes letartóztatási meghallgatás mintájára) a fiatakorúak elleni eljárásban még a részvétele is kötelező, nélküle nem tartható meg. Felnőtt korúaknál csak jogosultsága van a megjelenésre. A szabályozásból nem derül ki mit tehet a védő a meghallgatáson, látásom szerint mindenképpen felszólalhat, egyúttal formalizmuson kívül tájékoztathatja, felvilágosíthatja (egyúttal kötelezettsége is) a terheltet, mielőtt sorsdöntő nyilatkozatát megteszi, az egyszerűsített kiadatási eljárással kapcsolatban.

Ha pedig a terheltet kiadatási előzetes letartóztatásba helyezik, a védői jogosultságok (kapcsolattartás, érintkezés stb.) az általános szabályok szerint illetik meg a védőügyvédet.

Tekintettel az ügyek külföldi szabályozást is érintő, ebből következően az általánostól lényegesen eltérő, más irányú, széles körű jogi felkészültséget is igénylő jellegére, a terhelti döntések súlyosságára, alkalmanként a külföldi állampolgárságra (ha más okból nem áll fenn általánosan védőkényszer pl. fogva tartott, a magyar nyelvet nem ismeri) – véleményem szerint – speciális ismeretekkel is bíró, a fegyveregyenlőségben a hatósággal partnerszinten fellépő jogi szakemberre van szüksége a terhelteknek. Ezt csak a hivatásos, akár meghatalmazott, akár kirendelt védőügyvéd⁴⁴ tudja ellátni. Fellépését (kirendelését, illetve meghatalmazhatóságát) a hivataltól

eljárás megindításához kell kötni, amikor a hatóság a különleges eljárást kezdeményezi, egyúttal a kezdeményezőnek védőről is gondoskodnia kell.

Végezetül a különleges eljárások közé a közel-múltban bekerült⁴⁵ védett tanúval kapcsolatos – vitatott – szabályozást emelem ki. A vita alapja, hogy ezen esetben sem a terhelt, sem a védő nem ismerheti (64/A. §, c.) a tanú személyét, tartózkodási helyét, azt a tényt, hogy a hatóság tanúként kívánja kihallgatni. Esetleges védetté nyilvánítása esetén a bírósági határozat ellen nincs jogorvoslati joga a védőnek, terheltnek (Be 379/F. §), és nem vehet részt a védett tanúval kapcsolatos azon nyomozási cselekményeken – szemle, helyszínelés, bizonyítási kísérlet, felismerésre bemutatás –, amelyeken az általános szabályok szerint részt vehetne (379/E. §). Kérdés feltevését pedig a bírósági szakaszban is csak indítványozhatja a védő, amit nem köteles az eljáró bíróság elrendelni. Így előfordulhat, hogy a védelem részéről nincs ténylegesen feltett kérdés, mivel a bíróság arra nem ad lehetőséget. Ebben látom a szabályozás gyengeségét és támadhatóságát. Álláspontom szerint az elutasítás lehetősége, a tanú kérdezésének elmaradása miatt nem felel meg a szabályozás az európai emberjogi normáknak, egyik eljárási szakaszban sem biztosított az elutasított esetekben a védői kérdésfeltevés és a válaszadás megválaszolásának kötelezettsége a védett tanú részéről. Ez a szabályozás már sérti az Európai Konvenció 6. cikkelyéből levezetett tisztességes eljárás, azon belül a fegyverek egyenlőségének elvét is, hiszen az ügyész részére ez a lehetőség közvetlenül megvolt már a nyomozási szakaszban.⁴⁶

A szabályozás olyképpen lenne kívánatos, hogy a Be 180/A. §-a kötelező erővel mondaná ki a védői kérdés-indítvány bírói elrendelését. Megtagadási ok csak a törvényben kizárt kérdések feltevésére vonatkozhatna. Helyesen tehát így szólna a 180/A. § (2) bekezdése: „Ha a vádlott vagy a védő a különösen védett tanúhoz kérdés feltevését indítványozta, a bíróság elrendeli, hogy a 379/D. § alapján kijelölt bíró a különösen védett tanút ismételten kihallgassa. A bíróság az ezen törvény által tiltott kérdések feltevését megtilthatja.”

Az Emberi Jogok Európai Bírósága – mint fentebb jeleztem – több ítéletében kihangsúlyozta a tanúk kihallgatásának tisztességes módját, a védelmi korlátok határait. Ezek között található:

Unterpringer kontra Ausztria ügy 1984-ben (A sorozat 110. sz.),

Kostovski kontra Hollandia ügy 1989-ben (A sorozat 166. sz.),

Delta kontra Franciaország ügy 1990-ben (A sorozat 191. sz.), melyekben rögzítette a főszabályt: az

előkészítő, nyomozati szakaszban tett tanúvallomások mindenképpen felhasználhatók bizonyítékként, ha tiszteletben tartják a védelemhez való jogot. Ez a jog megköveteli, hogy a védelemnek az eljárás bármely szakaszában biztosítsák a megfelelő és elegendő lehetőséget, hogy vitassa a terhelt vallomásokat és kérdéseket intézzen a vallomástevőhöz.

A Kostovski-ügyben még azt is kifejtette a Bíróság, hogy sem a panaszos, sem a védője az eljárás egyik szakaszában sem tehetett fel kérdéseket a névtelen tanúknak. Ha a védelem nincs tisztában egy tanú személyazonosságával, nem tudja azt sem megállapítani, hogy elfogult, ellenséges vagy hiteltelen. A bírák sem látták a névtelen tanúkat és így nem is alkothattak véleményt a szavahihetőségükről.⁴⁷

Jegyzetek

¹ Valójában helyesebb lenne csak „letartóztatás”-ról rendelkezni, hiszen semmiféle követő, további letartóztatás nincs a büntetőeljárásban, így szükségtelen és félrevezető (mögöttes tartalmat is sejtető) az „előzetes” jelző használata. (Az egyes államok büntetőeljárás-jogában az „ideiglenes fogva tartás”-sal, „örizzettel”, (Custody) illetve „fogva tartással”, „ítéletet megelőző őrizettel”, „vizsgálati fogsággal” (Untersuchungsschaft) találkozunk legfőképpen.) Az „előzetes” jelző indokolatlanságára már több szerző rávilágított, köztük Székely János (Magyar Jog, 1984/7-8. sz., Tremmel Flórián (Magyar Büntetőeljárás 2001.), Herke Csongor (PhD-értekezés, Kézirat. Pécs, 2001.)

² Az Egyesült Államokban a kezdeti, őrizet jellegű hatósági fogva tartásra még nem, ám a további fogva tartásról szóló bírói döntő fórumra már védőt kell biztosítani a terhelt részére. „Miatán a gyanúsítottat letartóztatták, az ujjnyomatokat rögzítették, fényképet készítettek, személyi adatokat felvették, továbbá esetleges nyilatkozatát meghallgatták, bíróság elé kell őt állítani (nagyvárosokban ez akár 48 órát is igényelhet). A bíróságon a gyanúsított számára ügyvédet biztosítanak és a bíró meghallgatván az érveléseket, döntést hoz a szabadlábra helyezésről, az óvadékról, vagy a további fogva tartásról.

Ha magánúton nem kérnek fel ügyvédet, rutinszerűen kirendelnek védőt minden vétség vagy büntett miatt indított ügyben.” John McEnany: Bünygyi nyomozás és büntetőjogi felelősségre vonás az Amerikai Egyesült Államokban II. rész. Belügyi Szemle 1992/12. sz. 37. o. (Az anyagot szerkesztette: Bócz Endre)

³ Konkoly Csaba a magyar jogszabályok, köztük a Be., valamint az ügyészségre vonatkozó belső utasítás vizsgálata alapján megállapítja: „a letartóztatás elrendeléséig elméletileg sem támadható a védő hiánya.” Valóban ezen szabályok alapján nem, csak hogy pontosan a továbbiakban kifejtett elméleti megalapozottság alapján nem helytállóak a hazai szabályok, mindenekelőtt a Be.

Ugyanakkor helyesen észleli a védő kirendelése körüli szabályozatlanságokat, pontatlanságokat: „az elrendelés pillanatától elvileg kötelező a védelem, s a hatóságok feladata a védőt megillető jogok biztosítása. Konkrétan ez azt jelenti, hogy a védőnek fellebbezési joga lenne a gyanúsított letartóztatása ellen. A védő természetesen csak az ellen fellebbezhet, amiről tudomással bír, esetünkben azonban még kirendelése sem történt meg. A Be. nem szabályozza, hogy mennyi az a legrövidebb idő, amelyen belül a hatóságnak védőt kell kirendelnie.” Konkoly Csaba: Hézagok a büntetőeljárás törvény-

ben. Belügyi Szemle, 1991/2. sz. 62–67. o.

⁴ Az őrizetbe vett személy védőjének hiányát az Európa Tanács kínzás elleni bizottsága is bírálta, főleg az 1999-es magyarországi vizsgálatát követően. Jelentésében kifogásolta, hogy csak 72 órai fogva tartás után biztosít a magyar jog védőt a terheltek.

⁵ A fogva tartás fokozott hátrányait, a terhelte nehezedő sokszoros „súlyt” jól mutatja Merle, ismert francia büntetőjogász megfogalmazása. Szerinte a rendőri őrizet „szinte úgy fogható fel, mint intézményesített nyomás a gyanúsítottra a nyomozás során.” Pajcsics József: Bűnügyi vizsgálók tanulmányútja Franciaországban. Rendészeti Szemle 1991/9. sz. 21. o.

⁶ Az őrizetek védő hiányának okai közötti a terhelte passzívításon, „igénytelenségen” túlmenően Róth Erika rámutat a hatóságok befolyásoló tevékenységére is: „A rendőrség viselkedése is a védő mellőzését igyekszik sugallni a fogvatartottnak. Ha kioktatják is a jogi segítő igénybevétele lehetőségére a terhelte, igyekeznek felvillantani annak hátrányait is: főként azt, hogy sokáig tart, míg védőt tudnak keríteni, különösen, ha éjszaka visznek be valakit a fogdára. Ennek oka mindenekelőtt az, hogy a rendőrök általában a tőlük megkövetelt sikeres eljárás lefolytatásának kerékkötőit látják az ügyvédben.” Róth Erika: Tárgyalásra várva. Magyar Jog 1998/5. sz. 305. o.

⁷ A kirendelt védők előzetes letartóztatottakkal való kapcsolatának súlyos hiányosságára mutat rá Belovári Ferenc is: „A gyakorlati tapasztalatok szerint a kirendelt védők nem keresik a kapcsolatot fogva tartásban lévő védencükkel, huzamos ideje fogva tartottak között olyan is akad, aki még a kirendelt védője nevét sem tudja.” Belovári Ferenc: A büntetés-végrehajtási jog alkotásának, alkalmazásának időszerű kérdései a nemzetközi elvárások tükrében. Ügyészek Lapja 1997/1. sz. 26. o.

⁸ Az Egyesült Államokban „a Miranda-döntés lényegében megdönthetetlen vélelmet állított fel, amikor a fogva tartásban történt kihallgatást ab ovo olyan kényszernek tekintette, amellyel szemben a terhelte jogi védelemre szorul.” J. D. Grano: Miranda’s Constitutional Difficulties: A Reply to Professor Schulhofe. The University of Law Review, 1988. januári szám, 174–189. o.-t idézve, l. részletesebben: Szikinger István: Miranda-ügy. Belügyi Szemle 1990/3. sz. 111–119. o.

⁹ Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése 1245/1994. sz. Ajánlása az ítélethozatal megelőző őrizetről, melynek célja az R (80) 11. sz. Ajánlás kiegészítése az alábbi elvekkel (az idézett, védőt érintő c. ponton túlmenően):

a) az ítéletet megelőző őrizet mindig választható és kivételes legyen, és csak akkor rendelhető el, ha a kiszabható minimális büntetés jelentős;

b) a fiatalkorúak csak akkor helyezhetők őrizetbe, ha az feltétlenül szükséges; a fiatalok(korúak) számára elkülönített őrzőhelyet kell létesíteni és alkalmazni;

d) az állandó lakcímmel nem rendelkezőkkel és idegennel szemben semmilyen körülmények között nem tehető hátrányos megkülönböztetés;

e) különbséget kell tenni a bebörtönzés és az ítéletet megelőző őrizet között; azokat, akiknek ügyét még nem tárgyalták, a börtönök elkülönített részeiben kell fogva tartani a Miniszteri Bizottság R (87) 3. sz. Ajánlása börtön szabályainak megfelelően, számukra minden szükséges eszközt biztosítani kell védekezésük előkészítésére és nem foszthatók meg teljes mértékben a társadalmi és foglalkozásbeli kapcsolataiktól.

¹⁰ A jelentés még kitér arra is, hogy gyakorlatilag minden EU-országban a gyanúsított ügyvéd segítségét veheti igénybe. Ez kötelező Franciaországon kívül Portugáliában és Svédországon.

¹¹ A francia megoldást ismerteti Nacsádi Péter Imre is, aki utal a védelmi felkészülési idő biztosítására is: „Ha nincs védője a terheltek, a vizsgálóbíró részére kirendel egyet és amennyiben a terhelte kéri, határidőt szab részére, hogy felkészülhessen a védelmére. A törvény ebben az esetben az őrizet

megindokolt meghosszabbítását írja elő, de ez sem tarthat tovább 4 napnál. Amennyiben az előjáró megbízott bíró nem tud azonnal dönteni az előzetes letartóztatási indítvány kérdésében, a vizsgálóbíró további két napig meghosszabbíthatja az őrizet tartamát.”

Nacsádi Péter Imre: Az őrizetbevétel és az előzetes letartóztatás kérdései a francia Code de Procedure Penale-ban. Ügyészek Lapja, 1995/5. sz. 82. o.

¹² Ugyanez a Bizottság Magyarországon 1994 novemberében tartott vizsgálatot. L. erről részletesen: Összefoglaló tájékoztató az Európa Tanács Kínzás Ellenés Bizottsága (CPT) jelentéséről. Kriminológiai Közlemények 1996

¹³ 53. A magyar jelentésben rögzítették: „A fogva tartottak bántalmazásának veszélyét csökkenti a hozzátartozók azonnali értesítésének lehetősége az őrizetbevételről, illetve ügyvéd vagy orvos igénybevétele. ...A Bizottság hangsúlyozta, hogy a jogok az őrizetbe vett személyt attól a pillanattól kezdve illetik meg, amikor kénytelen a rendőrségen maradni, s ha a jogait korlátozzák, ez írásbeli rögzítés mellett történjék, a hatóság indokolja a korlátozás szükségességét, s szükségesnek tartotta az ügyészi vagy a bírói kontroll az alkalmazáshoz, valamint a korlátozás időtartamának pontos meghatározását.” i.m. 50. o.

¹⁴ A védő szükségességét alátámasztja az a már napjainkban nem vitatott, nemzetközileg is elismert tény, hogy az előzetes letartóztatás körülményei általában rosszabbak, mint azon személyek körülményei, akiknek bűnösségét már megállapították és büntetésüket töltik. Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése saját elhatározásából az 1987. május 5-én (Doc. 5732) megállapította, hogy „sokkolóak és lehangolóak a tárgyalásra váró őrizetben lévők folyamatosan rossz körülményei a tagállamokban.”

A gyakorlatban ugyanis különböző kényszerek, különösen az őrizetben lévők állandóan növekvő számából eredően az előírt elkülönítések, nevezetesen, hogy a letartóztatás helyét el kell különíteni a börtönöktől, nem valósul meg, és ez a börtönkörülmények általános megromlásához vezetnek. (A kivétel Luxemburg és Svédország, ahol az őrizetben lévő őrizeti központokban helyezik el.)

¹⁵ Az angol Habeas Corpus Act óta a bírói meghallgatás mint terhelte jog, garanciális elemként jelentkezik a jogállami büntetőeljárásokban. A bírói meghallgatás – ténymegállapításra, bizonyításra kiterjedő szélesebb értelme mellett – szűkebb értelemben a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedésekhez, ezen belül is az előzetes letartóztatáshoz kötődik. Ennek elrendelésére az 1950-es Európai Emberi Jogi Konvenció 5. cikk. (3). bekezdésének értelmében kizárólag bíró vagy bírói jogosultságokkal rendelkező személy jogosult. Ezt az elvet minden európai alkotmány – köztük az 1989. évi XXXI. tv. óta a magyar is – így rögzíti. A bírónak az előtte folyó eljárás során a terhelte, illetve védőjét meg kell hallgatnia. Ezt megelőzően – az alaptörvény 1989. évi XXVI. törvénnyel történt módosításával – a Be. rendelkezett az előzetes letartóztatás és ideiglenes kényszergyógykezelés bíróság által történő elrendeléséről.

¹⁶ Fiatalkorúak esetében – ahol kötelező a védelem terhelte nyilvánítástól – szigorúbb a követelmény a védő jelenlétével kapcsolatban – erre már a bírósági gyakorlat is rávilágított: „I. A fiatalkorú terhelte ügyében a vádirat benyújtása előtt a kényszerintézkedéssel kapcsolatos meghallgatás a védő részvétele nélkül nem tartható meg; a védő távollétében a terhelte meghallgatása alapján hozott végzés esetén a másodfokú bíróságnak a határozatot hatályon kívül kell helyeznie.

II. A vádirat benyújtása előtt a fiatalkorú terhelte kényszerintézkedésének az elrendelése, illetőleg annak a meghosszabbítása tárgyában hozott végzés meghozatala során a bíróságnak határoznia kell abban a kérdésben is, hogy az előzetes letartóztatást hol kell végrehajtani.” BH 1997. 12. sz. jogeset.

¹⁷ A problémára utal a Legfelsőbb Bíróság iránymutató eseti döntése is: „Az előzetes letartóztatás feltételeinek a

fegyveregyenlőségnek. A Bíróság például azért marasztalta el Ausztriát, mert egy ügyben a terhelt fogva tartásának kérdésében a másodfokú az ügyész jelenlétében, ám a terhelt vagy védőjének megidézése nélkül határozott. Nem minősült e körben megfelelő kimentési oknak a kormány azon védekezése,

hogy az alapeljárásban az ügyfélegyenlőség megfelelően érvényesült.

Lamy kontra Belgium ügy: A bíróság nem tette lehetővé egy vádlott számára, hogy az előzetes letartóztatása alapjául szolgáló iratokba betekintszen. Nemcsak a terhelt, hanem védője sem tekinthetett bele a letartóztatás első harminc napja alatt az iratokba, így nem cáfolhatta hatékonyan az ügyészség olyan állításait vagy következtetéseit, amelyeket az ügy bizonyos irataira alapozott. 1989. március 30. A. sorozat 151." Grád And-

vizsgálatánál csak tényeken alapuló következtetés útján lehet állást foglalni abban a kérdésben, hogy a szökés vagy elrejtőzés, illetőleg a bűnisméltés veszélye fennáll-e; ennek hiányában az előzetes letartóztatást meg kell szüntetni.” BH 1993. 84. sz. jogeset.

¹⁷ Tipikusan ilyen, hogy a terhelt szökésétől lehet tartani, mert súlyos a bűncselekmény. Ennek megkérdőjelezését nemzetközi kitekintésben is megtaláljuk; „Lehetséges, hogy a várható ítélet súlyossága – egy bizonyos ideig – elégséges a szökés veszélyének megállapításához, azonban lehetséges, hogy nem. Fennállhatnak olyan körülmények, melyek a szökés veszélyét a minimálisra csökkenthetik a várható súlyos ítélet ellenére. Ezért juttatta az Emberi Jogok Európai Bírósága kifejezésre azt, hogy a szökés veszélyét nem szabad egyedül a várható ítélet súlyosságának fényében mérlegelni, hanem figyelembe kell venni a letartóztatott személyiségét és szociális kötődéseit is [Neumeister (8) §. 10., Matznetter (10) §. 11.]” L. Blutman László: A letartóztatás időtartamának ésszerűsége az európai alapjogokban. Rendészeti Szemle 1993/6.; 16–28. o.

¹⁸ A W. Svájc elleni ügyben hozott EJEB-ítélet indokolásánál Pettiti bíró különvéleményében kifejtette: „Valójában nem lehet a bizonyítási terhet megfordítani és a fogva lévőől megkérni annak bizonyítását, hogy nem fog megszökni olyan negatívumát, melynek bizonyítása gyakorlatilag lehetetlen.”

„...Elvárt azon bírától, akik az őrizetből történő ideiglenes szabadlábra helyezés kérdésében határoznak, hogy a felderült bizonyítékok alapján határozzanak. Nincs helye bírói spekulációnak vagy belső késztetésnek az objektív bizonyítékok helyettesítéseként.” Eur. Court H.R., Case of W. v. Switzerland, judgment of 26. January 1993, Series A, no 254.

¹⁹ Mellőzve bizonyításméleti kérdések részletes taglását, álláspontom szerint nem lehet előzetes letartóztatási, különös feltételre vonatkozó „bizonyíték” az a sokat hangoztatott érv, hogy „többet követték el, tehát összehesznélnek szabadon hagyásuk esetén”, vagy „az a tapasztalatunk, hogy ilyen ügyekben a tanúkat igyekeznek befolyásolni a terheltek”. Ezek ugyanis nem bizonyítékok és végképp nem megalapozottak az adott ügyben.

²⁰ Bócz Endre: Az előzetes letartóztatás új rendszerének tapasztalatai. Belügyi Szemle 1990/5. sz. 35–45. o.

²¹ Rozgonyi János: Az előzetes letartóztatás eljárási szabályainak (kiragadott) problémáiról. Ügyvédek Lapja, 1997/2. 51–52. o.

²² Az EJEB 1995. július 13-án kelt ítéletének összefoglalása. Fordította és összeállította: Nagy Gábor. Megjelent: BH melléklete 1996/2. 51–52. o.

²³ Róth Erika: Kártalanítás a kényszerintézkedések okozta károkért a XX. századi Magyarországon. In.: Erdei Árpád (szerk.) Tények és kilátások. (Tanulmányok Király Tibor tiszteletére), KJK, Bp. 1995. 99. o.; továbbá Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elméleti és gyakorlati kérdései. PhD-értekezés. Kézirat, Pécs, 2001., 378. o.

²⁴ R (80) 11 sz. Ajánlás az ítélethozatal megelőző fogva tartásról. 12. pont.

²⁵ A bűnügyek rendőrségi nyomozásáról szóló 40/1987. BM-utasítás (Nyut.) 273. p.

²⁶ Ez a jogosultság is szerepel az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága R (80) 11 sz. Ajánlásában, az ítélethozatal megelőző fogva tartásról. 11. pont.: „Mindenkinek, akinek az ítélet megelőző őrizetét elrendelték, joga van a határozatal szemből fellebbezésre, és szabadlábra helyezését kérni.”

²⁷ A szabadlábra helyezési kérelem – sem a terhelte, sem a védő – nem lehet felülvizsgálati alap, amelyre a bírói gyakorlat is rámutatott: „A terhelt előzetes letartóztatását a másodfokú eljárásban elrendelő végzés ellen a terhelt által szabadlábra helyezése végett előterjesztett kérelmet mint felülvizsgálati indítványt el kell utasítani, minthogy az előzetes letartóztatásra vonatkozó végzés nem ügydöntő határozat.” BH 1996. 634. sz. jogeset.

²⁸ Herke Csongor: i.m. 436. o.

²⁹ Ugyanilyen – szomorú – tapasztalatról ad számot Bánáti János: „A jelentős munkateher miatt a bíróság minden esetben úgy dönt, hogy nincs szükség személyes meghallgatásra, azaz nem merült fel új körülmény. Emberek szabadságáról való döntésnél nem lehet hivatkozási alap a munkateher nagysága.”

Egyúttal ugyanitt kitért – az általam is vitatott – letartóztatási különös feltételekre vonatkozó jogalkalmazásra: „A Legfelsőbb Bíróság a törvény szövegezéséből adódó félreértést igyekezett kiküszöbölni, és számtalan döntésében mutatott rá arra, hogy önmagában a büntetési tétel nagysága nem lehet elegendő indok az előzetes letartóztatás elrendelésére. Ennek ellenére továbbra is nagyon sok olyan határozat születik, ahol kizárólag a várható büntetés nagyságára történik utalás, mint az előzetes letartóztatást megalapozó okra.” Bánáti János: Szabadságjogok versus bírói munkaterhek. Ügyvédek Lapja 1999/2. 19. o.

³⁰ Az irodalomban felvetődött olyan nézet, hogy „A védő külön kérelmére pedig legyen kötelező meghallgatást tartani. (Esetleg az iratismertetésről készült nyomtatványon lehetne egy ilyen kérdés: kívánja-e a védő a fogva tartás tanácsulésen történő elbírálását, vagy kíván-e az ügyben előkészítő ülést?) Rendkívül fontosnak tartom, hogy a fogva tartás bírói felülvizsgálata érdemben funkcionáljon.” Az egyedi javaslatot – amelyet a letartóztatás hosszabbítására értelmeznek – megfontolandónak és aktuálisnak tartom a megjelenése óta eltelt több mint tízéves tapasztalat után is. Ruttner György: Védői jogok – állampolgári jogok. Magyar Jog 1989/4. 360. o.

Az egyes büntetőeljárás kódexek tanulmányozása során a román szabályozásban találtam olyat esetet, hogyha „a letartóztatott vádlott kórházi kezelésen van, vagy egészségi állapota nem teszi lehetővé a bíróság előtti megjelenését, vagy egyéb okok teszik lehetetlenné az elővezetését, a vádlott előzetes letartóztatásának meghosszabbítására tett javaslatot annak jelenléte nélkül tárgyalhatják, de csakis a védője jelenlétében, akinek szót adnak következtetések levonása céljából.” Nyersfordítás. Codul de Procedure Penala al Romaniei 1997. 159. §.

