

JURA

A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja



A tartalomból

STUDIUM

- BORBÁS BEATRIX: A bíróságok kárfelelőssége az ítélkezési tevékenységért, mint közhatalom-gyakorlásért – a közhatalmi felelősség tükrében
- BORDÁS MÁRIA: A közszolgáltatások szervezésének (jogi) kérdései I.
- HORVÁTH CSABA: A 2010. évi parlamenti választások és előzményeik
- MÁTÉ JULESZ: Space Waste and Environmental Space Law
- KISS MÓNIKA DOROTA: A közmeghallgatás normatív szabályozása
- KOCSIS MIKLÓS: A felsőoktatási autonómia mozgástere
- HERBERT KÜPPER: A „távolsági honosítással” járó nemzetközi jogi kérdések
- PETRÉTEI JÓZSEF: A köztársasági elnök mint Magyarország államfője
- TÓTH MIHÁLY: Gondolatok büntetőjogunk fejlődésének újabb dilemmáiról és távlatairól
- ŁUKASZ ŻUKOWSKI: Novellierung der Verfassung der Republik Polen bei der Perspektive der vollen Mitgliedschaft in der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion

COLLOQUIUM

- ÁDÁM ANTAL: Az alkotmányi értékek értelmezéséről
- BÉNYEY NOÉMI: Az örökbefogadás
- KÖBEL SZILVIA: A lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törekvések 1990 és 2010 között
- NAGY ZOLTÁN ANDRÁS: A kutatómunka öröme és aggodalma
- MÁTÉ PAKSY–CSABA VARGA: Ideas of Natural Law in Hungary, Past and Present
- PFEFFER ZSOLT: A közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv viszonya: magánjogi jogintézmények és szerződések a pénzügyi jogban (Első rész)
- SZABÓNÉ MOJZES ANGELIKA: Az expanzió kialakulásához vezető út
- JUDITH MARIA WALLAT: Übertragung betrieblicher Daueraufgaben im Befristungsrecht

FORUM

- GELÁNYI ANIKÓ: A zaklatás bűncselekményének jellemzése, különös tekintettel annak telekommunikációs eszköz útján történő megvalósítására

AD HOC

- BENCSIK ANDRÁS: „Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára”
- BERKE GYULA: Búcsúzóbeszéd Erdősy Emil professor 2010 augusztus 16-i temetésén
- BORGULYA ISTVÁN: „Nagy Zoltán András: Bűncselekmények számítógépes környezetben”
- BRASSÓI ATTILA: „Az emberi jogok és a nyelvek”
- TÓTH CSENGE DIÁNA: „Kiss Anna: Bűntények a könyvtárszobából”
- VISEGRÁDY ANTAL: „Péteri Zoltán: Jogösszehasonlítás (Történeti, rendszertani és módszertani problémák)”

16. évfolyam
2010. 2. szám

J U R A

a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának
tudományos lapja

2010. 2. szám

HU-ISSN 1218-00793

Felelős kiadó: Dr. Berke Gyula dékán

A Szerkesztőbizottság

Elnöke: Dr. Korinek László

Tagjai: Dr. Balogh Zsolt György, Dr. Chronowski Nóra, Dr. Holló András,
Dr. Kecskés László, Dr. Maczonkai Mihály,
Dr. Szalayné Dr. Sándor Erzsébet, Dr. Tóth Mihály, Dr. Szécsényi László,
Dr. Trócsányi László, Dr. Visegrády Antal

Főszerkesztő: Dr. Ádám Antal

Szerkesztő: Dr. Bankó Zoltán

Postacím: 7602 Pécs, Pf.: 450., tel.: 72/501-599/3226, fax: 72/501-599/3226
e-mail: eniko@ajk.pte.hu

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 fenti e-mail címre eljuttatni. A tanulmányok kötelező és támogató lektorálás után publikálhatók.

TARTALOM

STUDIUM

<i>BORBÁS BEATRIX:</i>	A bíróságok kárfelelőssége az ítélkezési tevékenységért, mint közhatalom-gyakorlásért – a közhatalmi felelősség tükrében	7
<i>BORDÁS MÁRIA:</i>	A közszolgáltatások szervezésének (jogi) kérdései I.	17
<i>HORVÁTH CSABA:</i>	A 2010. évi parlamenti választások és előzményeik	27
<i>MÁTÉ JULESZ:</i>	Space Waste and Environmental Space Law	39
<i>KISS MÓNIKA DOROTA:</i>	A közmeghallgatás normatív szabályozása	46
<i>KOCSIS MIKLÓS:</i>	A felsőoktatási autonómia mozgásteré	58
<i>HERBERT KÜPPER:</i>	A „távolsági honosítással” járó nemzetközi jogi kérdések	70
<i>PETRÉTEI JÓZSEF:</i>	A köztársasági elnök mint Magyarország államfője	82
<i>TÓTH MIHÁLY:</i>	Gondolatok büntetőjogunk fejlődésének újabb dilemmáiról és távlatairól	97
<i>ŁUKASZ ŻUKOWSKI:</i>	Novellierung der Verfassung der Republik Polen bei der Perspektive der vollen Mitgliedschaft in der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion	106

COLLOQUIUM

<i>ÁDÁM ANTAL:</i>	Az alkotmányi értékek értelmezéséről	115
<i>BÉNYEY NOÉMI:</i>	Az örökbefogadás	128
<i>KÖBEL SZILVIA:</i>	A lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törekvések 1990 és 2010 között	140
<i>NAGY ZOLTÁN ANDRÁS:</i>	A kutatómunka öröme és aggodalma	150
<i>MÁTÉ PAKSY – CSABA VARGA:</i>	Ideas of Natural Law in Hungary, Past and Present	155
<i>PFEFFER ZSOLT:</i>	A közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv viszonya: magánjogi jogintézmények és szerződések a pénzügyi jogban (Első rész)	164
<i>SZABÓNÉ MOJZES ANGELIKA:</i>	Az expanzió kialakulásához vezető út	178
<i>JUDITH MARIA WALLAT:</i>	Übertragung betrieblicher Daueraufgaben im Befristungsrecht	185

FORUM

<i>GELÁNYI ANIKÓ:</i>	A zaklatás bűncselekményének jellemzése, különös tekintettel annak telekommunikációs eszköz útján történő megvalósítására	193
-----------------------	--	-----

AD HOC

<i>BENCSIK ANDRÁS:</i>	„Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára”	201
------------------------	--	-----

<i>BERKE GYULA:</i>	
Búcszóbeszéd Erdősy Emil professzor 2010 augusztus 16-i temetésén	211
<i>BORGULYA ISTVÁN:</i>	
„Nagy Zoltán András: Bűncselekmények számítógépes környezetben”	213
<i>BRASSÓI ATTILA:</i>	
„Az emberi jogok és a nyelvek”	216
<i>TÓTH CSENGE DIÁNA:</i>	
„Kiss Anna: Bűntények a könyvtárszobából”	219
<i>VISEGRÁDY ANTAL:</i>	
„Péteri Zoltán: Jogösszehasonlítás (Történeti, rendszertani és módszertani problémák)”	222
A JURA korábbi számainak tartalomjegyzéke	228

CONTENTS

STUDIUM

<i>BEATRIX BORBÁS:</i>	The liability of the Courts for jurisprudence, as exercising of official authority in Hungary – in the mirror of the liability of public power	7
<i>MÁRIA BORDÁS:</i>	(Legal) Questions of the Organization of Public Services I.	17
<i>CSABA HORVÁTH:</i>	The Parliamentary Elections of 2010 and the Way to Its Outcomes	27
<i>MÁTÉ JULESZ:</i>	Space Waste and Environmental Space Law	39
<i>MÓNIKA DÓROTA KISS:</i>	Normative Regulation of Public Hearing	46
<i>MIKLÓS KOCSIS:</i>	The Space for Action in the Autonomy of Higher Education	58
<i>HERBERT KÜPPER:</i>	International Law Aspects of “Distance Nationalization”	70
<i>JÓZSEF PETRÉTEI:</i>	The president of the Republic as the Head of State in Hungary	82
<i>MIHÁLY TÓTH:</i>	Thoughts on the Dilemmas and Perspectives of Development of the Hungarian Criminal Law	97
<i>ŁUKASZ ŻUKOWSKI:</i>	Revision of the Constitution of the Republic of Poland with the Perspective of a full Membership in the European Economic and Monetary Union	106

COLLOQUIUM

<i>ANTAL ÁDÁM:</i>	On the Interpretation of Constitutional Values	115
<i>NOÉMI BÉNYEY:</i>	Adoption	128
<i>SZILVIA KÖBEL:</i>	Efforts Aiming the Revision of the Act IV of 1990 on Freedom of Conscience and Religion and on the Churches between 1990 and 2010	140
<i>ZOLTÁN ANDRÁS NAGY:</i>	The Joy and Concern of Research Work	150
<i>PAKSY MÁTÉ – VARGA CSABA:</i>	Ideas of Natural Law in Hungary, Past and Present	155
<i>ZSOLT PFEFFER:</i>	The relationship between the Act on Public Procurement and the Civil Code – institutions and contracts of private law in financial law (First Part)	164
<i>ANGELIKA SZABÓNÉ MOJZES:</i>	On the Way to Expansion	178
<i>JUDITH MARIA WALLAT:</i>	The transfer of a company permanent duties under limited-term employment law	185

FORUM

<i>ANIKÓ GELÁNYI:</i>	The Characteristics of Harassment with Special Regard to Its Attaining Through Telecommunication	193
-----------------------	--	-----

AD HOC

<i>ANDRÁS BENCSEK:</i>	“Studies on the Occasion of the 80 th Birthday of Professor Antal Ádám”	201
------------------------	--	-----

<i>GYULA BERKE:</i>	
Farewell Speech on the Funeral of Professor Emil Erdősy on the 16 th August 2010	211
<i>ISTVÁN BORGULYA:</i>	
"Ándrás Zoltán Nagy: Criminal Offences in Computerized Environment"	213
<i>ATTILA BRASSÓI:</i>	
"The human rights and the languages"	216
<i>CSENGE DIÁNA TÓTH:</i>	
"Anna Kiss: Crimes from the Library"	219
<i>ANTAL VISEGRÁDY:</i>	
"Zoltán Péteri: Comparative Law (Historical, Taxonomic and Methodological Problems)"	222
Contents of the previous volumes of JURA	228

STUDIUM

Borbás Beatrix
PhD-hallgató

A bíróságok kárfelelőssége az ítélkezési tevékenységért, mint közhatalom-gyakorlásért – a közhatalmi felelősség tükrében

I. A közhatalom kárviselésének kialakulása hazánkban – az immunitási tézisektől az államigazgatási és a bírósági jogkörben okozott kárfelelősségig

Ahogy azt az államilag szervezett társadalmak hamar felismerték, a károk viselésének ősi szabálya – amely szerint a kárt a károsult maga köteles viselni¹ – kiterjedt jogi szabályozást igénylő terület – életszerűtlen ugyanis, hogy a károkozás relációjában releváns bármely, a károsulton kívüli más szereplő – akár a károkozó, akár a károkozásért morális alapon felelős más személy – önként, kifejezett állami kényszerítő erő, avagy jogi szabályozás nélkül vállalná a kár viselését. S noha a Code Civil már rögzítette a károkozás általános tilalmát², az állam és a köz által okozott károk megtérítésének gondolata csak ennél későbbi történelmi korokban merülhetett fel – természetükből fakadóan az abszolutista rendszerekben ugyanis sem az állam alkotmányjogi, sem polgári jogi felelőssége nem létezhetett tekintve, hogy az állami immunitás gondolata alapvetően a szuverenitási ideológiában gyökerez³.

Újdonságokkal elsőként a liberálkapitalizmus kora szolgálhatott; ettől kezdve ugyanis az állam maga is a gazdasági élet egyik tényezőjévé, szereplőjévé vált, ekképpen polgári jogi viszonyok alanyként szerepel. Az azonban továbbra is megfigyelhető, hogy a civil struktúra mellérendeltségen és egyenjogúságon alapuló közegében is „hajlamos államként viselkedni”, kedvezményeket, előjogokat, immunitást igyekszik magának biztosítani, tehát közhatalmiságát az autonóm relációkba is átviszi. Talán emiatt még ma sem állítható, hogy az állami tevékenységeket kísérő jogi jelenségek között a fele-

lősség szerepe számottevő volna – azonban a joggal szemben támasztott társadalmi elvárások talán e felelősség területén a legerősebbek⁴.

Az állami kárfelelősség a nemzetközi trendekkel egybeesve, a XIX. század derekán jelent meg hazánkban is⁵, azonban a neoabszolutizmus kora nem kedvezett az állami felelősség jogi tényezőként való megjelenésének⁶. Emellett Magyarországon végbenment a társadalmi és gazdasági berendezkedéssel abszolút nem adekvát módon az osztrák jog hazai szervesen recipiálása⁷, meghatározva a korabeli jogfejlődést – ebben az időszakban, amikor még az is kérdésessé vált, hogy létezhetnek-e egyáltalán immanens szabályszerűségei a magyar jogfejlődésnek⁸, nyilvánvaló, hogy az állami felelősség magyar joganyagának megalapozása és kiépítése szükségképpen jelentett egyet az osztrák jogi felfogástól való eltávolodással⁹.

A XIX. század jogalkotása¹⁰ lépésenként építette ki a közhivatalnoki felelősség, majd a bírák és a bírósági hivatalnokok felelősségi rendszerét, egyre cizelláltabb jogi megoldásokat alkalmazva – először az elkövetési formákat csoportosítja, később a szabályozás személyi körét terjesztve ki¹¹. A XX. század első évtizedeiben pedig az 1900. és 1913. évi magánjogi tervezetek az állam közvetlen felelősségét írták elő a hivatalnokok által okozott károkért – ahogy az első törvénytervezethez fűzött indokolás kiemeli¹²: az igazsággal össze nem egyeztethető, hogy az állam önmagát kivonja azon felelősség alól, amely más közjogi testületek – község, törvényhatóság – terhére már meg lett állapítva. A második tervezet indokolása pedig szintén hangsúlyozza, hogy a jogrend elutasíthatatlan követelményének tartja az állam felelősségének törvényi elismerését, mert ha az állam megköveteli polgáraitól, hogy hivatalnokaiban bízzanak s nekik hatáskörükben engedelmesséjének, úgy az államnak viszont helyt kell állania hivatalnokaiért¹³. A vázolt, progresszív ívet mutató jogfejlődési tendencia azonban a kodifikációs folyamatokkal együtt sajnálatos módon szakadt meg a történelmi események sodrában, a két világháború között született 1928. évi magánjogi törvényjavaslat pedig már egyáltalán nem tartalmazta az állami felelősség intézményét. A következő lépés az 1933. évi 976. számú elvi döntés volt, amely újra rögzítette az állam felelősségét tisztviselői károkozásaiért, de alapvetően arra, hogy jogrendünkbe integrált módon jelenjen meg az állam, az államigazgatás, továbbá a bíróságok károkozásaiért való helytállási kötelezettség, a polgári jogi kódex megszületéséig várni kellett.

Az 1959-ben született Ptk. az általánosnál enyhébb felelősségét állapította meg az államigazgatási és a bírói szerveknek – ezt egyrészt azzal indokolva, hogy az államapparátust meg kell védeni a *felesle-*

ges zaklatásoktól, a működését akadályozó, határozatainak helyességét minduntalan kétségbe vonó kárigényektől, amely szankció széles körű kilátásba helyezése az apparátust *bizonytalanná*, túl óvatossá teheti. Másrészt az ennek ellenére mégiscsak az államigazgatás terhére telepített kárfelelősséget azzal igazolta, hogy demokratikus viszonyok között elvárható, hogy a közhatalmat gyakorló szervek szakmailag felkészülten és törvényesen lássák el közcélú feladataikat, használják fel hatósági jogosítványaikat – a hatóság rendellenes működéséből eredő károkat pedig *az állam, s nem a vétlen fél kell, hogy viselje*¹⁴.

A kárfelelősség enyhébb elbírálásának az igényérvényesítés korlátozottságát eredményező „fékei” az idők során fokozatosan koptak ki a szabályozásból mind a fegyelmi felelősség előzetes megállapításának feltételként való megkövetelése¹⁵, mind az általánosan rövidebb elévülési idő¹⁶ tekintetében. Megmaradt azonban a rendes jogorvoslatok kimerítésének kritériuma, amely kárenyhítési kötelezettségként helyeselhető is, továbbá akár államigazgatási, akár bírósági jogkörrel van szó, azt kiterjesztően értelmezni nem lehet, csak a közhatalmi tevékenységhez szorosan kötődő tevékenységekkel okozott kárt lehet ezen jogi alapokon megtéríttetni¹⁷.

Mindezen jogfejlődési tendenciát tekintve látható, hogy Magyarországon valójában csak a rendszer-váltást követő évek lehettek azok, amelyekben végleg elhárultak az akadályok a közigazgatási szervek elleni fellépés előtt – ami igazolja azon állításunkat, miszerint az állam jogi felelőssége mindig szoros kapcsolatban lesz a közhatalom képviselőinek a morális felelősségről vallott téziseivel – lévén a jogalkotás monopóliuma által az állami felelősségvállalás voltaképpen önkéntes. Emellett noha az idő előrehaladtával és a jogállamiság egyre inkább bontakozó és konkrét jogi formulákat öltő tényezőjével a felelősségvállalás egyre kevésbé kérdés, a felelősségrevonás jogi környezete, feltételrendszere, az eljárás jogi körülményei és az igényérvényesítés lehetőségei az állam képviselői által megfontolás tárgyát képezik.

Mindez azonban végül is nem jelenti az immunitás teljes feloldódását, hiszen szerte a világon tartják magukat azon tézisek, melyek alapján a hatalom letéteményesei számára szolgálatot teljesítő birtokolnak valamilyen fokú immunitást azon polgári jogi felelősség alól hivatalos eljárásuk körében, hivatali tevékenységükkel okozott károk esetében – ez a felelőtlenség azonban olyan minőségi immunitást jelent, amely a közhatalom nevében eljárókat addig a határig mentesíti, ahol bizonyíthatóvá, kimutathatóvá válik, hogy annak tudatában cselekedtek helytelenül – jogellenesen –, hogy tevékenységük alapvetően alkalmatlan volt¹⁸. A jogfejlődés fő irányvonalát tekintve mégis megállapítható, hogy a polgári jogi felelősség – szem-

ben a büntetőjogi felelősséggel – a polgári demokráciákban az objektivizálódás felé haladt és az állam felelősségét illetően halad még ma is¹⁹, ez a tendencia pedig szoros összefüggést mutat azzal a kritériumrendszerrel, amely a jogállamiság megvalósulásának feltételeként egyre bővülő katalógust takar.

A kérdés hazánkat sem kerüli el; a legutóbbi időkben koncepcionális kérdéssé vált – különösen az elmúlt évtized polgári jogi rekodifikációja kapcsán –, hogy a vagyoni reparációt zászlajára tűző polgári jogban a vagyoni szankció mértéke e körben a vétkesség súlyához – ez egyébként kifejezetten a nevelő és büntető céllal dolgozó büntetőjogban vagy a munkajogban megfigyelhető jogkövetkezmény –, avagy kizárólag a kár mértékéhez, tehát egy objektív tényezőhöz igazodjék-e. A bírósági jogkörben okozott károk tekintetében pedig a problematikát tovább cizellálja, hogy egyes nem vagyoni károk területére már begyűrűzött a vétkességtől függetlenül fennálló felelősségi alakzat; a polgári eljárásjog már objektív felelősséget telepít a tisztességes eljáráshoz és a perek ésszerű befejezéséhez való jog megsértésének esetköreire vonatkozóan – az ezzel adekvát anyagi jogi szabályozás pedig az új Ptk. személyiségi jogsértései között deklarált azonos tartalmú jogokban ölt testet, amelyek megsértése esetén a jogi szankció egyrészt csak kártérítés, másrészt azonban sérelemdíj – a jogalkotó koncepciója szerint a kettő pedig együttesen adná a perrendtartás méltányos elégtételével azonos jogkövetkezményt.

Mindennek ideje azonban még nem jött el – a dolgok jelenlegi állása szerint hazánkban a polgári törvénykönyvünk alapján az állam és a nevében, képviselőiben eljárva közhatalmat gyakorló szervek, személyek vétkességi alapú kárfelelősségének egyik alapjaként az államigazgatási jogkörben és ugyanígy a bírósági jogkörben okozott kár megtérítésére csak akkor kerülhet sor, ha megvalósultak a kártérítés polgári törvénykönyvben írott általános feltételei és a károkozó eredménytelenül hivatkozott a felróhatóság hiányára. Álláspontunk szerint örökérvényű, de a küszöbön álló változások előtt talán kiemelt fontossággal bír a jogi környezet – a pozitív jog és az irányadó joggyakorlat – pontos felmérése, ezen indíttatásból teszünk kísérletet az alábbiakban a kárfelelősségi tényállások bemutatására.

II. A bíróságok károkozásaiért viselt felelősség rendszere hazánkban

A magyar jogrend hatályos szabályozása alapján – és végső soron a tervezett módosítások szerint is – a bíróságok három jogszabályhely alapján kötelezhetőek az okozott károk megtérítésére; egyrészt a polgári anyagi jog, másrészt a polgári eljárásjog, harmad-

részt a büntető eljárásjog alapján – vagyoni és nem vagyoni hátrányokért.