³¹ Az előzetes letartóztatás egész mechanizmusa ugyanazon megállapítást alapoza meg, ami a jelenlegi struktúrájú általános eljárásra is elmondható, és amely már az irodalomban is teret kapott: „A tapasztalat azt mutatja, hogy a büntetőügyben eljáró hatóságokat a rejtett bűnösségi vélelem vezérli. Ennek jeleit a tárgyaláson lehet lemérni, ahol a bíróság általában csupán a nyomozás anyagának reprodukálására törekszik, és a vádlottnak ettől eltérő vallomását – ha a nyomozás során tett beismerő vallomását visszavonja vagy megváltoztatja – nem fogadja el, hanem a korábban tett vallomást tekinti a bizonyítás szempontjából meghatározónak.

A másik ilyen jel, hogy az in dubio pro reo elvét, amely a bizonyítékok szabad értékelésének abszolút korlátját jelenti, igyekszik a legszűkebb körre korlátozni. Ez azt jelenti, hogy a bíróság kétséget kizáróan nem bizonyított tényt is mérlegelés körébe von.” L. részletesebben: Farkas Ákos–Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminológiai Évkönyv. Budapest, 1993. 45–92. o.

³² A fentebb idézettek túlmenően I.:

– X. Dánia elleni 8829/79. kérelme, 1982. október 5-i döntés, 30. D. R. 93–94. o.,

– 1988. február 29-i Boumar-ítélet, A sorozat 129. kötet, 32. oldal, 60. pont,

– 1988. március 30-i Lamy-ítélet. A sorozat 151. kötet, 16. oldal, 29. pont.

– Byloos Belgium elleni 14545/89. sz. kérelme, 1990. szeptember 10-i döntés.

Emberi Jogi Füzetek. A Bírósági Határozatok Melléklete. 1997/2.

³³ A kontradiktórium követelményét megfogalmazza Grád András is: „Amennyiben az adott államnak a fogva tartás törvényessége felőli döntési mechanizmusa többfokozatú, mindegyik fórum előtt érvényesülnie kell a

⁴⁰ Az 1997. május 29-én kelt EJEK-ítélet összefoglalása. Megjelent: Bírósági Határozatok melléklete 1998/2., 42–43. o.

⁴¹ Az EJEK 1995. július 19-én kelt ítélete. Fordította és összeállította Nagy Gábor. Bírósági Határozatok melléklete, 1996/2. sz. 63–64. o.

⁴² Itt említem meg, hogy a korábban a különleges eljárások körében szabályozott nemzetközi jogsegélyt (Be. 394. §) szintén – miután kinötte a Be. kereteit – külön jogszabályban, az 1996. XXXVIII. tv.-ben szabályozza a jogalkotó.

⁴³ A Be.-t módosító 1994. XCII. tv. 31. § (2) bek. nevesítette külön a védőt.

⁴⁴ A védőügyvédekben belül is szakosodás lenne az ideális. A nemzetközi jellegű különleges eljárások ismét egyike azon csoportnak (gazdasági, közlekedési bűncselekmények, katonák, fitalkorúak ügyei mellett), ahol kívánatos lenne a szakirányú ismeret és gyakorlat és a kirendelt védők között is lennének ilyen ügyekben járatos hivatásos védők.

⁴⁵ Az 1998. évi LXXXVIII. törvény vezette be a Be.-be.

⁴⁶ „A bűncselekmény eredményes felderítéséhez, illetve a védelemhez mint alkotmányos alapelv érvényesüléséhez fűződő érdek konfliktusában a 80-as évek közepéig a legtöbb nyugat-európai országban a közérdek javára billent a mérleg nyelve. Az egyensúly helyreállítását elsőként az NSZK Szövetségi Legfelsőbb Bírósága kísérte meg, amikor egy 1984-ben hozott határozatában kimondta, hogy hozzájárulása nélkül a védő távollétében lefolytatott bizottsági meghallgatás, a tanú személyi adatainak elhallgatása, illetve a bírósági tanúkihallgatáson optikai vagy akusztikai álcázás igénybevétele a védelemhez való joggal nem egyeztethető össze. Hasonlóképpen döntött Dánia parlamentje az 1986-ban alkotott 386. törvényvel, amely megtiltotta az addig legfelsőbb bírósági határozat alapján alkalmazott anonim tanú igénybevételét. A törvény a dán bírósági szervezeti törvény azon paragrafusán alapul, amely szerint a vádhatóság köteles a vádlottal és védőjével a rendelkezésre álló bizonyítási eszközök jegyzékét közölni. Ebben a tanúk nevét is fel kell sorolni. E szabály célja, hogy a vádlott és védője a további bizonyítási eszközök beszerzésének kérdésében dönten tudjanak.

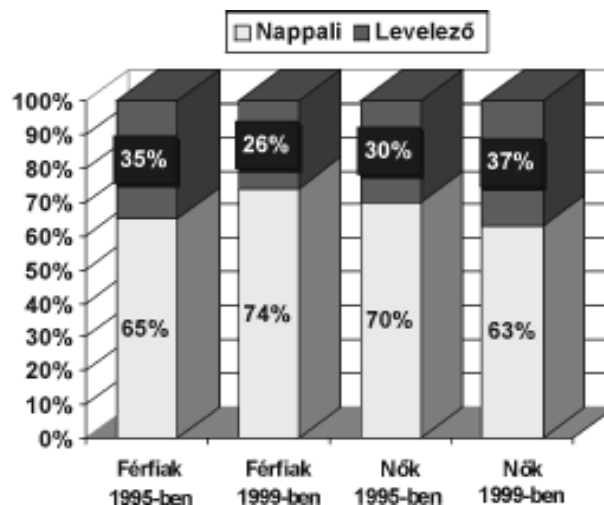
Hollandiában a Legfelsőbb Bíróság, a Hoge Raad egy 1980-ban hozott határozatán alapul az anonim tanú igénybevételének a lehetősége, amelyet az Európai Emberi Jogi Bíróság 1989-ben az idézett Kostovski-ügyben egyezményellenesnek talált.”

Farkas Ákos– Róth Erika: Tanúvédelem a büntetőeljárásban, Magyar Jog, 1992/10. 583. o.

47. Vincent Berger: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata. HVG-ORAC Budapest, 1999. 309–315.

Herke Csongor
egyetemi adjunktus

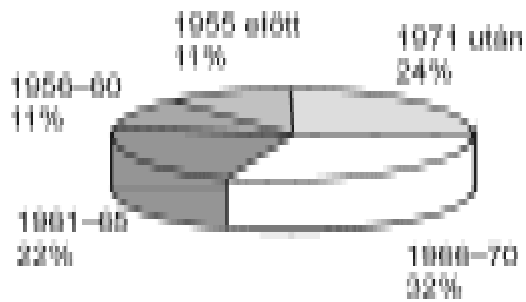
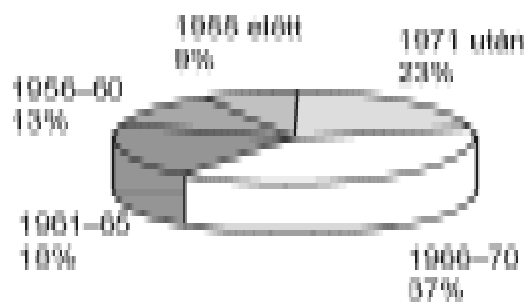
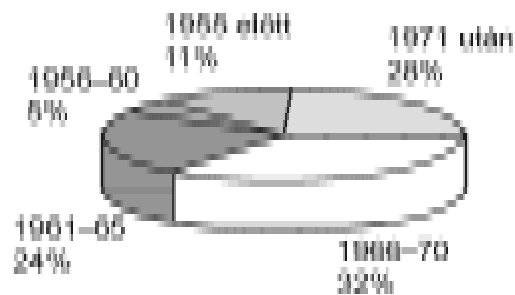
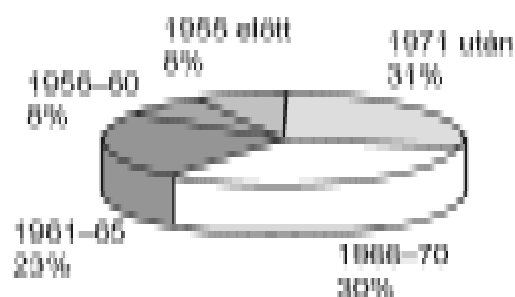
Tremmel Flórián
tanszékvezető egyetemi tanár



A Rendőrtiszti Főiskolát végzetek levelező képzéséről

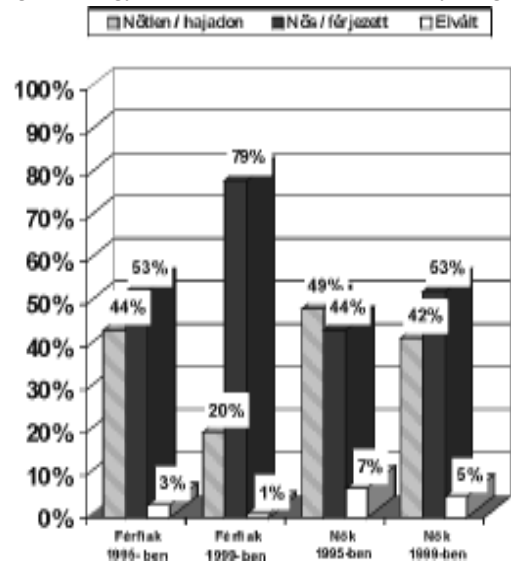
Magyarországon felgyorsult a tudásalapú, az ún. „információs társadalom” kialakulása, amely nélkül aligha lehet sikeresen integrálódni az Európai Unióba. Az ún. „információs társadalomban” Robert Schumann találó megállapítása szerint a „tanulásnak soha sincs vége”. Ez a tendencia mutatkozik meg abban is, hogy a 90-es években mintegy megkétszereződött a felsőoktatásban tanulók száma. Még ennél is látványosabb, erőteljesebb változások következtek be a jogászképzés területén.

„Felértékelődött a jurátusszakma” – írta Hanczár János egy 1998-ban megjelent cikkében: Magyarországon a legkeresettebb, legelismertebb, legjobban fizetett a jogász szakma! Az országban óriási igény keletkezett a jogi pályák iránt. A felnöttek egy része a kényszerű pályamódosítás miatt kell, hogy tovább képezze magát, mások előmenetelükhöz érzik szükségessé, megint mások a társadalmi és gazdasá-

Férfiak 1995-ben**Férfiak 1999-ben****Nők 1995-ben****Nők 1999-ben**

rás: Kézikönyv a strasbourgi emberi jogi ítélkezésről. 125. o.

³⁴ Ezen követelményre utal pl. a Barabnowski Lengyelország elleni ügyben hozott EJEB-döntés, amely megállapí-



totta a jogsértést, „mivel a kérelmező előzetes letartóztatását bírói döntés nélkül tartották fenn, egyúttal elhúzódott a kérelmező szabadlábra helyezés iránti kérelmének elbírálása.” (Eur. Court H. R. Case of Barabnowski v. Poland, judgment of 28 March 2000. Bírósági Melléklet 2001/1. 26. o.)

³⁵ „Amíg a nyomozóhatóság előzetes letartóztatásra irányuló előterjesztéseit 88%-ban ügyési indítvány követi és azok 93%-ában a bíróság el is rendeli az előzetes letartóztatást, addig nem beszélhetünk érdemi bírói elrendelésről.” (Tehát az esetek 82%-ában „szentesítette” a bíróság a nyomozóhatóság által „elrendelt” kényszerintézkedést.) „Ügyési indítvány ellenére a bíróság mindösszesen 2,4%-ban adott helyt szabadlábra helyezési kérelemnek.” Herke Csongor: i.m. 417. o.

A bíróságnak ez a pusztán formális döntési jogköre hatásköri szabályokat sért, sérti a „fegyverek egyenlőségének” elvét, korlátozza a jorvoslati jogosultságot és ellentétben áll az európai normákkal. L. részletesebben: Horváth Tibor: (szerk.) Az emberi jogok érvényesülése a büntető igazságszolgáltatásban. 43. Nemzetközi Kriminológiai Konferencia. Miskolc. 1991.

³⁶ A jogalkalmazók köréből hasonló álláspontot képviselő Ruttner György szerint: „...igen fontos lenne a letartóztatások fokozottabb felülvizsgálata a nyomozás során, meghosszabbításuk ne legyen pusztán formalitás.” Ruttner György: Védői jogok – állampolgári jogok. Magyar Jog, 1989/4. 358. o.

Bánáti János a magyar gyakorlat és a Habeas Corpus intézményi követelményének összevetéséből arra következtet, hogy „a harmincnaponként érkező szabadlábra helyezés iránti kérelmeket érdemi vizsgálat nélkül elutasíthatónak tartja, ha az nem tartalmaz új érveket. Ez a gyakorlat meggyőződésem szerint ellentétes az egyezményvel, ezért a harmincnaponként érkező kérelmeket is érdemben kellene elbírálni.” Bánáti János: Szabadságjogok versus bírói munkaterhek. Ügyvédek Lapja, 1999/2. 19. o.

³⁷ Lásd részletesebben: Bánáti János: Az Emberi Jogok Európai Egyezsége és a magyar büntetőeljárás gyakorlata. Ügyvédek Lapja, 1995/1. sz. 41–48. o.,

Borbély Gyula, Siracusai élménybeszámoló. Ügyészek Lapja, 1998/3. 80. o., Herke Csongor: i.m. 432., illetve 439. o. Róth Erika: Tárgyalásra várva. Magyar Jog 1998/5. sz. 308. o..

³⁸ Herke Csongor: i.m. 483. o.

³⁹ Lásd erről részletesebben: A védői jogállás empirikus vizsgálat tükrében. Belügyi Szemle 2001/2. 37–48. o.

1996	291	1999	102	35 %
1997	253	2000	78	31 %
1998	102	2001	72	71 %
1999	102	2002	-	-
2000	126	2003	-	-
2001	125	2004	-	-

A legelső évfolyam hallgatóinak 1/3-a Budapestről, 2/3-a pedig vidékről nyert felvételt. Ez az arány a négy év megpróbáltatásai során sem változott. Szinte hajszálpontosan kétszer annyi vidéki végzett, mint ahány budapesti (az összehasonlíthatóság kedvéért az 1995-ös és 1999-es adatokat vizsgáljuk, hiszen ebben az évben végzett először a Rendőrtiszti Tagozaton hallgató).

Országosan Székelyiék vizsgálata szerint⁴ a felsőoktatásban 1941-ben még csak 17% volt a női hallgatók aránya, 1997-ben pedig már 60%. Ehhez képest a Rendőrtiszti Tagozaton az első évfolyamra beiratkozott hallgatók 18%-a volt csak nő és ez az arány az 1999-es végzők is csak 23%-ra nőtt.

Az alábbi grafikon azt szemlélteti, hogy a Rendőrtiszti Főiskolát a nappali vagy a levelező tagozaton elvégzők közül a férfiak, illetőleg a nők aránya volt-e nagyobb az 1995-ös jelentkezéskor, illetőleg 1999-ben:

Az 1995-ös jelentkezéskor az összhallgató 66%-a végezte el nappali és 34% levelező tagozaton a Rendőrtiszti Főiskolát. 1999-re ez az arány 71 illetőleg 29% lett, azaz a főiskolán nappali tagozaton végzetek némiképp nagyobb arányban tudták sikeresen abszolválni a jogi egyetemi tanulmányaikat mint azok, akik a Rendőrtiszti Főiskolát levelező tagozaton végezték el. Érdekes azonban megfigyelni, hogy míg a férfiaknál jelentős mértékben nőtt a nappali tagozatról érkezettek aránya, addig a nőknél éppen ellentétes tendencia érvényesült: jóval sikesebbek voltak nálunk a levelező tagozatról érkezettek, mint a nappalisok. Egyébként a már végzett mindhárom évfolyamon volt „summa cum laude” minősítésű hallgató.

A korosztályok vizsgálatánál – mint ahogy azt a körgrafikonok is tanúsítják – az állapítható meg, hogy az 1960 előtt született korosztálynál összességében sem a férfiaknál, sem a nőknél nem következett be arányváltozás. Némi eltérés (nem túl jelentős, 5%-os emelkedés) tapasztalható a férfiaknál az 1966–70 között születetteknek, a nőknél pedig az 1971 után születettek maradtak benn nagyobb arányban.

A családi állapot szerinti megoszlást az alábbi ábra szemlélteti:

A grafikonból kiderül, hogy elsősorban a férfiaknál volt – méghozzá úgy tűnik, óriási – jelentősége annak, hogy milyen családi háttér mellett próbált eleget tenni egyetemi tanulmányainak. Az első év-

folyam megkezdésekor ugyanis a férfiak alig több, mint fele volt nő, a negyedik évre ez az arány 4/5-re nőtt. Ehhez képest a nőtlen férfiak aránya a felére csökkent.

A hallgatók kevés kivétellel a rendőrségen dolgoznak különböző beosztásban. A felnőtt hallgatók szokásos problémáin túl (munka, család, anyagi gondok, komoly távolság az iskola és a lakóhely között stb.) nekik még a munkájukból adódó mindennapos ügyeletek és túlórák is nehezítik a tanulást. A nehézségek, a nagy lemorzsolódások ellenére is magas a hallgatók létszáma.

A hallgatók zömének jelenlegi munkájához szükséges a jogi egyetemi végzettség. A 2001. évi kérdőíves felmérés szerint:

Miért jelentkezett az RKLT képzésre? (%)

I. évfolyam válasza

Pályamódosítási céllal: 39. Jelenlegi munkámhoz szükséges: 43. Egyéb: 18

II. évfolyam válasza

Pályamódosítási céllal: 35. Jelenlegi munkámhoz szükséges: 50. Egyéb: 15

III. évfolyam válasza

Pályamódosítási céllal: 39. Jelenlegi munkámhoz szükséges: 55. Egyéb: 6

IV. évfolyam válasza

Pályamódosítási céllal: 38. Jelenlegi munkámhoz szükséges: 59. Egyéb: 3

Az évente nagy számban végző nappalis és levelezős hallgatókkal hamarosan telített pályán legalább ezeknek a hallgatóknak nem kell szembenéznük az egyéb diplomások elhelyezkedési problémáival, viszont az eredeti munkahelyükön magasabban képzett, sokoldalúbb, műveltebb tisztviselőként dolgozhatnak.

III. A Rendőrtiszti Tagozat hallgatóinak véleménye

A Rendőrtiszti Tagozaton (csakúgy, mint a nappali, illetőleg a többi levelező tagozaton) minden félévben sor kerül a hallgatói véleményezésre. A 2001. évi kérdőívek feldolgozása alapján meglehetősen árnyalt összkép bontakozik ki

- az oktatásról,
- a számonkérésről és
- általában a szervezésről.

ad a) Az oktatáshoz kapcsolódó hat kérdésre adott válaszok szerint:

Az előadások száma elegendő volt-e az adott tárgyakból? (%)

gi fejlődést szeretnék nyomon követni a tanulással.

Az óriási érdeklődés miatt 1995-ben újra megindult Pécssett a levelező képzés. Ma a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának levelező képzéseire több mint 2000 hallgató jár. A Karon jelenleg három levelező alapképzési forma létezik. A 10 féléves képzésen (ún. Diplomás Levelező Tagozat) azok vehetnek részt, akik bármilyen felsőfokú diplomával rendelkeznek. A Diplomás Levelező Tagozat hallgatói a nappali tagozatos hallgatókkal azonos tárgyakat hallgatnak mindössze annyi eltéréssel, hogy a gyakorlati órák (kötelezően és szabadon választható tárgyak) jóval kisebb számban szerepelnek a tanrendben. Emellett két speciális képzési forma található az Államigazgatási Főiskolát, továbbá a Rendőrtiszti Főiskolát végzetek számára, a főiskola jellegének megfelelően csökkentett óraszámú, illetve egyes tárgyak hallgatása és az abból való vizsga alóli teljes vagy részleges mentességgel.

I. A Rendőrtiszti Tagozatról általában

A Rendőrtiszti Főiskolát végzetek számára 1996. januárban indult az első nyolc féléves, költségtérítéses évfolyam. A képzés alaptanterve tekintettel volt a Rendőrtiszti Főiskola képzési követelményeire. Ennek megfelelően azokból a tárgyakból, amelyekből (néha az Állam- és Jogtudományi Karhoz képest még emeltebb óraszámú is) a hallgatók már a főiskolán eleget tettek tanulmányi és vizsgakötelezettségeiknek, az egyetemen már nem, avagy csak különbözeti vizsgát kell tenniük. Így a Rendőrtiszti Főiskola tantervére tekintettel a hallgatók mentesítésben részesülnek az óralátogatás és a vizsgakötelezettségek alól kriminológia, kriminalisztika, statisztika, szociológia és politikaelmélet tantárgyból, továbbá csupán az óralátogatás alól mentesülnek büntetőjog tantárgyból (azaz államvizsga kötelezettségük van), míg büntető eljárásjog tantárgyból oktatás és vizsga csak a bírósági eljárási szakból van.¹ A Rendőrtiszti Tagozaton a hallgatók az egyes félévekben az alábbi tárgyakból vizsgáznak (a tanrend többszöri átszervezését követően a jelenleg hatályos, kredit alapú tanterv szerinti bontásban):

- 1. félév: jogszociológia (kollokvium), római jog, egyetemes jogtörténet, magyar jogtörténet (szigorlat);
- 2. félév: alkotmányjog, polgári jog (kollokvium), jog- és állambölcselet, pénzügyi jog (szigorlat);
- 3. félév: alkotmányjog, polgári jog, közigazgatási jog (kollokvium);
- 4. félév: polgári jog, közigazgatási jog, büntető eljárásjog (kollokvium), polgári eljárásjog (szigorlat);
- 5. félév: polgári jog, családjog (kollokvium),

munkajog, nemzetközi jog (szigorlat);

- 6. félév: kereskedelmi jog, agrárjog, nemzetközi magánjog, európai közjog, társadalombiztosítási jog (kollokvium);

- 7–8. félév: szakdolgozatvédelem, polgári jog, büntetőjog, közigazgatási jog és alkotmányjog záróvizsga.

A foglalkozásokra félévenként négy alkalommal három napos „blokkokban” kerül sor.² Emellett az egyes tanszékek vizsgaidőszak előtti konzultációkat tartanak. A 7–8. félévben kerül sor a záróvizsga-felkészítésre, a szakdolgozat megvédésére és a záróvizsgák letételére. A záróvizsgák tantárgyai megegyeznek a nappali tagozatos jogi alapképzésben részesülők záróvizsgatantárgyaival (alkotmányjog – közigazgatási jog, büntetőjog, polgári jog). A képzés félévenként 50 000 Ft. költségtérítéssel indult. Ez az összeg az infláció követésével idén már 80 000 Ft. A nem túl magas rendőrtiszti fizetések miatt a levelező hallgatók jelentős része, közel egyharmada él a részletfizetés lehetőségével. A 4,01 tanulmányi átlagot meghaladók jelenleg már 10 000 Ft. tandíjkedvezményben részesülnek³.

A Rendőrtiszti Tagozat létrehozásának tervét – dr. Kengyel Miklós dékán erőteljes ösztönzése és támogatása mellett – dr. Tremmel Flórián tanszékvezető egyetemi tanár és dr. Fenyvesi Csaba egyetemi adjunktus készítette el. A tagozat vezetését jelenleg dr. Tremmel Flórián tanszékvezető egyetemi tanár, a büntető eljárásjog professzora, míg a szervezés feladatát dr. Herke Csongor egyetemi adjunktus látja el. A hallgatókkal az első beiratkozástól a diploma megszerzéséig a tanulmányi ügyintézők állnak napi kapcsolatban. E feladatokat tagozatunkon kezdetben Dányi-Nagy Etelka, később Nemes Ildikó látja (és látja) el.

II. A Rendőrtiszti Tagozat a számok tükrében

A Rendőrtiszti Tagozatra 1996-ban 291-en iratkoztak be, közülük 1999-ben 102-en szereztek diplomát. A beiratkozott, illetőleg végzett hallgatók számának változását az alábbi táblázat szemlélteti:

Év	Beiratkozott hallgatók száma	Év	Végzett hallgatók száma	Végzett hallgatók aránya a beiratkozott hallgatók %-ában

TB-jog 4,5
 Közigazgatási jog 3,8
 Polgári jog 3,8
 Nemzetközi jog 3,6
 Polgári eljárásjog 4,2
 Büntető eljárásjog 4,6
 Polgári jog 4,2
 Büntetőjog 3,8
 Jogbölcselet 3,3
 Kereskedelmi jog 3,4
 Nemzetközi magánjog 4,0
 Európai közjog 4,2

Igénybe vett-e egyéni konzultációs lehetőséget?