A kárfelelősség jogalapjait tekintve alapvetően különbséget tehetünk jogellenesen és jogszerűen okozott károk tekintetében²⁰, különbséget tehetünk vagyoni és eszmei károk tekintetében, valamint a polgári jog – azon belül az anyagi és az eljárási jogszabályok – és a büntetőjog alapján fennálló kárfelelősség tekintetében. Jogellenes károkozásért tartoznak felelősséggel a közhatalmi szervezetrendszer elemeiként a bíróságok a Ptk. 349. § (1) és (3) bekezdése alapján úgy a vagyoni károk, mint az immateriális károk tekintetében, továbbá személyiségi jogsértés-okozta kárért – a Ptk. 75–85. §-aiban nevesített vagy akár a kódexben nem nevesített személyiségi jogsértések okán – a Ptk. 84. § (1) e) pontja alapján.

Polgári perrendtartásunk rendelkezései szerint a tisztességes eljáráshoz, avagy a perek ésszerű időn belül történő befejezéséhez való jog megsértéséből fakadó károkozásért szintén perelhető a bíróság, immár a Pp. 2. §-ára alapítva, de csakis alapjogokat ért sérelemre hivatkozva, méltányos elégtételt adó kártérítés iránt.

A civiljog területén kívül a büntető eljárási jog rendelkezései mentén a büntetőbíróságok által okozott károk körében a Be. 580–584. §-a alapján állapítható meg a kárfelelősség – bár fontosnak tartjuk hangsúlyozni, hogy ez a kárfelelősségi jogalap számos ponton mutat természeténél fogva eltérést a polgári jogi felelősségtől. Egyrészt ugyanis a kártalanítás vétkességtől függetlenül járó, objektív felelősségi alakzat, másrészt pedig a kártalanítás esetében nem az eljáró hatóságok a felelősség alanyai, hanem maga az állam, ezzel szemben kártérítési igénnyel jogellenes és felróható magatartás esetén az eljáró szervek ellen lehet fellépni – harmadrészt eltérőek a bizonyítás szabályai, másként alakul a hatáskör, a kárigény keretei, és annak mértéke²¹.

A büntetőeljárásjog kártalanítási alakzata a Ptk. 349. §-ától abban is eltér, hogy a szabályozás koncepciója nem a jogalkalmazó individuális hibájára, hanem az apparátus, mint egész diszfunkcionális működésére épül, így az anyagi jellegű helytállási kötelezettséggel kapcsolatban egy sor kérdésre –, amely a polgári jog szabályai kapcsán a bírák személyes felelősségével kapcsolatban felmerültek – szóba sem jöhetnek.

III. A bírósági jogkörben okozott vagyoni és nemvagyoni károkért való felelősség a Polgári törvénykönyv alapján

Polgári törvénykönyvünk mai szabályozása az állam közhatalmi tevékenysége kapcsán fennálló kárfele-

lősséget illetően egy, a kártérítés általános szabályára építkező bővített mondatra szorítkozik, a következő szakasz pedig kiterjeszti e szabályt a bírósági és ügyészségi jogkörben okozott kárért való felelősségre is – azonban talán épp e szűkszávúság miatt igencsak szerteágazó és izgalmas a témakörben kialakult bírósági gyakorlat. A Ptk. 349. § (1) bekezdése alapján tehát az államigazgatási jogkörben okozott kárért felelősség megállapítására kerülhet sor, a (3) bekezdés szerint pedig ezeket a szabályokat kell alkalmazni a bírósági és ügyészségi jogkörben okozott kárért való felelősségre is, ha jogszabály másként nem rendelkezik; továbbá ezen rendelkezést kell alkalmazni a polgári és büntetőügyekben eljáró bíróságokra a peres, nemperes, rendes, vagy rendkívüli eljárás során okozott károkért való felelősség megállapítása körében, de a joggyakorlat alapján a végrehajtói²² és a közjegyzői²³ kárfelelősség eseteiben is.

Az államigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésének feltételei – a kárfelelősségi premisszákkal egyezően – tehát a jogellenes és a károkozó – vagy legalábbis a felelősnek – felróható magatartás tanúsítása és az államigazgatási tevékenységgel összefüggő kár bekövetkezése, természetesen úgy, hogy a két tényező között direkt okozati összefüggés legyen felmutatható. Különös feltételként határozza meg a jogszabály, miszerint akkor áll meg a felelősség, ha a kár rendes jogorvoslattal nem volt elhárítható, illetve a kár elhárítására alkalmas rendes jogorvoslati lehetőségeket a károsult igénybe vette, nem volt helye a kártérítési felelősség megállapításának tehát, ha a kár elhárítására még rendelkezésre állna közigazgatási jogorvoslati eljárás, amely feltétel felfogható a károsult kárenyhítési kötelezettségének egyik megnyilvánulásaként is. Mindezen felül pedig a rendes jogorvoslati lehetőségek kimerítésének jogpolitikai célja egyrészt az, hogy a kárigény érvényesítése a kárt okozó magatartás következményeinek jogorvoslati korrekciójához képest másodlagossá váljék, először tehát – annak rendeltetése szerint – a jogorvoslatok útján próbálják meg a felek „orvosolni a jogot”, másrészt pedig az sem volna kívánatos, hogy a jogorvoslatok kimerítetlensége okán tulajdonképpen a kárigényt tárgyaló bíróság döntsön a másodfokú bíróság helyett arról, hogy a jogorvoslatnak milyen eredménye lett volna²⁴.

A bírói gyakorlat tehát egyöntetű abban a kérdésben, miszerint nincs helye a felelősség megállapításának, ha még rendelkezésre állnak közigazgatási jogorvoslati eljárások a kár elhárítására, azzal, hogy a Ptk. 349. §-a (1) bekezdésének alkalmazása szempontjából az államigazgatási határozatok ellen nyitva álló bírósági út igénybevétele nem vonható a rendes jogorvoslatok körébe²⁵, amennyiben ugyanis erre sor kerülne, az nagymértékben elhúzná az eljárást – ilyen

álláspont mellett ugyanis az államigazgatási határozatnak a bíróság általi sikertelen felülvizsgálata után is helye lehetne a kártérítés iránti pernek. Nem említve azt a korántsem elhanyagolható szempontot, miszerint ilyen megoldás jogpolitikai szempontból is helytelen volna tekintve, hogy az államigazgatási per sem vezethet más eredményre, mint a kártérítési per. Ha tehát jogszabály az államigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát is lehetővé teszi, a károsult pert indíthat választása szerint a határozat hatályon kívül helyezése vagy kártérítés iránt; azonban amennyiben a károsult államigazgatási pert indított, és abban pervesztes lett, ugyanazon az alapon kártérítés iránt már nem indíthat sikeresen újabb pert.

A témával kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság a polgári jogi rekodifikáció menetében kifejtette álláspontját²⁶, miszerint sem elméleti sem gyakorlati indokai nincsenek annak, hogy a kárfelelősség megállapítása szempontjából a közigazgatási határozat felülvizsgálata iránti eljárást is rendes jogorvoslatnak tekintsük²⁷.

Mindezzel ellentétes módon az új Ptk. megalkotása során napvilágot látott koncepciók közül számos elgondolás alapját az képezte, hogy a rendszerváltás után a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata általánossá vált, és ilyen körülmények között a közigazgatási per rendes jogorvoslatnak minősül²⁸, a közigazgatási határozatok felülvizsgálata mára teljes mértékben általánossá vált, így ez a perorvoslat inkább rendes jogorvoslati forma, mint rendkívüli²⁹. Következésképpen kívánatos lenne, ha az új Ptk. a rendes jogorvoslatként történő minősítést beemelné a törvényszövegbe, míg mások szerint sem elméleti, sem gyakorlati indokai nincsenek annak, hogy rendes jogorvoslatnak minősítse a jogalkotó a szóban forgó rendkívüli eljárást – feltéve, hogy nem a perek számának mesterséges gyarapítása a cél³⁰. A Parlament által végül elfogadott szabályozás végül egyetért a Legfelsőbb Bíróság 43. sz. kollégiumi állásfoglalásával, azzal azonos elvi alapokon állva nem minősíti rendes jogorvoslatnak a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatát.

Fentiekén túlmenően a kár bekövetkezte államigazgatási tevékenység kapcsán – tehát a közhatalom gyakorlása során kifejtett szervező-, intézkedő tevékenységgel, illetőleg ennek elmulasztásával kell, hogy keletkezzen – tehát a felelősséget nem csak aktív, de passzív magatartás is megalapozhatja –, nem elégséges, ha az államigazgatási szerv alkalmazottja okozza a kárt, a károkozásnak az államigazgatási szerv közhatalmi szerepével kapcsolatban kell lennie – ezen feltétel pontos jogi megítélését pedig megint csak a bíróságok gyakorlata dolgozta ki.

A kódex szabályozását kiegészítő két lényeges törvényi értékű kollégiumi állásfoglalás közül a másik a

Legfelsőbb Bíróság PK 42. számú állásfoglalás, amely szerint államigazgatási jogkörben okozott kárnak csak az államigazgatási jellegű, tehát a közhatalom gyakorlása során kifejtett szervező-, intézkedő tevékenységgel, illetőleg ennek elmulasztásával okozott kárt lehet tekinteni, vagyis önmagában nem elegendő a kárfelelősség megállapításához, ha a kárt egy államigazgatási szerv alkalmazottjának tevékenysége okozza, a károkozásnak az államigazgatási szerv közhatalmi szerepével kell kapcsolatban lennie. 2006-ban a Legfelsőbb Bíróság egy új szemponttal egészítette ki az állásfoglalást³¹ a bűnjelként lefoglalt dolgok őrzését illetően, melyről megállapította, hogy a jogviszony nem a letét szabályozása alapján bírálendő el, hiszen a nyomozó hatóság, az ügyészség és a bíróság a büntetőeljárás során bűnjelként lefoglalt dolgot közhatalmi tevékenysége részeként őrzi, kezeli, illetve gondoskodik őrzéséről, kezeléséről, ekképpen az ennek során bekövetkezett kárért – szerződésen kívüli károkozóként – a Ptk. 349. §-a alapján állhat fenn a felelőssége. Az állásfoglalás b) pontja pedig a fegyveres testület őrszolgálatot ellátó tagjának károkozását csupán abban az esetben vonta a 349. § hatálya alá, ha az a *szolgálati feladatok teljesítése érdekében kifejtett tevékenységgel szorosan összefügg*.

Már a fentiek kapcsán érezhető, hogy a Ptk. szabályozási hiányosságait ellensúlyozandó a bírósági jogkörben okozott károk tekintetében a bírói gyakorlaton volt a sor, hogy kitöltse normatív tartalommal az ilyen károkozások kapcsán alkalmazandó szabályozást, és ezzel iránymutatást adjon a bíróságok és más jogalkalmazók számára. A judikatúra pedig a fent hivatkozott jogelvek mellett fontosnak tartotta hangsúlyozni, hogy a kártérítési per nem vehető igénybe újabb perorvoslatként, még a határozat esetleges megalapozatlansága sem vonhatja maga után önmagában a kár megtérítésének kötelezettségét³², mivel a gyakorlat azt mutatta, hogy számos esetben egy újabb jogorvoslati fórumként kívánják igénybe venni a kártérítés jogintézményét. Ugyanabban a tárgykörben született más ítéletek kapcsán³³ kikristályosodott azon elvi tétel is, mely szerint a kereseti követelés alapjául nem szolgálhat az, hogy az alapügyben eljáró bíróságok a jogszabályok helytelen alkalmazásával törvénysértést követtek el – mivel a jogerős ítélet anyagi jogereje³⁴ azt jelenti, hogy a bíróságok a keresettel érvényesített jogot véglegesen elbírálták, továbbá, ha a bíróság az ügy érdemében határoz, úgy az a döntés minden más szervre kötelező lesz³⁵. Ekképpen ha a fél kártérítési követelése alapjául a jogerős bírói ítélet tartalmát jelöli meg – a kártérítési per bírósága egyébiránt sem állapíthatná meg a döntés jogellenességét, így kizárt, hogy a fél jogvitájában keletkezett jogerős ítélet tartalma a bíróság kártérítési felelősségét eredményezze.

A bírósági jogalkalmazás során az ítélkezési tevékenység immanens alkotórészét alkotó jogszabály-értelmezés az a tipikus magatartás, amellyel a döntés célt téveszthet vagy diszfunkcionálissá válhat – ekképpen a közhatalom mögött álló állami kényszer által a kötelező érvényű, ámde jogellenes ítélet végső soron még veszélyessé is válhat.

Noha eredetileg a Ptk. indokolása 1959-ben rövidre zárta a jogszabály-értelmezés kérdését azzal, hogy deklarálta: az a körülmény, hogy az ügyben eljáró személyek helytelenül alkalmazták a jogszabályokat, önmagában nem elég a kártérítési igény megalapozására, később a kódex kommentárjai már hallgatásba burkolóztak a témával kapcsolatban, így a jogalkalmazás számára nem nyújtottak többé eligazítást, így a jogalkotó – ahogy formálisan addig is – a jogalkalmazási, jogszabály-értelmezési tévedések ügyintézési késedelmek körének megítélését a bírói gyakorlatra bízta³⁶ – a joggyakorlat szerint pedig az a körülmény, hogy az eljáró alkalmazottak helytelenül alkalmazták vagy éppen nem alkalmazták a jogszabályokat, önmagukban nem elegendők a kártérítési igény megalapozásához; ehhez többlettényállásra van szükség: olyan magatartás tanúsítására, amely polgári jogi értelemben önmagában is tilos cselekmény – a kártérítési igény megalapozottságához tehát nem elegendő a jogszabályoknak jóhiszemű, esetleg téves alkalmazása, hanem szükségeltetik az eljáró bíró rosszhiszemű, de legalábbis súlyosan gondatlan kötelelességese.

A súlyos jogsértés-doktrínához a bírói gyakorlat a mai napig is konzekvensen tartja magát – miszerint a téves jogszabály-értelmezésen alapuló határozat meghozatala a hatóság alkalmazottja vétkességének megállapításához nem elegendő, erre csak a nyilvánvaló és kirívó jogsértés esetén van jogi lehetőség³⁷, s indokálásként a joggyakorlat hozzáteszi: a jogalkalmazási-jogértelmezési tévedések és eljárási szabálysértések a felróhatóság körén kívül esnek, felróhatóság hiányában viszont nem állapítható meg kárfelelősség. A Legfelsőbb Bíróság az iménti elvi tételt kimondó ítéletében³⁸ azt is kiemelte, miszerint ha a mérlegelés során netán történt is volna tévedés, a kellő gondossággal végzett bírói munka mellett a felróható magatartás nem mutatható ki. A mérlegelés eredményeként meghozott határozat pedig már általánosságban sem lehet kártérítési felelősség alapja – ugyanis a fél csak akkor érvényesítheti kártérítési igényét, amennyiben az államigazgatási határozat felróható módon kirívóan okszerűtlen mérlegelés eredménye³⁹ – ezek a tételek tehát a gyakorlatban a kártérítési igény megalapozását szinte teljes mértékben aláássák, így nem sok eséllyel lép fel kártérítési igény az, akinek kára a bíróság jogértelmezési tévedésével áll okozatban.

Ilyen körülmények között fogalmazódhatnak meg a jogirodalomban olyan nézetek, amelyek szerint mindezzel a munkáltatói kárfelelősség esetsorozatán belül a felróhatóság egy sajátos értelmezését fejlesztette ki a Legfelsőbb Bíróság, amennyiben a jogalkalmazásban, jogértelmezésben elkövetett hibát csak a feltűnően okszerűtlen jogalkalmazás, jogértelmezés esetén tekinti a hatósági kárfelelősséget megalapozó körülménynek; ezáltal a felróhatóságot – legalábbis ebben az esetkörben – a nyilvánvaló rosszindulattal vagy közönséges ostobasággal azonosítja⁴⁰.

IV. A bírósági jogkörben okozott kárfelelősség szabályozásának várható irányai

Láthattuk tehát, hogy a rendszerváltással együtt járó paradigmaváltás megteremtette az állammal szemben támasztott kártérítési igények érvényesítésének elvi és reális lehetőségét, amint az ideológiai változások a pozitív jogi szabályokban is tükröződtek, a gyakorlatban azonos mód megmutatkozott azok hatása; nagy számban indultak peres eljárások az állam vagyoni és eszmei károkozása tárgyában.

A bírósági gyakorlat hamar túllépett az államigazgatási jogkörben okozott kár alkalmazotti felelősségként való értelmezésén, amelynek azonban a lenyomata hiányzott a polgári jogi törvényünkben. A polgári jogi kódex több hiányosságát vélte szükségesnek pótolni a Kormány is, amely 1998-ban döntött úgy, elrendeli a Ptk. átfogó korszerűsítésére irányuló munkálatok megkezdését. A munka megkezdődött és több mint 10 éves kodifikációs folyamat vette kezdetét, amely során számos koncepció, vélemény, szakmai álláspont került szembe egymással, természetesen érintve a bíróságok kárfelelősségét is.

A számos vitatervezet, szakértői és törvényjavaslat és szakmai vita – nem utolsósorban az államfő politikai vétője – után a Parlament 2009-ben elfogadta az új Ptk.-t⁴¹, amely szabályozás számos koncepcionális változást vezetne be. Többek között elválasztaná a kontraktuális és deliktuális felelősséget, kimondaná a károkozás általános tilalmát, különválasztaná a kártérítés-kártalanítás fogalmi kettősét⁴², és megváltoztatná a korábban hatályon kívül helyezett, így a deliktuális szabályozás köréből már amúgy is kikerült – és ezáltal kifejezett szabályozási deficitet eszközölő – nem vagyoni kártérítés szabályait, az eszmei kárfelelősséget egy új típusú jogintézménnyel, a sérelemdíjjal, mint a személyiségi jogok megsértésének kompenzációjával váltaná ki⁴³.

Az új Ptk. közigazgatási jogkörben okozott kára vonatkozó szabályait⁴⁴ akként rögzíti, miszerint a kártérítési felelősséget akkor lehet megállapítani, ha a kárt

hatósági jogalkalmazó tevékenységgel vagy annak elmulasztásával okozták és a kár rendes jogorvoslattal nem volt elhárítható – a jogalkotó tehát beépítette a PK. 42. sz. állásfoglalás tartalmát a törvényszövegbe, azonban a PK. 43. sz. állásfoglalást nem emeli törvényi szintre a jogalkotó – a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata tehát a továbbiakban sem minősül rendes jogorvoslatnak.

Az új Ptk.⁴⁵ a bíróságok károkozása tárgyában egyrészt maradna a régi szabályozás módszerénél: utaló jogszabály rendelkezik arról, hogy a közigazgatási jogkörben okozott kárért való felelősség szabályait kell alkalmazni a bírósági, ügyészégi jogkörben okozott kárért való felelősségre⁴⁶, másrészt azonban új törvényi tényállásként rögzíti a tisztességes eljárásról és a perek ésszerű időn belül történő befejezéséhez való jogot, mégpedig az eddigi eljárásjogunkban szabályozott jogintézményt a személyiségi jogok között helyezvén el. A jogkövetkezmények szempontjából az új szabályozás annak ellenére, hogy nevesített személyiségi jogként szabályozza a fair trial-hoz való jogot, nem tenné lehetővé a jogsértés felróhatóságtól független jogkövetkezményeinek alkalmazását, csak sérelemdíjra és kártérítésre tarthatna igényt a károsult, feltéve, hogy a sérelem a jogorvoslati eljárásban nem orvosolható⁴⁷.

Összességében tehát az elnevezések és a strukturális státuszok változásával érdemi változást nem hozna az új Ptk., bár a kártérítés kiegészülhet a sérelemdíjjal, amely talán annyiban jelentene előrelépést a jelenlegi nem vagyoni károk érvényesíthetőségéhez képest, hogy a sérelemdíj megítélésének nem feltétele hátrány bizonyítása, elegendő a jogsérelem igazolása – amely azonban az immateriális károk nehézkes igazolhatósága szempontjából nem elhanyagolandó tényező. Másik kézről pedig tény, hogy a kártérítés és a sérelemdíj szankcióként való együttes szerepeltetése tűnik összhangban állónak a Pp. szabályozásával – az elégtétel jogi fogalmával adekvát szabályozási tartalmával.

Előrelépés a mai szabályozáshoz viszonyítottan talán még abban látható, hogy az új Ptk. a kártérítést és a kártalanítást külön kezeli⁴⁸ a kárfelelősség általános szabályának rögzítésével adekvát módon⁴⁹ azzal, hogy a károkozást jogszerűvé tenni azonban csakis a jogalkotó tudja – ezen rendelkezések bevezetésével a jogalkotó egy régi dogmatikai bizonytalanságnak vetne véget, amelyet az egyes jogszabályok szóhasználatában jelentkező, fogalmi zavart tükröző terminológiai bizonytalanságok is mutatnak⁵⁰.

Mindezen tervezett intézkedések ez idő szerint megtorpanni látszanak, hiszen az Alkotmánybíróság a Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 2010. évi XV. törvény több rendelkezését megsemmisítette,

a megsemmisített rendelkezések pedig nem lépnek hatályba, így az új Ptk. rendelkezései ez idő szerint sem 2010 májusában, sem 2011 januárjában nem lépnek életbe. Az elfogadott, de hatálybalépésében mégis megakasztott törvényről jelen időszakban csupán annyi tudható, hogy a jogaiba visszahelyezett Kodifikációs Főbizottság ismét megkezdte működését, s ez új reménnyel kecsegteti a hányatott sorsú rekodifikációt követőket egy átgondolt kódex megszületése vonatkozásában.

V. A bíróságok elleni igényérvényesítés gyakorlatáról

Az elméleteken túl, immár a bírósági jogkörben okozott kár megtérítése iránt indított peres gyakorlatról szólva megállapítható, hogy a perképes közönség évről évre több és több kártérítési pert indít a peres eljárásukban eljáró bíróságokkal szemben. Ez a tendencia, de a jogszabályi változások is rámutatnak arra, hogy a bíróságokra egyre nagyobb nyomás nehezedik ezen kártérítési igények kapcsán – bár a legutóbbi statisztikák azt mutatják, hogy a bíróság alperes ellen indított perek esetében a keresetek túlnyomó többségét az ügyet elbíráló bíróságok nem találták megalapozottnak: a bíróságok pernyertességének aránya évekig 90% felett volt az utóbbi években, míg nem 2005. évtől már az arányszám a megindult perek 99%-át tette ki.

A perek jogalapjairól általában véve elmondható – a Legfelsőbb Bíróság hivatkozott döntéseit alapul véve –, hogy azoknak kiemelkedő jelentősége van a kárigény megalapozottsága szempontjából, anélkül ugyanis, hogy egy ilyen kauza fennállna, a casum sentit dominus elve érvényesülne – s a kárt maga a károsult viselné. A magyar gyakorlatban a keresetek jogalapjait tekintve igencsak tarka a paletta, megtalálható közöttük a bíróság elfogultsága, a jegyzőkönyv hiányossága, téves idézés, de gyakori a bizonyítási indítvány mellőzésére, egyéb eljárási hibákra, kérelmezett biztosítási intézkedések megtagadására való hivatkozás is.

A tipikusan megalapozatlannak titulált kereseti jogalapok között vezeti a mezőnyt a döntés érdemi támadása – amely szerint az okozott kárt, hogy a bíró helytelenül döntött; azonban a kártérítés iránti pert nem engedi sem a pozitív jogi szabályozás, sem a judikatúra quasi-jogorvoslatként funkcionálni – amennyiben a felperesek a jogerős ítélet rendelkezéseit kívánják orvosolni a kártérítési perrel, azonnal választ adnak a bírósági szervezetről szóló jogszabályok⁵² – tehát a felek által akár helytelennek ítélt döntést sem lehet kártérítés iránti perbe bújtatva többé vitássá tenni, annak jogerőre emelkedése után

ekként per tárgyává tenni. E körben sok esetben a fél a jogerős döntés alapjául szolgáló bizonyítékok értékelését találja helytelennek az eljáró bíró vagy a bíróság részéről – azonban a polgári perrendtartás arra kötelezi a bírót, hogy a tényállást a felek előadásának és a bizonyítási eljárás során felmerülő bizonyítékoknak egybevetése alapján állapítsa meg, a bizonyítékokat a maguk összességében értékelje, és meggyőződése szerint bírálja el⁵³ –, így amennyiben a bíróság ezen rendelkezéseknek megfelelt, úgy az oldalon nem állapítható meg jogellenes magatartás.

Az OIT által vezetett statisztikák⁵⁴ szerint is a kártérítési perek közül kiemelkednek számukban és pertárgy értékében is a Ptk. 349. § (1) és (3) bekezdésére alapított követelések, de gyakoriak a Ptk. 84. §-ára alapított kártérítési keresetek is, az OIT Jogi Képviselési Főosztálya 2008. január 1-jétől – december 31-ig terjedő időszakban 662 perben látta el a képviselőt, amely a 2007. évben be nem fejezett 339 és a 2008. évben érkezett 263 ügyből tevődött össze, az eljáró bíróságok Budapesten 86, vidéken 543 tárgyalást tartottak, azonban a kereseti kérelmek nagy része – az előző évekhez hasonlóan – nem bizonyultak alaposnak, azok 98%-a elutasításra került.

A legutóbbi évek statisztikája alapján elmondható, hogy általában a kereseti jogalapok kérdését az jellemzi, hogy a jogalapok elégtelensége a leggyakoribb forrása az elutasító döntéseknek és a pernyertesség ilyen alacsony fokának. Tekintettel arra, hogy a jogalkalmazási értelmezési tévedésre alapított eljárás az összes megindított eljárás mintegy 80,0%-át tette ki, és a jogalkalmazási tévedésekre a hazai joggyakorlat konzekvensen alkalmazza a súlyos jogsértésdoktrínát, ez már szinte előre elrendeli a hivatkozott jogalap elbírálását – különösen nem vagyoni károk tekintetében a bizonyíthatósági nehézségekkel párosulva. 2008. évben az elhúzó eljárásra alapított követelés az összes eljárás 3,0%-át tette ki, míg a személyiségi jog alapvető emberi jog megsértése 5,0%-os rátát mutatott. További jellemző, hogy a kártérítési igények összességükben aránytalanul magasak – több milliárd forint összegűek –, ez a már megállapítottak szerint moderálható lenne némi jogszabályi szigor bevezetésével az illetékfelgyezés területén.

Érdekes az állami kárfelelősség megállapítása iránti perek tekintetében a pertárgyértékekről szót ejteni⁵⁵. A bíróságok ellen indított kártérítési perek esetében a pertárgyértékek kirívóan magas értékeket mutatnak egyéb vagyoni perekhez viszonyítva. Ezen jelenséggel kapcsolatban fontos kiemelni, hogy az illetékekről szóló törvényünk vonatkozó szabályozása értelmében⁵⁶ ezek a perek tárgyi illeték feljegyzési jog alá esnek, azaz a felpereseknek nem kell leróniuk a keresetlevél benyújtásakor az illetéket, hanem a per befejezésekor a bíróság döntése alapján a peresz-

tes fél lesz köteles azt megfizetni – ez pedig szinte felszólítás a perlekedő kedvű felperesek számára, hogy a „nyomaték kedvéért” szembetűnően magas kártérítést követeljenek – ennek tükrében kell hát szemlélnünk az alább felsorolt adatokat.

A bíróságok ellen benyújtott keresetek száma növekvő tendenciát mutat, azonban a keresetek túlnyomó többségét az ügyet elbíráló bíróságok nem találták megalapozottnak: a bíróságok pernyertességének aránya évekig 90% felett volt az utóbbi években, mígnem 2005. évtől már az arányszám a megindult perek 99%-át tette ki, jóllehet több jelentős perértékű eljárás még nem fejeződött be a statisztikák elkészültekor.

A károsulti oldalon sikerrel záruló perek ilyen alacsony arányának okaként számos esetben jelentkezik, hogy a jogsérelmekből keletkező követeléseket az Alkotmányra vagy más nemzetközi egyezményekre – mint amilyen a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezség okmánya, az Emberi Jogok és az Alapvető Szabadságok Védelméről szóló Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény – alapítják, de e körben érvényesül azon elv, hogy a keresetek mindig konkrét jogszabályon kell, hogy alapuljanak – egyébiránt a kereshetőség parttalanná válna – így ezek a kereseti alapok is tovább szaporítják a nem sikeres jogérvényesítések számát.

Azonban a fent bemutatott egyértelműen emelkedő tendenciát mutató adatokat felvonultató statisztika feltétlenül felveti annak kérdését, hogy van-e más oka is a perek ilyen mérvű sikertelenségének, amely pedig szükségessé teszi az igényérvényesítés gyakorlati nehézségei kiküszöbölésének vizsgálatát.

VI. Összegzés

A bemutatottaknak megfelelően látható tehát, hogy a közhatalmi kárfelelősség a bíróságok kárfelelősségével párhuzamos, de egyenetlen fejlődési vonalat mutat – a pozitív jogi szabályok és a bírói gyakorlat egymást kiegészítve hol szűkítik, hol tágítják e felelősségi alakzat kereteit; azonban az immunitási skálán mégiscsak alapvetően a felelősség felé haladva. Egy tényező azonban visszalépést nem mutatva progresszív irányba tart: a rendszerváltást követően az állami felelősség előtérbe kerülése mellett tendenciózusan megugrott az állam felelősségének megállapítása iránt indított peres eljárások és a nem vagyoni kárfelelősség megállapítására törő keresetek száma.

Tekintve azonban, hogy ezek a keresetek a gyakorlatban nem sok eredményre vezettek, okkal merül fel, hogy mi lehet a felperesi pernyertesség alacsony számának magyarázata. A szóba jöhető okok között

előkelő helyet foglal el az, amely szerint a bírósági jogkörben okozott kár megtérítése iránti perek nagy részét azért indítják, mert a pervesztes fél az egyedi ügyében korábban hozott jogerős döntésbe nem tud belenyugodni, annak tartalmát vitatja,⁵⁷ holott a Legfelsőbb Bíróság ítélkezési gyakorlata teljes mértékben egyöntetű abban a kérdésben, hogy az egyedi ügyben hozott jogerős döntés tartalmi vitatása nem alapozza meg az ügyben eljáró bíróság kárfelelősségét, a bírói vagy ügyészi jogkörben okozott kár a Ptk. 349. § (1) bekezdésében foglalt szabályai nem vehetők igénybe a korábban hozott határozatok ellen irányuló újabb jogorvoslati eszközként, önmagában még a határozat esetleges megalapozatlansága sem vonhatja maga után a kár megtérítésének kötelezettségét⁵⁸. Ezen ügykör specialitása tudniillik az, hogy a kártérítési per felperesei azon bíróságokkal szemben indítják a keresetüket mellérendelt félként, akikkel az alapeljárás során közjogi, hierarchikus viszonyban álltak, azonban nem jelentheti azt, hogy a bírósági jogkörben okozott kár megtérítése iránti per az alapeljárás jogerős befejezésének egy újabb jogorvoslati lehetősége lenne⁵⁹.

Más vélemények szerint a valódi ok maga a felelősségi rendszer, amely minden további nélkül lehetővé teszi, hogy a bíróság a felróhatóság hiányába vagy egyszerűen túlerheltségre hivatkozva könnyedén mentesüljön a kárfelelősség alól, anélkül, hogy bizonyítania kellene, hogy minden elvárható, az eljárások gyorsításához szükséges szervezési és személyi intézkedést megtett⁶⁰. Magunk részéről a kárfelelősség koncepciózus átgondolását leginkább azon aspektusból tartjuk szükségesnek, amely szerint a közhatalom-gyakorlást folytató szervek esetében különös jelentőséggel bír a helytelen, sőt, esetlegesen jogellenes döntés – mivel amögött az állami kényszerítő hatalom ereje húzódik meg: Ebből következően pedig szükség van a bírósági jogkörben okozott károkért való felelősséget a tiszta polgári jogi szemléleten túl egyfajta közjogias aspektusból is szemlélni – a polgári jogi kárfelelősségi alakzatok ugyanis alapvetően egymással mellérendelt viszonyban állók közötti relációkban okozott károkra lettek teremtve, ezek pedig lényegi eltérést mutatnak azzal a közjogi jogviszonnal, melybe az egyén és a közhatalom képviselőjében eljáró bíróságok kerülnek egymással.

Témakörünkben örökérvényűnek tűnhet Borsodi Miklós 1918-ban született megállapítása, miszerint a jogintézmény specialitását – és álláspontunk szerint a jogintézmény megítélését meghatározó alap gondolatot is – alapvetően az kell, hogy adja, miszerint az egyeseknek nem áll módjukban a károk keletkezésének elejét venni, amennyiben az államrend kényszerítően utalja, az illető hivatalnok hatáskörébe az ő ügyét⁶¹.

A közjogias szemléletű megközelítés értelemszerűen tolja a bíróságok károkozásaiért való helytállást az objektív felelősségi alakzatok felé, amely azonban megint csak más szempontok mentén újabb megfontolásokat indukál. Egyfelől ugyanis szükséges lenne a bírák felelősségteljes döntésének biztosítása a továbbiakban is – amely pedig egy felróhatóságtól független, azonban az állam által átvállalt, így az eljáró bírakat személyesen nem érintő felelősségi alakzat esetében veszélybe kerülhetne –, másfelől ezzel ellentétesen ható módon a személyes kárfelelősség kiterjesztése méltánytalan hátrányt okozna a munkakörüket az elvárt gondosság mentén ellátó, ám esetenként hibát vétő bírák oldalán. Ez egyrészt az államszervezet egészét tekintve egy sajátos hatalmi eltolódást valósítana meg összevetve a végrehajtó hatalmi ág döntéshozóiával való összevetésben, másrészt a döntéshozatali mechanizmust könnyen diszfunkcionálissá teheti az, ha a munkakörük szerint döntéshozatali kötelezettséggel rendelkezők oldalán ilyen méltánytalan hátrányt kötne ki a jogrend.

Álláspontunk szerint a fenti – egymásnak ellentmondó érvek – között némi egyensúlyt teremt azon felelősségi alakzat segítségül hívása, amely az adott személy vagy szerv államszervezetben elfoglalt helye szerint – annak kiemelt státuszára alapozva – telepít egyfajta felelősséget immáron nem a kárfelelősség mentén, hanem a felróhatóan eljárókkal szemben a közhatalom képviselőjében történő eljárásra felhatalmazó státusz megszűnésével fenyegetve – történjék mindez akár egy fegyelmi felelősségi alakzat érvényesítése következtében, akár a bíróságok minősítési rendszerébe épített konzekvenciákban; természetesen nem számúzva az anyagi reparációt, a kárfelelősség alanyaként akár az adott szervezetet, akár magát az államot meghatározva, azonban ekképpen mégsem minden következmény nélkül hagyva a felróható személyes eljárást.

A bíróságok jogértelmezési tévedéseit illetően pedig a magunk részéről azt gondoljuk, hogy a jog általában valóban nem olyan mértékben egzakt tartalmú, hogy az ne adhatna módot több módon való értelmezésre, amellet, hogy kivételként léteznek bizonyos jogszabályhelyek, amelyeket kifejezetten egyféleképpen lehetséges értelmezni. Azonban nem látjuk a téves értelmezésen alapuló téves jogalkalmazással okozott károk megtérítésének kizárólag ezen esetkörökre való korlátozásának törvényes indokát, álláspontunk szerint itt a judikatúra kellő alap nélkül szűkíti az alapos kárigények körét.

Az új Ptk. előkészületei során látótérbe került a jogalkalmazási tévedések sokat vitatott kérdésköre, s a kodifikációs munkálatok során napvilágot látott számos javaslat között találhatunk olyat is, amely jogalkalmazási és jogértelmezési tévedések tárgyában a

hatályos szabályozás szabályozási deficitjét kívánja pótolni azzal, hogy az irányadó bírói gyakorlatot törvényi szintre emelni és a kódex szövegébe beépíteni tervezi, azonban ez a Parlament által elfogadott törvénybe végezetül nem került be. Ezt a megoldást pedig kizárólag azon okból tartjuk megfelelő iránynak, mert állítjuk, hogy a jogok és kötelezettségekre való közvetlen hatása, befolyása okán az igazságszolgáltatás döntéshozatali mechanizmusa által okozott kárért való felelősség különösen részletes vizsgálódást igényel – annak praktikus előfordulási gyakorisága miatt – a jogértelmezési tévedések köre.

Sajnálatos módon azonban a bírósági jogkörben okozott károk területén fokozottan érvényesül az – az államigazgatás károkozásaira vonatkoztatva kifejtett – 1982-ben már felvillanó gondolat, miszerint a jelen sorok írója által a jogrendünk elemei közt keresett okok mellett a közhatalom képviselőjében eljáró szervek ellen indított keresetek alacsony számának magyarázatoként szolgálhatnak olyan jogon kívüli tényezők is, mint az állampolgári jogtudat alacsony foka, és – talán ennél sokkal nehezebben kezelhető tételként – az is, hogy az állampolgárok pirrhuszi győzelemnek vélik a kártérítési per megnyerését olyan szervvel szemben, amellyel a későbbiekben is jogviszonyba kerülhetnek⁶² – nos, álláspontunk szerint e gondolatok rejtett, jogi normákat elhagyó, ám ennek ellenére a jog számára nem elhanyagolható szempontokat kell, hogy életre hívjanak – hiszen a jog feladata nem csupán a jogi tényezők vizsgálata, de nem az a jogot készítő kodifikátoroké sem – a szabályozási körbe vont életviszonyok átfogó, sokrétű és sokszempontú átlátása szükségeltetik a jogot alkotók által.

Jegyzetek

- ¹ Casus nocet domino – elve.
- ² A Code Civil 1383. §-a szerint „Minden emberi ténykedés, mely másnak kárt okoz, kötelezi azt, akinek a hibájából a kár keletkezett, annak megtérítésére”.
- ³ Kecskés László: Állami immunitás és kárfelelősség, Jogtudományi Közlöny 1988. 4. sz. 176. o.
- ⁴ Kecskés László: Állami immunitás és felelősség, Jogtudományi közlöny 1988. 4. sz. 174. o.
- ⁵ Az 1848-as törvényekben már megjelentek az állami immunitást oldó rendelkezések.
- ⁶ Kecskés László: Az állami kárfelelősség elméleti alapjainak kialakulása, In: Ünnepi kötet Ivancsics Imre decan emeritus 70. születésnapjára, (Szerk. Csefkó Ferenc) Pécs 2008. 28. o.
- ⁷ Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog, Akadémiai Kiadó, Budapest 1975. 24. o.
- ⁸ Kecskés i. m. 29. o.
- ⁹ Kecskés: Perelhető-e az állam? Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1987. 256. o.
- ¹⁰ A bírák és bírósági hivatalnokok felelősségéről szóló 1871. évi VIII. törvénycikk, a köztörvényhatóságok rendezéséről szóló 1870. évi XLII. törvénycikk, a törvényhatóságokról szóló 1886. évi XXI. törvénycikk, a 1886. évi XXII. törvénycikk, a 1887. évi XXXV. törvénycikk, az 1874-ben elfogadott, majd

1896-ban korszerűsített Pénzügyi Szolgálati Szabályzat, az 1897. évi XX. törvénycikk

¹¹ Az alispán, a főjegyző, az aljegyzők, a tisztí főügyész s az alügyészek, az árvászéki elnök és ülnökök, a főorvos, a főpénztárnok, esetleg külön gyám- vagy más pénztárnok, a főszámvevő, a levéltárnok, az árvászéki nyilvántartó, továbbá az állatorvos személyét illetően.

¹² Indokolás a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv tervezetéhez, Budapest, Grill Károly Cs. és Kir. Udv. Könyvkereskedése, 1901. 641. o.

¹³ Borsodi Miklós: Az állam felelőssége alkalmazottjairól a 84. számú döntvény szempontjából, Jogtudományi Közlöny 1918. 12. sz. 93. o.

¹⁴ Takáts Péter: Az államigazgatási jogkörében okozott kár, Jogtudományi Közlöny 1982. 169–180. o.

¹⁵ BH. 1955. 10. 1051. még az állami szervek „zaklatástól” való megkímélése érdekében a kárfelelősség feltételeként írta elő az eljáró alkalmazott büntetőjogi, vagy fegyelmi felelősségre vonását, amelyet az 1977. évi Ptk. novella törölt el.

¹⁶ A Ptk. eredetileg egy évben állapította meg az elévülési időt, amelyet az Alkotmánybíróság 1992-ben nyilvánított alkotmányellenessé 53/1992. határozatában

¹⁷ PK. 42. az. a) pont

¹⁸ Jeffrey M. Shaman: Judicial immunity from civil and criminal liability, 27 San Diego L. Rev. 1990

¹⁹ Ez áll ugyanis összhangban a civil jog céljával, amely a preventív-nevelő célt mellett a leginkább a reparáció.

²⁰ A közhatalom kárfelelőssége fennállhat ugyanis jogszerű magatartással okozott károkért is – ilyen például a kisajátítás –, e körben azonban jogkövetkezmények tekintetében fogalmilag nem kártérítésről, hanem kártalanításról lehet szó, külön törvényben foglaltak szerint.

²¹ Uttó György: Az államnak a büntetőeljárással összefüggő kártalanítási kötelezettsége, Bírák Lapja IX. évf., 1999. 3. sz. 35. o.

²² A Legfelsőbb Bíróság Pf.V.22.698/1997/1. számú határozatában megállapította, hogy a végrehajtás a bírósági eljárás része, így szükségképpen közhatalmi tevékenység; tehát mind az önálló, mind a megyei bírósági végrehajtó eljárása – mint polgári nemperes eljárás – a bíróság eljárásával azonos módon esik a latba a tevékenységgel okozott károk megtérítése szempontjából azzal, hogy e körben a polgári törvénykönyv által megkívánt rendes jogorvoslatnak a végrehajtási kifogás tekintendő.

²³ 3/2004. PJE

²⁴ Uttó György: Felelősség a közhatalom gyakorlása során okozott kárért és sérelemért, Bírák Lapja 2007. 2. sz. 20. o.

²⁵ PK 43.sz.