(%)

I. évfolyam válasza

Igen: 0. Nem: 100

II. évfolyam válasza

Igen: 0. Nem: 100

III. évfolyam válasza

Igen: 0. Nem: 100

IV. évfolyam válasza

Igen: 3. Nem: 97

Igényelné-e külön konzultációs lehetőségek beiktatását a programba? (%)

I. évfolyam válasza

Igen: 37. Nem: 63

II. évfolyam válasza

Igen: 28. Nem: 72

III. évfolyam válasza

Igen: 23. Nem: 77

IV. évfolyam válasza

Igen: 17. Nem: 83

A hallgatóknak lehetőségük volt egyéb vélemény kifejtésére is. Ezek egy része az egyetemmel, órákkal és vizsgáztatással kapcsolatos általános észrevétel volt, de néhányan konkrét, egyedi esetben is kifejtették véleményüket (akár adott oktató előadási vagy vizsgáztatási módszerével kapcsolatos pozitív vagy negatív tapasztalatokról is). Néhány jellemző vélemény ezek közül:

- egyesek szerint ne tartsanak az órák este fél 8-ig, mások viszont amellet kardoskodtak, hogy egyes tantárgyakra magasabb órakeretet biztosítsanak;

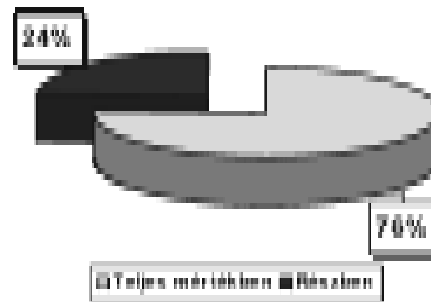
- a többség szerint a karon színvonalas, lényegretörő előadások hangzottak el, a felkészüléshez sok segítséget nyújtottak;

- az előadások a nagy tananyag (és az arra jutó kevés idő) miatt sokszor túl gyorsak, intenzív figye-

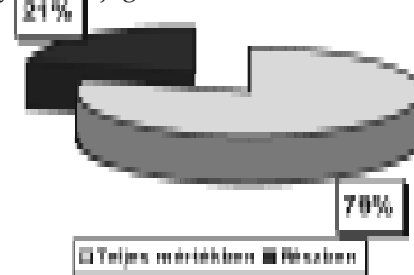
lést igényelnek, ugyanakkor nem mindig terjednek ki a teljes tananyagra.

ad b) A számonkérés milyenségét firtató négy kérdésre adott hallgatói válaszokat az alábbi táblázatba foglaltuk össze:

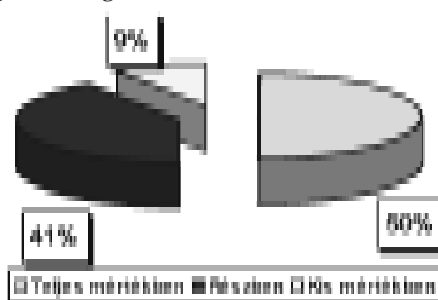
Elégedett volt-e a tananyag-ellátottsággal? (1-5)



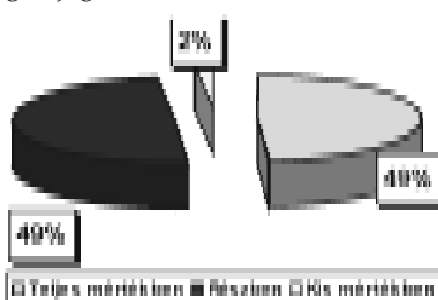
Magyar jogtörténet 4,5
 Egyetemes jogtörténet 4,5



Római jog 4,6
 Jogszociológia 4,6



Polgári eljárásjog 4,5
 Polgári jog 4,2



I. évfolyam válasza

Igen: 56. Nem: 44

II. évfolyam válasza

Igen: 66. Nem: 34

III. évfolyam válasza

Igen: 71. Nem: 29

IV. évfolyam válasza

Igen: 86. Nem: 14

Megfelelő volt-e az eszközellátottság, szemléltetés stb.? (%)*I. évfolyam válasza*

Igen: 93. Nem: 7

II. évfolyam válasza

Igen: 88. Nem: 12

III. évfolyam válasza

Igen: 86. Nem: 14

IV. évfolyam válasza

Igen: 86. Nem: 14

Maradt-e el előadás? (%)*I. évfolyam válasza*

Igen: 2. Nem: 98

II. évfolyam válasza

Igen: 0. Nem: 100

III. évfolyam válasza

Igen: 42. Nem: 58

IV. évfolyam válasza

Igen: 6. Nem: 94

Az előadások milyen mértékben segítettek elő az Ön felkészülését? (1-5)

Magyar jogtörténet 4,3

Egyetemes jogtörténet 4,2

Római jog 4,4

Jogszociológia 3,7

Polgári eljárásjog 4,3

Polgári jog 4,0

Alkotmányjog 4,5

Pénzügyi jog 4,2

Családjog 4,0

Munkajog 2,0

4,9

IV. évfolyam válasza

4,9

Megfelelt-e az órák napi beosztása? (%)

I. évfolyam válasza

Igen: 90. Nem: 10

II. évfolyam válasza

Igen: 68. Nem: 32

III. évfolyam válasza

Igen: 89. Nem: 11

IV. évfolyam válasza

Igen: 92. Nem: 8

Az e témakörben beérkezett egyéb vélemények:

- volt, aki szerint csütörtökön is kezdődhetne 8 órakor a tanítás, más hallgató a 11 órás kezdést tartaná optimálisnak, megint mások csütörtökön csak a délutáni kezdéssel értenének egyet;
- a tanulmányi tájékoztató füzetet a többség nagyon igényesnek és hasznosnak tartotta;
- a tagozatvezetés és a tanulmányi iroda munkáját egyesek egyenesen kiválóan minősítették.

Összegzés

A 2001. évi kérdőív utolsó kérdéseként az szerepelt, hogy „a félév összképe alapján mennyire felelt meg a képzés az Ön elvárásainak?” A hallgatói válaszok megoszlása az alábbi volt:

I. évfolyam válasza

II. évfolyam válasza

III. évfolyam válasza

IV. évfolyam válasza

Összességében elmondható tehát, hogy a Rendőrtiszti Tagozattal kapcsolatos általános tapasztalat jó. A hiányosságok és nehézségek elsősorban a képzési formából következnek (rövid ideig tartó, kevés konzultációs lehetőség). A magas (a nappali tagozattal azonos) követelmények mellett⁵ ezek a körülmények jelentősen megnehezítik a munka mellett a tanulást választó hallgatók diplomaszerezését. Amint azt az immáron három végzett évfolyam⁶ is megerősítheti: a diplomát a levelező tagozaton sem ingyen (és mégcsak nem is pénzért) adják, hanem hatalmas erőfeszítés és áldozatvállalás szükséges annak eléréséhez, hogy a 8 félév elvégzését követően a hallgatók megszerezhesék a doktori címet.

Jegyzetek

¹ Mindezzel a Rendőrtiszti Tagozatnál is érvényesül az ún. pozitív transzferhatás, azaz „a tanulást az előző tanulás támogatja”, illetőleg a főiskolai végzettség a sikeres felvételi

vizsgát lényegében helyettesíti.

² Ez a megoldás meglehetősen újszerű. Sok más speciális képzésnél heti 1-1 napon voltak foglalkozások. A blokkosítás számottevő idő- és pénzbeli megtakarítást tett lehetővé.

³ Sajnálatos módon az első évben még több tucatnyi levelező hallgatónak biztosított anyagi munkahelyi támogatás, azaz a költségtérítés teljes átvállalása az utóbbi években elenyészővé zsugorodott.

⁴ Vö.: Székelyi Mária–Csepeli György–Örkény Antal–Szabados Tímea: Válaszúton a magyar oktatási rendszer. A magyar oktatási intézmények tanárainak és diákjainak társadalmi háttere, nézetei és attitűdjei az oktatásról. Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest 1998. 152 p. 52. és 55. o.

⁵ Így az 1997-től felvetteknek kötelezővé vált a diploma-szerzéshez idegen nyelvből a középfokú állami nyelvvizsga, illetőleg kari nyelvvizsga letétele. A 2000 szeptemberétől felvetteknek pedig a diploma megszerzéséhez kivétel nélkül mindenkinek állami „C” típusú nyelvvizsgát kell letennie.

⁶ Mindhárom végzős évfolyamról emlékkönyv jelent meg, amelyekből további részletek megismerhetők. Vö.: Évkönyv a JPTE RKLK 1999-ben végzett hallgatói számára. Pécs, 1999, illetőleg Emlékkönyv a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, a Rendőrtiszti Főiskolát végzetek levelező tagozata számára. Pécs, 2000. és 2001. Mindháromat szerkesztette dr. Herke Csongor.

Tilk Péter

egyetemi tanársegéd

Az Alkotmánybíróság szervezete és eljárása az új ügyrend szabályainak tükrében

I. Az Alkotmánybíróság szervezete

Az Alkotmánybíróságra vonatkozó hatályos szabályozás *négyszintűnek* tekinthető. Az Alkotmány, az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (Abtv.) és egyéb törvények, az Alkotmánybíróság Ideiglenes Ügyrendjéről szóló 3/2001. (XII. 3.) Tü. határozat (továbbiakban Abü.), valamint belső szabályzatok, közülük is kiemelten az Alkotmánybíróság Ügyviteli Szabályzata tartalmazzák az intézmény működését meghatározó szabályokat. E tanulmány az Alkotmánybíróság új Ügyrendjében található, a testület szervezetére és eljárására vonatkozó rendelkezések áttekintésére és rövid kommentálására törekszik, így nem célja az Ügyrend rendelkezéseinek tudományos elemzése és kritikája.¹

1. Az Alkotmánybíróság szervei

Az Abü. első, „Az Alkotmánybíróság szervezete” című

Alkotmányjog 4,5
 Pénzügyi jog 3,7
 Családjog 4,7
 Munkajog 3,6
 TB-jog 4,5
 Közigazgatási jog 3,4
 Polgári jog 3,7
 Nemzetközi jog 4,3
 Polgári eljárásjog 4,8
 Büntető eljárásjog 4,6
 Polgári jog 4,3
 Büntetőjog 4,1
 Jogbölcsélet 3,4
 Kereskedelmi jog 3,3
 Nemzetközi magánjog 3,2
 Európai közjog 4,4

A vizsgarend kialakítása mennyiben felelt meg az Ön igényének? (%)

I. évfolyam válasza
 Teljesen: 48. Részben: 44. Nem felel meg: 8
II. évfolyam válasza
 Teljesen: 55. Részben: 45. Nem felel meg: 0
III. évfolyam válasza
 Teljesen: 68. Részben: 32. Nem felel meg: 0
IV. évfolyam válasza
 Teljesen: 56. Részben: 42. Nem felel meg: 2

Egyetért-e a hétvégi vizsgáztatással? (%)

I. évfolyam válasza
 Csak a szombattal: 39
 A vasárnapival is: 25
 Egyikkel sem: 36
II. évfolyam válasza
 Csak a szombattal: 61
 A vasárnapival is: 14
 Egyikkel sem: 25
III. évfolyam válasza
 Csak a szombattal: 31
 A vasárnapival is: 11
 Egyikkel sem: 58
IV. évfolyam válasza
 Csak a szombattal: 43
 A vasárnapival is: 22
 Egyikkel sem: 35

A könyvtárba beiratkozott-e? (%)

I. évfolyam válasza
 Igen: 10. Nem: 90
II. évfolyam válasza
 Igen: 38. Nem: 62
III. évfolyam válasza
 Igen: 26. Nem: 74
IV. évfolyam válasza
 Igen: 54. Nem: 46

Az ehhez a ponthoz kapcsolódó egyéb szóbeli megjegyzések az alábbiak voltak:

- egyesek hiányolják a zárthelyi dolgozat alapján a félévi megajánlott jegyeket (ez valószínűleg a főiskolai múltból adódik) és a gyakorlati órákat, valamint az egyéni konzultációs lehetőségeket;
- a vizsgáztatás alkalmával a többség szerint jóindulat volt tapasztalható;
- probléma merült fel a tekintetben, hogy a vizsgák időpontjának csekély változtatására egyáltalán nincs lehetőség;
- egyesek szerint nehézkes a jegyzetekhez, tankönyvekhez időben hozzájutni.

ad c) A Rendőrtiszti Tagozat szervezésével kapcsolatos kérdések és az arra adott válaszok az alábbiakban foglalhatók össze:

Milyen volt a foglalkozások szervezettsége? (1-5)

I. évfolyam válasza
 4,32
I. évfolyam válasza
 4,2
I. évfolyam válasza
 4,00
I. évfolyam válasza
 4,19

Milyen volt a vizsgák szervezettsége? (1-5)

I. évfolyam válasza
 4,2
II. évfolyam válasza
 4,13
III. évfolyam válasza
 4,20
IV. évfolyam válasza
 4,27

Milyennek értékeli a tagozatvezetés munkáját? (1-5)

I. évfolyam válasza
 4,3
II. évfolyam válasza
 4,6
III. évfolyam válasza
 4,4
IV. évfolyam válasza
 4,3

Milyennek értékeli a tanulmányi iroda munkáját? (1-5)

I. évfolyam válasza
 4,9
II. évfolyam válasza
 4,8
III. évfolyam válasza

Az Alkotmánybíróság vezetője az Alkotmánybíróság elnöke. Az elnök, jogállása szerint formailag csak primus inter pares, első az egyenlők között, valójában azonban igen jelentős befolyással rendelkezik a testület működésére.

ca) Az elnök megválasztása

Az Alkotmánybíróság elnökét, valamint a helyettes elnököt is az Alkotmánybíróság teljes ülése választja az alkotmánybírák közül, három évre, titkos szavazással. Az Alkotmánybíróság elnöke megválasztásának részletes szabályait az Abü. 4.§-a tartalmazza. Eszerint az Alkotmánybíróság elnökét a teljes ülés választja meg titkos szavazással. Az elnök megválasztására az Alkotmánybíróság teljes ülése akkor határozatképes, ha azon valamennyi alkotmánybíró jelen van. Az Alkotmánybíróságnak az a tagja lesz az Alkotmánybíróság elnöke, aki a szavazatok több mint felét kapta. Ha a szavazás eredménytelen, a három legtöbb szavazatot kapott alkotmánybíró között újabb választási fordulót kell tartani. Ha szavazategyenlőség miatt a három legtöbb szavazatot kapott alkotmánybíró személye nem állapítható meg – ez akkor fordulhat elő, ha háromnál több elnökjelölt kapott azonos szavazatot, például négy vagy öt jelölt van és mindegyik két szavazatot szerzett –, a szavazásban jelöltként az a három alkotmánybíró vesz részt, akiknek alkotmánybírói tagsága a leghosszabb ideje áll fenn, egyenlő idejű tagság esetén pedig azok, akik korábban a legidősebbek [(4) bekezdés]. A három alkotmánybíró közül az lesz az Alkotmánybíróság elnöke, aki a szavazatok több mint felét kapta. Ismételt eredménytelenség esetén a (4) bekezdés rendelkezését kell megfelelően alkalmazni azzal, hogy az újabb választási fordulóban jelöltként már csak két alkotmánybíró vehet részt. A két alkotmánybíró közül az lesz az Alkotmánybíróság elnöke, aki a több szavazatot kapta; szavazategyenlőség esetén az, akinek alkotmánybírói tagsága hosszabb ideje áll fenn, egyenlő idejű tagság esetén pedig az, aki életkorban idősebb.

A helyettes elnök megválasztása külön eljárásban történik. A 4. § rendelkezéseit a helyettes elnök megválasztásánál is alkalmazni kell.

cb) Az elnök feladat- és hatásköre

Az elnök az Abtv. 17. § (1) bekezdése szerint összehangolja az Alkotmánybíróság tevékenységét, összehívja és vezeti az Alkotmánybíróság teljes ülését, képviseli az Alkotmánybíróságot az Országgyűlés és más szervek előtt, valamint ellátja azokat a feladatokat, amelyeket törvény, illetőleg az Alkotmánybíróság ügyrendje számára előír. Így például törvényben rögzített feladat a Koronaörségben elfoglalt tagság.

Az Abü. 6. §-a alapján az Alkotmánybíróság elnöke

- a) vezeti az Alkotmánybíróság teljes üléseit,
- b) ellátja mindazokat a feladatokat, amelyeket az

Abtv., az Abü., továbbá az Alkotmánybíróság teljes ülése a feladat- és hatáskörébe utal, vezeti és összehangolja az Alkotmánybíróság tevékenységét,

c) gyakorolja a munkáltatói és fegyelmi jogkört az Alkotmánybíróság dolgozói tekintetében.

Az Alkotmánybíróság elnöke mellett a testület helyettes elnököt is választ sorai közül. A helyettes elnök nem állandó funkció – emiatt nem elnök-helyettes az elnevezése –, hanem „lappangó” tisztség: csak akkor van feladata, ha az elnök a tisztsége ellátásában valamilyen oknál fogva korlátozva van, ám ekkor – csakis erre az időtartamra – a helyettes elnök teljes jogkörrel helyettesíti az Alkotmánybíróság elnökét.

d) Az alkotmánybíró és az Alkotmánybíróság alkalmazottai

da) Az alkotmánybíró jogállása

daa) Az Abü. a korábbi Ügyrendhez képest nem tartalmazza az alkotmánybírói esküre vonatkozó rendelkezéseket, mivel az Abü. nem törvényi szintű szabályozás, minek következtében a korábbi esküszöveg átvétele – amely a Házaszabály által meghatározott esküszövegtől eltér – ütközést eredményezett volna az Országgyűlés és az Alkotmánybíróság ügyrendje között.

dab) Jelentősen változtak az alkotmánybíróra vonatkozó rendelkezések. Kikerültek az Abü.-ből az alkotmánybírák TB jogállására, a nyugdíjazásra történő utalásra és a szabadságolásra vonatkozó részek. Módosult a juttatásokat szabályozó előírás. Az Abü. 7. §-a szerint „az Alkotmánybíróság elnökének illetményét és juttatásait külön törvény határozza meg. Az Alkotmánybíróság többi tagjának – köztük a helyettes elnökének – a díjazása megegyezik a miniszterek díjazásával azzal az eltéréssel, hogy a vezetői illetménypótléka a miniszteri illetménypótlék másfélszerese. Egyebekben az Alkotmánybíróság tagja a minisztert megillető juttatásokra jogosult (Abtv. 13. §)”. Látható, hogy az idézet első mondata valójában nem előírás – mivel az Abü. nem írhatja elő törvényalkotási kötelezettséget a Országgyűlés részére –, hanem szükséges deklaráció: annak megértését szolgálja, hogy az elnök és az alkotmánybírák juttatásai eltérnek egymástól és jogszabályi alapjuk is más.

db) Az Alkotmánybíróságban betöltött tagság megszűnése

A korábbi Ügyrendhez képest jelentős újítás, hogy az Abü. részletesen rendezi az Alkotmánybíróságban betöltött tagság megszűnésének eseteit, külön szabályozva az összeférhetetlenség, a felmentés, valamint a ki zárás alkalmazásakor követendő eljárást.

dba) Az összeférhetetlenséggel kapcsolatos eljárás elemei az Abü. 8. §-ában található. Eszerint az alkotmánybíró személyével kapcsolatos összeférhetetlenségi okot (Abtv. 9. §) az érintett alkotmánybíró az Alkotmánybíróság elnökének köteles bejelentene

részének első fejezete az Alkotmánybíróság szerveire vonatkozó szabályozást tartalmazza. Az Alkotmánybíróság szervezete az Alkotmánybíróság *szerveiből* tevődik össze. Az Abü. 1. §-a szerint az Alkotmánybíróság a feladat- és hatáskörét az alábbi *szervei* útján gyakorolja:

- a) az Alkotmánybíróság teljes ülése,
- b) az Alkotmánybíróság háromtagú tanácsai,
- c) az Alkotmánybíróság elnöke (helyettes elnöke),
- d) az Alkotmánybíróság tagja (alkotmánybíró),
- e) az Alkotmánybíróság állandó bizottságai,
- f) az Alkotmánybíróság főtítkára és az Alkotmánybíróság Hivatala.

Az Alkotmánybíróság Hivatalának részei a *főtítkár*, mint a Hivatal vezetője, az *elnöki titkárság*, a *Főtítkárság*, a *Gazdasági Igazgatóság*, valamint az *alkotmánybírák törzskarai*. Az Abü. tartalmazza az Alkotmánybíróság testületeire, azaz a *teljes ülésre* és a *háromtagú tanácsokra* vonatkozó rendelkezéseket. Az Alkotmánybíróság szervezetére vonatkozó részletesebb áttekintés a szervezet egyes elemeinél kerül elvégzésre.

a) A teljes ülés

Az Alkotmánybíróság legfőbb döntéshozó szerve a teljes ülés, amely a testület valamennyi tagjából áll. Az Abü. 2. § (1) bekezdése szerint a teljes ülés az Alkotmánybíróság legfőbb testületi szerve, amelynek ülésén részt vesznek az alkotmánybírák, részt vehetnek az Alkotmánybíróság főtítkára, valamint – a zárt ülés elrendeléséig – az Abtv. 30. § (4) bekezdésében megjelölt, továbbá az Alkotmánybíróság elnöke által esetenként meghívott személyek. Az Alkotmánybíróság teljes ülése az alkotmánybírókból áll, s döntéseit – ha törvény kivételt nem tesz – szótöbbséggel, nyílt szavazással hozza. A teljes ülésen az Alkotmánybíróság elnöke, akadályoztatása esetén a helyettes elnök elnököl. E fórum akkor határozatképes, ha legalább nyolc alkotmánybíró, köztük az elnök, illetve a helyettes elnök jelen van; döntéseit zárt ülésen, s – főszabályként – szavazattöbbséggel hozza. Az Abtv. azonban lehetővé teszi, hogy az Alkotmánybíróság Ügyrendjében a testület meghatározzon olyan ügyeket (ügytípusokat), melyekben a szótöbbségtől eltérő szavazati arányt kíván meg a döntés meghozatalához.

A teljes ülés látja el az Alkotmánybíróság nagyobb horderejű hatásköreit. Ezen túlmenően – korrekciós mechanizmusként – a háromtagú tanácsok felől is történhet a teljes üléshez ügymozgás, ha azt az Alkotmánybíróság elnöke, illetve legalább három alkotmánybíró kéri. A teljes ülés ellátja mindazokat a feladatokat és gyakorolja mindazokat a hatásköröket, amelyeket az Abtv. és az Abü. a teljes ülés feladat- és hatáskörébe utal. A teljes ülés az Alkotmányban, az Abtv.-ben és más törvényekben meghatározott fel-

adat- és hatáskörén túlmenően

- a) jóváhagyja az Alkotmánybíróság Ügyviteli Szabályzatát, illetőleg – az Alkotmánybíróság elnökének javaslatára – az egyéb belső szabályzatokat;
- b) meghatározza az Alkotmánybíróság háromtagú tanácsainak, továbbá állandó bizottságainak összetételét;
- c) dönt a főtítkár személyéről;
- d) dönt a hivatalbóli eljárás megindításáról;
- e) állást foglal az alkotmánybírák személyét és munkakörülményeit érintő alapvető kérdésekben.

Amennyiben a törvény az Alkotmánybíróság hatáskörét állapítja meg, az eljáró testületet – a törvény keretei között – a teljes ülés jelöli ki.

b) A háromtagú tanácsok

A teljes ülés mellett az Alkotmánybíróság önálló döntéshozó szervei a háromtagú tanácsok, melyek önmagukban is Alkotmánybíróságként járnak el. Az Alkotmánybíróság az Abtv.-ben és egyéb törvényekben meghatározott esetekben háromtagú tanácsban gyakorolja feladat- és hatáskörét. Az Alkotmánybíróság háromtagú tanácsainak összetételét – az Alkotmánybíróság elnökének javaslatára – határozott időtartamra – jelenleg három évre – a teljes ülés határozza meg. A háromtagú tanács – a korábbi szabályozástól eltérően, amely szerint az előadó alkotmánybíró volt a háromtagú tanács elnöke – *esetenként dönt az elnöklés tárgyában*. A tanács a döntéseit szótöbbséggel, nyílt szavazással hozza. Az Abü. 19. §-a szerint a háromtagú tanács akkor határozatképes, ha ülésén mindhárom tag jelen van. A tanács ülésén az előadó alkotmánybíró által esetenként meghívott személyek vehetnek részt.

Az Alkotmánybíróságon jelenleg négy háromtagú tanács működik, ezek közül egy speciális, ún. „közjogi tanács”, amely az önkormányzati rendeletek normakontrollját végzi, s közjogász alkotmánybírákból áll. A háromtagú tanácsok a törvényhozó akaratának megfelelően a „kisebb jelentőségű”, a teljes ülés hatáskörébe tartozó ügyekhez képest többnyire egyszerűbb ügyekben járnak el, s ezek átvételével és megoldásával a teljes ülés munkaterhét csökkentik. Ennek következtében a fő döntéshozó fórumnak a jelentősebb kérdéseket, illetőleg jelentősebb jogforrásokat érintő ügyekben hosszabb idő áll rendelkezésére, ami lehetővé teszi az elé kerülő kérdésekben az alapos döntés meghozatalát anélkül, hogy a testület beérkező és halmozódó ügyterhe jelentősen meghaladná az Alkotmánybíróság által befejezett ügyek számát. A teljes ülés és a tanácsok tagjai között természetesen van átfedés: valamennyi alkotmánybíró tagja egy vagy több háromtagú tanácsnak, s egyben a teljes ülésnek is.

c) Az Alkotmánybíróság elnöke

zés. E mérlegeléssel adott „előny” viszont – éppen a méltatlanság „jellege” miatt – kompenzálódik az alacsonyabb szavazataránnyal történő döntésben, mivel ilyen esetekben az Alkotmánybíróságnak nagyobb teret indokolt engedni a saját méltóságának megőrzése érdekében tett intézkedések meghozatalakor. (A mérlegelési lehetőséget e két eljárástípusnál az indokolja, hogy a tartós hiányzás, mint a kizárás alapjául szolgáló *tény* egyszerűbben és sokkal inkább minden kétséget kizáróan megállapítható, mint a „más módon méltatlanná válás”, ami semmiképpen sem kizárólag tények, hanem egyéni *alkotmánybírói vélemények* alapján lehet megítélhető, magyaráran a szubjektivitásnak jóval nagyobb teret enged.)

3) Míg az összeférhetlenségi javaslatnál az Abü. nem kívánja meg az *írásbeliséget*, a másik két eljárásnál – garanciális okok miatt – előírja azt.

4) A javaslattal kapcsolatos *indokolási kötelezettséggel* kapcsolatban az Abü. az összeférhetlenségi javaslatnál nem kívánja meg az indokolt javaslatot, míg a másik két eljárásnál igen. Ennek oka az összeférhetlenség *jellege*, amely nem, vagy csak igen szűk körben teszi lehetővé a mérlegelési lehetőséget az intézkedés alkalmazásánál.

5) Az Abü. az összeférhetlenség megállapításánál nem ír elő *titkos szavazást*, míg a másik két eljárástípusnál igen.

6) Ugyancsak az eljárás jellege miatt nem kötelező az összeférhetlenségi processzusban az *adott bíró meghallgatása, illetve annak lehetővé tétele*, míg a másik két esetben a Abü. azt kikerülhetetlen eljárási elemként nevesíti.