²⁶ A Legfelsőbb Bíróság észrevételei az új Polgári Törvénykönyv tervezetére,

http://www.lb.hu/tajekozt/uj_PTK_eszrevetelek.pdf

²⁷ A Legfelsőbb Bíróság észrevételei az új Polgári Törvénykönyv tervezetére, ad 5:563, 73.o. http://www.lb.hu/tajekozt/uj_PTK_eszrevetelek.pdf

²⁸ Az új Ptk. tervezetét közel 10 éven át előkészítő Kodifikációs Szerkesztőbizottság szerint a PK. 42. sz. állásfoglalás elvi tétele törvényi tartalmú, ezért indokolt ennek törvénybe emelése, ugyanakkor PK 43. állásfoglalást – amely kimondja, hogy a Ptk. 349. §-a (1) bekezdésének alkalmazása szempontjából nem minősül rendes jogorvoslatnak a közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatára irányuló eljárás – nem fogadja el, s teszi ezt azon indok alapján, miszerint a rendszerváltás után a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata általánossá vált, és ilyen körülmények között a közigazgatási per rendes jogorvoslatnak minősül.

²⁹ Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez, (Szerk.: Vékás Lajos) Complex Kiadó, Budapest 2008. 1138. o.

³⁰ Uttó György: Felelősség a közhatalom gyakorlása során okozott kárért és sérelemért, Bírák Lapja 2007. 2. sz. 21. o.

³¹ Legfelsőbb Bíróság 4/2006. Polgári jogegységi határozat

³² LB. Pf. V.21.221/1993. sz.

³³ BH 1993.32., LB Pf.III.20.558/1992. sz.

³⁴ Pp. 229. § (1) bek.

³⁵ A bíróságokról szóló 1972. évi IV. törvény 5. § (1) bek.

³⁶ Szamel Lajos: Az államigazgatási felelősség alapproblémái, Igazságügyi Minisztérium Tudományos és Tájékoztatási Főosztály kiadványai, 1982. Budapest 147. o.

³⁷ BH. 1996. 311.; LB Pf. V.20.705/1995. sz.

³⁸ LB Pf.III.21.068/1988. sz.

³⁹ BH 1986. 417.

⁴⁰ Bárdos Péter: Megjegyzések a JAVASLAT kárfelelősségi fejezetéhez, Polgári Jogi Kodifikáció, 5–6, 2002. 3–7. o.

⁴¹ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény

⁴² Lásd: Szakértői Javaslat 1114. oldal és új Ptk. 560. §

⁴³ Az új Ptk. 91. §-a.

⁴⁴ Az új Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény 556–557. §

⁴⁵ Amely jelen idő szerint mégsem lépett hatályba a Ptké.-ben tervezett időben, azonban valamilyen értelemben számolnunk kell vele, mivel 2009 novemberében a Parlament elfogadta, így egy érvényesen létrejött szabályozás látható benne.

⁴⁶ Teszi ezt elég pontatlanul, mert az irányadó joggyakorlat alapján a közigazgatási jogkörben okozott károk formuláját kell alkalmazni a közjegyzőkre (3/2004.PJE) és a bírósági végrehajtókra is (BH2009.270., BH2008.120.)

⁴⁷ A jogorvoslatok kimerítésének követelménye, mint valamely, a károsult oldalán jelentkező kárenyhítési kötelezettség ugyanígy feltétele a bírósági jogkörben okozott károk érvényesíthetőségének, a polgári perrendtartásnak a fentiekkel szinte azonos tartalmú méltányos elégtételadási lehetőségének,

de még a strasbourgi Emberi Jogok Európai Bíróságához való fordulásnak is.

⁴⁸ Az új Ptk. 560. §-a

⁴⁹ Kézikönyv az új Polgári Törvénykönyvhöz, (Szerk. Bárdos Péter) Complex Kiadó, Budapest 2009. 878. o.

⁵⁰ Az új büntetőeljárás kódex vonatkozó rendelkezései címükben a kártalanítás kifejezést használják, majd a szövegben később arról esik szó, hogy a „kártérítés”-ről döntő bíróság elé miképpen kerül az ügy, a pénzbüntetéssel kapcsolatban pedig „visszatérítés”-ről rendelkezik a törvény.

⁵² A Bszi. 2. § (1) bekezdése szerint a bíróságok a vitássá tett vagy megsértett jogról véglegesen döntenek. A Bszi. 7. §-a értelmében pedig a bíróság határozata mindenkire kötelező.

⁵³ Pp. 206. § (1) bekezdése

⁵⁴ Az alábbi adatok az Országos Igazságszolgáltatási Tanács Hivatalvezetőjének 2009. évi Parlamenti Beszámolójának adatain alapulnak.

⁵⁵ A hivatkozott számadatok az OIT statisztikái alapján lettek megadva.

⁵⁶ Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 62. § (1) bekezdésének g.) pontja

⁵⁷ Gellérthegyi István – Uttó György, A közigazgatási szervek, a nyomozó hatóságok és a bíróságok kárfelelőssége 1996–2002, HVG-ORAC Kiadó, Budapest 2003. 8. o.

⁵⁸ LB Pf.V.21.221/1993. sz.

⁵⁹ LB. Pf. V.21.221/1993. sz.

⁶⁰ Bárdos Péter, vj. 2. 14. o.

⁶¹ Borsodi Miklós: Az állam felelőssége alkalmazottjaiért a 84. számú döntvény szempontjából, Jogtudományi Közlöny 1918. 12. sz. 93. o.

⁶² Szamel Lajos: Az államigazgatási felelősség alapproblémái, Igazságügyi Minisztérium Tudományos és Tájékoztatási Főosztály kiadványai, Budapest 1982. 147. o.

Bordás Mária
 egyetemi docens
 Budapesti Corvinus Egyetem
 Közigazgatástudományi Kar

A közszolgáltatások szervezésének (jogi) kérdései I.*

Bevezetés

A legáltalánosabb értelemben a közszolgáltatás olyan általános érdekeltséggel bíró tevékenység, amely nem tisztán piaci viszonyok között jön létre, hanem az állam valamilyen formában történő támogatásával és felelősségvállalásával.

Napjainkban a közszolgáltatások területén két tendencia figyelhető meg: a közszolgáltatások körének bővülése, amely alapján a közszolgáltatások már nem oszthatók fel a hagyományos infrastrukturális és jóléti szolgáltatásokra, valamint a közszolgáltatásokkal szemben támasztott hatékonysági követelmények erősödése, amelyek jelentős mértékben átalakították a közszolgáltatások szervezésének gyakorlatát.

A klasszikus kapitalizmus időszakától kezdve a közszolgáltatások köre szélesedett, és egyre kevésbé volt besorolható a hagyományos kategóriákba.

Az alap kutatások szervezése például olyan közérdekű tevékenység, amelyet az állam azért szervez, mert az alkalmazott kutatások, hosszabb távon az innováció és a gazdasági fejlődés e nélkül nem képzelhető el, és amely nem rentábilis tevékenység.

Az egyének egészsége is olyan fontos értékévé vált például, hogy az állam saját maga hoz létre egészségmegelőző, felvilágosító programokat, működteti a közegészségügyet, járványügyi intézkedéseket hoz, bár tény az is, hogy ez a gazdasági hatékonyság szempontjából is kedvező, mert az állam ilyen módon csökkenteni tudja a költségvetést terhelő egészségügyi kiadásokat.

Ezek a tevékenységek – annak ellenére, hogy közérdekűek – nem tekinthetők a hagyományos értelemben vett közszolgáltatásoknak, mert az egyének nem közvetlenül veszik igénybe, de annak előnyeit

mindenki élvezzi, például a kutatások révén a jobb minőségű termékeket, a közegészségügyi programok révén pedig a jobb egészségi állapotot.

Az állam ugyanakkor működtet különféle kulturális intézményeket, mint levéltár, múzeum, színház, stb., és oktatási intézményeket, mert ezek általános elérhetőségét fontosnak tartja, ezért nem bízza kizárólag a piacra.

Ma már az állam közhatalmi tevékenysége sem határolható el egyértelműen a közszolgáltatásoktól. Korábban az állam közhatalmi tevékenysége körében kizárólag kényszerítő eszközöket alkalmazott, mint bíróság, rendőrség, börtönök, adóbehajtással foglalkozó szervek. A szolgáltató közigazgatás gyakorlatának elterjedésével a rendészeti funkciók – például bírságolás – mellett a közigazgatás egyre több olyan tevékenységet lát el napjainkban, amelynek célja az ügyfelek segítése, például információs rendszer működtetése, ügyfélszolgálat, ügyintézéshez elektronikus út igénybevételeinek biztosítása, stb.

A közszolgáltatások az idők folyamán változtak abból a szempontból is, hogy az állam közhatalmi tevékenységeit is végezhetik üzleti vállalkozások a közszolgáltatásokhoz hasonlóan. Ma már nem szokatlan, hogy egyes közhatalmi tevékenységeket – mint például börtönök működtetése, adóbehajtás, bírósági végrehajtás, minőségellenőrzés – magánvállalkozások működtetnek.

A hagyományos infrastrukturális közszolgáltatások közül több teljesen elveszítette közszolgáltatás jellegét. A mobil távközlési szolgáltatásokat például a hagyományos közszolgáltatás kritériumaival már egyre kevésbé lehet leírni, azok szinte mindenben az üzleti vállalkozások jellegzetességeit viselik magukon, holott korábban a távközlés az egyik legrégebbi közszolgáltatás volt.

1. A közszolgáltatások kialakulása

Az Ókori Kelet államaiban az öntözés és a csatornázás központi megszervezése már a közszolgáltatás jegyeit viseli magán. A Római Birodalomban pedig már fejlett közszolgáltató tevékenységgel találkozunk: az állam működtetett tűzoltóságot, postát, utat, vízvezetéket, csatornákat, és impozáns középületeket is építtetett.

A középkorban elvétve találkozunk közszolgáltatásokkal, a postán és a szegényházakon kívül nemigen találunk mást.

Az ipari forradalom idején azonban a gazdaság fejlődéséhez az infrastruktúra fejlettsége elengedhetetlenül szükséges volt, ezért az állam saját tulajdonú közüzemei útján széles körben kezdett infrastrukturális közszolgáltatásokat nyújtani, vagy

* A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, 2010. február 24-én elhangzott habilitációs egyetemi előadás első részének szerkesztett változata.

a magánvállalkozásokat különféle eszközökkel támogatva, például földterületek adományozásával, úthasználattal, a közérdekű tevékenységek, malmok, raktárak, vasút, stb. szabályozásával, illetve a csődbe ment közszolgáltató üzemeket állami kézbe vette.

Az állam korai közszolgáltató tevékenységének példái azt mutatják, hogy ezeket a közszolgáltatásokat magánvállalkozások nem hozták volna létre, részint azért, mert azok központi szervezést igényeltek, de azért sem, mert nem voltak üzleti vállalkozásként működtethető tevékenységek, illetve ha azok is voltak, valamilyen okból nem voltak eléggé vonzó módon nyereségesek.

A közszolgáltatások szervezése a liberálkapitalizmus időszakától kezdve két úton fejlődött. A közszolgáltatások szervezésének európai és amerikai modellje összefüggött a közigazgatási rendszerek hagyományaisal.

Az európai kontinentális jogrendszerekben a közigazgatás centralizáltságának és jogi szabályozottságának hagyományai alakultak ki, és már viszonylag korán megfogalmazódott az állammal szemben az a követelmény, hogy közérdekű feladatokat lásson el.¹ Ezért annak ellenére, hogy egyes infrastruktúrális közszolgáltatásokat, mint például a posta, már a középkorban is szokás volt koncesszióba adni, a közszolgáltatások kezdetben olyan állami monopóliumok voltak, amelyeket állami pénzügyi forrásokból létrehozott, állami tulajdonban levő közüzemek működtették.

Az európai kontinentális jogrendszerek másik sajátossága volt a közjogi és a magánjogi kettősség. A jogi szabályozás kezdettől fogva kimerítően foglalkozik azzal a kérdéssel, hogy a közszolgáltató üzemek a közjog, vagy a magánjog területére tartoznak, és közjogi, vagy magánjogi elemekkel célszerű az állam és a vállalkozások közötti szerződéseket megkötni.

Később ugyanis általánossá vált az a gyakorlat, hogy az állam felelősséget vállalt a közszolgáltatásokért, de a közszolgáltatást csak akkor nyújtotta saját szervei útján, ha a magánkezdeményezések az adott területen a felkínált kedvezmények után sem voltak kielégítőek, egyébként a közszolgáltatás működtetését koncesszióba adta.

A gondoskodó állam koncepciójával függött össze, hogy Európában az állam már a liberálkapitalizmus idején szociális törvényeket hozott, amelyek jóléti juttatásokat biztosítottak társadalombiztosítási ellátások és segélyek formájában. A társadalombiztosítást először Poroszországban, a munkások önszegélyező egyesületei hozták létre, majd Bismark kancellár törvényi erőre emelte, és így vált államilag szervezett közszolgáltatássá.

A jóléti szolgáltatásokat az európai alkotmányok állami feladatként határozták meg, és szociális jo-

gokként szabályozták. Ettől kezdve a szociális jogok kikényszeríthetővé váltak. Az európai kontinentális jogirodalomban azonban vitatott, hogy a szociális jogok alkotmányos szabályozása a konkrét esetekben milyen kötelezettséget jelent az államra a szociális ellátások működtetésében.

Az Egyesült Államokban az európai értelemben vett közigazgatás azért nem létezett, mert a központosított állam ekkor itt még nem épült ki. A telepések önkormányzati szervezeteik útján, az ügyeket maguk intézték, és értékkevé vált a kemény munka és az egyéni erőfeszítésen alapuló siker. Az amerikai gondolkodás ezért idegenkedik minden központosított hatalomtól, amely így az önszerveződés hagyományait erősíti.²

Az amerikai felfogás ebben az időszakban a lehetőségek egyenlőségének elvét vallotta, ezért a kormánytól sem várták el, hogy gondoskodó feladatokat lásson el. Az amerikai alkotmány az állampolgárok politikai és szabadságjogait, valamint a vállalkozás szabadságát deklarálja, de nem tartalmazza a kormány közfeladatokat ellátó funkcióit, és a jóléti elveket sem tartja alkotmányos célnak. Az individualizmus – amely ma is mélyen gyökerezik az amerikai társadalomban – úgy tartja, hogy az egyén boldogulása kizárólag tőle függ.

Az Egyesült Államokban ezért – igaz, a kormány hathatós támogatásával – de az infrastruktúrális közszolgáltatásokat magántulajdonban levő üzleti vállalkozásokra bízta. Az amerikai szociális intézményrendszer sem jött létre az európai értelemben, inkább a legszegényebbek számára létesített eseti jellegű szociális programokban nyilvánult meg.

2. A hatékonyság kérdése a közszolgáltatások működtetésében

A közszolgáltatások szervezésének hatékonysága egyrészt a közigazgatás gazdasági folyamatokat irányító tevékenységének, másrészt a közpénzek felhasználásának kérdéseivel függ össze.

Nem lényegtelen ugyanis, hogy az állam egy infrastruktúrális közszolgáltatás – például autópálya – létrehozását elősegíti-e, és ha igen, hogyan, mert a gazdaság *infrastruktúra* nélkül nem fejlődik optimálisan.

A jóléti jellegű szolgáltatások a gazdasági hatékonyság szempontjából azért játszanak szerepet, mert az *újraelosztás módja* közvetlenül hat a gazdasági folyamatokra. Az európai gyakorlat a jóléti szolgáltatásokat még akkor sem bízza kizárólagosan a piacra, ha azokat átengedi magánvállalkozások számára, hanem a szolidaritás érvényesíthetősége miatt az állami költségvetés szabályai szerint finanszírozza.

A társadalombiztosítás szolgáltatásai közül az egészségügyi intézmények működésének van jelentősége a gazdasági hatékonyság szempontjából, mert az egészségügyi intézmények ma már üzemszerűen működnek, ezért ugyanolyan gazdasági tevékenységnek számítanak, mint egy infrastrukturális közszolgáltatás, azzal a lényeges különbséggel, hogy a szolgáltatásban és a finanszírozásban a jóléti elveket valamilyen szinten mindenhol érvényesítik. Az egészségügyi rendszertől elvárt, hogy a lehető legkisebb erőforrással a lakosság lehető legjobb egészségi állapotát érje el.

Az infrastruktúra és az egészségügy működtetése egyaránt valamilyen mértékben *közpénzből* történik, ezért mindkét közszolgáltatás szervezése végső soron a közpénzek felhasználásának hatékonyságával függ össze.

A közigazgatás közszolgáltatásokat szervező tevékenységével kapcsolatban megfogalmazódott hatékonysági kérdés, hogy a közszolgáltatásokat az állam szervei működtessék, vagy az állam a tevékenység végzésének jogát adja át magánvállalkozások számára. A neoliberalizmus megjelenése óta a kérdés úgy tehető fel, hogy a közszolgáltatás nyújtásának joga megillet-e minden vállalkozást, más szóval, az állam jogosult-e korlátozni a vállalkozásoknak a közszolgáltatások piacára történő belépését.

Az, hogy a közszolgáltatást mennyire szükséges *piacosítani*, sok tényezőtől függ, mint például a közszolgáltatás jellege, vagy az adott ország közigazgatási hagyományai. A nemzetközi gyakorlatban mindenesetre minden változatra találunk példát.

A hatékonyság szempontjából kérdés az is, hogy ha a közszolgáltatást az üzleti vállalkozások működtetik, akkor milyen kapcsolat legyen az állam és a közszolgáltató vállalatok között. Ennek eldöntéséhez tudni kell, hogy mi indokolja a szabályozást: a monopolhelyzetben levő közszolgáltató vállalat díjának szabályozása, a koncessziós szerződés közjogi elemei, a piaci verseny felügyelete, vagy az állami felelősség fenntartása a szolgáltatás folyamatosságáért, elérhetőségéért és a minőségért. A jóléti jellegű közszolgáltatások pedig nem függetleníthetők az állam újraelosztó funkciójától, ezért azok elsősorban pénzügyi-finanszírozási szempontból különböznek az infrastrukturális közszolgáltatásoktól.

3. A közszolgáltatások hatékonyságának kérdése az amerikai privatizációs gyakorlatban

3.1 Az amerikai neoliberalizmus ideológiája

Az amerikai neoliberalis gazdaságpolitika az 1980-as évektől a „*több piac kevesebb állam*” elvét tartotta

követendőnek. Ez a gyakorlat a piaci mechanizmusokat – mint például a privatizáció, a piaci verseny, a monopóliumok és a piacra lépés korlátjainak feloldása – alkalmazta a korábban a közszférához tartozó közszolgáltatások területén. Ezzel a közszolgáltatások az állami szférából az üzleti szférába kerültek. Az állam egyre inkább kivonult a jóléti szektorból is, amely a szociális célra fordított kiadások mérséklését jelentette. Ezekkel a megszorító intézkedésekkel jelentős adócsökkentést lehetett elérni, amely a beruházások növekedése révén a gazdaság élénkítését célozta.

A neoliberalis ideológia szerint a közigazgatás hatáskörébe túl sok olyan közfeladat került, amelyet nem képes hatékonyan ellátni, és ennek eredményeként túl sok erőforrást használ fel, nagyon alacsony hatékonysággal. A neoliberalizmus ezzel szemben azt ígérte, hogy a közszolgáltatások színvonalát kisebb erőforrás felhasználásával növelni tudja. Ennek módja pedig az üzleti elvek következetes érvényesítése a közszolgáltatások működtetésében. A cél, hogy a közigazgatástól vonjanak el minden olyan feladatot, amelyet az üzleti vállalkozások hatékonyabban tudnak ellátni.³

Az amerikai neoliberalizmus sikeresen érvelt a *fogyasztói szabadság* mellett, amikor arra hivatkozott, hogy ha a közigazgatás túl sok közszolgáltatást vállal fel, akkor azzal akadályozza az egyén szabad választását a különböző szolgáltatások között, mivel rákényszeríti a fogyasztót az alacsony szintű kormányzati közszolgáltatások elfogadására.

Ugyanakkor az *igazságosság* elvét is sérülni látta, ha a jövedelmek újraelosztása az indokoltabbnál magasabb, amit a közszolgáltatások ingyenes, vagy olcsó igénybevétele idéz elő. Az üzleti szféra az igazságosság szempontjait akkor látta volna érvényesülni, ha azokon a területeken, ahol a kormány egyes vállalkozásoknak kizárólagos jogot adott, feloldják a belépés korlátozását.

3.2 Deregulációs programok az infrastrukturális közszolgáltatások területén

Az 1980-as évekig az infrastrukturális közszolgáltatásokat üzleti vállalkozások működtették, amelyek monopoljogot – franchise – kaptak a kormánytól az adott földrajzi területen a szolgáltatás működtetésére. A piaci verseny megteremtésének ekkor még az volt az akadálya, hogy az infrastrukturális közszolgáltatások *természetes monopóliumok* voltak. Amikor megteremtődtek a technikai feltételei annak, hogy egy adott közművet, vagy hálózatot több szolgáltató is működtessen, lehetővé vált a piacra történő belépés korlátozásának feloldása is.

Az infrastrukturális közszolgáltatásokra vonatkozó árszabályozással kapcsolatban az a vélekedés vált általánossá, hogy a piaci verseny sem tökéletes, de az árszabályozáshoz képest még mindig lényegesen kevesebb piaci anomáliát okoz.