7) Az „eljárás tárgyának komolysága” és hordeje eredményezte azt a szabályt, hogy kizáráskor – *szükség esetén, tehát nem minden esetben kötelezően* – lehetőség nyílik *vizsgálóbizottság kijelölésére*, míg a másik két megszűnési oknál erre nincs lehetőség.

dc) Az Alkotmánybíróság főtitkára

Az Alkotmánybíróság Hivatalának része az Alkotmánybíróság Főtitkársága, melyet a főtitkár vezet. A főtitkárt a teljes ülés választja. Az Abü. 13. §-a szerint Az Alkotmánybíróság főtitkárának (az Alkotmánybíróság Hivatala vezetőjének) jogállása az államtitkáréval azonos.² A főtitkár az Alkotmánybíróság elnökének irányítása alatt végzi munkáját. A főtitkár vezeti a Hivatalt, meghatározott esetekben képviseli az Alkotmánybíróságot, *részt vehet a teljes üléseken*, tanácskozási és döntéshozatali jog nélkül. A főtitkár feladatkörére és az irányítása alá tartozó szervezeti egységekre vonatkozó részletes szabályokat az Alkotmánybíróság Ügyviteli Szabályzata állapítja meg. A Főtitkárság szervezetéhez tartoznak az *indítványelemzők*, valamint egyes ügyintézők is.

dd) Az Alkotmánybíróság alkalmazottai

Az Alkotmánybíróság alkalmazottjaira vonatkozó

szabályok az Abü. 14. §-ában találhatók. Eszerint az alkalmazottakra – törvény eltérő rendelkezése hiányában – „a köztisztviselők jogállásáról” szóló 1992. évi XXIII. törvény (Ktv.) rendelkezései az irányadók. Az alkotmánybíró törzskarába tartozó szakértő munkatársaknak a Ktv. 32. §-a szerinti főtanácsadói, illetve tanácsadói megbízatás adható; e rendelkezés alkalmazására az Alkotmánybíróság teljes ülése által meghatározott feltételek az irányadók.

Az Alkotmánybíróság alkalmazottai között is kiemelt helyet foglalnak el a már említett *indítványelemzők*, valamint az *alkotmánybírák törzskarainak* szakfeladatokat végző munkatársai. Az indítványelemzők az érkező beadványokat vizsgálják és elemzik, így többek között az eljárás megindítására való alkalmasság, a kérelemben foglalt ügytípus, az esetleges egyesítési lehetőségek tekintetében, valamint listát készítenek a hasonló vagy azonos tárgykörben született döntésekről, azok rövid kivonatát és lényegét is ismertetve. Az indítványelemzők tehát jelentős *előkészítő* szerepet töltenek be. Valamennyi alkotmánybíró mellett ún. „*törzskar*” dolgozik, amely jelenleg három – korábban kettő – (fő)tanácsadóból, egy személyi titkárból, titkárnöböl és egy fő gépkocsivezetőből áll.³ A stáb szakmai egysége aktívan segíti az alkotmánybíró tevékenységében. A (fő)tanácsadók szerepet vállalnak a határozattervezetek elkészítésében, anyagot gyűjtenek a problematika – a határozat vázlatos felépítése és az érvelérendszer főbb pontjai – kialakításához, véleményezik az alkotmánybíró által elkészített tervezetek közül azokat, melyekre „*főnökük*” megkéri őket.⁴ A tanácsadók – sőt egyes személyi titkárok is – önállóan is készítenek határozattervezeteket: ez általában a „*kisebb*” jelentőségű, vagy a rutinügyekre vonatkozik, ám gyakran nem kizárt a „*kiemelt*” ügyekben való önálló munka sem. Elmondható azonban, miszerint az alkotmánybírák általában törekszenek arra, hogy a súlyosabb, jelentősebb ügyeket tartalmazó aktákat maguk dolgozzák fel. A tanácsadói tevékenység természetesen nem jelenti azt, hogy az alkotmánybíró a munkatársai által kidolgozott ügyeket nem ismeri meg: erre már csak azért is szükség van, mert a tervezetkörözés és az ülések során sajátjaként kell vállalnia a kialakított véleményt, mivel ő az előadó alkotmánybíró.

e) Az Alkotmánybíróság állandó bizottságai

Az Abü. 16. § (2) bekezdése szerint az Alkotmánybíróság állandó bizottságai a teljes ülésnek és az Alkotmánybíróság elnökének *véleményező, javaslattevő, illetőleg* – a teljes ülés és az elnök felhatalmazásával – *döntéselőkészítő* testületei. A korábbi szabályozáshoz képest fontos változás, hogy

- 1) az állandó bizottságok *elvesztették* az addig átruházott hatáskörben gyakorolt *döntéshozó funkciójukat*;
- 2) szűkült a döntéselőkészítő funkció: arra csak a

ni. Az Alkotmánybíróság elnöke az érintett vagy bármely alkotmánybírótól származó bejelentéstől számított nyolc napon belül az összeférhetlenséggel kapcsolatos kérdés megtárgyalására a teljes ülést összehívja. Az összeférhetlenségi ok fennállása kérdésében a teljes ülés *szótöbbséggel* hoz határozatot. A határozatban az érintett alkotmánybíró felhívja, hogy tíz napon belül a fennálló összeférhetlenségi okot szüntesse meg. Az Alkotmánybíróság elnöke az összeférhetlenséget megállapító alkotmánybírói ülés időpontjától számított tizenöt napon belül a teljes ülést újból összehívja. A teljes ülés *többségi* határozattal állapítja meg az összeférhetlenségi ok megszűnését, ennek hiányában indokolt határozattal megállapítja az Alkotmánybíróságban betöltött tagság megszűnését. Az összeférhetlenség miatt az Alkotmánybíróságban betöltött tagság megszűnéséről szóló határozatát az Alkotmánybíróság a Magyar Közlönyben közzéteszi.

dbb) A felmentésre irányadó szabályokat az Abü. 9. §-a rendezi. Eszerint az Alkotmánybíróságban betöltött tagság felmentéssel történő megszüntetésére az Alkotmánybíróság *legalább három tagja* tehet írásban – a felmentési ok megjelölésével – indokolt javaslatot. Az Alkotmánybíróság elnöke a javaslat előterjesztésétől számított nyolc napon belül a teljes ülést – az írásbeli javaslat megküldésével – összehívja. A teljes ülés a felmentés kérdésében – az érintett alkotmánybíró meghallgatása, illetve ismételten lehetővé tett meghallgatásának eredménytelensége és a javaslat megvitatása után – titkos szavazással, *szótöbbséggel* hoz határozatot. Az Alkotmánybíróságban betöltött tagság a felmentést megállapító alkotmánybírói határozat meghozatalának időpontjában megszűnik. Az Alkotmánybíróságban betöltött tagság felmentéssel történő megszüntetéséről szóló határozatát az Alkotmánybíróság a Magyar Közlönyben közzéteszi.

dbc) A kizárással kapcsolatos rendelkezések az Abü. 10. és 11. §-ában találhatók. Ezek szerint az Alkotmánybíróságban betöltött tagság kizárással történő megszüntetésére az Alkotmánybíróság *három tagja* tehet írásban – a kizárással kapcsolatos ok megjelölésével – indokolt javaslatot. Az Alkotmánybíróság elnöke a javaslat előterjesztésétől számított nyolc napon belül a teljes ülést – az írásbeli javaslat megküldésével – összehívja. A teljes ülés – szükség esetén – a tényállás tisztázására három alkotmánybíróból álló vizsgálóbizottságot jelöl ki. A vizsgálóbizottság lefolytatja a szükséges eljárást, és arról nyolc napon belül a teljes ülés számára írásos jelentést készít. Az elnök a jelentés megküldésével a kizárási javaslatot további nyolc napon belül a teljes ülés napirendjére tűzi. A teljes ülés a kizárási kérdésében – az érintett alkotmánybíró meghallgatása, illetve ismételten lehetővé tett meghallgatásának eredményte-

lensége és a jelentés megvitatása után – titkos szavazással hoz határozatot.

Ha a kizárási irányuló javaslat az Abtv. 15. § (7) bekezdésének második mondatában meghatározott tényállásra vonatkozik, titkos szavazással hozott határozatával az alkotmánybíró az Alkotmánybíróság tagjai közül kizárja. E feltételek akkor állapíthatók meg, ha az Alkotmánybíróság tagja egy évig neki felróható okból nem vesz részt az Alkotmánybíróság munkájában. E kizárási ok fennállásának megállapításához *legalább nyolc alkotmánybíró* igenlő szavazata szükséges. Az Alkotmánybíróságban betöltött tagság a kizárást kimondó alkotmánybírói határozat meghozatalának időpontjában szűnik meg. Az Alkotmánybíróságban betöltött tagság kizárással történt megszüntetéséről szóló határozatát az Alkotmánybíróság a Magyar Közlönyben közzéteszi.

dbd) Mindhárom megszűnési mód esetében *közös elem*, hogy az Alkotmánybíróságban betöltött tagság megszűnésével kapcsolatos teljes ülési határozathozatalban az érintett alkotmánybíró nem vehet részt. A döntéshozatalban részt vevő alkotmánybírák nem jogosultak a döntéstől tartózkodni. A három eljárástípus között azonban – jellegükből adódóan – jelentős különbségek vannak. Ezek az alábbiakban jelölhetők meg.

1) A *kezdeményezésre jogosultak köre*. Az *összeférhetlenség* megállapítására irányuló eljárást az érintett, vagy *bármely* alkotmánybíró kérheti. A *felmentés* esetében a kezdeményezéshez *legalább három* alkotmánybíró javaslata szükséges, míg a *kizárásnál* három alkotmánybíró javaslatáról szól az Abü. (Bár ez utóbbi eljárásnál nem szerepel a „legalább” kitétel, nyilvánvalóan erről van szó: az eltérés csak – korántsem jelentős – szabályozási pontatlanságnak, illetve kodifikációs hibának tekinthető.)

2) A *szavazati arány*. Az Alkotmánybíróság *mindhárom esetben szótöbbséggel* határoz. Ez alól egyetlen kivétel van: ha a kizárási eljárásra amiatt kerül sor, hogy az adott alkotmánybíró egy évig neki felróható ok miatt nem vesz részt az Alkotmánybíróság munkájában, a kizárási ok megállapításához – melynek egyenes következménye a bíró kizárása – *legalább nyolc alkotmánybíró igenlő szavazata* szükséges. Ebből az következik, hogy a testület az Alkotmánybíróság működőképességét csökkentő alkotmánybíró számára kedvezőbb feltételeket teremt a kizáráskor, mint jogerős ítéletben megállapított büntett elkövetésekor, vagy más módon a tiszttségére méltatlanná válás esetében. Ennek oka abban jelölhető meg, hogy a testület munkájában való részvételből egy éven keresztül, önhibából történő hiányzás fennállásakor a kizárási az Abtv. alapján kötelező, míg a többi esetben mérlegelés tárgya, másrészt a „méltatlanság” súlyát is kifejezni és figyelembe venni hivatott a rendelkez-

lem nélkül megvizsgálja abból a szempontból, hogy az alkalmas-e az alkotmánybírósági eljárás megindítására. Az alkotmánybírósági eljárásra alkalmas indítványt a főtítkárság – szignálás végett – az Alkotmánybíróság elnökének bemutatja. A főtítkárság azokkal a beadványokkal kapcsolatban, amelyekről kétségtelenül megállapítható, hogy nem az Alkotmánybíróság eljárásának megindítására irányulnak, vagy arra nyilvánvalóan alkalmatlanok, a 23. §-ban foglalt intézkedéseket teszi meg. Az indítványok és egyéb beadványok nyilvántartásba-vételére és az iratok kezelésére vonatkozó részletes rendelkezéseket az Alkotmánybíróság Ügyviteli Szabályzata tartalmazza.

Az Alkotmánybíróság főtítkársága az előkészítő eljárás során

a) tájékoztatja az indítványozót arról, hogy a beadvány alapján alkotmánybírósági eljárás megindítására törvényes lehetőség nincs, mert a beadvány nem minősül indítványnak,

b) a hatáskörrel rendelkező más szervnek vagy hatóságnak küldi meg a beadványt, ha tartalmából megállapítható, hogy az abban foglalt kérelem elintézése melyik szervre vagy hatóságra tartozik; erről az indítványozót tájékoztatja,

c) ha a beadvány tartalmából kétségtelenül megállapítható, hogy az abban foglalt kérdés (alkotmányjogi probléma) tárgyában az Alkotmánybíróság már döntött és az Alkotmánybíróság határozata közzétételre került, erről a beadvány előterjesztőjét tájékoztatja, közzé nem tett határozat esetén a határozat kiadmányát részére megküldheti,

d) ha a beadvány nem felel meg a törvényben és az Ügyrendben előírt alaki vagy tartalmi követelményeknek és benyújtója megfelelő tájékoztatás (hiánypótlásra való felhívás) ellenére a hiányt – a megadott határidőben – nem pótolja, a beadvány előterjesztőjét értesíti arról, hogy az eljárás lefolytatására nincs törvényes lehetőség.

Amennyiben a beadvány előterjesztője a főtítkárságnak valamelyik, az előbbieken felsorolt intézkedését (tájékoztatását) nem fogadja el, a főtítkárság az indítványt – szignálás végett – az elnöknek bemutatja.

A Főtítkárság eljárásáról röviden már szó esett a beadványok megfelelőségének vizsgálatával összefüggésben. A Főtítkárság szerepe az alkotmánybírósági eljárásban egyrészt „szűrő” szerep, másrészt – s részben ebből adódóan – az Alkotmánybíróság ügyterhét ésszerű munkamegosztással csökkentő, így a testületet a felesleges többletmunkától megóvó funkció. Az Alkotmánybíróságra beérkező valamennyi posta – elenyésző kivétellel⁸ – a Főtítkárságra fut be elsőként, ahol hivatalosan rápecsételik az érkezési dátumot. Ez nem csak a nyilvánvalóan beadványoknak szánt levelekre, de az egyes munkatársaknak

személyesen címzett küldeményekre is vonatkozik, melyeket – a levéltitok követelményére tekintettel – természetesen nem nyitnak fel. (Nem lehet ugyanis kizárni, hogy a munkatársnak címzett boríték nem magánlevél, hanem valójában indítvány.) A beérkezés dátumának pedig a határidőhöz kötött eljárástípusoknál nagy jelentősége van. Éppen ezért, az ilyen beadványoknál – így például az alkotmányjogi panasz, illetve még hangsúlyosabban az OVB-döntés elleni kifogás benyújtásakor, melynek korabeli, háromnapos határidőt előíró szűk határideje annak idején jelentős problémákat okozott – nagy jelentősége lehet annak a lehetőségnek, miszerint az indítvány személyesen is benyújtható. Az Alkotmánybíróság épületét ugyanis a nap 24 órájában Kormányország védi, melynek tagjai az indítványt bármikor átveszik, s a beérkezés dátumát arra rápecsételik.

A bontás után az *indítványelemzők* szerepe kerül előtérbe, akik a beadványt elsőként aszerint vizsgálják, hogy megfelel-e az indítványozás kritériumainak. Arról már volt szó, mi történik akkor, ha nem. Amennyiben a beadvány az eljárás megindítására alkalmas, ügyszámmal látják el.⁹ Az ügyszám jelentősége a rendszerezettség igényéből ered, ugyanis minden indítvány külön aktát alkot. E dossziéba kerül be a későbbiekben az indítvánnyal összefüggő valamennyi akta, így az esetleges megkeresések, a határozattal kapcsolatos főtítkársági adatlap, esetleg a vonatkozó jogszabályok és alkotmánybírósági határozatok másolata. A főtítkársági adatlap az előadó alkotmánybíró számára tartalmaz az ügygel kapcsolatos általános adatokat és hasznos információkat: az ügyszámot, a korábbi, hasonló ügyeket tárgyaló alkotmánybírósági határozatok listáját, a hasonló vagy azonos, egyesítésre lehetőséget kínáló határozatok számát és az előadó alkotmánybíró, valamint az indítványelemző nevét stb. Már a Főtítkárságon megtörténik tehát az indítvány „elhelyezése”, csoportosítása, behatárolása az ügyek között: ezt jelzi például az *egyesítési lehetőségekre* való felhívás a szóba jöhető, *folyamatban levő indítványok megjelölésével*, valamint az *ügygel hasonlóságot mutató korábbi határozatokra való utalással* és azok tartalmának rövid ismertetésével.

Az *ügyszám* az adott évben beérkezett indítványok viszonylatában az adott indítvány sorszámát, az Abtv. 1. §-ában megjelölt eljárások betűjele alapján az eljárás típusát, valamint a beérkezés évszámát tartalmazza. Így például a 345/B/1998. alkotmánybírósági ügyszám az 1998-as évben beérkezett 345. indítványt jelenti. A „B” betű az Abtv. 1. § b) pontját takarja, vagyis azt, hogy az indítvány utólagos normakontrollra irányuló kérelmet foglal magában. (Amennyiben az indítvány több, *különböző* eljárás lefolytatását kéri, részeiben elkülönítve, önálló indít-

teljes ülés és az elnök felhatalmazásával kerülhet sor;⁵

3) új elemként jelent meg az eddig nem nevesített véleményező és a javaslattevő jogkör.

Az Abü. 15. §-a szerint az Alkotmánybíróságon belül megkülönböztethető az ügyrendi bizottság, a gazdasági-személyügyi bizottság, valamint a tudományos és nemzetközi bizottság. A teljes ülés további állandó bizottságok felállítását is elhatározhatja. Az állandó bizottságok tagjait és elnökeit – az Alkotmánybíróság elnökének javaslatára – a teljes ülés az alkotmánybírák közül három évre jelöli ki. Jelentős változás, hogy az állandó bizottságok már nem jogosultak az *elnökök* saját hatáskörben történő megválasztására, mivel ez a feladat a teljes ülés hatáskörébe került át.

II. Az alkotmánybírósági eljárás általános szabályai

1. Az Alkotmánybíróság szervezete

a) A teljes ülés

Az Alkotmánybíróság teljes ülése az alkotmánybírákból áll. A teljes ülés a döntéseit – ha törvény kivételt nem tesz – szótöbbséggel, nyílt szavazással hozza. Valójában azonban az Ügyrend is tehet kivételt a szótöbbség alól.

b) A háromtagú tanács

Az Abü. alapján az Alkotmánybíróság háromtagú tanácsainak összetételét – az Alkotmánybíróság elnökének javaslatára – határozott időtartamra a teljes ülés határozza meg. A háromtagú tanács *esetenként dönt az elnöklés tárgyában*. A háromtagú tanács a döntéseit szótöbbséggel, nyílt szavazással hozza. A háromtagú tanács akkor határozatképes, ha ülésén mindhárom tag jelen van. A tanács ülésén az előadó alkotmánybíró által esetenként meghívott személyek vesznek részt.

2. Beadványok

a) Változások a korábbi szabályozáshoz képest

aa) Fontos strukturális változás az Ügyrendben, hogy az Abü. már nem tartalmazza önálló fejezetként „Az indítványozó és képviselője” című részt. E korábbi fejezet egyes részei végleg kikerültek a szabályozásból, más részei a „Beadványok” című részben nyertek elhelyezést. Végleg kiesett a szabályok közül az *indítványozó cselekvőképességét* kötelezően előíró rendelkezés, valamint az addig főszabályként meglevő *kötelező jogi képviselő* is. Az új Abü.-ből való kimaradásuk oka valószínűleg az Abü. szabályozási szintjében keresendő: mivel az Ügyrend már nem törvényjavaslat (tehát nem „törvényvárományos”), hanem

belső szabályzat, nem lehetséges benne olyan rendelkezések elhelyezése, melyek a polgárokra kötelezettségeket állapítanak meg, illetve a törvényi szabályokhoz képest szűkítik vagy feltételekhez kapcsolják az alkotmánybírósági eljárás igénybevételét. Bár a képviselőre – tehát nem a *jogi képviselőre* – a hatályos Abü.-ben is történik utalás, az arra vonatkozó részletszabályok kialakítására nem került sor.

ab) A beadványokkal kapcsolatos rendelkezések közé került be az *anyanyelvhasználat joga*, amely az indítványozó és az eljárás valamennyi résztvevője számára biztosított. Az Abü. 20. § (3) bekezdése szerint az Alkotmánybíróság előtti eljárásban az indítványozó és az eljárás minden résztvevője anyanyelvét használhatja. Az anyanyelv használatával összefüggő kérdéseket az Abtv. háttérjoga, a Pp. rendezi.

b) A beadvány tartalmi kötelei

Némileg változtak a beadvány *tartalmi kötelei*. Az Alkotmánybíróság eljárására vonatkozó beadványokon fel kell tüntetni a beadvány előterjesztőjének nevét és lakóhelyét (székhelyét). Ezen túl az indítványnak határozott kérelmet kell tartalmaznia és meg kell jelölnie a kérelem alapjául szolgáló okot. Az indítványnak tartalmaznia kell továbbá

ba) a vizsgálandó jogszabályok megjelölését,

bb) az Alkotmány vélelmezettén sérülő rendelkezéseit,

bc) az *Abtv.-nek vagy egyéb törvényeknek* azokat a rendelkezéseit, melyekből egyrészt az indítványozó jogosultsága, másrészt az Alkotmánybíróság hatásköre megállapítható.

c) A beadvány és az indítvány fogalma közötti különbség

Az Alkotmánybíróság eljárásának megindulásához főszabályként indítványra van szükség. Szükséges különbséget tenni a szakirodalomban és a köznyelvben is elforduló két, gyakran szinonimaként használt fogalom, a beadvány és az indítvány között. *Beadvány* alatt az összes, az Alkotmánybírósághoz beérkező, az eljárás megindítását célzó kérelem értendő. *Indítványnak* azok a beadványok minősülnek, amelyek az eljárás megindítására alkalmasak.⁷ Az Alkotmánybíróság az indítványok elfogadásakor általában engedékeny: nem formai, hanem tartalmi szempontból bírálja el az indítványt, vagyis a formakényszer nem érvényesül az alkotmánybírósági eljárásban, ami az indítványozók jogkeresésének megkönnyítését szolgálja.

3. Az eljárás megindítása

a) Intézkedések a beadvány alapján; főtítkári előkészítő eljárás

Az Főtítkárság előtti eljárási szakaszt az Abü. 22. és 23. §-ai rendezik, „intézkedések a beadvány alapján”, valamint „főtítkári előkészítő eljárás” címmel. Az Alkotmánybíróság főtítkára a beadványt késede-

illetőleg más okból kiegészítésre vagy kijavításra szorul, az előadó alkotmánybíró a beadványt rövid határidő kitérésével és a hiányok megjelölése mellett, pótlás végett a benyújtónak visszaadja, és egyben figyelmezteti őt, hogy ha a beadványt újból hiányosan adja be, az Alkotmánybíróság azt visszautasítja, illetőleg hiányos tartalma szerint bírálja el. Ha a beadvány hiányát a kitézött határidő alatt pótolják, a beadványt úgy kell tekinteni, mintha már eredetileg is helyesen adták volna be.

c) *Egyesítés, elkülönítés*

Az Abü. 28. §-a szabályozza az egyesítés és az elkülönítés intézményét. Eszerint az előadó alkotmánybíró együttes vizsgálat és elbírálás végett elrendelheti azoknak az előtte folyamatban levő ügyeknek az egyesítését, amelyeknek tárgya egymással összefügg. Ha az előadó alkotmánybíró az ügy eldöntése érdekében célszerűnek látja, elrendelheti, hogy egyes vitás kérdések elkülönítve kerüljenek érdemi vizsgálatra, illetőleg elbírálásra.

d) *Visszautasítás*

Az alkotmánybírósági eljárásban *visszautasításra* – a megszüntetéstől eltérően – akkor kerül sor, ha már az eljárás megindítására sincs törvényes lehetőség. Természetesen itt az *érdemi eljárásra* kell gondolni: nyilvánvaló ugyanis, hogy például a hatáskör hiányában történő visszautasítás esetében is zajlik valamilyen eljárás, ám az nem érinti tartalmi vonatkozásban a kérelemben foglaltakat. A *megszüntetés* intézménye ellenben nem arra utal, hogy az érdemi eljárás egyáltalán nem indulhat meg, hanem arra, hogy bár a megindításra volt törvényes lehetőség, az *eljárás folytatása* azonban már valamely törvényi akadály miatt nem lehetséges. A megszüntetés intézménye tehát már folyamatban levő, érdemi alkotmánybírósági processzust szakít meg és fejez be, míg a visszautasításkor elvi lehetőség sincs az Alkotmánybíróság érdemi eljárásának megindulására.

A visszautasítás intézményéről az Abü. 29. §-a ad információkat. Eszerint az Alkotmánybíróság az indítványt visszautasítja, ha megállapítható, hogy

da) az eljárásra az Alkotmánybíróságnak nincs joghatósága,

db) az eljárásra az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre,

dc) az eljárás indítványozására az indítványozónak nincs jogosultsága,

dd) az indítványozó a hiánypótlás végett neki visszaadott indítványt a kitézött határidő alatt nem adta be, vagy újból hiányosan adta be és emiatt az érdemben nem bírálható el.

e) *Az eljárás felfüggesztése; az eljárás megszüntetése*

Az Abü. 30. §-a alapján, az Alkotmánybíróság saját eljárását valamely folyamatban levő eljárás befejezéséig – *érdemi határozat hozatala nélkül* – felfüggesztheti, ha a folyamatban levő eljárásnak az Alkotmánybíróság döntése szempontjából jelentősége van, és a felfüggesztést a jogbiztonság érdeke indokolja. *Fontos elem az érdemi döntés tilalma.* Az érdemi döntés meghozatalával ugyanis éppen a felfüggesztés célja tűnne el, nevezetesen a másik eljárás végeredményének bevárása és az annak eredményéhez történő igazodás. Látható, hogy az Alkotmánybíróság egyetlen esetben sem köteles az eljárást felfüggeszteni. Erre akkor kerülhet sor, ha *más állami szerv* eljárásának az Alkotmánybíróság döntése szempontjából jelentősége van, és egyben a jogbiztonság is a felfüggesztést indokolja. (Az „és” szócska itt az együttes feltételre utal.)