A neoliberais amerikai *deregulációs programok* a legtöbb közszolgáltató ágazatban feloldották a belépés korlátozását, megszüntették a kizárólagos jogokat biztosító franchise-szerződéseket, és piaci versenyt hoztak létre. Ennek technikai feltételeit is megteremtették, először a vezetékes távközlés és az energiaszektor területén. A közlekedés egyes ágazataiban, mint a belföldi légi és a közúti távolsági közlekedés, szintén a piaci verseny érvényesült, és csak a vasúti közlekedésben maradt a monopolhelyzet. A helyi tömegközlekedés a legtöbb városban kisebb jelentőséggel bír, tekintettel arra, hogy a kormány a gépjárművel történő közlekedést ösztönzi. A vízszolgáltatás a legnehezebben liberalizálható infrastrukturális közszolgáltatás, mivel technikai okok miatt a verseny itt nem hozható létre.

A neoliberais retorika a dereguláció mellett úgy érvelt, hogy az árszabályozó hatóságok feleslegessé válásával az adófizetők pénzéből a költségvetés megtakarításokat végzett, és lehetővé tette a fogyasztói választást az egymással versengő közszolgáltatók között. Meggyőző érveként hangoztatták, hogy a piaci verseny a *fogyasztók érdekeit* szolgálja, mert alacsonyabb árú és jobb minőségű szolgáltatást eredményez.

Az amerikai deregulációs programok bebizonyították, hogy a verseny sokkal inkább képes az erőforrások allokációjára, mint a *közigazgatási szabályozás*. A közigazgatási szabályozással kapcsolatban az Egyesült Államokban jelentős kritikák fogalmazódtak meg.

A versenyjog a gazdaság versenyszektorában rendszerint arra törekszik, hogy a koncentrációs folyamatok ne vezessenek monopóliumok létrejöttéhez, más szóval, a piaci versenyt – ha korlátozott mértékben is – a versenyjog a struktúrakontroll eszközeivel fenntartja. A közszolgáltató szektorban azonban egészen az 1980-as évekig tipikus volt, hogy egy közszolgáltató ágban egy közszolgáltató üzem működött, és a monopolhelyzetek mind a mai napig számottevőek.

A monopolhelyzetben levő közszolgáltató üzemek – mivel nincsenek alávetve a piaci verseny kényszerítő erejének – kontrollálhatatlan gazdasági hatalom kialakulásához vezetnek: monopolárat állapíthatnak meg, és a szolgáltatást sem kényszerülnek jó minőségben nyújtani. Mindez ellentétes a fogyasztók érdekeivel, amely a közérdek szempontjainak megfelelően, állami beavatkozást indokol. A *versenypolitika dilemmája*, hogy ezt a helyzetet verseny-

jogi, vagy közigazgatási szabályozási eszközökkel kezelje.

Versenyjogi szempontból felfoghatók lennének a közszolgáltató monopóliumok úgy is, mint erőfölényes helyzetben levő vállalkozások, amelyek számára tilos az erőfölényes helyzetükkel való visszaélés. A versenyjogi gyakorlat azonban azt mutatja, hogy a „helyes ár” meghatározására a versenyhatóságoknak *nem volt kompetenciája*. A versenyfelügyeleti eljárásokban a versenyhatóságok kizárólag az áralkalmazás anomáliáit – mint például a diszkriminatív árazás, a keresztfinanszírozás, a felfaló árazás – képesek megítélni, de nem bonyolult költség-haszon elemzésekkel a közszolgáltatás árát kiszámítani, mely utóbbihoz szükséges lenne a közszolgáltató üzem gazdasági adatainak és költségvetésének teljes körű ismerete is.

Ezért azokban a közszolgáltató ágakban, ahol kizárólagosan egy közszolgáltató üzem működik, az árszabályozás módszerét alkalmazzák. A közszolgáltatások árának meghatározása kisebb gondot okoz azokban az esetekben, amikor a közszolgáltató üzem állami tulajdonban van, mert a kormány – szociálpolitikai, vagy fogyasztóvédelmi megfontolásból – a közszolgáltatás árát alacsonyan tartja. Mindez kétségtelenül *politikai szempontot* tükröz, amely adott esetben a kormány számára lényegesebb lehet, mint saját tulajdonában levő közszolgáltató üzemének nyereségessége. Ez a jelenség markánsan érvényesült a kommunista gazdaságirányítási rendszerekben, ahol nemcsak az infrastrukturális közszolgáltatások árát, hanem minden olyan termék árát, amelyet alapvető létszükségleti cikknek tekintettek, hatósági árszabályozás útján, jóval a piaci ár alatt határozták meg.

Abban az esetben azonban, amikor a közszolgáltatás magántulajdonban van, vagy azt állami koncesszió alapján, kizárólag egy üzleti vállalkozás működteti, az üzleti vállalkozást *profitérdeke* alapvetően a közszolgáltatások díjának emelésére determinálja.

A monopóliumok árszabályozásától elvárt, hogy a verseny hiányából adódó káros hatásokat kiküszöbölje, más szóval, a piaci versennyel azonos jövedelemelosztó hatást érjen el. Azonban amíg a verseny spontán módon fejt ki hatását, az árszabályozás *jogi eszköz*, amely ilyen automatikus szabályozó képességgel nem rendelkezik.

Az árszabályozó hatóságok ugyanis a legtöbb esetben képtelenek kikalkulálni, hogy melyik az az ár, ami versenykörülmények között nagy valószínűséggel kialakulhatott volna, annak ellenére sem, hogy mint szakértő testületek, komoly gazdasági elemzéseket végeznek. Az árszabályozó hatóságok ugyanis nincsenek, és nem is lehetnek a birtokában

az összes olyan gazdasági információnak, amely a „helyes ár” meghatározásához szükséges. Ráadásul az árszabályozási eljárás bonyolult, nehézkes és hosszadalmas, akkor, amikor a gazdasági folyamatok gyorsan változnak. Az árszabályozó hatóságok – annak ellenére, hogy mindenhol elismerték a politikai és a kormányzati szervektől való függetlenségük szükségességét, valamint a bírói felülvizsgálat lehetőségét – gyakran kerültek egy-egy gazdasági érdekcsoport befolyása alá.⁴

3.3 A közszolgáltatások privatizációja

Az amerikai felfogás a közszolgáltatások körét rendkívül szélesen értelmezi, és erre a közjavak kifejezést használja. Közjavaknak tekint mindent olyan árut és szolgáltatást, amely emberi szükséglet kielégítésére alkalmas, a levegőtől az élelmiszerig.

A közjavak közül csak az maradhat a közigazgatás hatáskörében, amelyiknél *kizárt a piaci elvek szerinti működtetés*. A neoliberalizmus szerint a közigazgatás több ilyen közszolgáltatást is nyújt, amelynek oka, hogy a közigazgatásra állandó nyomás nehezedik bizonyos kérdések megoldására, ami politikai döntések eredményeképpen újabb adók kivetését és egy növekvő, de csökkenő hatékonyságú közigazgatást eredményez.

Lényeges szempont, hogy a szolgáltatás ne történjen a piaci érték alatt, mert pazarláshoz vezet azáltal, hogy a fogyasztók akkor is igénybe veszik, amikor valójában nincs rá szükségük. A *szociálpolitikai szempontokat* ilyen megfontolásból mindenképpen indokolt a szolgáltatások árától függetlenül kezelni: a szociális támogatásnak nem a szolgáltatás olcsóságában kell megnyilvánulnia, hanem utalvány formájában, mely esetben az utalvány az arra szociálisan rászorult fogyasztóhoz kerül, aki azt csak bizonyos javak és szolgáltatások vásárlására veheti igénybe. Ezt az amerikai felfogás lényegesen hatékonyabbnak tartja, mert valóban azok részesednek belőle, akiknek a legnagyobb szükségük van rá, és mivel korlátozottan áll rendelkezésre, az ésszerű fogyasztásra ösztönöz, sőt, az utalványban részesülő fogyasztó még versenyhelyzetet is teremt, mert az utalványt bármelyik szolgáltatónál igénybe veheti.

A közszolgáltatások teljes privatizációja azért nem teremthető meg, mert a fogyasztásból – például a közvilágítás esetében – a fogyasztókat nem lehet kizárni, így a fogyasztótól díjat sem lehet kérni, vagy a természetes monopóliumok területén – például vízszolgáltatás – a verseny nem hozható létre.

A privatizáció ezekben az esetekben úgy történik, hogy a szolgáltatás működtetésének jogát átadják egy vállalkozás számára olyan módon, hogy *pályázat útján* a legjobb feltételeket kínáló, azaz a leghatékonyabb

szolgáltatást ígérő vállalkozást választják ki, és vele a közigazgatás *szerveződést* köt. Ha a közszolgáltatásért díj kérhető, mint például a szemetészállításért, akkor a versenyeztetés eredménye az alacsonyabb díj és a jobb minőségű szolgáltatás lesz. Ha a fogyasztótól nem lehet díjat kérni, akkor a közigazgatási szerv számára olcsóbb lesz a szolgáltatás, és így kevesebb adót kell fizetni.

Tehát ott, ahol verseny nem teremthető, pályázat és szerződés útján a közszolgáltatás hatékonysága nehezebben kényszeríthető ki, de az amerikai gyakorlat azt bizonyítja, hogy ez a megoldás is jobb, mint ha a közszolgáltatást közvetlenül a közigazgatás működteti. Az amerikai felfogás – a tapasztalatok alapján – jutott arra a következtetésre, hogy a *közigazgatás szükségképpen alacsony hatékonysággal működteti a közszolgáltatásokat*, ami az adófizetők pénzének pazarlásával egyenlő. A privatizáció sikerességét azon mérik, hogy a szolgáltató mennyire tud függetlenné válni a közigazgatástól, és hogy a piaci versenykörnyezetet milyen mértékben lehetett létrehozni.

A privatizáció eredményeként elválik egymástól a közigazgatás *szolgáltató és szervező funkciója*. Ahol a privatizáció eredményeként piaci versenyt teremtettek, ott a közigazgatásnak csak a szolgáltatások minőségi, egészségügyi, biztonsági előírásait kell hatósági eszközökkel ellenőrizni, viszont ott, ahol piaci verseny nem teremthető, a közigazgatási szervnek szerződést is kell kötnie a közszolgáltatást működtető vállalkozással.

4. A neoliberalizmus hatása Európában a közszolgáltatások szervezésére

Az 1980-as években Európában a neoliberalizmus korlátozott hatással járt a közszolgáltatások szervezésére. Az állami szerepvállalás csökkentését az infrastrukturális közszolgáltató szektorban nem a piaci verseny létrehozásában, hanem az *állami tulajdon privatizációjában*, és a közszolgáltatások *magánjogi szabályok alá* helyezésében látták. A jóléti szolgáltatásokra a neoliberális ideológia még kevesebb befolyást gyakorolt, csak az egészségügyi szolgáltató rendszerben vezették be az irányított piac intézményét.

A legradikálisabb privatizációs programot az Egyesült Királyságban valósították meg. A privatizációnak nem voltak olyan jogi kötöttségei, amelyek a kormány privatizációs döntéseit korlátozták volna, így az infrastrukturális közszolgáltatásokhoz kapcsolódó közvagyon korlátlanul értékesíthetővé vált. A kontinentális európai országok többségében az infrastrukturális közszolgáltatásokhoz kapcsolódó közművagyon – mint a gazdaság szempontjából

stratégiaileg fontos állami tulajdon – alkotmányos védelemben részesült, ezért a privatizáció csak részleges maradt.

A kontinentális Európában a privatizáció központi kérdése volt, hogy mi a tulajdon jelentősége a közszolgáltatások működtetésében. Az egyik álláspont szerint a magántulajdon – a profitérdekeltség miatt – hatékonyabban tudja működtetni a közszolgáltatást, mint a bürokratikus irányítású állami szervek. Más vélemények szerint pedig a nemzetgazdaság szempontjából stratégiaileg fontos közszolgáltatások közművagyonra nem kerülhet ki az állami tulajdon köréből, mert az állam akkor már kevésbé tudja saját szempontjait érvényesíteni.

Ez utóbbi vélekedés azt a privatizációs formát tartja előnyösebbnek, amikor a vállalkozás használati jogot – koncessziót – kap egy közszolgáltatáshoz kapcsolódó közművagyon fölött, és a szerződésben az állam kiköti az ellenőrzés jogát. Ezzel szemben ellenérvként hozható fel, hogy az állam a jogi szabályozás – például árszabályozás, a minőség ellenőrzésére létrehozott szervek, stb. – útján is képes kontrollt gyakorolni.

Az állami tulajdon privatizációjához képest másodlagos kérdés volt, hogy mi a garanciája annak, hogy a magánosítással a közszolgáltatás nyújtása *hatékonyabbá* válik. Az érvelés, hogy a közigazgatás bürokratikus irányításának felváltása az üzleti vállalkozások piaci rugalmasságával automatikusan egy hatékonyabb működést eredményez, kezdettil fogva gyenge lábakon állt.

Bebizonyosodott ugyanis, hogy ha egy állami monopóliumot privatizálnak, az üzleti vállalkozás is vissza fog élni monopolhelyzetével, ha nincs piaci verseny, amely a hatékony működésre kényszerítené, sőt, az üzleti vállalkozás sokkal inkább motivált a szolgáltatás díjának emelésére, mint az állam, mert az utóbbi sokszor politikai okok miatt inkább érdekelt az árak alacsony szinten tartásában.

A köz- és a magánjog különbözősége miatt a közigazgatás felelősségét sem tudták megoldani. Az ellentmondást abban látták, hogy a közigazgatás a hierarchikus elv és a közösségi szemlélet alapján jár el, amely nem helyettesíthető az üzleti szemléletmóddal. A közszolgáltatás akkor is közérdekű, ha azt a magánjog szabályai szerint nyújtják, ezért a közjogi szabályokat továbbra is érvényesíteni kell, feltéve, hogy a szolgáltatás közérdekű.

Az európai megközelítés nem tudott választ adni arra a kérdésre, hogy mikor kell egy szolgáltatást közérdekűnek tekinteni. A szolgáltatás közérdekű, ha politikai döntés annak nyilvánítja. A közszektor nagysága azonban így attól függően változik, hogy a kormányt a szocialista vagy a liberális pártok alkotják. Tény az is, hogy sok közszolgáltatás – főleg a

jóléti intézmények – közszolgáltató jellege azért vált megkérdőjelezhetetlenné Európában, mert történetileg alakult így.

5. Egészségügyi modellek a fejlett piacgazdaságokban

5.1 Egészségügyi modellek

A jóléti szolgáltatások – és ide tartozik az egészségügy is – az infrastrukturális szolgáltatásokhoz képest az *európai gyakorlatban* eltérő sajátosságokkal rendelkeznek.

Az európai felfogás a gondoskodó állam feladatának tekinti a jóléti – köztük az egészségügyi – szolgáltatások megszervezését is. Ez az alkotmányos szabályozásban is kifejeződik: az egészségügyi ellátáshoz való jog *állampolgári jog*, amely a közigazgatásra – az alkotmánybírósági normakontroll által is kikényszeríthetően – azt a kötelezettséget rója, hogy az egészségügyi rendszert központi szinten szervezze meg, és tegye lehetővé az egészségügyi szolgáltatásokhoz való hozzáférést.

Viták folynak arról, hogy az egészségügyi ellátáshoz való jog – hasonlóan a többi szociális joghoz – szabályozható-e alkotmányos jogként, mivel az alkotmányos szabályok túl általánosak, ezért jogilag nem értelmezhető, hogy az egyénnek a konkrét esetben milyen ellátáshoz van joga.

Vannak, akik úgy vélik, hogy az egészségügyi – és általában a jóléti – ellátáshoz való jog gazdaságpolitikai tartalmú, mert alapvetően az újraelosztással kapcsolatos. Ilyen értelemben arra, hogy az állam milyen szinten valósít meg újraelosztást, legfeljebb csak a gazdasági alkotmány – ha van ilyen – ad iránymutatást, de általánosságban elmondható, hogy a kormány gazdaságpolitikai kérdésekben viszonylag széles körben élvez mérlegelési jogot. Az alkotmánybírósági gyakorlat mindenhol azt mutatja, hogy az alkotmányos szabályozás alapján nem vezethető le, hogy az egészségbiztosítás milyen körben és milyen szinten köteles az egészségügyi szolgáltatásokat működtetni, és az sem, hogy az államilag szervezett egészségügy privatizálása mikor éri el azt a mértéket, amikor az állami felelősség feladására kerül sor.

Az európai egészségügyi szolgáltatások – a közös szolidaritási elv ellenére – különböző modellek alapján kerülnek megszervezésre. A skandináv országokra jellemző szociáldemokrata egészségügyi rendszer magas szintű, univerzális – az állampolgársághoz kapcsolódó –, és a középosztály számára is kielégítő egészségügyi szolgáltatásokat nyújt. Az Egyesült Királyságban a reziduális modell azt jelenti, hogy az államilag szervezett egészségügy univerzális, de

alacsony szintű szolgáltatásokat nyújt, míg a kontinentális Európában az egészségügy társadalombiztosítási modellje – amely a jogosultságot főként a munkavállaláshoz köti – honosodott meg.

Az *amerikai*, az üzleti elvekre épülő közigazgatás elvéből következik az európai szemléletű szolidaritás elutasítása az egészségügyben is.

Az amerikai privatizációs gyakorlat – mint ahogyan az előzőekben is láttuk – nem tesz különbséget a különböző szolgáltatások között jóléti szempontból, és a szociális intézkedéseket a közszolgáltatások működtetésétől teljesen függetlenül kezeli.

Ebben az amerikai gyakorlat abszolút következetes, és az egészségügyi szolgáltatások esetében is, ahol az idősök (Medicare) és a szegények (Medicaid) szociális szempontú támogatását kénytelen elismeri, az utalvány intézményét alkalmazza, azzal a különbséggel, hogy a támogatást korlátlanul felhasználható módon kezeli. Ezt a kérdést ugyanis ezért nem tudták megoldani, mert az egészségügyi szolgáltatások iránti igény – a betegségek gyakorisága – előre nem látható mértékű, és nincsenek olyan szempontok, amelyek alapján korlátozhatók lennének. Ezt az amerikai felfogás egyértelműen problémaként kezeli, abból kiindulva, hogy az ingyenesen és korlátlanul igénybe vehető szolgáltatások pazarlásra ösztönöznek. Kutatások igazolták ezt a Medicare és Medicaid esetében is.

Az amerikai egészségügyi rendszerben azonban főszabályként mindenki *üzleti alapú* biztosítást köt, amelynek jellemzője, hogy az egyén dönti el, köt-e biztosítást, és azt is, hogy milyen színvonalú egészségügyi szolgáltatásra.

Nyilván ennek a szemléletnek a hatása, hogy az Egyesült Államokban nem alakult ki az egészségügy szolidaritási elvű társadalombiztosítása sem.

Az európai gyakorlathoz képest is sokkal később, a Johnson-kormány, 1965-ben hozta létre a szociális szempontok alapján megszervezett Medicare-t. A Clinton-kormány idején, az 1990-es évek végén merült fel először a társadalombiztosítási alapokon megszervezett egészségügyi rendszer gondolata, de a törvényhozás a javaslatot elvetette. A közfinanszírozású egészségügyet a közvélemény sem támogatta, mert az az amerikai értékekkel lenne ellentétes: az egyének választási szabadságát korlátozná, és a közterheket növelné. Ezen kívül az egészségbiztosítás társadalombiztosítási alapokra helyezését a nagy befolyással rendelkező orvoslobbi is igyekezett megakadályozni.

Az Obama-kormány jutott eddig a legtovább az egészségügyi társadalombiztosítás létrehozásában. 2010 márciusában az amerikai képviselőház megszavazta azt a törvénycsomagot, amelyik még mindig nem az európai értelemben vett társadalombiztosítás,

de az amerikai lakosság 95%-át képes lesz bevonni az egészségügyi ellátásba. Az „Obama Care” nem teszi kötelezővé az egészségbiztosításban való részvételt, de kötelezi az üzleti biztosítókat arra, hogy a legkockázatosabb ügyfelekkel is kössenek egészségügyi biztosítási szerződést, szabályozza az egészségügyi szolgáltatások árát, kötelezi a közepes és a kisebb vállalatokat is arra, hogy nyújtsanak egészségbiztosítást az alkalmazottaiknak, és a Medicare-t jelentős többlettámogatásban részesíti.

Az Obama-kormány egészségügyi reformjának megvalósítása évi 100 milliárd dollárt igényel a következő évtizedben, ugyanakkor a támogatók felhívják a figyelmet arra is, hogy az egészségügyi reform nemzetgazdasági szinten jelentősen csökkenteni fogja az egészségügyi kiadásokat. Tény az is, hogy a reform költségeit jórészt az egészségügy üzleti vállalkozásaira, az orvosi műszer- és gyógyszergyártókra, valamint a biztosítókra és az egészségügyi szolgáltatókra kivetett különadó fogja fedezni.

Az „Obama Care” nem élvezzi az amerikaiak osztatlan támogatását, a lakosság több mint fele nem ért egyet a reform intézkedéseivel, mert abban az adók emelését, a fokozott kormányzati beavatkozást és az egyének öngondoskodásról való leszoktatását, másszóval az individualista hagyományok feladását látják. Az üzleti szféra pedig aggodalmának ad hangot, mert az adók emelésében, valamint a vállalatok költségeinek növekedésében a munkanélküliség és a gazdasági recesszió konzerválását jósolja.

5.2 Az állami beavatkozás kérdései az egészségügyben

Az egészségügyi szolgáltatások – mint ahogyan az amerikai példa is mutatja – megszervezhető üzleti biztosításként is: mindenki maga dönti el, hogy köt-e egészségbiztosítási szerződést vagy nem, ha igen, milyen szintű egészségügyi ellátásra. Az egészségügyi ellátásokért általában nem esetenként fizetnek, hanem – a többi biztosításhoz hasonlóan – kockázatközösséget hoznak létre, és a káresemény – betegség – bekövetkezése esetén a kockázati alaptól fedezik az ellátás költségeit.

A betegség azonban nem olyan káresemény, amelyre minden esetben kielégítő megoldást nyújt az üzleti biztosítás. Az egészségügyi szolgáltatás ugyanis – és erre szintén az üzleti szemléletű amerikai gyakorlat a példa – sok mindenben különbözik azoktól a javaktól és szolgáltatásoktól, amelyeket üzleti körülmények között lehet előállítani és nyújtani, ezért az állami beavatkozás bizonyos esetekben *szükségszerű*.

Az egészségügynek – közgazdasági nézőpontból – *speciális piaci kudarcai* vannak. A *fertőző betegségek*

például externális hatással járnak, ezért szükséges, hogy az állam felvilágosító tevékenységgel, kötelező védőoltásokkal, kényszergyógyítással, olyan járványügyi intézkedésekkel, mint elkülönítés, karantén, zárlat, hatósági eszközökkel avatkozzon be. Az egészségügyi megelőző – szűrő és felvilágosító – programok szintén állami szintű szervezést és finanszírozást igényelnek, mert lényeges, hogy az egészségügy ne csak a betegeket gyógyítsa meg jó színvonalú szolgáltatásokkal, hanem a betegségek kialakulását is előzze meg. Az orvostudományi alapkutatásokat is mindenhol az állam finanszírozza, mert a kutatásnak ebben a szakaszában – mivel előre nem számítható ki – nem mindig rentábilis.

Jóléti szempontok szintén indokolják az állami beavatkozást: az idősekkel és krónikus betegekkel az üzleti biztosító a magas kockázat miatt nem kötne biztosítást, a szegények pedig egyáltalán nem tudnának biztosítást kötni. Az európai szemlélet egyáltalán nem fogadja el, hogy az egyén – vagyoni helyzete miatt – betegsége esetén ellátatlanul maradjon, de ebben még az amerikai üzleti szemléletű egészségügy is kompromisszumra kényszerült. Ezt bizonyítja a Medicare és a Medicaid, valamint az is, hogy aki nem rendelkezik egészségügyi biztosítással, vészhelyzet esetén jogosult az életmentő beavatkozásokra, amelynek a költségeit később vissza kell fizetnie. Van olyan kormányzati tulajdonban levő kórházak is – igaz, hogy általában orvosi egyetemek mellett, gyakorló kórházként – ahol a szegények ingyenes ellátást kapnak. Az Obama-kormány egészségügyi reformja a jóléti szempontokat érvényesítette azzal az intézkedéssel, hogy a vállalatokat kötelezte az egészségbiztosításra, valamint a biztosítókat is arra, hogy a magas kockázatú egyéneknek is nyújtsanak szolgáltatást.

Az egészségügyi szolgáltatásokban az *információs aszimmetria* azt jelenti, hogy a beteg számára az egészsége a legfontosabb, amiért minden anyagi áldozatra hajlandó, de a beavatkozások, gyógymódok szükségességét nem képes megítélni. Az orvos és az egészségügyi szolgáltató pedig a minél több és drágább egészségügyi szolgáltatás igénybevételében érdekelt. Emiatt az egészségügyi piacon a kereslet-kínálat egyensúlya nem jön létre.

5.3 A hatékonyság kérdései és az egészségügyi reformok

Az egészségügyben az 1970-es évek óta tartó technikai robbanás csaknem korlátlanra tette a gyógyítás lehetőségeit, ami egyben jelentősen meg is drágította az egészségügyi szolgáltatásokat, és *költségrobbanást* eredményezett az egészségügyben. A kormányok ennek hatására különféle módszerekkel próbálják

az egészségügyi kiadásokat lefaragni, amely annak az elismerését is jelenti, hogy nem részesülhet mindenki a lehetséges legmagasabb szintű egészségügyi ellátásban.

Az egészségügyi kiadások nemzeti jövedelemhez mért aránya az *Egyesült Államokban* a legnagyobb, kb. 12%, ennek ellenére egyedül itt nem volt cél egészen az Obama-kormány egészségügyi reformjáig, az egészségügyi kiadások minden áron való csökkentése, mivel ennek nagy része nem közfinanszírozott forrásból származik, a magánfinanszírozás terén pedig a fogyasztói választás elvének érvényesülését jelenti, hogy az egyén jogosult legyen eldönteni, milyen összeget fordít az egészségére, és milyen szintű egészségügyi ellátást tart szükségesnek.

Az 1980-as években *Európában* a neoliberalizmus a jóléti szektorban az egészségügyi szolgáltatásokra volt a legnagyobb hatással. Az orvostechika fejlődésével együtt, az egyre dráguló egészségügy felvetette a *hatékonyság* kérdését, amely a neoliberalizmusnak is egyik központi kérdése volt. Mivel az egészségügyi szolgáltatások korlátozása várólistákkal, vagy a különösen költséges egészségügyi beavatkozások megtagadásával nem nyerte el a közvélemény tetszését, az egészségügy privatizációjának retorikája a hatékonyság révén változatlan pénzügyi forrásokból jobb minőségű egészségügyi szolgáltatásokat ígért. A hatékonyság elérésére pedig a legjobb módszernek a piaci mechanizmusok bevezetését tekintették az addig állami irányítású egészségügyi rendszerekben.

Az egészségügy privatizációjának kiindulópontja az volt, hogy az egészségügy közfinanszírozási jellegét nem lehet megváltoztatni, mert az európai felfogás mereven elutasítja azt az amerikai üzleti modellt, amely az egészségügyi szolgáltatáshoz való hozzáférést az egyén fizetőképességétől teszi függővé. Európában az egészségügyi szolgáltatáshoz való jog alkotmányos alapjog, amelyet csak egy szolidaritási elven alapuló egészségügy tud érvényesíteni. Tehát az egyéneket továbbra is törvény kötelezi arra, hogy jövedelmük arányában egészségbiztosítási járulékot – ennek hiányában adót – fizessenek, az egészségügyi szolgáltatás igénybevételére pedig továbbra is mindenki állampolgári jogon jogosult. A társadalombiztosítási rendszerben a jogosultságot a járulékfizetés alapozza meg, de aki önhibáján kívül nem tud járulékot fizetni, az vagy az eltartója révén, vagy szociálpolitikai támogatásként jogosult az egészségügyi ellátásra.

Az egészségügyben a hatékonyság a *legáltalánosabb értelemben* azt jelenti, hogy az egészségügyre fordított kiadásoknak a legjobb eredményt kell elérnie. Az eredmény mérésénél az egészségügyi szolgáltatás minőségét, a betegek elégedettségét és a lakosság egészségi állapotát szokás figyelembe venni. A ha-

tékonyaság szempontjából az is lényeges, hogy az egészségügyi rendszernek nemcsak az a feladata, hogy a betegségeket a lehető legjobb határfokkal gyógyítsa, hanem az is, hogy azokat megelőzze, más szóval, az egészségügy akkor a leghatékonyabb, ha minél kevesebb számú megbetegedés történik.

Az Egyesült Államokban az egészségügy az egyik legnagyobb üzleti vállalkozás, ahol maga a *profitérdekeltség* teremti meg az erőforrások hatékony felhasználását, bár ezen az „Obama Care” némileg változtatni fog. Az egészségügyi szolgáltató azon törekvését, hogy az egészségügyi szolgáltatásokat minél jobban kiterjessze, az üzleti biztosító korlátozza, amelyik a betegekért folytatott verseny miatt az alacsony biztosítási díjakban érdekelt, profitját ezért az határozza meg, hogy az egészségügyi szolgáltató mekkora költséggel működik. Az üzleti biztosító profitérdekeltsége miatt a betegekért folytatott verseny csak az alacsony kockázatú egyénekre vonatkozik, a súlyos betegekkel vagy nem kötnek biztosítást, vagy a meglévőt felmondják, ha kiderül, hogy krónikus beteg lett. A biztosító bonyolult költséghatékonysági módszerekkel állapítja meg a közte és az egészségügyi szolgáltató közötti szerződésben az egészségügyi szolgáltatások árát, és a beavatkozások indokoltóságát szigorúan ellenőrzi. Van olyan megoldás is, amikor a biztosító közvetlenül a betegnek fizet, de ebben az esetben a kezelési költségeknek csak egy részét. Az „Obama Care” árszabályozó rendelkezései és az egyéb kötelezések a profitérdekeltségen működő hatékonysági elven rést ütnek.

A beteg bekerülésekor elsőként a biztosítást vizsgálják, majd ha az elfogadható az egészségügyi szolgáltató számára, mert van szerződése azzal a biztosítóval, következik annak vizsgálata, hogy biztosítás kiterjed-e a szóban forgó betegség kezelésére, majd a kezelést az előírt protokollok szerint elvégzik. Feljegyeztek olyan eseteket az Egyesült Államokban, amikor miután kiderült, hogy a betegnek nincs biztosítása, kikísérték a kórház előtti parkba, ahol a beteg rövid időn belül meghalt.

Az egészségügyi szolgáltatók – amelyek a legtöbb esetben üzleti vállalkozások – szintén versenyeznek a betegekért, ami a jobb minőségű ellátásra ösztönözi őket. Az amerikai egészségügyi szolgáltatók ritkán vannak kormányzati, vagy önkormányzati tulajdonban, mert ezeket az amerikai közvélemény *alacsony hatékonyságúnak*, ezért szükségtelennek tartja. A nonprofit kórházak lehetnek egyházi tulajdonban, és karitatív jellegűek, de elterjedt az is, hogy az egy területen élő lakosság – *community* – alapít kórházat, amelyet adókedvezmény illet meg, és bár a nyereséget nem oszthatják fel, de közösségi célokra fordíthatják. A nonprofit kórház ilyen formában a vállalkozás egyik formájának tekinthető. A forprofit

kórházak az orvosok, vagy a tőkebefektetők tulajdonában vannak.

Az amerikai egészségügy magas szintű szolgáltatást képes nyújtani abban az esetben, ha valaki jó biztosítással rendelkezik. Az orvostechika is itt a legmagasabb szintű, és az üzleti szemlélet kedvez az egészségügyi innovációnak is.

Vannak olyan megoldások is az amerikai egészségügyben, amelyek sok mindenben eltérnek az üzleti biztosítás elveitől: a biztosított például a piaci árhoz képest alacsonyabb összegű biztosítási díjat fizet, ennek fejében elfogadja, hogy csak a biztosító által meghatározott egészségügyi ellátásokat veheti igénybe.

Az európai szemlélet elfogadhatatlannak tartja, hogy a beteg azért nem kaphatja meg a betegségéhez szükséges kezelést, mert a biztosítási szerződése azt nem tartalmazza. Az európai közfinanszírozású rendszerek egyes elemeiben ezért az *állami szabályozás* hoz létre piaci mechanizmusokat.

A piaci mechanizmusok alkalmazásának a már említett szolidaritási elven túl a másik korlátja, hogy az európai egészségügyi rendszerek forrásai eleve *korlátozottak*, mivel az állam a járulékok mértékének megállapításával eleve meghatározza az egészségügy bevételeit, vagy az éves állami költségvetésben dönt arról, hogy milyen mértékben finanszírozza az egészségügyet, más szóval, az egészségügyi kiadások nagyságát nem a kereslet határozza meg, hanem az állam gazdaságpolitikája. Ebben a finanszírozási rendszerben az egészségügyi szolgáltatások drágulásának többletköltsége sem hárítható át a betegekre, mert ennek feltétele az adó- vagy járulékemelés lenne.

Az egészségügy privatizációja nyomán létrejött egészségügyi rendszert ezért Európában olyan piacnak tartják, ahol *szabályozott verseny* van.⁵ Ez azt jelenti, hogy az egészségügyi szolgáltatás három szereplője, a szolgáltató – finanszírozó – beteg kapcsolatában piaci versenyt teremt, de továbbra is fenntartja a szabályozás jogát. A finanszírozó „vásárló” szerepének létrehozása azt jelenti, hogy a finanszírozó pályázat útján dönti el, hogy melyik egészségügyi szolgáltatóval köt finanszírozási szerződést, és azokat választja ki, amelyek a legjobb minőségű szolgáltatást a legalacsonyabb költségen kínálják. Sok esetben az egészségügyi szolgáltatások árát – azt az árat, amit a finanszírozó fizet a szolgáltatónak – központilag szabályozzák, ilyen esetben az árverseny nem érvényesül. A szolgáltatók és a finanszírozók egyaránt versenyeznek a betegekért, amely a szolgáltatót a jobb minőségű szolgáltatásokra, a finanszírozót pedig az alacsonyabb összegű biztosítási csomagokra ösztönzi.

A hatékonyság növelésére alkalmazott másik módszer az ún. „*adekvát szinten történő ellátás*” elve,

amelynek célja, hogy az egészségügyi szolgáltatásokat az alacsonyabb szintű ellátások felé tereljék, például a beteget lehetőleg a házi orvos gyógyítsa meg, és ne kerüljön sor a drága kórházi kezelésre. Az ösztönzést a teljesítményarányos finanszírozással valósítják meg, a házi orvos például több díjazásban részesül, ha modern műszerezettséggel több betegség gyógyítását is vállalja, és nem utalja a beteget a szakellátó rendszerbe.

Ismert a *kiegészítő biztosítás* és az ún. *co-payment* intézménye is. Mindkettő célja a közfinanszírozott egészségügyi rendszerbe további források bevonása az egyének részéről. A kiegészítő biztosítás arra a megfigyelésre épül, hogy a magas jövedelemmel rendelkező egyének egy bizonyos szint után már nem fizetnek járulékot, inkább a járulékelkerülés módszeréhez folyamodnak. Ha azonban a járulékfizetés nagyságának egy bizonyos szinten korlátot szabnak, és a kötelező biztosításon felül lehetőséget adnak arra, hogy az egyén biztosítást kössön extra egészségügyi szolgáltatásokra, például hotelszolgáltatásokra a kórházban, vagy költséges operációkra, akkor az egyének

erre szívesebben áldoznak. Mindez a befizetésektől független, egyenlő szolgáltatás elvét korlátozza.

A *co-payment* azt jelenti, hogy a betegnek az egészségügyi ellátások után – az egészségbiztosítási járulékon felül – esetenként kell fizetnie egy kisebb összeget. Ez a betegeket az egészségügyi szolgáltatások ésszerű igénybevételére ösztönzi. A korábbiakban már utaltunk rá, hogy ha egy szolgáltatásért fizetni kell, akkor a fogyasztók racionálisabban nem veszik igénybe.

Jegyzetek

¹ Lőrincz Lajos: Közigazgatás tegnap, ma, holnap. Tér és Társadalom 1999. 3. sz. 54. o.

² Lőrincz Lajos: A közigazgatás tudományos vizsgálata az Amerikai Egyesült Államokban. MTA Szervezéstudományi Bizottsága, Budapest 1972. 67. o.

³ E. S. Savas: Privatizáció – Hogyan vonuljon ki az állam a gazdaságból? Akadémiai Kiadó, Budapest 1993. 57–80. o.

⁴ K. Joskow – L. Rose: The Effects of Economic Regulation. Handbook of Industrial Organization. Washington 1989. 56–75. o.

⁵ Orosz Éva: Egészségügyi rendszerek és reformtörekvések. Politikai Tanulmányok Intézete Alapítvány. Budapest 1992. 87. o.

Horváth Csaba
egyetemi docens

A 2010. évi parlamenti választások és előzményeik

1. Előjáték: a 2006. évi választások

Az 1998-tól kialakuló kétpólusú politikai rendszerben rendkívül szoros verseny alakult ki a FIDESZ és az MSZP között. 1998-ban a FIDESZ, 2002-ben az MSZP nyert, de mindkét választásnál nem az volt a befutó, aki megnyerte a választásokat. Míg 1998-ban a kiszegza Torgyán doktor volt a „királycsináló”, addig 2002-re a FIDESZ-nek már nem maradt szövetségese. Gyurcsány Ferenc 2004-ben vette át a kormányfői stafétát Medgyessy Pétertől és szívós küzdelemmel tornázta fel pártjának alacsony népszerűségét. A 2006-os országgyűlési választások előtt mintegy 10 hónappal „adócsökkentési programot” hirdetett: az áfa 25 százalékról 20 százalékra csökkent, alacsonyabb lett a személyi jövedelemadó legmagasabb kulcsa, lefaragták a munkabért terhelő járulékokat is. A 2006-os választások előtt ugyan sok olyan jelzést kapott közgazdászoktól, melyekben arra figyelmeztettek, hogy az ország költségvetési hiánya katasztrofális méreteket öltött, ezért annak lefaragása érdekében fájdalmas lépésekre, megszorításokra lesz szükség. Az államháztartás negatív adatai azonban nem kerültek napvilágra, ezért Gyurcsány megtehetette azt, hogy a választási programjában öt éves távlatra szóló „adócsökkentési” programot hirdetett meg. Ezek után a FIDESZ „depressziós kampánya”, a „rosszabbul élünk, mint négy éve” hiteltelennek tűnt, akkor ráadásul nem is volt igaz, hiszen az életszínvonal valóban magasabb volt 2006-ban, mint 2002-ben. Mivel Orbán Viktor nem rendelkezett hiteles statisztikai adatokkal az államháztartás reális állapotáról, így aztán Gyurcsány – a maga impulzív fellépésével – magabiztosan oktathatta ki Orbánt és kérhette ki magának az olyan „vádakat”, miszerint vizitdíjat, avagy gyógyszerári dobozdíjat szándékozna bevezetni, stb. Az MSZP „belehúzott” és 43,5 százalékkal megnyerte a választásokat. A FIDESZ ugyan csupán egy-másfél százalékkal maradt le, de az MSZP–SZDSZ-koalíciónak magabiztosabb fölénye lett 2006-ban, mint 2002-ben volt.

Ami azonban a választás után következett, az olyan politikai folyamatokat indított el, amelyek egyre mélyülő és felgyorsuló sodrása már előre jelezte a kormányzó pártok népszerűségének radikális

esését és egy olyan egyre mélyülő kitartó apályba taszította azokat, melynek nyomán már 2006 végén előre lehetett látni annak távolabbi következményeit. A népszerűségi index leesése nem átmeneti volt, innentől kezdve ugyanis az MSZP–SZDSZ-koalíció már nem tudott a maga ásta gödörből kijutni. A választási győzelem után félévvel már nem volt nagy merészség kijelenteni: hosszú távra ez a hitelvesztés a következő választás kimenetelét eleve meghatározza. Ahogy telt az idő egyre több jelzés és figyelmeztetés mutatott erre.

2. Az első jelzés: az őszi beszéd

A 2006-os parlamenti választás második fordulójának utáni napon, április 24-én egy nemzetközi sajtótájékoztatón Gyurcsány Ferenc kijelentette, hogy a rendszerváltást követő időszak „legintenzívebb reformkorszaka következik”. Az „Új Magyarország” címet viselő 82 oldalas kormányprogram sikeres, modern és igazságos országot ígért. Többek között hatékonyabbá tették volna a közigazgatást, az egészségügyet, az oktatási rendszert, felszámolták volna a korrupciót, illetve annak egyik fő melegágyát a pártfinanszírozás negatívumait. Ebben a dokumentumban a reform kifejezés mintegy félszázszor fordult elő (a gyakorlatban e szó jelentése később a megszorítások szinonimájává vált).

2006 május 26-án, egy hónappal a választási győzelem után az MSZP-frakció zárt, balatonörszödi ülésén hangzott el az az ominózus Gyurcsány-beszéd, melyben a kormányfő a maga sajátos hangnemében az azonnal bevezetendő reformok mellett érvelt. „Nyilvánvalóan végighazudtuk az utolsó másfél-két évet. Teljesen világos volt, hogy amit mondunk, az nem igaz. Annyival vagyunk túl az ország lehetőségein, hogy mi azt nem tudtuk korábban elképzelni, hogy ezt a Magyar Szocialista Párt és a liberálisok közös kormányzása valaha is megteszi...” „Amit meg lehetett csinálni az elmúlt egy hónapban, azt megtettük. Amit az azt megelőző hónapokban titokban meg lehetett csinálni úgy, hogy nehogy a választási kampány utolsó heteiben előkerüljenek olyan papírok, hogy mire készülünk, azt megtettük. Úgy őriztük a titkot, hogy miközben tudtuk és ti is tudtátok, hogyha el fog jönni a választási győzelem, utána nagyon neki kell állni, hogy soha ilyen problémánk nem volt.”¹

Gyurcsány ezzel kimondta, hogy változtatni kell, mert az utóbbi másfél év hazugságokra épült. Ugyan később ezt úgy magyarázta, hogy a rendszerváltástól eltelt 16 esztendőről beszélt és bírálata a mindenkori politikai elitnek szólt, azonban teljesen nyilvánvaló volt, hogy a parlamenti választások előtt a választó-

polgárok elől gondosan eltitkolt tényekről volt szó („úgy tettem, mintha kormányoznék”...).