Az *eljárás megszüntetéséről* az Abü. 31. §-a rendelkezik részletesen. Eszerint az Alkotmánybíróság az eljárást megszünteti, ha

ea) az indítvány benyújtása után a vizsgálat alá vont jogszabály hatályát veszítette és ezzel az indítvány tárgyatlanává vált,

eb) az Alkotmánybíróság az *újabb* indítványban foglalt kérelmet – ugyanazon okok alapján – érdemi döntéssel már elbírálta,

ec) ha az indítvány az Alkotmánybíróság által érdemben már elbírált jogszabállyal azonos jogszabály (jogszabályi rendelkezés) felülvizsgálatára irányul, és a indítványozó az Alkotmánynak ugyanarra a §-ára, illetőleg alkotmányos elvére (értékére) – ezen belül – azonos alkotmányos összefüggésre hivatkozva kéri az alkotmánysértést megállapítani (ítélt dolog).

f) *Bizonyítási eszközök*

Az Abtv. 25. § (2) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság a rendelkezésre álló iratok alapján – szükség esetén személyes meghallgatással, valamint szakértő bevonásával – folytatja le a bizonyítási eljárást. Egyéb bizonyítási mód és eszköz az eljárásban nem alkalmazható. A rendelkezés szemléletesen juttatja kifejezésre, hogy *az Alkotmánybíróság nem ténybíróság, hanem jogbíróság*: az utólagos normakontroll eljárás ugyanis – ami az ügyek döntő többségét adja – megnyugtatóan lefolytatható iratok alapján; az indítványozó jelenléte itt csak zavaróan hatna. A személyes meghallgatás már csak azért sem szükséges, mivel az indítványozónak lehetősége van arra, hogy indítványában felsorakoztassa jogi érveit, illetve később is tehet indítványkiegészítést. Amennyiben pedig az Alkotmánybíróság számára nem világos valamely kérdés, nyilatkoztathatja az indítványozót. A szakértő bevonása ellenben – bár nem gyakori jelenség –, nem kizárt. Több alkalommal is előfordult, hogy a testület álláspontjának kialakításához szakértői véleményt kért, sőt meg is hallgatta a szakembereket.

Az Abü. 32. §-a szerint az Alkotmánybíróság az eljárásban felhasználhatja az Abtv. szerinti minden bizonyítékot és véleményt, amely az ügy eldönté-

ványokként kezelik az egyes kérelmeket.)

Miután a Főtitkárság az aktát szignálásra bemutatja az Alkotmánybíróság elnökének, nem veszi el a kapcsolatot az adott ügygel. A határozat meghozatala után ugyanis a Főtitkárságra kerül vissza az akta, ahol a teljes aktát az irattárba helyezik és a döntésről az indítványozót hivatalosan értesítik.

b) *Elnöki intézkedések*

ba) Az Abü. 24. §-a az elnöki intézkedésekről annyit mond, miszerint az elnök e bemutatott indítvány *tartalma* alapján dönt az Abtv. 23. § (1) bekezdésének alkalmazása tárgyában.

baa) Ez utóbbi szerint az Alkotmánybíróság elnöke a nem jogosult által előterjesztett indítványt megküldi az indítványozásra jogosult szervnek, a nyilvánvalóan alaptalan indítványt pedig elutasítja. A „nyilvánvalóan alaptalan” kifejezés esetenként hozható értelmezési problémát, mivel kérdéses lehet, hogy mikor nyilvánvalóan alaptalan a kérelem. A hazai szabályozás e tekintetben nem túl megnyugtató: az elnök a nyilvánvalóan alaptalan indítvány elutasításakor egyszemélyben jár el Alkotmánybírósággént, s döntése ellen jogorvoslatra sincs lehetőség. Az ebből esetlegesen eredő lehetséges problémák kiküszöbölése céljából a nyilvánvalóan alaptalan indítványok „sommás eljárásban” történő elutasításáról szerencsésebb lenne, ha – a német Alkotmánybíróság mintájára – az testület valamely grémiuma, például a teljes ülés döntene.

bab) Az elnök jelöli ki az előadó alkotmánybíró. Ez a „kijelölés” természetesen formailag nem ilyen, az elnevezéséből eredő hideg utasítás: a kiszemelt alkotmánybíró az elnöktől pár soros formanyomtatványt kap, melyben a megjelölt számú ügy előadó alkotmánybírói funkciójára való udvarias felkérés van. Bár az alkotmánybírói visszautasítás nem kizárt, nem tartozik a gyakori esetek közé. Az adott alkotmánybíró a felkérés mellé megkapja az aktát is. Az a tény, hogy az elnök az indítvány tartalma szerint dönt az előadó alkotmánybíró kijelöléséről, nem feltétlenül jelenti azt, hogy köteles lenne igazodni a kijelöléskor az adott alkotmánybíró szakterületéhez. Ebből következően különböző megfontolások miatt eltérhet az indítvány tartalmából egyébként logikusan következő kijelölési iránytól. Az előadó alkotmánybíró kijelölése abban az esetben is szóba jön, ha a későbbiekben a testületi eljárásban válik nyilvánvalóvá, hogy az előadó alkotmánybíró tervezete nem kap szavazattöbbséget. Ekkor a bíró visszadhathja az ügyet: ilyen esetekben az elnök másik alkotmánybíróat kér fel a tervezet kidolgozására. E kérés formailag akkor is megjelenik, ha valójában nincs szükség felkérésre, mivel van önként jelentkező alkotmánybíró az ügy átvételére.

bb) Az elnök dönt továbbá arról, hogy a törvény

alapján háromtagú tanács elé tartozó ügyet a teljes ülés elé terjeszti. Mivel az Abtv. 30. § (1) bekezdés 1) pontja szerint a teljes ülés dönt minden olyan ügyben, amelynek teljes ülésen való elbírálását az Alkotmánybíróság elnöke vagy három tagja javasolja, nyilvánvaló, hogy a döntési *lehetőség* csak a saját maga által teljes ülés elé utalni kívánt ügyekre vonatkozik. Az Alkotmánybíróság három tagja kérésére az elnök továbbra is *köteles* az adott ügyet az Alkotmánybíróság legfőbb testületi szerve elé terjeszteni.

bc) A döntéshozatalban részt vett és a döntés elfogadáskori tartalmába beleegyező, de a határozatot akadályoztatása miatt aláírni nem tudó alkotmánybíró helyett az elnök – vagy másik alkotmánybíró – írja alá a határozatot, „az aláírásban akadályozott X. Y. alkotmánybíró helyett” toldással.

bd) Az Abtv. 30. § (3) bekezdése szerint a szavazategyenlőség esetén az elnök szavazata dönti el, melyik álláspont lesz a többségi vélemény, azaz az Alkotmánybíróság álláspontja. *Sólyom* László, a testület korábbi elnöke lemondott e jogának gyakorlásáról, mivel úgy látta jónak, ha szavazategyenlőség esetén az Alkotmánybíróságnak tovább kell tárgyalnia az ügyet. *Németh* János, a jelenlegi elnök, elnökké választásakor jelezte, hogy – mivel a törvény erre lehetőséget ad – e jogát szükség esetén gyakorolni kívánja; e döntésében valószínűleg eljárásjogász múltja is szerepet játszott.¹⁰

4. Az előkészítő eljárás

a) *Az indítvány megvizsgálása*

Az előadó alkotmánybíró az indítványt a kézhezvétel után nyomban megvizsgálja, nincs-e helye az indítvány visszautasításának, egyesítésnek, illetve elkülönítésnek, továbbá javaslatot tesz az eljárás felfüggesztésére, az eljárás megszüntetésére, valamint a bizonyítási eszközök igénybevételére. Az előadó alkotmánybíró az ügyet a testület elé terjeszti.

b) *Áttétel és hiánypótlás*

Új elemként jelenik meg az Abü.-ben az *előadó alkotmánybíró által alkalmazott áttétel* intézménye. Eszerint, ha elnök nem alkalmazza az Abtv. 23. § (2) bekezdését¹¹ és az előadó alkotmánybíró, a *hiánypótlás eredményeként* arra a következtetésre jut, hogy az indítvány elbírálására az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre, előterjesztést tesz a háromtagú tanácsnak, illetőleg a teljes ülésnek az indítvány áttételére. Fontos tehát, hogy az áttételre csak azután kerülhet sor, miután az indítványozót hiánypótlásra hívta fel a az előadó alkotmánybíró.

A *hiánypótlás* alkalmazása ebben az esetben az előadó alkotmánybíró hatáskörébe tartozik. Az Abü. 26. §-a alapján, ha a beadvány nem felel meg a törvény – valamint az Ügyrend – rendelkezéseinek,

a többszemponú elemzést, valamint az esetleges hibák kiküszöbölését is lehetővé teszi. A nyolcnapos körözés esetenkénti újbóli elrendelése pedig azt hivatott biztosítani, hogy az észrevételezés következtében tartalmi módosuláson átesett tervezet újra a bírák elé kerülhessen, mivel *erről az újabb változatról* még nem volt módjuk észrevételeket tenni.

b) Az Alkotmánybíróság ülése

A nyilvános ülésre vonatkozó részletes rendelkezéseket az Abü. 35–40. §-ai tartalmazzák. Az Alkotmánybíróság az érdemi döntés meghozatala előtt általában zárt ülést tart; kivételesen nyilvános ülést tarthat (35. § (1) bekezdés). A zárt ülésen az alkotmánybírókon kívül az Alkotmánybíróság főtítkára vesz részt. Az Abtv. 30. § (4) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság teljes ülésén a zárt ülés elrendeléséig jelen lehet és felszólalhat a köztársasági elnök, a miniszterelnök, az Országgyűlés elnöke, a Legfelsőbb Bíróság elnöke, a legfőbb ügyész, az igazságügy-miniszter és az indítványozó, illetőleg részt vehetnek az Alkotmánybíróság elnöke által esetenként meghívott más személyek. Nyilvános ülést kell kitűzni, ha azt az Abtv. 21. §-ának (6) bekezdésében felsorolt indítványozó kérte.¹⁴ A nyilvános ülés időpontját úgy kell meghatározni, hogy arról a meghívottak legalább nyolc nappal korábban tudomást szerezzenek. Ez az időköz indokolt esetben lerövidíthető. Az Alkotmánybíróság, illetőleg a háromtagú tanács ülésének elnöke tűzi ki a tárgyalást és hívja meg azokat, akiknek a meghallgatását szükségesnek tartja. A nyilvános ülésen az ülés elnöke által meghívottak vehetnek részt és szólalhatnak fel. A nyilvános ülést az ülés elnöke vezeti; meghatározza azoknak a cselekményeknek a sorrendjét, amelyeket az ülésen teljesíteni kell. A nyilvános ülés rendjének a fenntartásáról az ülés elnöke gondoskodik.

Az Ügyrend 39. §-a szerint az Alkotmánybíróság *teljes ülése* érdemi, ügydöntő munkájának lefolyásáról „Emlékeztető” készül, melyet a teljes üléstől – nyilvánvalóan az Emlékeztető alapjául szolgáló teljes üléstől – számított nyolc napon belül a főtítkár készít el, s az elnökkel együtt írja alá. Az Emlékeztető tartalmi elemeit az Abü. kimerítően felsorolja. Eszerint az Emlékeztető tartalmazza *a teljes ülés jelenlevő tagjainak felsorolását, a teljes ülés tárgysorozatát (napirendjét), a teljes ülésen lefolyt vita főbb (érdemi) mozzanatait, a teljes ülés elnökének az egyes napirendi pontokra vonatkozó összefoglalóját, a teljes ülés döntéseit, a szavazati arányokat, végül a különvélemények és/vagy párhuzamos indokolások megfogalmazását bejelentő bírák neveit.* Fontos szabály, hogy a felszólaló alkotmánybíró véleményének név szerinti feltüntetése is kötelező, ha azt az adott bíró kéri.¹⁵ A teljes üléstől eltérően a háromtagú tanács üléséről – az ülés elnökének kérésére – esetenként készülhet Emlékeztető,

melyet az ülésen részt vevő alkotmánybíró (fő) tanácsos készít el. A háromtagú tanácsok ülésein tehát nem kötelező az Emlékeztető alkalmazása.

Az Emlékeztetőn kívül a teljes ülés tárgyalásáról hangfelvétel készül,¹⁶ míg bármely alkotmánybíró kérheti, hogy saját nyilatkozatát hangszalagon rögzítsék (40. § (3) bekezdés). A hangszalagon rögzíteni kell a teljes ülés elnökének az érdemi napirendi pontokkal kapcsolatos összefoglalóját. A hangszalagot az Alkotmánybíróság Főtítkársága az ülés időpontjának és tárgyának megjelölésével egy évig megőrzi.

6. Az Alkotmánybíróság döntése

a) Határozat és végzés

Az Abü. XI. fejezete, „az Alkotmánybíróság döntései” cím alatt, a 41. §-tól az 55. §-ig terjedően tartalmazza a határozatokra és a végzésekre vonatkozó legfontosabb szabályokat.

Az Alkotmánybíróság döntéseit zárt ülésen hozza meg. Az Alkotmánybíróság az ügy érdemében határozattal, az eljárás során felmerült minden más kérdésben végzéssel határoz. A határozatot „A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN” hozza. Az Alkotmánybíróság érdemi határozatával elbírálja a tárgyalta indítványt, és dönt az elbírálással szükségszerűen összefüggő kérdésekben (43. §). Az Abtv. 38. §-a szerinti eljárásban ez a bíró által kezdeményezett konkrét utólagos normakontroll – az Alkotmánybíróság érdemi határozata már hatályát veszített jogszabály (állami irányítás egyéb jogi eszköze) alkotmányellenességét is megállapíthatja, ha azt konkrét esetben még alkalmazni kellene. Az Alkotmánybíróság eszerint jár el alkotmányjogi panasz esetén is, ha a panaszos jogsérelme a már hatályát veszített alkotmányellenes jogszabály alkalmazása folytán következett be.

b) Határozathozatal

ba) A *határozathozatallal* összefüggésben az Abü. akként rendelkezik, hogy az Alkotmánybíróság a határozatát szavazással hozza meg. *Az alkotmánybírák a szavazásnál nem jogosultak tartózkodni* (45. § (1) bekezdés); arra csak az ún. egyéb határozatok meghozatalakor van joguk és lehetőségük. Szavazategyenlőség esetén az Abtv. 30. § (3) bekezdésében foglalt rendelkezés az irányadó, vagyis az elnök szavazata dönt.

bb) A szavazásnál kisebbségben maradt alkotmánybíró az ülés által megvitatott eltérő álláspontját, indokaival együtt – *különvélemény* formájában – írásba foglalhatja és a határozathoz csatolhatja. Különvéleményt értelemszerűen az az alkotmánybíró csatol a határozathoz, aki nem ért egyet az abban foglalt döntéssel, *illetve annak valamely részével* és az annak alapját képező megállapításokkal. A különvélemény

séhez szükséges. Az Alkotmánybíróság a szakértői bizonyításra, a személyes meghallgatásra és az okirati bizonyításra a Polgári perrendtartás (Pp.) rendelkezéseit alkalmazza.

g) Az előadó alkotmánybíró döntéshozói hatásköre

Az előadó alkotmánybíró a testületi eljárást megelőzően megtehet minden intézkedést, és – az ügy érdemére vonatkozó határozat meghozatalát, valamint a visszautasítást, a felfüggesztést, az eljárás megszüntetését kivéve – meghozhat minden döntést, amelyet a törvény az Alkotmánybíróság hatáskörébe utal. Az előadó alkotmánybíró a testületi eljárás megkezdése után csak azokat az intézkedéseket teheti meg, amelyeket a törvény – valamint az Ügyrend –, illetőleg a testület kifejezetten a hatáskörébe utal.

h) A testület elé terjesztés

Ha az előadó alkotmánybíró az ügyet kellően előkészítettnek tartja, további érdemi elbírálásra a teljes ülés, illetőleg a háromtagú tanács elé terjeszti. Az előterjesztés iratait a háromtagú tanács eljárása esetében is közölni kell minden alkotmánybíróval. Három alkotmánybírónak a közléstől számított nyolc napon belül írásban előadott indokolt javaslatára az ügyet a teljes ülés bírálja el.

5. Testületi eljárás

a) Testület elé terjesztés

aa) Az előadó bíró feladata e minőségében elsődlegesen az, hogy a rá szignált ügyekben – legjobb tudása szerint és megfelelő időn belül – határozattervezetet készítsen. A megfelelő idő nem jelent pontos terminusmeghatározást: az elkészítéshez szükséges időmennyiség egyenként más és más. Jelentősebb, összetett és bonyolult ügyeknél gyakori, hogy a bíró először nem is tervezetet készít, hanem az ügy megoldásához szükséges, ahhoz segítséget nyújtó, ún. problematikát. Ebben az eset eldöntéséhez figyelembe veendő szempontok, vázlatos problémafelvetések, megoldási irányok kapnak helyet, melyekről a teljes ülés állást foglal. Amennyiben a tervezet indulásakor „általános irány” a bírácoknak elfogadható, ezután kezdi meg az előadó alkotmánybíró a szempontsor alapján, annak figyelembevételével a tervezet felépítését.

Az elkészítési időmennyiséggel összefüggésben szükséges megjegyezni, hogy az alkotmánybírónak senki nem teszi szóvá, hogy miért nem fejezte még be az adott tervezet elkészítését. A tervezet elkészítése gyakran hónapokat vesz igénybe, mivel a probléma szerteágazósága miatt egy-egy jelentős kérdéskörben az Alkotmánybíróság áttekinti más alkotmány-

bíróságok gyakorlatát, a luxemburgi és a strasbourgi joggyakorlatot, valamint a jelentősebb hazai és külföldi szakirodalmi produktumokat.¹² Ezek helyhiány és funkcióeltérés miatt természetesen nem jelennek meg teljes terjedelmükben a határozat szövegében.

Bár az adott ügy tervezetének végső változata, tehát a határozat szövege többé-kevésbé valamennyi – különvéleményt nem író – alkotmánybíró nézetét, véleményét magában foglalja – a teljes ülésen, illetve a háromtagú tanácsokban ugyanis a részt vevő többi bíró kifejti álláspontját, melyeket az előadó többnyire figyelembe vesz –, a határozat végül is az előadó alkotmánybíró „műve”, mivel annak szerkezeti felépítését, az elemzés ívét, valamint az indokolás tartalmi megalapozását ő végzi el. Emiatt az alkotmánybírósi határozatok hivatalos lapban történő közzétételkor az aláírások között a döntést előkészítő alkotmánybírórt „előadó alkotmánybíró”-ként külön nevesítik.¹³

Az Alkotmánybíróságon kialakult gyakorlat szerint az alkotmánybírák mandátumuk lejárta előtt fél évvel már nem kapnak új ügyet kidolgozásra. Ennek oka egyrészt az, hogy egyes, újonnan kapott indítványok tekintetében már láthatóan esélye sincs a fél éven belüli határozathozatalnak, másrészt az, hogy az alkotmánybíró ez alatt az idő alatt lehetőséget kap a „takarításra”, vagyis a folyamatban levő ügyeinek lezárására. A megoldás jelentősége abban áll, hogy célszerű, ha az a bíró fejezi be az ügyet, aki elkezdte: ellenkező esetben ugyanis az új bírónak a saját szemszögéből újra előről kell kezdenie a tervezetek kidolgozását, vagy pedig az elődje tervezetének megismerését, ami nyilvánvalóan nem időtakarékos módszer.

ab) Ha az előadó alkotmánybíró az ügyet kellően előkészítettnek tartja, további érdemi elbírálásra – a főtítokár útján – a teljes ülés, illetőleg a háromtagú tanács elé terjeszti. Az előterjesztés iratait – észrevételezés céljából – a háromtagú tanács eljárása esetében is közölni kell minden alkotmánybíróval. Három alkotmánybírónak a közléstől számított nyolc napon belül írásban előadott indokolt javaslatára az ügyet a teljes ülés bírálja el. A nyolcnapos körözés alatt érkezett – a rendelkező részt vagy az indokolást érdemben érintő – alkotmánybírói észrevétel elfogadása esetén a módosított előterjesztést (határozattervezetet) ismét nyolcnapos körözésre kell bocsátani.

Az „észrevételezés céljából” formula arra utal, hogy a többi alkotmánybíró nemcsak tájékozódhat a háromtagú tanácsok döntéstervezeteiről, de észrevételeket is tehet azokkal összefüggésben. Ez a kitétel tehát a többi alkotmánybíró lehetőségeit bővíti és

A teljes ülés a határozatokat szótöbbséggel hozza meg. Az alkotmánybíró – érintettség vagy elfogultság okából – jogosult a döntéstől tartózkodni. A meghozott határozatok a teljes ülési „Emlékeztetők” mellékletei. Az „Emlékeztetőt” a teljes ülés elnöke és az Alkotmánybíróság főtítkára, a határozatokat pedig a döntéshozásban részt vevő alkotmánybírák írják alá.

e) *A határozat kijavítása és kiegészítése*

Az Abü. 51–52. §-ai szerint az Alkotmánybíróság a határozatot név-, szám-, vagy más hasonló elírás esetében – *hivatalból vagy kérelemre* – végzéssel bármikor *kijavíthatja*. Az Alkotmánybíróság határozatát bármikor *hivatalból kiegészítheti*, ha határozatában nem rendelkezett valamely kérdéstről, amelyről a rendelkezés törvény erejénél fogva kötelező. Kérelemre történő *kiegészítésre* eszerint nincs lehetőség.

f) *A határozat közzétevése és kihirdetése*

Az Alkotmánybíróság a határozatát és a végzését kézbesítés útján közli az indítványozóval és azal az érdekelttel, akinek a részére a közzétét szükségesnek tartja, egyúttal az Alkotmánybíróság hivatalos lapjában közzéteszi. A tárgyaláson hozott végzést az ülés elnöke szóban hirdeti ki; a részt nem vevő érdekelttel kézbesítés útján közli. Az Alkotmánybíróság elrendelheti az ügy érdemében hozott határozatának zárt vagy nyilvános ülésen való szóbeli kihirdetését. Ennek időpontját az ülés elnöke tűzi ki. Az írásba foglalt határozatot – esetenként a testület által előzetesen elfogadott rövidített tartalmú indoklással – az ülés elnöke hirdeti ki.

Jegyzetek

¹ Erre „Az Alkotmánybíróság új Ügyrendjének főbb jellemzői” című megjelenés alatt álló kéziratban kerül sor.

² Érdekeség, hogy ezt nem törvényi szabályozás, hanem maga az Alkotmánybíróság mondta ki, mégpedig amiatt, hogy az Állami Számvevőszék ne kifogásolhassa a főtítkár juttatásait, így többek között gépkocsihasználati jogát.

³ Ebből is látható, hogy a magyar Alkotmánybíróság valójában igen kis létszámmal dolgozik: alkotmánybírótól a takarítónőig összeszámolva a munkatársakat, számuk alig emelkedik száz fölé.

⁴ Természetesen az, hogy az adott alkotmánybíró milyen mértékben vonja be törzskarát a szakmai munkába és mennyiben működik velük együtt, függ a közöttük levő viszonytól, munkastílusuktól, személyes kapcsolatuktól, illetve számos más tényezőtől.

⁵ Bár az „és” szócska az együttes felhatalmazásra utal, véleményem szerint a teljes ülés és az Alkotmánybíróság elnöke egymástól függetlenül is adhat felhatalmazást az állandó bizottságoknak.

⁶ Az Alkotmánybíróság emiatt nem fogad el olyan indítványt, ami a laikusok által esetenként kedvelt „ide vonatkozó rendelkezések” megsemmisítését kéri.

⁷ Ezzel összefüggésben vö. Holló András: Az Alkotmánybíróság. Alkotmánybíráskodás Magyarországon. Útmutató, é. n.

⁸ Az elenyésző kivételt a nyilvánvalóan nem indítványt tartalmazó postai küldemények – például a napi sajtó, a képeslapok stb. – alkotják.

⁹ Ez az ún. belső, alkotmánybírói ügyszám – amely az ABK-ban (Az Alkotmánybíróság határozatai című, havonként megjelenő hivatalos lap, „Alkotmánybírói Közlöny”), illetve az ABH-ban (Az Alkotmánybíróság Határozatai című, évenkénti megjelenésű határozatgyűjtemény) közzétett valamennyi döntés végén olvasható, kivéve, ha nem ez lesz a végső ügyszám – természetesen nem azonos az esetlegesen a Magyar Közlönyben megjelent döntések ún. „közlönyszámával”. Értelemszerűen csak az Alkotmánybíróság végső döntése után derül ki ugyanis, hogy melyik határozat lesz „közlönys”, közlönyszámmal ellátott határozat.

¹⁰ Németh János alkotmánybíróvá választása előtt az ELTE Polgári Eljárásjogi Tanszékének vezetője volt, míg Sólyom László polgári anyagi jogásként töltött be professzori tisztséget, ugyancsak az ELTE Jogi Karán.

¹¹ Eszerint az Alkotmánybíróság elnöke az Alkotmánybíróság hatáskörébe nem tartozó ügyre vonatkozó indítványt az arra hatáskörrel rendelkező szervhez átteszi.

¹² Így például a halálbüntetés-ügyben, vagy a kamatadó-ügyben.

¹³ Ez alól kivétel az 1990-es év, valamint az 1991-es év első néhány hónapja, amikor is az előadó alkotmánybíró személye nem derül ki a határozatból.

¹⁴ Ezek az Országgyűlés vagy annak állandó bizottsága, a köztársasági elnök, a Kormány vagy annak tagja, az Állami Számvevőszék elnöke, a Legfelsőbb Bíróság elnöke és a legfőbb ügyész.

¹⁵ Az Emlékeztető kijavítása vagy kiegészítése a kézbesítéstől számított nyolc napon belül kezdeményezhető indokolt javaslattal, bármely alkotmánybíró által. A javaslat elfogadásáról vagy elvetéséről a teljes ülés a következő teljes ülésen dönt.

¹⁶ Más esetekben is készülhet hangfelvétel, az Alkotmánybíróság legalább három tagjának javaslatára.

¹⁷ Így például az 5/1990. (IV. 9.) AB határozat esetében a döntéssel teljesen egyetértő Kilényi Géza alkotmánybíró kizárólag amiatt maradt különvéleményben, hogy az adott jogszabályi rendelkezést nézete szerint nem ex nunc, hanem visszamenőleges, ex tunc hatállyal kellett volna megsemmisíteni.

¹⁸ Példaként néhány eset. Sólyom Lászlónak a 2/1990. (II.18.) AB határozathoz csatolt különvéleménye a 15/1991. (IV.13.) AB határozatban többségi álláspontként jelentkezik; Ádám Antal alkotmánybírónak a 38/1993. (VI.11.) AB határozathoz fűzött különvéleményét a 45/1994. (X.21.) AB határozat hasznosította; Kilényi Géza alkotmánybíró 26/1993. (IV.28.) AB határozathoz fűzött különvéleménye a „Bokros-csomag” határozatokban részben, az 57/1991. (XI.8.) AB határozathoz csatolt különvéleménye pedig a 38/1993. (VI.11.) AB határozatban jelenik meg többségi álláspontként, míg Kiss László alkotmánybíró 28/1998. (VI.16.) AB végzéshez csatolt különvéleménye a 24/1999. (VI.30.) AB határozatban vált többségi nézetté. A felsorolás a részbeni átfordulások sokasága miatt értelemszerűen nem teljes.

¹⁹ Eddig az Alkotmánybíróság elnöke, Sólyom László és Kilényi Géza alkotmánybíró élt ezzel a lehetőséggel.

FORUM

ugyanis gyakran nem az egész döntés, hanem annak csak meghatározott megállapításai ellen irányul. Számos alkalommal előfordul az is, hogy a különvélemény nem az ügy tartalmi lényegére, hanem eljárási kérdésre vonatkozik.¹⁷ A különvéleményt – a határozathoz hasonlóan – természetesen indokolni szükséges; nem elég a „nem értek egyet a határozattal – X. Y. alkotmánybíró” mondatot az iratokhoz csatolni. A különvélemény jelentősége abban jelölhető meg, hogy az egyrészt az *alkotmánybírói vélemény szabadsághoz való jog megnyilvánulása, másrészt a jogfejlesztés is hatása lehet*. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában nem egy olyan eset volt, amikor az egykori különvélemény az idők során többségi állásponttá vált.¹⁸ Ezen túl az, hogy az alkotmánybíró a feladatát a legjobb tudása szerint látja el, magában foglalja, hogy a többségtől eltérő véleményét írásba foglalja és azt nyilvánosságra hozza.

bc) A döntés érdemével egyetértő alkotmánybíró a többségtől eltérő és az ülés által megvitatott indokait – párhuzamos indokolás formájában – írásba foglalhatja és a határozathoz csatolhatja. Bár az Abtv. nem nevesíti külön, ám már a testület működésének első évétől nagy szerepet kaptak a párhuzamos indokolások, melyek 1994-ig „párhuzamos vélemény” elnevezéssel éltek a gyakorlatban. A párhuzamos indokolás abban tér el a különvéleménytől, hogy az alkotmánybíró ez esetben *egyért a határozat lényegével, ám a döntés végeredményét részben vagy egészben más indokok alapján tartja levezethetőnek* és alátámaszthatónak, mint a többségi határozat.

Nem kizárt, hogy esetenként az indokok többféleségét felmutató alkotmánybíró különvéleményt és párhuzamos indokolást is csatol ugyanahhoz a döntéshez, ami azonban igen ritkán jelentkezik a testület gyakorlatában.¹⁹ Ezen túl előfordul, hogy az előadó alkotmánybíró is – a sajátjaként vállalt tervezettel szemben – párhuzamos indokolást, sőt különvéleményt ír. A saját tervezethez csatolt párhuzamos indokolás oka az, hogy a többség az érveket nem fogadja el az előadó alkotmánybíró által képviselt teljeségükben, ám a nevezett bírónak ellenére – fenntartva párhuzamos indokolás csatolási jogát – a testületi álláspontnak megfelelően átdolgozza tervezetét. Az abból kimaradt nézetei a párhuzamos indokolásban jelennek meg. Az előadó bírónak által írt különvélemény – mint látszólagos paradoxon – indoka pedig az, hogy amennyiben az ülés menete alatt észlelhető, hogy a bírónak tervezete láthatóan nem kap szavazattöbbséget, az alkotmánybíró az ügy vizsgálásán lehetősége van arra is, hogy a többségi nézetnek megfelelően átdolgozza a tervezetet. Ekkor a saját, eredeti nézete értelemszerűen csak különvéleményként tükröződhet. Amennyiben az adott alkotmánybíró ebben az esetben különvéleményt ír, nem

róható fel neki, hogy esküjével szemben, nem legjobb meggyőződése szerint látta el feladatát.

bd) A különvéleményt, illetőleg a párhuzamos indokolást az írásba foglalt döntés kézbesítésétől számított négy munkanapon belül kell írásban az iratokhoz csatolni. Természetesen mind a különvéleményt, mind a párhuzamos indokolást író alkotmánybíró alá kell írnia a határozatot; ennyiben a testületi álláspont egysége is megjelenik. A különvéleményt és a párhuzamos indokolást a határozattal együtt kell közzétenni.

be) A határozatot akkor lehet meghozottnak tekinteni, ha a szavazásban részt vett alkotmánybírák az írásba foglalt határozattervezet aláírták. A döntéshozatalban részt vett, de a határozatot akadályoztatása miatt aláírni nem tudó alkotmánybíró helyett a határozatot a testület elnöke vagy egy másik alkotmánybíró írja alá. A határozatot a zárt ülésen részt vett alkotmánybírák betűrendben írják alá: „előadó alkotmánybíró”-ként kell megjelölni a határozat tervezetét *előkészítő* alkotmánybíró. Teljes ülésen hozott határozat esetén meg kell jelölni az Alkotmánybíróság elnökének, illetőleg helyettes elnökének személyét. A korábbi szabályhoz képest módosulás, hogy az előadó alkotmánybíróként nem a határozatot *elkészítő*, hanem „csak” *előkészítő* alkotmánybíró jelölik, ezzel is hangsúlyozva, hogy a határozat – az előadó alkotmánybírónak a tervezet megfogalmazásában játszott meghatározó szerepe, dominanciája ellenére – az egész testület munkája alapján nyerte el végső formáját.

c) A határozat tartalma

Az Alkotmánybíróság határozata bevezető részből, rendelkező részből és indokolásból áll. A bevezető rész tartalmazza az ügyszámot és az eljárás tárgyának megjelölését. A határozat rendelkező része tartalmazza az Alkotmánybíróság érdemi döntését és a határozat közzétételére, továbbá jogszabály megsemmisítése esetén a megsemmisítés terjedelmére és a hatályvesztés időpontjára vonatkozó rendelkezést. Jogszabályi rendelkezés részbeni megsemmisítése esetén a határozat rendelkező része megállapítja a hatályban maradó jogszabályi rendelkezés szövegét is. A határozat indokolásának tartalmaznia kell a megállapított tényállást, az arra vonatkozó bizonyítékok megjelölésével, röviden ismertetni kell az indítványt, és hivatkozni kell az Alkotmányra, illetőleg azokra a jogszabályokra, amelyeken az Alkotmánybíróság döntése alapul. A végzésre a határozatra vonatkozó rendelkezések megfelelően irányadók. A bizonyítás tárgyában, továbbá az eljárás folyamán hozott végzést nem kell külön indokolni.

d) Az Alkotmánybíróság egyéb határozatai

Az Abü. 50. §-a szerint a teljes ülés az Alkotmánybíróság működését érintő szervezeti és személyi kérdésekben dátum és „Tü. hat.” megjelöléssel, évi folyamatos sorszámozással *teljes ülési határozatokat* hoz.

Indokolt a *delicta iuris gentium* más területektől való elhatárolása mellett az érintkezési pontokra is ráirányítani a figyelmet. A nemzetközi jognak ugyanis léteznek olyan szegmensei, melyek számos vonatkozásban kapcsolódnak a *delicta iuris gentium* fogalmköréhez. Ezek pedig elsősorban a nemzetközi emberi jogi rendszer és a humanitárius nemzetközi jog.

III/1. Delicta iuris gentium – emberi jogok: A *delicta iuris gentium* intézménye és az emberi jogi védelmi rendszer voltak azok, melyek együttesen járultak hozzá az addig kizárólag államközi viszonylatokban gondolkozó nemzetközi jog talapzatának megalapozásához, és világítottak rá arra, hogy az egyénnel is számolni kell a nemzetközi jog alanyainak egyikeként. (Az egyik vonatkozásban a nemzetközi jog jogokat ruház az egyénekre, a másik vonatkozásban kötelezettségeket.)

A két terület közti kapcsolat ezen is túlmutat. Hiszen nemzetközi síkon büntető tényállások megfogalmazásával, és ezek elkövetőinek büntetni rendelésével voltaképp az általánosan elfogadott emberi jogok közvetett védelmét is megteremtik.

A jogterületek szervezeti, intézményi szinten is összefonódnak. A két *ad hoc* nemzetközi büntetőbíróság ugyanis, melyek a volt Jugoszláviában és Ruandában elkövetett nemzetközi bűncselekményeket hivatottak vizsgálni, és felállítandó állandó Nemzetközi Büntetőbíróság is tág értelemben véve az ENSZ emberi jogi szervezeti struktúrájába igazodik közvetett jogvédelmével.

Jogalkotási szinten is tetten érhető a kapcsolat. Így például az apartheid-egyezmény azzal, hogy kriminalizálni rendeli az emberi jogok egyik legfontosabbikának megsértését, egyúttal hangsúlyozza az emberi jogi rezsím és a *delicta iuris gentium* kapcsolatát.

Ezen túl széles körben elfogadott az a nézet, mely szerint az emberi jogok tiszteletben tartásának kötelezettsége nem más, mint a nemzetközi jog feltétlen érvényesülést kívánó normáinak, a *ius cogens*nek egyike. Márpedig az imperatív szabályok megsértése megalapozza az állam felelősségét, a nemzetközi büntett megállapításának lehetőségét, azon természetes személyeket pedig, akik ebben a jogsértésben részt vettek, nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelősség terheli.

Mind az emberi jogok rendszere, mind a *delicta iuris gentium* megjelenése változást hozott a nemzetközi jog és a belső jog viszonyába. Az államhatalom és az állampolgár közti dialógusba mindkét jogterület révén a nemzetközi jog harmadik félként „belebeszél”. Hiszen az emberi jogokat rögzítő nemzetközi egyezmények közvetlenül alkalmazandók, a *delicta iuris gentium* pedig olyan alapvető állami monopó-

liumot érint, mint a büntető joghatóság gyakorlása.

III/2. Delicta iuris gentium – humanitárius jog: A *delicta iuris gentium* és az emberi jogok rendszerre szoros összefonódása mellé a nemzetközi jog egy harmadik fontos szegmense, a humanitárius nemzetközi jog is hozzákapcsolódik.

Eleve nem tagadható, hogy az emberi jogi és a humanitárius nemzetközi jogi szabályozás rokon területek. Bár a képlet nem annyira egyszerű, miszerint az egyik terület béke idején, a másik fegyveres összeütközések idején védi az egyént mint individuumot, az érintkezési pontok mégis vitathatatlanok.

Mindhárom jogterület szoros összetartozásának bizonyítékául az 1990-ben felállított, ill. a még csak a létrehozatal kezdeti stádiumában levő *ad hoc* és permanens nemzetközi büntetőbíróságok szolgálnak. Ezen új intézmények feladata a *delicta iuris gentium* fogalma alá tartozó bűncselekmények elkövetőinek felelősségre vonása. Joghatóságuk pedig éppen a humanitárius jog, ill. az emberi jogi normák súlyos megsértésére korlátozódik.

E három jogterület kapcsolata azonban már meghatározásukból is kitűnik. J. Pictet szerint a humanitárius nemzetközi jog nem más, mint a nemzetközi jog azon szegmense, melyet a humanitás eszméje hat át, s melynek középpontjában az ember védelme áll.⁴ Ez a definíció azonban változtatás nélkül igaz mind az emberi jogi rezsím, mind a *delicta iuris gentium* intézményére is.

IV. A *delicta iuris gentium* forrásai

A *delicta iuris gentium* forrásai közt találunk mind nemzetközi egyezményeket, mind általános nemzetközi jogi normákat.

IV/1. Nemzetközi egyezmények: A nagyszámú büntetőjogi tárgyú nemzetközi egyezmények közül csak kevés tartozik a *delicta iuris gentium* forrásai közé. Jelesül:

- a genocídium büntetvényének megelőzése és megbüntetése tárgyában kötött 1948. évi egyezmény
- az apartheid bűncselekmények leküzdéséről és megbüntetéséről szóló 1973. évi New York-i egyezmény
- a háború áldozatainak védelméről szóló 1949. évi genfi egyezmények
- a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód elleni 1984. évi New York-i egyezmény
- az Egyesült Nemzetek személyzetének biztonságáról szóló 1994. évi egyezmény.⁵

IV/2. Általános nemzetközi jogi normák: Az egyezmények mellett a nemzetközi jog általános szabályai is a *delicta iuris gentium* forrását jelenthetik.

Azzal, hogy az ENSZ Közgyűlése a második vi-

Csapó Zsuzsanna
V. évf. joghallgató

Delicta iuris gentium, a természetes személyek nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelőssége és a felelősségre vonás folyamata

*„...minden embert közös kötelek forrasztanak
egygyé, kultúrájuk közös örökséggé áll össze...
Ez a törekeny mozaik bármikor darabokra törhet.”
(az állandó Nemzetközi Büntetőbíróságot
felállító Római Statútum Preambuluma)*

I. A delicta iuris gentium fogalma

A delicta iuris gentium fogalma alatt a természetes személyek nemzetközi büntetőjogi felelőssége értendő.¹ A magánszemélyeket terhelő ezen büntetőjogi felelősség a nemzetközi jog bizonyos szabályainak megsértéséből ered, és így közvetlenül a nemzetközi jogon alapul.

Ez esetben maga a nemzetközi jog az, amely meghatározza, mi tekintendő bűncselekménynek, mik az egyes bűncselekmények elemei, milyen tényállások tekintendők relevánsnak, milyen feltételek megléte esetén lehetséges, ill. szükséges a felelősség megállapítása, és milyen körülmények között, milyen eljárásban, milyen büntetéseket kell kiszabni.

A delicta iuris gentium fogalma alá sorolandó bűncselekmények nem csupán azzal nyerik el ilyen minőségüket, hogy velük kapcsolatban nemzetközi jogalkotás történt. Hiszen létezik számos olyan büntetőjogi tárgyú nemzetközi szerződés, melyekben meghatározott delictumok nem sorolhatók e fogalomkör alá.²

A delicta iuris gentium körébe tartozó bűncselekmények minőségileg többet, mást jelentenek. Többet és mást, hiszen a nemzetközi közösség alapvető értékeit, meghatározó érdekeit sértik és veszélyeztetik. A nemzetközi közösség egésze szempontjából a legsúlyosabb bűncselekményeknek minősülnek.

II. Delicta iuris gentium

- nemzetközi bűncselekmény

- nemzetközi delictum

- nemzetközi büntett

A delicta iuris gentium fogalma alá sorolandó bűncselekményeket gyakran mint nemzetközi bűncselekményeket aposztrofálják. Ez a szóhasználat azonban félreértésre adhat okot, hiszen könnyen összekeverhető két alapjában különböző kategória. A nemzetközi bűncselekmény és a nemzetközi büntett fogalma ugyanis – látszólagos egymást fedésük ellenére – határozottan eltérő tartalommal bír.

Míg a nemzetközi bűncselekmény fogalma a magánszemélyek felelősségével mutat kapcsolatot, addig a nemzetközi büntett kategóriája az államok felelősségének kérdéskörébe tartozó meghatározás.

Az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottságának nemzetközi jogsértések miatti, államokat terhelő nemzetközi felelősségről szóló tervezete a jogsértésen belül két kategóriát különböztet meg: a nemzetközi delictumokat és a nemzetközi büntetteket. Míg az előbbi fogalom az ún. szokásos nemzetközi jogsértéseket fedi le, az utóbbi súlyosabb tényállásokat takar (úgy mint az erőszak tilalmának megszegése, genocídium, az emberi jogok és a humanitárius nemzetközi jog alapvető rendelkezéseinek megsértése, vagy akár a környezet súlyos károsítása).

Sokan nem értnek egyet ezzel a megkülönböztetéssel. Ezek szerint egyes államokról mint „bűnöző államokról” kellene beszélnünk? – tesz fel cinikusan a kérdést. Az ENSZ Közgyűlése 1999-ben mégis úgy határozott, a nemzetközi delictum – nemzetközi büntett fogalom párt fenn kell tartani. A megújult tervezetben azonban a nemzetközi büntett kifejezést felváltja „a nemzetközi közösség mint egész szempontjából fontos kötelezettség megszegése” kitétel.

Így mivel nemzetközi büntett és nemzetközi bűncselekmény nem egymást fedő fogalmak, helyesebb a latin kifejezés, a delicta iuris gentium használata a magánszemélyek által elkövetett nemzetközi bűncselekmények megjelölésére. Az angolszász szövegek környezetben gyakran alkalmazott – és helyesen használt – kifejezés a crimes under international law erre a kategóriára, mely szinte tükörfordítása a latin definíciónak: a nemzetközi jog alapján üldözendő és büntetendő bűncselekményeket takarja.³

III. Delicta iuris gentium – emberi

jogok – humanitárius jog

ségét, hiszen ráépül a már meglévő és jól funkcionáló rendszerre. 3. Ezzel pedig nem utolsósorban jelentős kiadások is megtakaríthatók. 4. Továbbá idővesztéssel sem kell számolni, ami egy esetleges új fórum, új bíróság működésének megkezdésekor elkerülhetetlen. 5. Ráadásul, mint minden új jelenségnek, egy új bíróság felállításának is meglehet az a kockázata, hogy hatékonyságban alul marad a remélttől. Az univerzális joghatóság alapján induló eljárások effektivitását nem veszélyeztetik hasonló nehézségek.

Mint minden megoldás, ez is rendelkezik azonban néhány negatívummal. 1. Könnyen szolgálhat ugyanis pl. pusztán politikai okokból elindított büntetőeljárások alapjául. 2. De egy fair eljárásban is számolni kell számos nehézséggel. Többek között a bizonyítási eljárásban lehet a szokottnál több akadállyal szembesülni: a bizonyítékok megszerzése, felvétele nem kevés problémát okozhat. 3. A joghatóságok közti ütközések elkerülésére is figyelmet kell szentelni. 4. A gyakorlati nehézségek mellett a decentralizált bűnüldözés jogi akadályai sem elhanyagolhatóak. A nemzeti büntető törvénykönyvek ugyanis többnyire meglehetősen szűk körben szabják meg annak a lehetőségét, hogy a hazai igazságszolgáltatási szervek eljárhassanak külföldi által külföldön elkövetett bűncselekmények ügyében. 5. Problémát okozhatnak az egyes országok jogrendszerei közti eltérések is. Az univerzális joghatóság jegyében eljáró különböző nemzeti fórumok előtt könnyen minősülhet másnak ugyanaz a cselekmény, merőben eltérő büntetések kiszabására kerülhet sor hasonló tényállások mellett. 6. Többen tartanak attól, hogy az egyetemes joghatóság érvényesülése káoszhoz vezethet: reális veszélynek tartják a többszöri eljárások előfordulását, a ne bis in idem elvének gyakori megsértését.

V/4. A nemzetközi büntetőtörvénysszékek joghatósága: A *delicta iuris gentium* elkövetői felelősségre vonásának következő lehetséges modellje a nemzetközi bíróságok keretében történő számonkérés.

Milyen fejlődés vezetett e téren a kezdetektől napjainkig? Milyen mérföldköveket fémjeleznek Lipcse, Nürnberg, Tokió, Arusha, Hága városai? Milyen keretek közt történt az első világháborúban, majd a második világhégés során, a ruandai és jugoszláviai konfliktusokban elkövetett szörnyűségek miatti felelősségre vonás? Milyen jogalkotási aktusokban, milyen új intézmények megszületésében öltött testet a nemzetközi közösség egésze által elítélendő leg súlyosabb bűncselekmények elleni küzdelem? Miben csúcsosodott ki ez a folyamat az ezredfordulóra?

VI. A nemzetközi büntető törvénysszékek szerepe a *delicta*

iuris gentium üldözésében

VI/1. Az I. világháború: A *delicta iuris gentium* elkövetőinek nemzetközi bíróságok keretében történő felelősségre vonásának gondolata végigkísérte a 20. századot. Egy-egy súlyosabb konfliktus után rendre felmerült annak szükségessége, hogy a bűnösök cselekedeteit nemzetközi összefogással kell elbírálni.

Egy nemzetközi büntetőbíróság felállításának gondolata első ízben Gustave Moynier-ben, a Nemzetközi Vöröskereszt egyik alapítójában fogalmazódott meg. Elképzelését ekkor azonban tettek még nem követhették.⁶

Az első lépés megtételét a világháború sokkja váltotta ki. Ekkor került sor először természetes személyek felelősségre vonására a nemzetközi jogi normák megsértése miatt. Ezek a kezdeti erőfeszítések azonban korántsem jártak kielégítő eredménnyel. Bár a versailles-i békeszerződés arra kötelezte Németországot, hogy császárárt, s rajta kívül 900 katonai és politikai vezetőt, ill. közel 21 ezer háborús bűnösökkel vádolt katonát adja át a szövetséges hatalmak által felállított bíróságnak, végül egy kompromisszum eredményeképp a német vádlottak ügyében mégis német hatóság járhatott el. A Lipcsei Birodalmi Bíróság előtt a 900 vádlott közül pedig mindössze 45 felelősségre vonására került sor. II. Vilmos Hollandiába menekült a számonkérés elől.

VI/2. A két világháború között: A két világháború közötti pár évtizedben kevés előrelépés történt a nemzetközi büntetőbíráskodás területén. 1937-ben ugyan aláírásra nyitottak meg egy nemzetközi büntetőbíróság felállítását célul tűző egyezményt (mely fórum csupán a terrorizmus elleni nemzetközi konvenció érvényre juttatásában játszott volna szerepet), a szerződés végül nem lépett hatályba.

Hasonló kezdeményezés történt később is: 1948-ban újra felmerült annak lehetősége, hogy egy nemzetközi szerződésnek (ez esetben a genocídium-egyezménynek) nemzetközi büntetőbíróság keretében szerezzenek érvényt. Ekkor az egyre éleződő nagyhatalmi ellentétek hiúsították meg a bíróság felállítását.

De mielőtt így előreszaladnánk, érdemes megvizsgálni, milyen lépéseket is tettek a II. világháború után a bűnösök felelősségre vonása érdekében.

VI/3. A II. világháború: A II. világháborút követően került sor az első, nemzetközi egyezmény által felállított bíróság keretében, nemzetközi jogi normák magánszemélyek általi megsértése miatti büntetőjogi eljárásra. A szövetséges hatalmak által megkötött Londoni Megállapodás alapján felállított Nemzetközi Katonai Törvényszék Nürnberg székhellyel véghezvitte a náci háborús bűnösök felelősségre vonását.

lágháborút követő években felkérte a Nemzetközi Jogi Bizottságot a Nürnbergi Katonai Törvényszék gyakorlatában és ítéleteiben kikristályosodott elvek rendszerezésére, egyben el is ismerte, hogy a nemzetközi jog általános szabályai alapján is lehetséges a magánszemélyek felelősségre vonása, s erre nemcsak az egyezmények szolgálhatnak alapul.

Így tehát léteznek olyan tényállások, melyek alapját mind a nemzetközi szerződésekben, mind az általános szabályok közt megtaláljuk. E párhuzamosságnak azonban meglehet az a hátránya, hogy mivel az egyezmények mindig kompromisszumot kénytelenek tükrözni, nem esik egybe a két különböző forrásból nyert tényállás. S mivel a büntetőjognak alapvető ismérve kell legyen a megbízhatóság, ezért különösen nagy jelentősége van e téren is a kodifikációnak.

A kodifikációs munkálatok már 1947-ben elkezdődtek. Az erőfeszítések a kezdeti időkben nem jártak sok sikerrel. A Nemzetközi Jogi Bizottság munkájának egyetlen eredménye egy ideiglenes tervezet lett. A hidegháborús légkör befagyasztott minden további próbálkozást. Érdemi munkára csak az 1980-as években nyílt újra lehetőség. 1991-ben sikerült is egy ideiglenes, majd 1996-ban egy végleges tervezetet felvázolni az emberiség békéje és biztonsága elleni bűncselekmények kódexe címmel.

Ugyan a végleges tervezet sem vált végül kodifikációs végtermékké, ez korántsem értékelendő újabb kudarcként. Az addigi erőfeszítések ugyanis egy még nagyobb vállalkozást voltak hivatottak szolgálni, mely végül 1998-ban be is teljesült: Rómában elfogadásra került az állandó Nemzetközi Büntetőbíróság felállítását célul tűző egyezmény.

V. A *delicta iuris gentium* üldözése

Annak érdekében, hogy a *delicta iuris gentium*ről rendelkező nemzetközi jogi normák ne számítsanak többnek, mint *lex imperfecta*nak, érvényt kell szerezni előírásaiknak.

Ez azonban korántsem jelent egyszerű feladatot. Nem is tekinthető véletlennek a negatív precedensek kiemelkedően magas száma (l. nem került sor többek között se Pol Pot, se Bokassa, Pinochet, Kabila, Somoza, se Hussein rémuralmának megtorlására).

Mi indokolja, hogy ugyan az államok elfogadják a *delicta iuris gentium* intézményének létezését, elismerik az azonos tárgyú nemzetközi normák létjogosultságát, mégis erőteljesen vonakodnak érvényre juttatásuktól?