Gyurcsány második kormánya 2006 június 9-én alakult meg. Június 10-ére összehívták az Országos Érdekegyeztető Tanács plenáris ülését, melyen a kormányfó ismertette a bevezetendő reformokat tartalmazandó „Új Egyensúly program fő elemeit, melyek mondanivalója a gazdasági és költségvetési stabilitás megteremtése, olyanképpen, hogy a politikai stabilitás se kerüljön veszélybe. Kinyilvánította, hogy a korábban bejelentett adócsökkentései programot el kell halasztani és egyben bemutatta az adóemeléseket tartalmazó programot. Az „Új Egyensúly” program azzal a hírrel kezdte meg a reklámozódást, miszerint „nem kell félni, nem fog fájni”. A legszükségesebb reformok közül Gyurcsány az államigazgatást, az oktatást, az egészségügy átalakítását, a nyugdíjreformot emelte ki.²

A „Gyurcsány-csomag” a makrogazdasági pénzügyi egyensúly megteremtése érdekében olyan megszorító intézkedéseket tartalmazott, amelyek elsősorban az állami bevételek növelésére törekedtek (mint pl. új adók, tandíj, vizitdíj bevezetése), vagy éppen visszafogták az állami kiadásokat (pl. gázár-támogatások és lakáshitel-támogatások csökkentése, állami alkalmazottak elbocsátása, a betegszállítás privatizálása, stb.). 2006 augusztusától 30 százalékkal emelkedett a gáz, 10–14 százalékkal a villany ára, 2 százalékkal több lett az egészségügyi hozzájárulás, 4 százalékkal emelkedett az szja felső kulcsa. Drágult a cigaretta és az alkohol, a középső áfakulcs 15-ről 20 százalékra emelkedett, az EVA-t – év közben! – 30 százalékra növelték, stb.

Az első tüntetésre 2006 július 8-án került sor a szakszervezetek szervezésében, melyben követelték a megszorító intézkedések visszavonását és részben a kormány lemondását is. (Az őszi beszédben maga Gyurcsány is valószínűsítette a tüntetések megindulását, de azzal bagatelizálta el, hogy „majd megújják, s hazamennek”.)³

3. A második jelzés: az őszi beszéd kiszivárogtatása – a 2006 őszi politikai válság

2006 szeptember 17-én került nyilvánosságra az őszi beszéd, amelynek kiszivárogtatása máig sem tisztázott. A miniszterelnök a stílust és a hangnemet egy ún. szenvedélyes „igazságbeszéd” fontos részének tekintette, Lendvai Ildikó pedig úgy interpretálta, hogy Gyurcsány nemcsak magáról, a kormányról és az MSZP-ről beszélt, hanem az egész politikai elitéről és nemcsak az utóbbi egy-két évről, hanem a rendszerváltás óta eltelt másfél évtizedről szólt. Az

SZDSZ-frakció is kiállt Gyurcsány mellett és támogatásukról biztosították a miniszterelnököt. Az MSZP-n belül az egyetlen csoportosulás, amely negatívan értékelt a beszédet, az a párt Társadalompolitikai Tagozata volt, melynek tiszteletbeli elnöke, Gázsó Ferenc szerint a Gyurcsány-beszéd eredményeképp „megsérült a parlamenti demokrácia tekintélye”, és a miniszterelnök elvesztette erkölcsi hitelét.⁴

A beszéd nyilvánosságra kerülése után a parlamenti ellenzéki pártok lemondásra szólították fel Gyurcsány Ferencet. A FIDESZ frakcióvezetője, Navracsics Tibor pedig levélben kérte a köztársasági elnöktől, hogy ő is szólítsa fel lemondásra a miniszterelnököt. Sólyom László szeptember 18-i beszédben kijelentette, hogy nincsen közjogi lehetősége a beavatkozásra, de kihangsúlyozta, hogy ez a beszéd „morális válságba sodorta az országot és ezt a válságot a miniszterelnök reakciói csak fokozták. Személyes felelősségét összemosta az elmúlt 16 évvel”.⁵

Néhány nappal később Orbán Viktor már a legitimitását is megkérdőjelezte a miniszterelnöknek azzal, hogy Gyurcsány Ferenc „a FIDESZ számára csak jogi értelemben Magyarország miniszterelnöke, erkölcsi és politikai értelemben bukottnak tekintjük, nincs vele miről tárgyalnunk... a mi higgadt, nyugodt álláspontunk az, hogy egy beteges hazudozóval van dolgunk”.⁶ A lemondás kikényszerítésére a közelgő önkormányzati választásokat tekintette, amelyet „népszavazásnak” fogott fel, olyannak, amely ha az MSZP vereségét eredményezné, akkor elkerülhetetlen lesz Gyurcsány lemondása. Az új parlamenti választásokig pedig egy szakértői kormány vezethetné az országot.⁷

A beszéd következményeképp felgyorsult a koalíció népszerűségi indexének süllyedése, az MSZP támogatottsága történelmi mélypontra süllyedt, mint ahogy Gyurcsány megítélése is jelentős mértékben csökkent és egyre közelebb került a sereghajtóknak számító kormánypolitikuskhoz.

4. A morális felháborodástól a tiltakozó tüntetéseken át a polgári engedetlenségig mozgalomig. Tömegmozgalmak 2006 őszén

A beszéd kiszivárogtatását heves állampolgári tiltakozások követték. 2006 szeptember 17-én a Kossuth téren spontán tüntetés kezdődött, amely permanenssé változott. Majd több alkalommal utcai zavargások törtek ki a fővárosban, aminek egyik csúcspontját a szeptember 18-i Magyar Televízió székházának ostroma jelentette.⁸

2006 október 23-án Budapesten be nem jelentett tüntetések kezdődtek, melyek a délután folyamán

összecsapásokba torkollottak a rendőrség és a tüntetők között. A FIDESZ által szervezett, belvárosban tartott ünnepi megemlékezést követően a hazafelé igyekvő tömeg összekeveredett a tüntetőkkel, a rendőrség pedig nem téve különbséget köztük oszlatásukba kezdett. A szükségtelenül és aránytalanul nagymértékben alkalmazott erőszak, a sok esetben ártatlanul bántalmazott és letartóztatott jelenlevők miatt a belvárosban több helyszínen is erőszakos tüntetésekhez vezetett. Mindezek tovább irritálták és polarizálták a közvéleményt.⁹

Október 23. után a rendőri fellépés megítélése került a belpolitikai viták középpontjába. Az ellenzéki pártok szerint e fellépés „diktatórikus hatalmi intézkedés volt” és az ellenvélemények elnyomását szolgálta. Az MSZP és az SZDSZ politikusai természetesen „indokoltnak és törvényesnek tartották a rendőrség fellépését és az erőszakos cselekmények igazi okát a „FIDESZ hatalmi politikáját szolgáló uszító kampányban” látták.¹⁰

A következő években a nemzeti ünnepeken (március 15-én és október 23-án) már nem a megemlékezésé volt a fő szerep, hanem a tiltakozásoké és a további utcai megmozdulásoké.

5. Az első komoly figyelmeztetés – a 2006 őszi önkormányzati választások

2006 október 1-jén tartották az önkormányzati választásokat. Az eddigi belpolitikai események már előre jelezték az MSZP és az SZDSZ vereségét és a FIDESZ nagyarányú győzelmét. A kis települések ugyan továbbra is a függetlenek dominanciáját mutatták, ám politikailag relevánsnak – egyben a lakosság mintegy 60 százalékos többségét jelentő – fővárosi, megyei és városi közgyűlések és azoknak vezető pozíciói bizonyultak. Ezek az erőpozíciók jelentős mértékben átrendeződtek a FIDESZ javára. A fővárosi és a megyei közgyűlési választásokon az ellenzéki pártok a szövetségeseikkel együtt a szavazatok 52,7 százalékát szerezték meg, míg a kormánykoalíció 37,7 százalékot ért el. A választások legnagyobb vesztese az SZDSZ volt. Bár a fővárosban – az MSZP támogatásával, de így is csupán másfél százalékkal előzve meg fő riválisát, Tarlós Istvánt – Demszky Gábor ismét főpolgármester lehetett, ám nemcsak Budapesten csökkent jelentősen a támogatásuk, hanem a vidéki városokban is elvesztették polgármesteri pozícióikat. Szinte valamennyi megyében FIDESZ-es többségű önkormányzat alakult (kivéve Somogy megyét – ahol az ellenzék a szavazatok felét szerezte meg és Heves megyét).¹¹

Az önkormányzati „népszavazás” sem vezetett azonban a miniszterelnök lemondásához, ellenke-

zőleg, megerősítette pozícióját. 2007 február 24-én az MSZP tisztújító kongresszusa – mint egyetlen jelöltet – 89 százalékos támogatottsággal pártelnökké választotta.¹²

6. A következő komoly jelzés: a 2008-as ún. „háromigenes” népszavazás

2008 március 9-én került sor az ún. „háromigenes” népszavazásra, amelyben a feltett kérdések a vizitdíj, a kórházi napidíj és a tandíj fenntartására, avagy eltörlésére irányultak. Már a kérdések feltevése is predestinálta a választ: „Egyetért-e azzal, hogy... ne kelljen vizitdíjat fizetni?” Természetesen nem ez a három kérdés volt a legfontosabb az állampolgárok számára, nem ezek voltak a legfájóbbak a megszorítások közül, mégis az ezekre adott válaszok egyben a Gyurcsány-kormány egész programját és tevékenységét értékelték. A miniszterelnök egyrészt reménykedett a népszavazás eredménytelenségében, másrészt előre próbálta elbagatellizálni a szavazás jelentőségét. („Milyen lesz március 9. után? Március 10.”). A népszavazás azonban érvényes és eredményes volt. A részvétel valamivel 50 százalék felett volt (bár már csak a választópolgároknak csupán 25 százalékának kell azonos módon szavazni) és a voksolók 82–84 százaléka e díjak eltörlése mellett döntött.¹³ A miniszterelnök ebből sem vont le semmilyen konzekvenciát, koalíciós partnere viszont igen, hiszen ezek a területek az SZDSZ elképzeléseinek alapvető részeit képezték. Gyurcsány a parlamentben nemcsak megszavaztatta e díjak eltörlését, hanem leváltotta Horváth Ágneszt miniszteri pozíciójából. Az SZDSZ válasza erre a koalíció felmondása lett.¹⁴ Az MSZP így 2010-ig „látszat”-kisebbségben kormányozott. Innentől kezdve már szó sem volt bátor reformokról és „új reformokról”. Helyettük Gyurcsány meghirdette a „bársonyos reformokat”. „Nem a célokat kell feladni, hanem meg kell hallani azt, amit az emberek mondanak, hogy így ez a teher, ez a megoldás túlságosan sok. Az eszközökben lehet és kell is változtatni” – mondotta 2008 március 31-én a parlamentben.

Az állampolgárokkal azonban már a „bársonyos reformokat sem tudta elfogadtatni, hiszen maga a „reform” szó már régen pejoratív hangzásúvá vált, mint ahogy Gyurcsány havonta-hetente jelentkező reformötletei nem hozták lázba még híveit sem.

2008–2009 fordulójára Gyurcsány Ferenc és az MSZP népszerűsége példátlan mélységbe zuhant (az SZDSZ-é nemkülönben). 2009 tavaszára népszerűsége odáig esett, hogy 18 százalékos népszerűségi indexével a demokratikus Magyarország valaha volt legnépszerűtlenebb miniszterelnöke lett (egyik volt

miniszterével, Kóka Jánossal). Az állampolgárok 81 százaléka szerint Magyarországon rossz irányba mennek a dolgok.¹⁵

7. Gyurcsány lemondásai, avagy a „kit nem kértek még fel miniszterelnöknek” című politikai bohózat

Gyurcsány Ferencet az MSZP 2009 március 21-én tartott kongresszusán 85 százalékos eredménnyel újraválasztották pártelnöknek. Meglepetésszerűen jelentette be, hogy nem kívánja többé betölteni a miniszterelnöki tisztséget. Javasolta, hogy két héten belül találjanak miniszterelnök-jelöltet, majd konstruktív bizalmatlanság útján válasszák meg a parlamentben. Bejelentését azzal indokolta, hogy nem óhajtja akadályozni a szükséges reformokat és pártja sikerességét. Lemondásának hírére a FIDESZ kezdeményezte az országgyűlés felosztatását és előrehozott választások kiírását, ám ezt az MSZP–SZDSZ többségű parlament elutasította (Sólyom László is új választásokat sürgetett)¹⁶. Gyurcsány első jelöltjei Surányi György, Glatz Ferenc és Vértés András voltak, akik nem vállalták a jelöltséget, csakúgy, mint a kicsit később felkért Takács János. Bokros Lajos, Békesi László és – talán a legnépszerűbb minisztere –, Gráf József sem álltak kötelnek.

Az MSZP következő jelöltje Bajnai Gordon lett, aki már vállalta és március 30-ra az SZDSZ is elfogadta személyét. Gyurcsány Ferenc pedig március 28-án az MSZP megyei elnökeinek találkozója után a pártelnöki posztjáról is lemondott.

8. A Bajnai-csomag

Miniszterelnök-jelölti bemutatkozó beszédében Bajnai a megszorítások szükségességéről szövelt, hogy a világgazdasági válság negatív hatásai Magyarországon, illetve gazdaságunkban ne mélyüljenek tovább: „Nyíltságra, egyenességre van szükség. Fájni fog, minden családtól áldozatot és lemondást kíván a válságkezelés. Minden magyar családot, minden embert érinteni fog, de lesz eredménye”.¹⁷

Valóban fájdalmas intézkedéseket hozott a Bajnai-kormány. A közszférában megszűnt a 13. havi illetmény, 2 évre rögzítették a nominális bruttó kifizetéseket. Csökkentették az önkormányzati támogatásokat. Tervezték a nyugdíjkorhatár – több lépcsőben – 65 évre emelését. Megszüntették a 13. havi nyugdíjat. 10 százalékkal csökkentették a táppénzt, két évre rögzítették a családi pótlék összegét, jogsultságát 23 évről 20 évre csökkentették, ugyancsak csökkentették a GYES-t és az időtartamát (három

év helyett csak 2 évig jár), megszüntették az eddigi lakástámogatási (szocpol) rendszert, csökkentették a gáz- és távhőtámogatást – majd tervbe vették annak megszüntetését is. Az általános áfakulcsot 20-ról 25 százalékra emelték (néhány alapvető élelmiszer és a távhő esetében 18 százalékos ún. 18 százalékos középső kulcsot vezettek be). Egy általános értékű ingatlanadó is bevezettek, valamint nagyértékű ingatlanra, járműre vagyonaadó vetettek ki.¹⁸

A magyar társadalom jelentős része – csakúgy, mint a Gyurcsány-kormányval szemben – elutasítóan viszonyult Bajnaihoz is. 2009 áprilisában a Századvég és a Forsense közös közvélemény-kutatása szerint csupán a válaszadók 28 százaléka tartotta őt alkalmasnak. Egy júniusi felmérés szerint a megkérdezettek 49 százaléka támogatta volna egy előrehozott választások kiírását. 2010 tavaszára némileg javult személyének és kormányának megítélése. A kezdeti 17 pontos (a 100-ból) népszerűségi indexe a végére 24 százalékra nőtt (megelőzve Gyurcsányt, Kókát és Demszkyt).¹⁹

9. A 2010. évi parlamenti választások közvetlen előjátéka, az Európai Unió 2009. évi parlamenti választása

2009 június 9-én tartották az európai parlamenti választásokat. Csakúgy, mint az Európai Unió tagállamaiban ez a választás igazából nem az EU-ról és az Európai Parlentről szól, hanem mindenütt a belpolitikáról. Ez az induló pártok programjaiban és kampányában is tükröződött. A közvélemény-kutatási felmérések egyértelműen a FIDESZ fölényes győzelmét jelezték, de ugyanakkor a magyar pártpolitikai struktúra megváltozását is. Magyarország 22 hellyel rendelkezik az Európai Parlamentben. A Fidesznek 13–17 helyet jósoltak, az MSZP-nek 4–6-ot. A Jobbik politikai tényezővé válását jelezte, hogy valamennyi közvéleménykutató bejuttatta volna a Parlamentbe (bár kissé alábecsülték a párt eredményét). Az MDF-et a bekerülés határára tették, az SZDSZ mandátumszerzésére viszont kicsi esélyt láttak.

A választási részvétel viszonylag alacsony volt (36,29 százalék). A FIDESZ a szavazatok 56,36 százalékát szerezte meg és ezzel 14 képviselőhelyet szerzett. Az MSZP katasztrofális vereséget szenvedett, a 17,37 százalék csak négy helyre volt elegendő. A közvélemény-kutatók alábecsülték a Jobbik eredményét, amely a 14,37 százalékkal 3 képviselői helyett kapott. Az MDF éppen, hogy becsúszott (5,331 százalékkal) és 1 mandátumhoz jutott. (Talán köszönhető a listavezető Bokros Lajosnak, mert így az SZDSZ-ben csatlódo liberális szavazók egy részét is átcsábíthatta.)²⁰ Az SZDSZ nem tudott képviselőt küldeni az Európai

Parlamentbe, erre az elért 2,16 százalék nem volt elegendő (bár a negatív népszerűségi előrejelzések alapján erre lehetett számítani, mégis óriási csalódást okozott az eredménytelenség. Az SZDSZ-t még egy új szerveződő alakulat is leelőzte, a 2,61 százalékot elérő Lehet Más a Politika.²¹

Az 56 százalékot a FIDESZ úgy interpretálta, hogy ez egy rendes választás esetén kétharmados győzelmet hozna és ismét felmerült az előrehozott választás gondolata. Erre azonban továbbra sem mutatkozott esély, hiszen a parlamentben az MSZP-SZDSZ megőrizte többségét (annak ellenére, hogy elvileg a koalíció megszűnt és az MSZP kisebbségben kormányzott). Mégis ez a választás a legnagyobb mértékű közvélemény-kutatásnak fogható fel, csak éppen a felmért minta nem egy-két ezres volt, hanem majd 3 millió ember mondott ítéletet a kormányról.

10. Mélyütések: korrupciós botrányok

Magyarország közepesen fertőzött országnak számít a Transparency International felmérései szerint. A rendszerváltás hajnalán a privatizációs ügyek voltak a legjellemzőbb esetek, majd később a közbeszerzések váltak azzá. A „fekete- és szürke”-gazdaság a GDP-nek körülbelül 27 százalékát tette ki. Az esetek jó része a politikával volt összekötetésben és pedigrin általában a hatalmon lévőknek vannak nagyobb sanszai arra, hogy bekapcsolódhassanak a korrupciós hálózatba. Természetesen még csak kísérletet sem tehetünk akár egy esettanulmány megalkotására, mert az másrétű kutatásokat feltételezne. Az MSZP nyolc évig tartó hatalma (részben az SZDSZ-szel) alkalmat adott az ilyen esetek felhalmozódására és ezeknek napvilágra jutása tovább növelte a kormányzó erők és politikusok iránti ellenszenvet. A FIDESZ nagyon jó érzékkel használta ki és fel a korrupciós ügyeket és 2008 májusától külön honlapot nyitott és úgynevezett „korrupciós lexikont” állított össze, amelynek az adathalmaz folyamatosan bővült.²²

Természetesen a teljesség igénye nélkül meg kell említeni a korrupciónak néhány fő fajtáját és esetét, illetve a hatalmon lévő politikusok közül azokat, akiknek folyamatban levő és feltárás alatt álló ügyei egy-egy újabb koporsószeget jelentettek az MSZP-nek és az SZDSZ-nek.

Ezek az esettípusok: a privatizáció, az ingatlan- eladások, a közbeszerzések, a látszatszerződések, tanácsadások, vesztegetések, zsarolások, végkielégítések, pályázati, alapítványi ügyek, politikai, rokoni, baráti és egyéb kapcsolatok, valamint az offshore cégek működései. Nálunk épültek Európában a legdrágábban autópályák (pl. az M 7-esnél a kőrös-hegyi híd, az M 6-os alagútjai) és metró (a 4-es), Az

ingatlanpanamák közül kiemelkedtek pl. a moszkvai Kereskedelmi Képviselőlet épületének botrányos eladása, az önkormányzati ingatlanok elkötyvetése, a sukorói ingatlancsere, a MALÉV-ügy, az MTV székháza, a MÁV ZRt. A közbeszerzések, vagy éppen azok elmaradása, a szerződések manipulálása, egyéb tanácsadások, PR-ügyek. Nagy port vertek fel a Honvédelmi Minisztérium korrupciós hálózatának feltárásai, a BKV-és végkielégítések, a FŐTÁV, a Posta érintettsége, az önkormányzati vagyonszerzések. Nevesítve pedig azokat, akiknek érintettsége nyilvánvalóan kihatott az MSZP és SZDSZ presztízsére: talán a Zuschlag-üggyel kezdődött, majd következtek sorban Hagyó Miklós (volt főpolgármester helyettes), Mesterházy Ernő (Demszky főtanácsadója), a Hunvald-ügy stb.²³ Mindezek tovább mélyítették az MSZP és az SZDSZ válságát és egyre negatívabb társadalmi megítélésüket.