Az alacsony hatásfok egyik meghatározó oka az államok önkéntelen idegenkedése az olyan normák végrehajtásától, melyek jelentős mértékben érintik eddig sérthetetlennek hitt szuverenitásukat. Gyak-

ran hivatkoznak még mindig a szuverén immunitás megkérdőjelezhetetlennek hitt elvére is. Sokszor azért marad el a bűnösök felelősségre vonása, mert a tisztán jogi elemeket háttérbe szorítják és eliminálják a politikai megfontolások. Ezért gyakran csak egy erőteljes politikai fordulat, kormány- vagy akár rendszerváltás kell ahhoz, hogy az elkövetett bűnökre méltó választ lehessen adni.

A következő kérdés, hogy ha adott minden – jogi és politikai – feltétel a felelősségre vonáshoz, milyen eszközöket lehet igénybe venni, milyen úton kell elindulni. Erre a kérdésre több válasz is lehetséges.

V/1. Területi joghatóság: Kézenfekvő a lehetősége annak, hogy az elkövető felett maga a területi állam gyakoroljon joghatóságot, vagyis az az állam, melynek területén a bűncselekmény bekövetkezett.

Ennek a megoldásnak jogi akadályja egyáltalán nincsen, hiszen a legtöbb nemzeti büntető törvénykönyv a territorialitás elvét – mint a joghatóságot megalapozó egyik alaptényezőt – elfogadja és alkalmazza.

Jogi nehézség ugyan nem merülhet fel, politikai azonban annál inkább. Gyakran tudhatják ugyanis az elkövetők a területi állam támogatását maguk mögött.

V/2. Személyi joghatóság: Alapul szolgálhat a büntetőeljárás megindításához és lefolytatásához az elkövető és az állam közti állampolgársági jogviszony is. A személyi joghatóság sem mentes azonban a területi joghatóságban is benne rejlő problémáktól.

V/3. Egyetemes joghatóság: Sokan tartják célravezetőnek és hasznosnak az univerzalitás elvének elfogadását és gyakorlatba való átültetését. Az egyetemes joghatóság érvényre jutásával bármely állam jogosult lehet a *delicta iuris gentium* körébe tartozó bűncselekmény elkövetőjének felelősségre vonására, függetlenül attól, hogy esetleg nincs is szoros kapcsolat az állam és a bűncselekmény között: hiszen a cselekményt nem az ő területén követték el, és az elkövető sem tartozik az állampolgárai közé. Természetesen valamilyen kapocsnak lennie kell, de hogy ez mennyire jelent erős köteléket, változó: megalapozhatja a joghatóságot az a tény, hogy a bűnelkövetőt az állam területén tartják fogva, de az is elegendő indok lehet az eljárásra, ha a sértettek vannak állampolgársági kapcsolatban az állammal.

Ennek a megoldásnak számos előnye, de egyúttal nem kevesebb hátránya is lehet.

1. Pozitívumnak számít mindenképp, hogy az egyetemes joghatóság általános elfogadása jelentős elrettentő erővel bír (hiszen az elkövető nem bújhat ki a felelősségre vonás alól pusztán azzal, ha elhagyja a területi vagy a személyi hatály alapján eljárni jogosult állam területét). 2. Az előnyök közt értékelendő az is, hogy e megoldás nem vonja maga után új intézmények, új apparátus felállításának szükséges-

densértéke vitán felül álló. Vízválasztót jelentettek a nemzetközi büntetőjog területén. Nagy lökést adtak a további munkálatoknak. A kedvezőtlenül alakuló világpolitikai légkör azonban jó időre lefékezte az előrehaladást.

VI/4. A hidegháborús évek: A II. világháborút követően egészen a '90-es évekig kevés eredményt mutathatott fel nemzetközi közösség a magánszemélyek nemzetközi felelősségre vonása területén.

A kezdeti lendület azonban még meghozta gyümölcsét. 1946-ban az ENSZ Közgyűlése megerősítette a nürnbergi törvényszék ítéleteit és az általa elismert elveket, s azokat nemzetközi érvényűvé nyilvánította. Egyúttal felkérte a Nemzetközi Jogi Bizottságot, rögzítse a nürnbergi princípiumokat. A nürnbergi elvek *ius cogens*szerűek ugyan sosem váltak, kétségtelen érdemük, hogy új kodifikációs hullámot indítottak el: 1948-ban megszületett a genocídium konvenció, s rá egy évre az 1949. évi genfi egyezmények is napvilágot láttak.

A továbbiakban a nemzetközi büntetőbíróság felállítására irányuló erőfeszítések megfenekleni látszottak. Csupán részeredményeket sikerült elérni. (Jelentőségénél fogva kiemelkedik az erőfeszítések közül az 1973. évi apartheid-egyezmény, mely az egyetemes joghatóság mellett másik alternatívaként egy nemzetközi büntetőbíróságról is rendelkezett.)

A hidegháborús hisztéria lecsengésével a '90-es évekre úgy tűnt, az elméleti háttér mellett immár a politikai feltételek is adták egy nemzetközi büntető igazságszolgáltatási fórum felállításához. A pozitív változások mellett néhány kevésbé biztató jelenség is napvilágot látott: ismét, és jóval erőteljesebb formában felütötte fejét a nacionalizmus és a fundamentalizmus. A soknemzetiségű államok küszöbön álló szétesése nem sok jóval kecsegtetett.

VI/5. Jugoszlávia: A szétrobbanó délszláv államokban lezajlott sorozatos jogsértések világossá tették, hogy a felelősök nem maradhatnak büntetlenül. Ennek feladata egy új nemzetközi intézményre várt. 1993-ban Hágában az ENSZ keretében megszületett a volt Jugoszlávia területén 1991 óta elkövetett, a nemzetközi humanitárius jogot súlyosan sértő cselekményekért felelős személyek megbüntetésére létrehozott nemzetközi törvényszék (International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia – ICTY).⁹

VI/6. Ruanda: A '90-es évek elején a hutu és tutszi törzsek közt kirobbant konfliktus soha nem látott erőszakhullámot gerjesztett. Az afrikai véres eseményekre az ENSZ a jugoszláv konfliktushoz hasonlóan reagált. A Biztonsági Tanács határozatával – az Alapokmány VII. fejezetére hivatkozva – létrehozta a hágai mellett immár második ad hoc büntetőbíróságot, a Ruandai Nemzetközi Büntető Törvényszéket (International Criminal Tribunal for

Rwanda – ICTR) az 1994-ben Ruanda területén, ill. ruandaiak által a szomszédos államokban elkövetett népirtás és a nemzetközi humanitárius jog más súlyos megsértése bűncselekmények kivizsgálására, Arusha székhellyel.

VI/7. Ad hoc és permanens nemzetközi büntető törvényszékek (ICTY, ICTR, ICC): A két ad hoc nemzetközi büntető törvényszék a nemzetközi felelősségre vonás útján nagy lépést jelentenek. Felgyorsították azt az évtizedeken át tartó folyamatot, mely a '80-as években új lendületet kapott: most a végső lökést is megadták a folyamat betetőződéséhez. Hamarosan munkához láthat ugyanis a Római Konferencián 1998-ban felállított – már nem ad hoc, helyileg és időbelileg behatárolt, hanem – permanens, állandó Nemzetközi Büntetőbíróság (International Criminal Court – ICC). A fórum tárgyi joghatósága a nemzetközi közösség egésze által legsúlyosabbnak ítélt bűncselekményekre korlátozódik: a genocídium és az agresszió büntetése, az emberiség elleni és a háborús bűncselekményekre.¹⁰ A nemzetközi közösség ezen új intézményének kiváló mintául szolgálnak a BT által felállított igazságszolgáltatási szervek. Az ICTY és az ICTR precedenst teremtettek. A minta továbbfejlesztésének feladata már az új bíróságra vár.

VII. Az állandó Nemzetközi Büntetőbíróság

VII/1. Az új intézmény jelentősége: Az évezred egyik utolsó nemzetközi szerződésével az államok megteremtették egy új nemzetközi szereplőnek, az állandó Nemzetközi Büntetőbíróságnak az alapjait, s ezzel azt a nemzetközi büntetőrendszer fókuszába helyezték. Az esemény történelmi jelentősége nem vitatható. Kofi Annan ENSZ-főtitkár szerint a hágai székhelyű törvényszék „a remény ajándéka a jövő generációknak hatalmas lépés az egyetemes emberi jogok, és a rule of law felé vezető úton”. A Times of India tudósítója szerint az államok összefogása a 18 tagú bíróság megteremtésére legalább akkora jelentőséggel bír, mint az ENSZ 1945-ös megalapítása. Akkor és most példa nélküli módon, egy magasabb cél érdekében, az államok önként lemondtak szuverenitásuk egy jelentős szegmenséről. Hiszen – ahogy Benjamin B. Ferencz megfogalmazta – „béke nem létezhet igazság nélkül, igazság nem létezhet jog nélkül, de jog sem bíróság nélkül, ami megmondaná, mi igazságos és mi jogos”.

VII/2. Az ICC elhatárolása más nemzetközi igazságszolgáltatási szervektől: Az állandó Nemzetközi Büntetőbíróságot el kell határolnunk a két ad hoc törvényszéktől. Bár ez utóbbiak szolgáltak mintaként a permanens bíróság létrehozatalakor, a különbségek

A forradalmi jelentőségű persorozatot természetesen számos kritika érte: mind politikai, mind jogi (anyagi és eljárási) ellenvetés. Az egyik legfőbb támadási pont a kettős mérce alkalmazása, a tu quoque elv félretétele volt.⁷ Kifogásként hangozott el a visszaható eljárás tilalmának semmibe vétele, a nullum crimen sine lege elvének áthágása is. A bírálók szerint nem jutott érvényre a fegyverek egyenlőségének követelménye. Nehezítette a német védők helyzetét a számukra idegen keresztkérdéses kihallgatás, az angolszász modellt követő vádhatóság munkája, a vádlott tanúkénti kihallgatása. Csorbult a hallgattassék meg a másik fél is ősi elve. Nem váltott ki elisme-

rést a vádlott távollétében történő ítélezés gyakorlata sem. Kritikaként merült fel a fellebbezés intézményének hiánya is.

A német főbűnösök mellett sor került a japán felelősségre vonásra is. Ezt a feladatot a Tokióban felállított Távol-Keleti Katonai Törvényszék látta el. (Az eljárás jogi alapjául itt nem egy nemzetközi szerződés, hanem egy politikai megállapodás szolgált: MacArthur tábornok hadparancsa.)⁸

A japán számonkérést is számos kritika érte (többek közt a nürnberginél is erősebb politikai megfontolásai miatt). A (gyakran megalapozatlan) bírálatok ellenére azonban nem szabad Nürnberg és Tokió jelentőségét lebecsülni. Az eljárások prece-

gáltatás fővárosává.

VII/3. Egy állandó nemzetközi büntetőbíróság előnyei:

1) Míg korábban csak az államokkal szemben volt lehetőség szankciók megállapítására, immár az egyének nemzetközi jogon alapuló felelősségre vonásához is adott az elméleti, gyakorlati és az intézményi háttér. 2) Az állandóan működő, reprezentatív intézmény valóban pártatlan, elfogultságtól, revánsvágytól mentes felelősségre vonást biztosít. 3) A hatékonyan működő bíróság visszatartó erőként szolgálhat bármely nemzetközi norma megsértésétől. 4) Az a tény, hogy a permanens bíróság nincs meghatározott időhöz, ill. helyhez kötve, világossá teszi, hogy a nemzetközi normákat köteles mindenki figyelembe venni, tekintet nélkül állampolgárságára, és alkalmasnak minden konfliktusban, területi behatároltságtól függetlenül. 5) A tettesek felelősségre vonása hozzájárulhat a konfliktusok elcsitulásához, a megbékéléshez. 6) Az egyéni felelősség megállapítása megakadályozhatja, hogy a valódi bűnösök megnevezésével egy egész népet, vallási vagy etnikai csoportot megbélyegezzenek, kollektív bűnösökként kikiáltva őket. 7) Az állandó bíróság megteremti és öröködi a nemzetközi jog uralma, a rule of international law feltételt. 8) A nemzetközi szinten történő felelősségre vonás ellensúlyozhatja a nemzeti büntetőjogi rendszer hibáit, hiányosságait. 9) Mintául szolgálhat a nemzeti szinten történő elbírálásnak. 9. Egy pártatlan nemzetközi bíróság által az elkövetőkre kiszabott megfelelő büntetések az áldozatoknak, ill. családtagjaiknak is elégtételt jelenthetnek. A revánsvágyat csírájában elfojtja, mely pedig könnyen egy következő konfliktus melegágyává szolgálna. 10) A bíróság munkája hozzájárulhat az események pontos és valóságghű feltárásához, a tárgyalások, bizonyítékok, ítéletek vizsgálata segíthet az események feldolgozásában. 11) Egy valóban hatékonyan működő igazságszolgáltatási szerv mellett nincs szükség katonai beavatkozások, humanitárius segélyakciók finanszírozására.

VII/4. Az állandó Nemzetközi Büntetőbírósággal kapcsolatos problémák: 1) Problémát jelent, hogy a nemzetközi jog ezen új szereplőjének eredményes működése túl nagy mértékben függ – a megfelelő háttérapparátus hiánya okán – a nemzeti hatóságok együttműködésétől. 2) Ha pedig az államok eleget is tesznek az ICC felkéréseinek, a jogsegélykérelmeknek, vonakodva adják a bíróság kezére politikai és katonai vezetőiket. Márpedig a béke és biztonság helyreállítása csakis a fő bűnösök, s nem a mellékszereplők számonkérésével lehetséges. 3) Gyakran a hajlandóság mellett a jogi feltételek is hiányoznak a gyanúsítottak bíróság elé kerüléséhez. A legtöbb ország jogrendje ugyanis kifejezetten tiltja saját állampolgárai kiadatását. 4) A Nemzetközi Büntetőbíróság hatalmas költségvonzatok-



A Magyar Tudományos Akadémia Pécsi Területi Bizottsága (PAB) 2002. március 19-én rendezte dr. Lajos Iván bronz mellszobrának leleplező ünnepségét az MTA-székház kertjében. Az alábbiakban az elhangzás sorrendjében található a Lajos Iván személyiségét, munkásságát és áldozatát méltató beszédek. A szobrot dr. Toller László, Pécs város polgármestere leplezte le.

a Biztonsági Tanács alárendelt egységei, az ICC független szervként fog funkcionálni.¹² 4) A Nemzetközi Bíróság státútumának minden ENSZ tagállam ipso facto részese. Ezzel szemben a büntetőbíróság státútumának csak hosszas aláírási, majd ratifikációs procedúrák után válhat egy állam tagjává.

A három intézmény (ICTY, ICC, World Court) ugyan alapvető jellemzőikben különböznek egymástól, mégis egy közös gondolatot képviselnek: a nemzetközi jog minél hatékonyabb érvényesülésének szolgálatában állnak, feladatuk az erő joga helyett a jog erejét érvényre juttatni. Így válik Hága, mindegyikük székhelye, a nemzetközi igazságszol-

mégis számottevőek. 1) Míg a BT által létrehozott két törvényszék joghatósága csak meghatározott időre és körülhatárolt területre terjed ki, a permanens bíróság az univerzalitásra törekszik. 2) A ruandai és jugoszláv fórumokat az ENSZ BT 5 tagja által elfogadott határozat hozta létre, míg az állandó bíróság 160 állam részvételével megtartott nemzetközi konferencián született meg. 3) A különbségeket az elnevezések is hangsúlyozzák: míg az ad hoc intézményeket mint törvényszékeket, az állandót mint bíróságot emlegetjük (tribunal – court).¹¹

Természetesen lényeges eltérés van az állandó

Nemzetközi Büntetőbíróság és a Nemzetközi Bíróság között is. 1) Például a peres felek személyében: míg a Világbíróság csakis államok közti konfliktusok megoldására vállalkozhat, az ICC kizárólag magán-személyek felett ítélkezhet. 2) A Nemzetközi bíróság konkrét ügghöz kapcsolódó joghatósága csakis a peres felek hozzájárulásával jöhet létre. Ezzel szemben az ICC az alperes bármilyen elfogadó nyilatkozata nélkül megállapíthatja felelősségét. 3) A magától értetődő szervezeti különbségek mellett eltérő a fórumok ENSZ-hez fűződő viszonya is: míg a Világbíróság az ENSZ egyik fő szerve, az ICTY és az ICTR



The U.S. Department of State, American Legion Post 68 pays its respect to the memory of the law Professor Ivan Lajos. Before World War II he was brave enough to publish his „Gray Book”, so called in Hungary, predicting Germany’s defeat. It took great courage to do so at a time when Germany already occupied Austria and became a neighbor of Hungary. It took even greater courage for him at the time to be a member of an anti-Nazi resistance group that helped American prisoners of war to escape from Germany to Hungary. And against all odds, Hungary saved those prisoners of war!

Professor Lajos was taken to the Mauthausen concentration camp when the German occupied Hungary in March 1944. He survived and returned to Hungary at the end of the war, only to be arrested by the Russians and taken to the Soviet Union. He never returned from there.

This man of strong conviction was persecuted by the Hitler’s Nazis and Stalin’s Bolsheviks. Professor Lajos should stand as

ED SCHAEFER, COMMANDER
Department of State Post #68
1600 S. Eads St., Apt. 924N
Arlington, Virginia 22202

joghatósága, szervezete és eljárása, In: Jogtudományi Közlöny 1998. 5. sz. 152. o.

¹⁰ Rome Statute of the International Criminal Court, in: www.un.org/law/icc/statute (Az agresszióban való részvétel esetén a bíróság majd csak akkor gyakorolhatja joghatóságát, ha sikerül kielégítő definíciót megfogalmaznia erre a bűncselekményre.)

¹¹ Stauber Péter: Az ENSZ új, állandó nemzetközi büntetőbírósága: előzmények és perspektívák, OTDK-dolgozat, 2000. 37. o.

¹² Egyesült Nemzetek Szervezete: Alapvető tények az ENSZ-ről, kiadja a Tájékoztatási Főosztály, együttműködésben a Magyar ENSZ Társasággal, 2000

¹³ Prandler Árpád: A Nemzetközi Büntetőbíróság létrehozása: radikális előrelépés a nemzetközi kapcsolatokban és a nemzetközi jog fejlesztése területén, In: Rostoványi Zsolt: *Ars boni et aequi*, Tanulmányok az ezredvég nemzetközi rendszeréről Bokorné Szegő Hanna 75. születésnapjára, BKÁE Nemzetközi Kapcsolatok Tanszék, Bp. 2000. 35. o.

AD HOC

Tigyi József

professor emeritus, akadémikus, a PAB elnöke

Megnyitóbeszéd

Hölgyeim és Uraim, Tisztelt Vendégeink!

Régi morális mulasztásunkat kívánjuk most pótolni azáltal, hogy Lajos Ivánnak, a Pécsi Egyetem volt kutatójának állítunk emléket azzal, hogy szobrát felállítottuk és most leleplezzük. Lajos Ivánnak nemzetközi mértékkel mérve is bátor, sőt vakmerő tette volt, hogy 33 éves korában, 1939-ben megírta a később „Szürke könyv” néven világhírűvé vált könyvét. A könyv pontos címe: Németország háborús esélyei a német szakirodalom tükrében. E munkában pontos idézetekre hivatkozva bebizonyítja, hogy Németország ha kirobbantja a háborút, akkor azt el fogja veszíteni. A könyvet a Pécsi Egyetemi Könyvkiadó adta ki akkor, amikor Németország már anektálta Ausztriát és elfoglalta a Szudéta-vidéket. Bátorsága mellett rendkívüli éleslátással elemezte Európa akkori politikai helyzetét. Páratlan éleslátása mellett nagy felelősségtudattal ezt írta könyve előszavában:

„Figyeltem az osztrák Anschluss német diplomáciai játékát, vizsgáltam a szeptemberi krízis jelenségeit és azután elkezdtem foglalkozni a kérdéssel. Elsősorban is a német szakirodalomhoz nyúltam és akkor döbönt rám a rémület! Éppen ezért most úgy érzem, hogy jelentkeznem kell!

Mert mindenki felelős!

Lelkiismeretünk és a történelem ítélőszéke előtt valamennyien, a legkisebbek is felelősek vagyunk azért, hogy a mai sorfordulat idején akár szóval, akár írásban, akár csendes félrehúzóddással milyen irányba

segítettünk fordítani a magyar sors kerekét? Tisztaban kell lennünk avval, hogy ami mai sorsdöntő napjainkban történik, azért minden, de minden magyar, aki már gondolkodni tud, legyen tanult vagy tanulatlan, öreg vagy fiatal, férfi vagy nő, szegény, vagy gazdag, hatalmas vagy jelentéktelen, irtózatossá felelősséggel tartozik.”

Könyvében szisztematikusan áttekintette a háború legfontosabb tényezőit: az élelmezési helyzetet, a hadiipart, az olajkérdést, egyéb hadászati nyersanyagokat, a pénzügyi helyzetet stb., és mindezt a német szakirodalom alapján tette.

Érthető, hogy a nyugati államok területén rendkívüli sikere lett a könyvnek és az is érthető, hogy Hitler elkeseredett dühét váltotta ki. Horthy Miklósnak és az akkori magyar politikai vezetés becsületére váljék, hogy Hitler követelésére sem engedte az ügyészi eljárást megindítani, különösen Teleki Pálnak volt ebben nagy érdeme.

1944. március 19-én, amikor Németország megszállta hazánkat, Lajos Ivánt még aznap Mauthausenbe deportálták. Tulajdonképpen e dátum miatt választottuk a szobor felavatására március 19-ét. Az ünnepségre igyekeztünk meghívni politikai nézetek és párthoz való tartozás figyelembevételével olyan értelmiségieket, akik a magyar haza, a magyar nép előrehaladását szívügyüknek tekintik.

Lajos Ivánt a Mauthausenből való szabadulása után a szovjet állambiztonsági szervek vették „érdeklődésükbe” és így tűnt el 1946. június 18-án Budapestről. Sorsáról nincs biztos értesülés, de állítólag 1953-ban halt meg a Kazahsztáni Karaganda egyik gulágjában.

Nagyon sajnálatos, hogy ezen kiváló és bátor kutató emléke az elmúlt 50 évben csaknem teljesen feledésbe merült. E szobor felállításával kívánjuk Lajos Ivánt rehabilitálni és méltó emléket állítani emberi és kutatói nagyságának.

Amerikában élő magyar hazafiak, akik nem felejtették el Lajos Iván érdemeit, kezdeményezték és finanszírozták az emlékmű létrehozását. E helyen is szeretném hálás köszönetünket kifejezni ezért a hazafias tettért.

Figyelemre méltó, hogy az American Legion of US Department of State az alábbi levélben emlékezett és ismerte el Lajos Iván bátorságát és emberi nagyságát. Habsburg Ottó úr is koszorú küldésével adózott Lajos Iván emlékének.

Szeretném kiemelni Firnigel Tibor kiváló művészi munkáját, mellyel a szobrot megalkotta.

Köszönöm szíves figyelmüket!

Ormos Mária

professor emeritus, akadémikus

nél biztosabb alapokon nyugodhasson, hatékonyan működő nemzetközi büntetőbíróságokra is szükség van. A 20. század utolsó évtizedében lezajlott intézményi innovációk eredményeként létrejött ad hoc, ill. permanens jelleggel működő bírói fórumok a jövőben hozzájárulhatnak a nemzetközi szabályok minél hatékonyabb érvényesüléséhez. Fellépésükkel José Ayala Lasso napjainkra igaz megállapítása, miszerint az egy ember haláláért felelős gyilkost hamarabb és biztosabban utoléri az igazságszolgáltatás, mint a százezrek életének kioltásáért felelős bűnöst, a jövőben már nem lesz realitás.

A nemzetközi igazságszolgáltatás keretei immár adottak.

*„A more peaceful and humane world can only come about
by replacing the force of war by the force of law.”*
(Benjamin B. Ferencz)

Jegyzetek

¹ Bruhács János: Nemzetközi jog I. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs 1998. 207. o.

² Ilyen büntetőjogi tárgyú két- vagy többoldalú szerződésre számos egyezmény például szolgálhat: I. a terrorizmus visszaszorításáról szóló európai egyezményt, a pénzhamisítás elnyomásáról szóló genfi egyezményt, a bécsi egyetemes kábítószer-egyezményt stb. A példákat tovább sorolhatnánk, de nem mint *delicta iuris gentium*okat szabályozó jogforrások, csak mint büntetőjogi hatályú nemzetközi egyezmények.

³ Bár nagyon fontos már a szóhasználat szintjén is elhatárolni az államot, ill. a magánszemélyt terhelő felelősséget egymástól, mégis bizonyos kapcsolat a két kategória közt nem tagadható, és érdemes rá felfigyelni. Megtette ezt a Nemzetközi Jogi Bizottság tervezetéhez 1976-ban fűzött kommentár is, mely szerint az állam felelősségét megalapozó nemzetközi büntettekben részt vevő természetes személyeket nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelősség terheli. Mindez már a Nemzetközi Bíróság ítéletében is kifejezésre jutott. A genocidium konvenció alkalmazásának kérdésével kapcsolatosan a Bíróság 1996-ban megállapította, hogy a népiirtásról – mint a *delicta iuris gentium* fogalma alá sorolandó egyfajta bűncselekményről – rendelkező nemzetközi szerződés egyszerre több felelősségi formát is elismer: szól mind az államok, mind a természetes személyek büntetőjogi felelősségének feltételeiről.

⁴ Bruhács János: Nemzetközi jog III. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs 2001. 210. o.

⁵ A felsorolás nem tekinthető teljesnek, befejezettnek. Ezen egyezmények listája valószínűleg bővülni fog. Többek között a súlyos környezetszennyezésért, vagy az agresszióban való személyes közreműködésért felelősséget megállapító nemzetközi szerződések megalkotása várat mind ez idáig magára. E téren az emberi jogi rendszer sem tekinthető teljes mértékben lefedettnek.

⁶ Benjamin B. Ferencz: The development of international humanitarian law, in: www.ishr.org/icc.htm 1. o.

⁷ Zayas, Alfred-Maurice: A nürnbergi per, In: Alexander Demandt: A történelem nagy pererei, Holnap Kiadó, Budapest 1993. 215–216. o.

⁸ Kardos Gábor: Nürnberg árnyéka, In: Kende Tamás: Nemzetközi jogi szemelvények és dokumentumok II. Osiris Kiadó, Budapest 2000

⁹ Silek Rita: A jugoszláviai nemzetközi büntetőtörvénysek

kal jár – róják fel ellenzői. 5) Sokak szerint a bíróság működéséhez nincsen meg a megfelelő jogi háttér: statútuma mellett jobb híján csak szétszórta nemzetközi szokásjogi normákat hívhat segítségül döntéséhez. 6) A jó néhány vélt vagy valós negatívum mellett egy különös jelentőséggel bír. Számos ország nem képes szakítani a szuverenitása sérthetlenségébe vetett hitével, és elzárkózik minden olyan, akár előremutató megoldástól is, mely révén szuverenitását csorba eshet. Márpedig a büntető joghatóság – egy addigi kizárólagos állami monopólium – feladása, és átengedése egy nemzetközi fórum javára, nem minden állam számára emészthető meg. Többek közt az Egyesült Államok, az egyik legdemokratikusabbnak kiáltott állam is ellene szavazott a hasonló értékeket védeni kívánó bíróságnak (többek közt Irak, Kína, Líbia, Izrael, Jemen „kellemetlen” társaságában találva magát).¹³ Veszélyeztetve ezzel azt a több évtizedes folyamatot, ami már úgy tűnt, a több buktató után végül mégis sikert ér el. (Magyarország támogatását fejezte ki a Nemzetközi Büntetőbíróság irányába. 1999. január 15-én megtörtént a Római Statútum aláírása. A ratifikációs munkálatok még folyamatban vannak.)

VIII. Összegzés

A nemzetközi jog szabályainak épp úgy érvényesülniük kell, mint a nemzeti normáknak. Az előírások félretétele – mind a belső, mind az államközi viszonyokban – a fennálló rendet fenyegeti. Nemzetközi szinten a szabályok semmibe vétele veszélyt jelenthet az amúgy is bizonytalan alapokon nyugvó béke és biztonságra fennállására.

A nemzetközi jog által preferált értékeket, megkövetelt magatartásokat nem csupán az államok kötelesek tiszteletben tartani. A magánszemélyek sem vonhatják ki magukat e kötelezettség alól. A természetes személyek nem egyedül a belső jogszabályoknak kötelesek engedelmessé válni. Követendő mintául szolgálnak számukra a nemzetközi normák is.

Nemzetközi jogalkotás útján született szabály felrúgása sem kizárólag az állam felelősségét alapozza meg: az egyénét is. Ahogy a belső normák megsértése, úgy a nemzetközi előírásokkal szembeni magatartások sem maradhatnak válasz nélkül.

Az egyén felelősségének megállapítására számos lehetőség adott: történhet akár a területi államban, akár az állampolgárság szerint illetékes fórum előtt, vagy akár – az egyetemes joghatóság alapján – bármely más országban, mely köteletségének érzi a nemzetközi jogsértések miatt a megfelelő számonkérés lefolytatását.

Ahhoz, hogy a nemzetközi jogi rendszer mi-

vetségben vívott leendő háborúért, majd azt mutatja be, hogy miként vélekednek különféle nemzeti szocialista szerzők Magyarországról és a magyarokról. Emlékeztet az első világháborús álmokra és az akkor mutatkozó német magabiztosságra, amely végül nem igazolódott, majd így ír: „Lelkiismeretünk és a történelem ítélőszéke előtt valamennyien, a legkiseb-
bek is felelősek vagyunk azért, hogy a mai sorsfordulat idején akár szóval, akár írásban, akár csendes félrehúzóddással milyen irányba segítettük fordítani a magyar sors kerekét.” (4–5. o.)

A legitimista meggyőződésű tanügyi fogalmazó és a pécsi egyetem előadója, e naivan bátor fiatalember vállalni akarta a felelősséget és azon volt, hogy a magyar sors kerekét jó irányba fordítsa. Esélye minimális volt, de megtette a magáét. A figyelmeztető előszót követően a náci program, a Mein Kampf és más szövegek alapján kimutatja, hogy a fennálló Németország célja a kontinentális, sőt a világuralom megszerzése, valamint hogy a leendő Germán Birodalom határain belül Magyarországnak száznál-
mas szerepet szánanak, ha szánanak egyáltalán valamit. Idézi a neves náci szakértőket, akiknek szöve-

geiben Magyarország „kis, nyomorult, balkáni” országgént említetik, amelynek jövőjét Németország dönti majd el, figyelemmel mindenesetre arra, hogy „A német határ a Balaton mellett fekszik.” (11. o.) Különös figyelmet szentel szerzőnk Bötticher, felvett nevén Paul de Lagarde jóval korábbi, de a nemzeti szocialista érában újra és újra kiadott, valamint Magyarországon is terjesztett művének. Számos, a magyarokra nézve sérelmes részlet közül, amelyeket Lajos idéz, csak egyet ragadok ki. „A dunai birodalom minden néptörzse – írja Lagarde –, beleértve különösen a magyarokat, Európának végtére csak terhére van. Minél előbb pusztulnak el, annál jobb reájuk és reánk nézve.” (15. o.)

Nos, a német külügyminisztériumnak és senkinek a világon nem állt hatalmában, hogy ennek az idézetnek és az összes többinek a hitelességét kétségbe vonja. Annál is kevésbé, mert a Lajos által felhasznált irodalom minden egyes darabja 1939-ben is bárki által megszerezhető és felhasználható volt, némelyikük ott virított a kirakatokban, sőt, Lagarde munkásságából egy válogatást minden egyes német ba-

A „Szürke könyv”-ről és szerzőjéről a történész sze- mével

1) 1939. július 11-én Otto Erdmannsdorf budapesti német követ az alábbi táviratot küldte Joachim von Ribbentrop külügyminiszternek:

„Követséget a legkülönbözőbb oldalról, a külügyminiszter részéről is ismételten figyelmeztetik itteni közvélemény számunkra rendkívül kedvezőtlen befolyásolására, melyet az időközben már ötödik kiadásban megjelent pécsi iromány okoz, óva intve Magyarországot Németország melletti elkötelezéstől, tekintettel utóbbi állítólag gyenge katonai helyzetére. Az irományt, melyet időközben német, angol, francia és lengyel nyelvre is lefordítottak és a Times is foglalkozott vele, az ellenséges propaganda legszélesebb köröknek ingyen küldi szét.

Külügyminiszter f. hó 1-i jelentéssel továbbított javaslatára sürgősen kérek bizonyítékot eljuttatni arra vonatkozólag, hogy az idézetek helytelenek vagy Németországban tiltott folyóiratokból valók, hogy a kormánynak a kormányajtó eddigi elutasító, de állítólagos idézetekkel szemben kevésbé hatásos állásfoglalásán túlmenően módja legyen a beavatkozásra.”

A távirati szövegre rávezetett bejegyzés jóvoltából megállapítható, hogy a követ e tárgyban megelőzően már négy táviratot küldött a német külügyminisztériumnak. E tény önmagában véve is jelzi, hogy az úgynevezett „irománynak” Berlinben nagy jelentőséget tulajdonítottak. Feltételezhető tehát, hogy azt elemezték is, és – mint a követ kérte – megkísérelték bizonyítani, hogy a szerző hamisít, vagy a náci Németországban illegálisnak minősített szövegeket használ. A bizonyítás azonban nem sikerült, mert nem sikerülhetett. Erdmannsdorf utolsó, e tárgyban ismert távirata július 21-én ugyanis így szólt:

„194. sz. távirati utasítás tartalmát ma külügyminiszterrel közöltem. Csáky ma este felhívott: a kormány Lajos pamfletjét lefoglalta. Pécsen 14 óra körül több ezer példányt elkoboztak. Ugyanez következik az egész országban, erről holnap sajtótájékoztatót tart. Lajost holnapra Budapestre idézték, elne valószínűleg büntetőeljárás indul, bár törvényes alap egyelőre gyenge.”

Megállapíthatjuk, hogy mivel a német követ július 1-jén kezdett foglalkozni a nemzeti szocialisták számára botrányos ügygel, az elkobzásra pedig július 21-én került sor, a magyar kormány ezt az ügyet a legfinomabb fogalmazás szerint sem siette el. Mi több, Erdmannsdorf első felháborodását követően még bizonyíthatóan több kiadásra is sor került. Birtokomban van ugyanis a pamflet egy olyan példánya, amely a hetedik kiadás során került forgalomba,

és ekkor a példányszám már 36 ezernél járt.

Mi állt a nagy hazai és nemzetközi érdeklődés hátterében? Magyarországon mély megrendülést váltott ki az úgynevezett „maradék” Csehszlovákia német lerohanása, Prága megszállása. Ez ugyanis egyszerre jelezte, hogy a nemzeti szocialista vezetők saját aláírásukat sem tisztelik egy nemzetközi megállapodás, az adott esetben a Münchener Szerződés alatt, valamint hogy távolról sem a versailles-i békeszerződés igazságtalan intézkedéseinek korrigálása a céljuk, hanem beláthatatlan imperialista hódításra készülnek. Teleki Pál, a magyar miniszterelnök már azt is tudta, hogy a Wehrmacht következő áldozata Lengyelország lesz, és elsőrendű feladatának tekintette, hogy országát megkísérelje távol tartani a kiszámíthatatlan, véres eseményektől. Érthető tehát, ha sem ő, sem Csáky István külügyminiszter nem sietett a „bűnös” szerző felelősségre vonásával, hanem a németekre hárította a bizonyítás gondját, vélhetően jól tudva, hogy ez lehetetlen lesz. Erre vall Erdmannsdorf megjegyzése, amely szerint egy büntetőeljárásról „a törvényes alap gyenge.”

A lengyel fordításnak ebben az országban valószínűleg azért adtak szabad utat, mert a lengyel vezetők maguk is pontosan tudták, hogy országuk támadás elébe néz, sőt már azt is eldöntötték, hogy annak ellen fognak állni. A francia közéletet páni félelem öntötte el a kibontakozóban lévő német tervek láttán, Nagy-Britanniában pedig megerősödött a politikai közvélemény ama szárnya, amely a hatékony védelmi felkészülést követelte.

Lajos Iván pamfletje, vagy a német követ kifejezése szerint „irománya” tehát a lehető legjobb pillanatban jelent meg ahhoz, hogy mind Magyarországon, mind külföldön feltűnést váltson ki. Ugyanakkor büntető-eljárást egyszerűen nem lehetett a szerző ellen lefolytatni, mert a ravasz fiatalember kizárólag legális nemzeti szocialista idézeteket és adatokat használt fel. Ez azt jelentette, hogy ferdítést nem lehetett rábizonyítani, ha viszont magukat a könyvecskében foglaltakat vonták volna kétségbe, úgy azt kellett volna kimondani, hogy a náci irományok hazudnak. Voltaképpen kár, hogy a per elmaradt, mert az eljárás még sokkal nagyobb publicitást biztosított volna a szerzőnek és művének, mint maga a brosúra. Valószínű egyébként, hogy ezt maguk a német illetékesek is belátták, és ezért nem erőltették tovább a büntetőeljárást Lajos Iván ellen.

2) Végeredményben miről is volt szó? Dr. Lajos Iván szerzőségével a „Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda Rt.” kiadásában megjelent egy pontosan 100 oldalas brosúra a következő címmel: „Németország háborús esélyei a német szakirodalom tükrében.” A könyvecske címen túlmenően először felveti a felelősség kérdését egy német szö-

Lajos Iván, a jogász

Elnök Úr ! Hölgyeim és Uraim !

1) A Jogi Kar oktatóinak képviselőjében és a magam nevében kegyeletteljes hálával és mély tisztelettel hajtok fejet Lajos Iván, az országot és a magyar népet féltően szerető hazafi, a tényeket és a valós összefüggéseket tántoríthatatlan eltökéltséggel, határtalan szorgalommal feltáró tudományos kutató, valamint az igazság megvallásáért kegyetlen megtorlásokat elszenvedett, mártír jogász előtt.

2) Lajos Iván 1925-től 1930-ig volt a m. kir. Pécsi Erzsébet Tudományegyetem Jog- és Államtudományi Karának hallgatója. Kivételes tehetségére, egyenes jellemére, igényességére és önálló állásfoglalásaira professzorai korán felfigyeltek. Különösen meghitt, mentori-tanítványi viszony alakult ki a Kar egyik legtekintélyesebb tanára, Molnár Kálmán közjogász professzor és közte. Mindez

azokkal a közös vonásokkal és párhuzamokkal magyarázható, amelyek a két személy egyéniségében, munkájában és sorsának alakulásában érvényesültek. Molnár Kálmán akadémikus professzort egyetemünk egyik korábbi történetírója, dr. vitéz Szabó Pál 1940-ben megjelent, rendkívül alapos és terjedelmes művében az akkor széles körben vallott értékelésnek megfelelően „a bátor kiállás és a katonás fegyelmezettség, az elvhűség emberének, a tárgyilagos igazság feltétlen hívének minősítette, aki a hallgatók körében tekintélynek és még ellenfelei előtt is tiszteletnek örvendett”. E megállapítások megalapozottságát számos ismert ténykedése és megnyilvánulása bizonyítja. Elég, ha a numerus claususról, a tanszabadságról és a jogegyenlőségről, valamint a jogi oktatás reformjáról írt cikkeire, különösen pedig az egyetemen előfordult fasiszta jellegű atrocitások elítélését tartalmazó, kinyomtatott és 1937. március 7-én kiosztott „Nyílt válasz”-ára hivatkozunk. Egyetemünk múzeumában bekeretezett naggyításban olvasható nyilatkozatában a zsidó hallga-

kának a kezébe nyomták.

Lajos Iván bebizonyította tehát, hogy Magyarország a német szövetségtől mindent várhat, csak jót nem, majd rátért annak a bemutatására, hogy – véleménye szerint – Németország a háborút, amelyet éppen kirobbantani készül, minden gazdasági, geostratégiai és néplélektani szempont figyelembevétele alapján el kell, hogy veszítse. Mindenekelőtt a „Blitzkrieg” illúziójával számol le. Mivel jól ismeri a náci szakirodalmat, Lajos tökéletesen tisztában van már ekkor azzal, hogy a Blitzkrieg nagy próbájára keleten, a Szovjetunió elleni hadművelet során kerül majd sor. Német adatok és becslések tömegére támaszkodva mutatja ki, hogy Oroszország gyors legyőzése a potenciális hadiipari produktum, a szinte kimeríthetetlen embertartalék és az ország katonaföldrajzi adottságai miatt egyszerűen lehetetlen. Tétéle alátámasztására felhasználja többek között Thomas német vezérkari ezredes egy 1936-ban megjelent cikkét. Ebben többek között ez áll: „Rövid háborúra való hamis beállítottságunk egyszer már romlásunkat okozta, éppen ezért a légi és a tankrajok korában nem szabad a rövid háború vágyálmától vezetnünk magunkat.” (29. o.) Mi lett később a vezérkari ezredessel, sajnos nem tudjuk, az azonban biztos, hogy óvását 1941-ben sem a német, sem a magyar vezérkar nem vette figyelembe.

Hasonlóképpen figyelmen kívül hagyták az illetékesek azokat a tényeket, amelyeket Lajos az élelmezés, a hadiipari kapacitás, az olajkérdés és a pénzügyi feltételek ügyében felhalmozott, és amelyek mindegyike arra vallott, hogy az elkerülhetetlen hosszú háború szükségleteit Németország semmilyen szempontból nem képes kielégíteni. Tételét pedig csak súlyosbítja azzal, hogy hosszan idéz Brinkmann államtitkár, a német nemzeti bank alelnökének 1939. februárban, Kölnben elmondott bizalmas beszédéből. E szerint a gazdaság mindhárom pillére – a munkástartalék, a nyersanyagkészlet és a pénzügyi fedezet – összeomlóban van. A munkáskezet a német embertartalékból már nem lehet biztosítani, a rendelkezésre álló nyersanyag kevés és rossz minőségű, a devizakészlet a végét járja, az államkassza kiürült. Az államtitkár e figyelmeztetése nem csak pusztába kiáltó szó maradt, de vélhetően vesszőfutás várt rá. Valószínűleg ennek lehet ugyanis betudni, hogy egy hónapra rá súlyos idegösszeomlással szanatóriumba került.

3) Lajos Ivánnak kétségkívül igaza volt mindabban, amit a Blitzkrieg irracionális voltáról, a nagy keleti hadjárat veszélyeiről, valamint a hadigazdálkodás potenciális esélyeiről elmondott. Mindez nagy éleslátásra és higgadt elemzőkészségre vallott. De talán még nagyobb teljesítménynek tekinthetjük, hogy szerzőnk már 1939-ben bebizonyította, hogy az Ame-

rikai Egyesült Államok nem nézheti végig tétlenül az európai háborút, és ezt nem is fogja tenni. Jóllehet ennek 1939 elején még semmiféle hivatalos jelét nem lehetett látni, Lajos olvasott az amerikai közvélemény alig kitapintható hangulatváltozásából, az elnök finom, ám mégis félreérthetetlen megnyilatkozásaiból, a semlegességi törvény megváltoztatásából, és az USA szédületes fegyverkezési programjából, amelyet a Roosevelttel szembeni mindenkoros kritika ellenére a kongresszus engedelmesen megszavazott. Az egész íráson keresztülvonuló alapvető szellemi csel keretében ezúttal is maga mellé szólít egy megfellebbezhetetlen nemzeti szocialista szakértőt. A Frankfurter Zeitung főszerkesztőjét, Rudolf Kirchert idézi. A lap 1938. január 1-jei számában a főszerkesztő többek között ezt írta: „Akár fennmarad a semlegességi törvény akár nem, ha európai háborúra kerül a sor, nagyon valószínű, hogy nemcsak az amerikai szimpátiák, hanem nagyon hamar az aktív amerikai segítség is az angol oldalra állna, és két kézzel adnák meg azt.” (91. o.)

Miként többi megállapításában, Lajos Iván az amerikai részvétel valószínűsítésében sem tévedett. Márpedig – tette hozzá ehhez –, az USA kiemelkedő és mindent eldöntő hadigazdasági teljesítményre képes, és effektív katonai ereje is hatalmas. Szerzőnk egyetlen tévedése abban állt, hogy a német náciellenes jelenségeknek nagyobb hatékonyságot tulajdonított, mint amennyire az érintett ellenálló gócok – szabotálók, defetisták, keresztények stb. – ebben a dühöngő terrorrendszerben vállalkozni tudtak. Szerzőnk ekkoriban vélhetően még nem ismerte eléggé a rendszer természetét, amelybe majd csak Magyarország német megszállása után lett bepillantása, akkor, amikor a Gestapo letartóztatta és maga is szó szerint belekerült a nemzeti szocialista lágerrendszer pokoli bugyraiba. Ezt még kiheverte, a szovjet táboréletet azonban, amely még várt rá hányatott élete során, már nem élte túl.

4) A most leleplezendő mellszobor egy következetesen gondolkodó, alapos munkát végző, szellemileg rendkívül felkészült embert ábrázol, aki talán kissé naivan, a következményeket jóval kevésbé mérlegelve mint választott témáját magát, olyan tette vállalkozott, mint rajta kívül senki más a nemzeti szocialista Németország által már közelről megfigyelt és nyomás alatt tartott Magyarországon. Tudományos szempontból hibátlan alkotást hozott létre, miközben vállalta a felelősséget, amelyet – mint láttuk – tökéletesen felismert, és mint hívő ember, a magáénak vallott. Szellemi bátorsága és művének hitelessége valóban örök időknél szól.

Ádám Antal

professor emeritus, ny. alkotmánybíró

tató mosollyal, sem „bölcs” hallgatással – lealacsonyodni nem fogok”.

Ő alapozta meg és a két világháború között, negyed századon keresztül fáradhatatlan tudományos, közéleti és oktatómunkássággal szolgálta azt az irányzatot, amelyet *legitimista, jogfolytonossági koncepciónak* nevezünk. Molnár Kálmán a jogfolytonosságról szóló nézeteit először „A jogfolytonosság követelményei és a kibontakozás útja” c., 1920-ban Egerben megjelent tanulmányában fejtette ki. Első ízben itt rögzített megállapítása szerint „a jogfolytonosság azt jelenti, hogy a jogszabályok alkotása, változtatása vagy eltörlése csupán az Alkotmány értelmében arra hivatott intézmények által eszközölhető”. Majd ebből kiindulva megállapította, hogy a magyar Alkotmány addig „jogszerűen meg nem változtatott alaptételei szerint a magyar állam szuverén szerve a koronás királyból, a főrendi házból és a képviselőházból álló, a Szent Korona egész testét reprezentáló törvényhozás”. E koncepció alapján Molnár Kálmán nem fogadta el legitimnek az 1920-ban kibocsátott választójogi rendelet alapján megválasztott nemzetgyűlést, a kormányzói tisztséget és azt vallotta, hogy ezeknek a provizórikus intézményeknek nem lehet más szerepük, mint hogy gondoskodjanak az említett ősi alkotmányos intézmények visszaállításáról. Csak ezek határozhatják meg Magyarország jövőbeni alkotmányos berendezkedésének keretét és összetevőit.

Molnár professzort következetesen vallott jogfolytonossági koncepciója, náciellenes, humanista beállítottsága miatt hazánk német megszállása után, 1944 áprilisában Nagykanizsára internálták. Nem csodálható, hogy 1944 decemberében Pécssett az Ideiglenes Nemzetgyűlés képviselőjévé választották. Molnár Kálmán vállalta a megbízatást és részt vett Debrecenben az Ideiglenes Nemzetgyűlés történelmi jelentőségű döntéseinek meghozatalában. Az 1946-tól meghívásra a budapesti Jogi Karon oktató Molnár Kálmánt 1948-ban kényszernyugdíjazták, 1949-ben megfosztották akadémiai tagságától, amelyet az MTA 1989-ben állított vissza.

3) Minderre röviden azért tértem ki, mert Lajos Iván sem fogadta el a kormányzói tisztség közjogi megalapozottságát, meggyőződéses legitimista volt és joghallgatóként több dolgozatot írt a magyar király hatásköréről, majd monográfiának is beillő disszertációjában az utolsó magyar király, IV. Károly közjogi helyzetét és uralkodói sorsának alakulását dolgozta fel. Lajos Iván legitimizmusának markáns megnyilvánulása volt az a nem titkolt lelkiismereti gyötrelme, amely „Sub auspiciis gubernatoris”, vagyis kormányzógyűlés kitüntetéses doktorrá avatásához kapcsolódott. Amint ezt az ismert történésztől, dr. Rajczy Péter tanár úrtól, a hiteles kortárs-tanú-

tól is megtudhattuk, a Kar akkori vezetői és mások nem csekély erőfeszítéssel érthették csak el, hogy Lajos Iván a kormányzógyűrűt látványosan nem utasította vissza.

4) Rövid megemlékezésemben szeretnék utalni még a következő feltételezett összefüggésre. Molnár Kálmán nagyszámú közéleti tisztségei körében 1937-től igazgató elnöke volt a Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda Rt.-nek. Molnár professzor és Lajos Iván jellemi rokonsága, egybeeső szellemi, tudományos irányultsága, egymás iránti tisztelete és intenzív munkakapcsolata alapján megítélésem szerint feltételezhető, hogy Molnár Kálmán igazgató elnöknek is szerepe volt abban, hogy a Szürke könyv a kézirat lezárása és nyomdába adása után rendkívül rövid idő alatt elkészült és 1939 júliusában megjelent.

5) Hölgyeim és Uraim! Lajos Iván az ország sorsáért viselt felelős aggodalmáért, a nemzetet fenyegető veszély elhárítása érdekében kifejtett elméleti erőfeszítéséért és következtetései rendíthetetlen képviselétéért elszenvedett megbélyegzések, zaklatások és kegyetlen megtorlások ellenére követte a *szókratészi választást*, inkább vállalta a mártíromságot, de meggyőződését nem adta fel. Olyan állampolgári, szakmai, tudósi erényt követett, amelyet méltán minősíthetünk *étosznak*, amely Nála a kutatómunka, az állásfoglalás, a tevékeny hazafiság mélységesen elkötelezett, önzetlen gyakorlásában és a kényszerű legsúlyosabb áldozat hősieles elviselésében nyilvánult meg.

6) Munkahelyem képviselétében elismerést és köszönetet fejezek ki az MTA Pécsi Területi Bizottságának és mindazoknak, akik Lajos Iván példás életművének felidézését előmozdították és ércnél maradandóbb érdemeit az őt megörökítő szobor felállításával is kifejezni óhajtották. E rendezvény és szoborállítás számunkra, a Jogi Kar jelenlegi és későbbi oktatói és hallgatói számára is figyelmeztető példa arra, hogy nemzetünk halhatatlan nagyjai közé emelkedett egykori hallgatójának, volt jogász kollégáknak emlékét és példáját az eddigieknél sokkal körültekintőbben ápoljuk.

Köszönöm figyelmüket!

Hegedűs Krisztina Lídia
óráadó

Összehasonlító jogi kultúrák

Az utóbbi másfél évtizedben a magyar jogtudomány

tótársaikat súlyosan bántalmazó hallgatók hozzá intézett kérdéseire reflektálva Molnár Kálmán többek között határozottan kijelentette: „Én az igazságtalanul megtámadottakkal érzek együtt... Én azzal becsülöm meg a magyar ifjúságot, hogy kertelés nélkül megfelelek a feltett kérdésekre. Magukról meg-

feledkezett ifjak kihágásait sohasem helyeseltem, és soha nem fogom helyeselni, minden durvaságot lelkemből megvetek és elutasítok. Az egyetemi ifjúság semmiféle jogtalan cselekedetét védeni nem fogom, és a bűnösöknek bűntársává – sem sunyi biz-