11. A pártpolitikai rendszer átstrukturálódása

Két nagy változás történt a pártpolitikai struktúrában. Az egyik az ún. „történelmi pártok” korábbi eltűnése és a rendszerváltó pártok haldoklása. A Szociáldemokrata Pártot még az 1990-es választások előtt tette tönkre Petrasovics Anna, a Független Kisgazdapártot pedig a korrupciós botrányok sorozata és Torgyán dr. verte szét 2002-re.

2009-re az SZDSZ is megroggyant. Ennek a kétségbevonhatatlan jele volt, hogy nem jutottak be az Európai Parlamentbe. 2010 elejére a haldoklás szélére jutottak, a parlamenti választásokon már indulni sem voltak képesek. Az ehhez vezető fő ok a neoliberális politika teljes társadalmi elutasíthatósága, ami elsősorban Kóka János gazdaságpolitikájának köszönhető. Az ún. „öngondoskodás” programjának meghirdetése és politikája az egyre növekvő szegénység közepette mélységes ellenszenvet váltott ki a „multi” politikus iránt, amit jól jelzett a népszerűségi indexeknél az utolsó helyezése. Hasonlóképpen jártak az egészségügy „átszervezései” és annak vezetői (kórházak felszámolása, vizitdíj, kórházi napidíj, székbeszereltetése, stb.). Vagy az oktatási rendszer szétzilálása – főleg alap- és középfokon –, minek következtében Magyarországon a kb. félmillió „klasszikus” analfabéta mellett, kitermelődött egy mintegy másfél millió funkcionális analfabéta réteg is. A közlekedési tárcánál a brókerbotrányok és a botrányos közbeszerzések irritálták a közvéleményt. A főváros botrányai Demszky személyének megítélésére hatottak negatívan.

A személyi kérdésekben Kóka pártelnökké választása és abban manipulatív eszközök napvilágra

kerülése tovább mélyítette az SZDSZ válságát.²⁴ 2008 június 7-én a rendkívüli tisztújító küldöttgyűlésen szoros eredménnyel Fodor Gábort választották elnöknek. A kudarccal végződött európai parlamenti választások után ő viszont levonta a konzekvenciát és lemondott. A 2009 júliusi küldöttgyűlésen Retkes Attilát választották vezetőnek. A neoliberalizmus helyett nemzeti liberalizmust és szociálliberalizmust hirdetett. Emiatt és azzal, hogy bocsánatot kért a polgároktól az SZDSZ-t érintő korrupciós ügyek miatt, kettészakadt a párt. Az új pártvezetésre és a párt parlamenti frakciójára – Kókával – akik de facto nem ismerték el Retkest. A parlamentben helyet foglaló képviselők – annak ellenére, hogy már 2008 április végén elvileg kiléptek a koalícióból – nem igazi ellenzékként politizáltak. Bukásukig rendre megszavazták a kormány elképzeléseit. 2009 őszétől megkezdődött a kilépések sorozata, ami 2010 elejétől felgyorsult. Magyar Bálinttól Domszky-ig a párt prominens alapítói és alakítói mind otthagyták pártjukat – de ők sem vontak le semmi konzekvenciát az SZDSZ haldoklása miatt. A párt a 2010-es parlamenti választásokon önállóan már indulni sem volt képes. Az MDF-el való közös lista sem volt eredményes, ezért a 2010-es választást követően Retkes Attila is lemondott. Azt követően egy ötfős ügyvivői testület irányította a már „kimúlt” szervezetet.

Az MDF-nél is súlyos betegséget diagnosztizáltak a választások előtti évben. Pedig az európai parlamenti választás sikert jelentett. Bokros Lajos jelölése azonban heves vitát váltott ki a pártban, melynek nyomán nemcsak az addigi EU-s képviselő, Olajos Péter lépett ki a pártból, hanem Csáky András parlamenti képviselő is, és vele 2009 március 20-án megszűnt a párt parlamenti frakciója.²⁵ Ugyancsak súlyos érvágást jelentett Boross Péter levele a párt elnökségéhez, amelyben a volt miniszterelnök bejelentette, hogy megszakítja minden kapcsolatát az MDF-el, mert nem ért egyet a párt legutóbbi irányváltásával.²⁶ Nem tett jót az MDF és különösen Dávid Ibolya megítélésének az ún. „megfigyelési ügy” sem, amellyel az elnök asszony ellenlábás riválisát, Almássy Kornélt kívánta lejáratni és lehetetlenné tenni. Felbuzdulva az EP-választások sikerétől, a magyar parlamenti választásokra is Bokros Lajos nevével – mint miniszterelnök-jelölttel – óhajtottak felkészülni. Dávid Ibolya a Retkes Attila által irányított SZDSZ-el választási együttműködést is tető alá akart hozni. Ennek a hatása a további kilépések, illetve kizárások lettek, ami megrendítette az MDF-et.

A pártpolitikai struktúra átalakulásának másik jele a kétpártrendszerű, váltógazdasággal működő rendszer megváltozása volt. Választójogi rendszerünk alapján – elsősorban a magas, 5 százalékos küszöb miatt – a parlamentbe legfeljebb 6 pártot jut-

tathat be. Ennek nyomán 1998-tól kialakult a kétpólusú rendszer, két nagy párttal és 3–4 kisebb követő pártokkal, kiknek a kormányra kerülésre legfeljebb koalíciós kényszer esetén volt esélyük.

Az MSZP a fentebb elemzett okok miatt fokozatosan nagy pártból közepes párttá változott és a leépülési folyamatnak még nem volt vége. Ugyan nem voltak látványos kilépések, avagy kizárások, a párt általában mindig összezárt, ha kellett Gyurcsány mellett, ha kellett Bajnai mellett. A fent említetteken kívül a népszerűségi index zuhanásának egyik fő oka, hogy a párt identitásválságba került. Elvesztette baloldali jellegét és koalíciós partneréhez hasonlóan neoliberais programot hajtott végre. Azt a konzekvenciát sem vonta le, hogy a magyar gazdasági válság mélyülésének nemcsak a globális válság az oka, hanem saját kormányzati tevékenységük is. Gyurcsány újabb hiteleket vett fel az IMF-től az államháztartási hiány kezelésére. Ennek következtében a magyar államadósság soha nem látott méreteket öltött, elérte a GDP 80 százalékát. A „nagy a jólét” és a „pannon puma” illúziója hamar elillant az IMF-el vállalt újabb és újabb megszorítások vállalásával, mindenfajta gazdaságélénkítő elképzelések híjával. Gyurcsány már 2006-ban elvesztette gyakorlati legitimitását, reformötlet halmaival, „felvilágosult abszolutista” attitűdjével, magát hol II. Józsefnek, hol Széchenyinek képzelő képzelgésével nemcsak magának, hanem pártjának is rengeteget ártott. A konzekvenciát természetesen ő sem vonta le a sem a háromigenes szavazás, sem az európai parlamenti választás kudarcából. De pártja sem gyakorolt önkritikát, csupán az MSZP legnépszerűbb politikusa Szili Katalin volt az, aki többször célozgatott az úttévesztésre, de féligazságok kimondásán túl másra ő sem vállalkozott. Mint ahogy az MSZP kormányfőjelöltje, Mesterházy Attila sem. A váltógazdaság véget ért, hiszen tisztán látszott, hogy nagy vereségbe megy bele a választásokon a párt és még arra sem lehetett esélye, hogy megszorítsa a FIDESZ-t. Eleve felemelt kezekkel indultak neki a választásoknak, maximális elvárásuk a „kétharmados vereség” elkerülése volt.

A Jobbik (Jobboldali Ifjúsági Közösség) 2003-ban alakult párttá és néhány évig a MIÉP árnyékában és azzal együtt politizált. A 2006-os választási kudarc nyomán azonban teljesen önállósodott, a 2009-es európai parlamenti választások nyomán, ahol is 3 képviselőt küldhetett Strasbourgba, már harmadik erőnek hirdette magát. S valóban azzá vált, demonizálása ellenére. A náci-fasiszta címkézéssel való megbélyegzés nem állta meg a helyét. Ideológiáját tekintve radikális jobboldali párt, nacionalista, kereszténydemokrata vonásokkal és némi rasszista beütéssel. Egyértelműen a Gyurcsány-kormánynak köszönheti megerősödését, hiszen olyan jelenségekre

világított rá és adott – radikális – válaszokat, amik valóban aggasztóknak bizonyultak, a kormánypárt pedig a szőnyeg alá seperte ezeket. Társadalmi igény mutatkozott azok reális magyarázatára és kezelésére. Így pl. a cigánykérdés – cigánybűnözés –, a nyomor, a multik kedvezményei, a megrendült közbiztonság, a politikusbűnözés és az elszámoltatás igénye. A 2009-es időközi parlamenti, vagy önkormányzati választásokon néhány helyen 7–10 százalékot is elértek.²⁷ A 2010-es parlamenti választások előtt már nem a harmadik erő pozíciója volt a kérdés, hanem az, meg tudja-e előzni az MSZP-t. Demonizálásuk egyaránt érdeke volt az MSZP-nek, de a FIDESZ-nek is, akiktől szavazatokat vehettek el.

Az LMP (Lehet Más a Politika) 2008-ben alakult meg és a magyar politika megreformálását tűzte ki célul. A zöld pártokhoz közel álló mozgalom volt – az Élőlánchoz hasonlóan, de attól függetlenül – részben a Védegyeletből nőtt ki. 2009 február 26-án alakult párttá. Alapító Nyilatkozata szerint a liberális, balközép és közösségelvű konzervatív politikai hagyományokból is építkező, de önmagában koherens ökológiai és demokrata politikai irányvonalat követ. A legfontosabb kérdéseknek a részvételi és képviseleti demokrácia minőségét, a társadalmi igazságosságot, valamint a környezetvédelem és az ökológiai fenntarthatóság kérdéseit tekintik. A párt fő témái a környezetvédelem és a fenntartható fejlődés mellett a jelenlegi politikai elit korrumpálódása, a baloldali-jobboldali felosztás értelmetlensége, célja a társadalom és a politikai elit közötti távolság csökkentése.²⁸ Az európai parlamenti választáson ugyan nem sikerült mandátumot szereznie, azonban meg tudta előzni az SZDSZ-t. Annak bomlási folyamatából pedig további utánpótlást tudott szerezni (még ha formálisan el is határolódott tőlük). Joggal bízhattak a bejutásban a 2010-es magyar parlamenti választáson.

A FIDESZ az őszi beszéd napvilágra kerülése után vetette fel először az új választások szükségességét, melyet több alkalommal is megismételt. Így a 2006-os önkormányzati választásokat követően, a háromigenes 2008-as népszavazás után, a Gyurcsány-Bajnai cserét követően, majd az európai parlamenti választásokon elért győzelme nyomán tartotta szükségesnek egy előrehozott választások megrendezését. Igazából azonban – tekintve a magyar gazdaság aggasztó állapotát – hasznosabb volt számára az, ha az elkerülhetetlen megszorításokat az MSZP végzi el. Ki lehetett számítani, hogy azzal ugyanis megrendül morális tartása, teljesen elveszti hitelességét és politikai támogatottságát is nagyrészt. Ezért már 2009 őszétől a FIDESZ ún. „kockázatminimalizáló” kampányt folytatott, hogy tartsa a közvélemény-kutatások által mutatott előnyét. Ennek egyik meggyőző jele volt pl. Orbán Viktor 2010

február 5-én tartott – szokásos – évertékelője, ahol a párt kampánystratégiájának megfelelően óvatos, konkrétumokat kerülő beszédet mondott, melyben nagy célokat vázolt fel, de az ezekhez vezető eszközökre már nem tért ki. A FIDESZ-nek szinte semmit sem kellett mondania, elég volt kényelmesen kivárni a hátralevő időt. Még azt is megtehetette, hogy tudatosan kerülte a vitákat és visszautasította Mesterházy Attila és Bokros Lajos kormányfő-jelölti vita kezdeményezéseit, holott az már 12 éves hagyománnyal bírt. Az MSZP kampányraktárában 2006-ig bevethető fegyverként rejtőzött Orbán demonizálásának lehetősége is, de Őszöd után már az sem nem tudott funkcionálni. Sőt 2009-től Orbán mumusból ígértté vált, a konszolidáció megvalósítójaként. Nemcsak a társadalom majd fele gondolta így, hanem a hazai és a nemzetközi pénzügyi körök jó része is. Orbán ugyanis számos gazdasági fórumon kiszámítható gazdasági környezetet ígért és megkötötte paktumát a nemzeti tőkével is egy korszerű protekcionista gazdaságpolitika kialakításáról. Megígérte az adóterhek csökkentését, a magyar tőke előnyösebb megítélését a közbeszerzésekben. De kiemelte a hazai kis- és közepes vállalkozások támogatásának szükségességét is.

12. A közvélemény-kutatások előrejelzései

Soha nem voltak ilyen könnyű helyzetben a közvélemény-kutatók, hiszen nem volt nehéz megjósolni a FIDESZ győzelmét. Nemcsak ebben, de még a győzelem arányának becslésében is közel álltak egymáshoz a felmérések. A biztos szavazók tekintetében – 2009 novembere és 2010 április eleje között – 59 és 68 százalék közötti tartományban helyezték el a FIDESZ-re leadott szavazati arányt. Közvetlen a választások előtt egyre jobban csökkentek szóródások 59–61 százalék között. Az MSZP 2010 februárjáig még 19–22 százalékon állt, de április elejére már csak a Szonda Ipsostól kapott 20 pontot, az összes többi felmérés 16 és 19 pont közé tette várható eredményét. A jobbik harmadik helyét egyöntetűen – bár szoros eredménnyel – prognosztizálták, kivéve a Gallupot, amelynél a Jobbik megelőzte az MSZP-t. (17–16 százalék) Az LMP bekerülését legkorábban a Forsense valószínűsítette 2010 februárjában. A nagy áttörésre április elején került sor, a közvélemény-kutatók akkorra már valamennyien bejuttatták – 5–7 százalékkal – a parlamentbe. Az MDF 2010 márciusáig még a Forsense-nél, a Századvégnél és a Nézőpontnál szerepelt bekerülő pozícióba 5 százalékkal, ám március közepétől már mindenkitől csupán 1–3 százalékot kapott.

A FIDESZ ilyen arányú győzelmének előrejelzése feltételezte a parlamentben a kétharmados arány elérését is. Ezt valamennyi közvélemény-kutató valószínűsítette és 68-74 százalék közé tették a végeredményt. Mint ahogy egyöntetű volt a vélemény abban is, hogy négypartii parlament alakul.²⁹

13. A parlamenti választások. Az országos listát állító pártok választási programjai

A parlamenti választásokra 2010 április 11-én és 25-én került sor. 43 párt jelentkezett be, ebből 2 nem indult, egyet az OVB elutasított. Országos listát hat párt állított: a FIDESZ-KDNP, az MSZP, a Jobbik, az LMP, az MDF és a Civil Mozgalom. Területi listát szerzett – de a bekerülés reménye nélkül – a Magyar Kommunista Munkáspárt, a Magyarországi Szociáldemokrata Párt és Független Kisgazdapárt, a MIÉP és az Összefogás Párt.³⁰

Ami a közös: minden pártprogramnak világos – bár részleteket mellőző – jövőképe van, amely a munkára, a biztonságra és a kiszámítható életkörülményekre épül. A szakpolitikákban leggyakrabban a „vállalkozásbarát adórendszer, az oktatás minősége, a költségvetési politika stabilitása és kiszámíthatósága emelődik ki – bár ez utóbbi taglalásánál az MSZP szükségzavú volt. Ami hiányzik mindenkinél: a programok költségvetési feltételrendszere, az ezzel járó kockázatok, hatások. Az ígéretek elnagyoltak, pontatlanok és homályosak. Ennek viszont az az előnye, hogy a program alapján egyetlen pártot sem lehet később számon kérni a teljesítésről.

A választópolgárok általában nem a programok szerint választanak, hiszen azokat el sem olvassák, legfeljebb a programok „zanzásított”, rövid lényegre törő szlogenjeit értik meg. Az országos listát állító pártok közül a legrövidebb az MDF programja volt, mindössze 36 oldal, az MSZP-é 50 oldal, a Jobbiké 88, a FIDESZ-é 95 oldal volt. Az LMP 225 lapon keresztül fejtette ki elképzeléseit, de még őket is megelőzte a civil mozgalom a 261 oldalas kötetével! Ezért én is a programokból azokat a fő elemeket emelem ki, amelyekkel a pártok kampányoltak.

A kockázatminimalizáló FIDESZ-nek nem kellett konkrét programot kibontania, pláne vállalnia. Elég volt általános ígéretek tenni. Választási elképzelései a legrövidebben és legáttekinthetőbben a „Szövetségi szerződés a nemzeti újjászületésért” című dokumentumban lelhetők fel, amelyet a KDNP-vel, a Fidelitas-szal, a Lungó Drommal, a Magyar Gazdakörök Országos Szövetségével a Nemzeti Fórummal, a Vállalkozók Pártjával és a Kisgazda Polgári Egyesülettel közösen vállaltak 2010 március 10-én. A fő monda-

nivaló: az előző kormányok „példátlan, gazdasági, megélhetési, politikai és erkölcsi válságba taszították az országot”. Ezért „Magyarországot újjá kell építeni”. Talpra kell állítani és tartós fejlődési pályára kell állítani a magyar gazdaságot, tíz év alatt egymillió új munkahelyet kell létesíteni, helyre kell állítani a rendet, megteremteni a megélhetés biztonságát, meg kell konkrétan határozni az erkölcsi-politikai felelősséget, visszaszorítani a korrupciót, biztosítani a magyar vállalkozóknak az esélyegyenlőséget, meg kell védeni a magyar termőföldet, támogatni a családi mezőgazdasági vállalkozásokat, helyreállítani a közbiztonságot, a jogbiztonságot, visszaadni a pedagógusok szakmai tekintélyét, igazságos közteherviselést, visszaállítani a lakástámogatási rendszert, rendbe kell tenni az egészségügyet, meg kell felelni a parlament és az önkormányzati képviselőtestületek létszámát, stb.³¹

Az MSZP programja áttekintette az elmúlt hét év eredményeit, a fizetések és a nyugdíjak „vásárlóerejének növekedésétől” kezdve a sorkatonaság eltörlésén és az autópálya építéseken át az adófizetői kör szélesítéséig. Ugyanakkor elismerte, hogy nem javult a közigazgatási rendszer, az egészségügy, a világválság pedig mély konfliktusokat hozott felszínre a közbiztonság, a létbiztonság és a cigánykérdés területén. A program kulcsszava: modellkorrekció, amely szerint rendszerváltásra nincs szükség, csak „rendszerjavításra”. Mindez erősebb államot feltételez. A párt folytatná az Út a munkához programot, erősítené a közbiztonságot, a jogbiztonságot, folytatná a romaintegrációs programot is. Az MSZP a kis- és közepes jövedelműek pártja akar lenni. Ami hiányzik a programjukból, az a szembenézés a közelmúlttal és az elszámolás. Azzal, hogy mi ment félre és mi nem valósult meg. Azonban a párton belül kisebbségbe kerültek azok, akik úgy gondolták, hogy az effajta szembenézés növelné az MSZP hitelességét. Az sem tett jót a párt imázsának, hogy a választási program alcíme a „demokratikus oldal” programjaként aposztrofálódott, megkérdőjelezve ezzel a többi párt demokratikus jellegét.³² Ez a program még a párttagokat és a szimpatizánsokat sem hozta lázba.

A Jobbik célja a törvények mindenki által való betartatása, a „politikusbűnözés” elszámolása, érdemi cselekvések a rendvédelemben. Csendőrség felállítás, határozott fellépés a korrupció ellen, „önfenntartó börtönök”, létrehozása. Zéró tolerancia a jogalkotásban és jogalkalmazásban, teljes körű számonkérés. Nyilvánosságra hoznák az ügynöklistákat és a vezetők átvilágítását ígérik. Sajátos stílusban, radikális, olykor drasztikus megoldásokkal ugyan, de olyan kérdéseket emeltek választási programjuk előterébe, amik akutnak bizonyultak és sürgős megoldásra vártak: a szegénység, a romakérdés, a köz-

biztonság problémái, a korrupció aggasztó állapota és a politikával való összefonódása.³³

A Lehet Más a Politika a közjogi renden nem változtatna, de a „demokrácia újjáélesztése” érdekében megújítaná a közigazgatást, erősítené a hatalom intézményi és civil ellenőrzését. Fontosnak tartja a politikától mentes köztisztviselői életpályamodell alkalmazását. A korrupciót a szabályok egyszerűsítésével és a nyilvánosság segítségével szorítanák vissza. Fontosnak tartják továbbá a vidékfejlesztés intézményrendszerének régiós szintre emelését, a közrend védelmét, a szociális szolgáltatókkal is együttműködő rendőrség megszervezését. A program kulcsfogalmai: a környezetvédelem, energiapolitika, esélyegyenlőség és a fenntartható fejlődés.³⁴

Az MDF önmagát liberális konzervatív pártnak határozta meg. A párt fő célja „megmenteni és megújítani a magyar demokráciát”. Az LMP által hangoztatott „fenntartható fejlődés” elképzelésének legkorábbi kibontását Bokros Lajosnak tulajdonítják és személyében látják az egyetlen olyan komoly gazdaságpolitikai koncepciót, amely az országot a válságból kivetheti. Ezért növelni kell a vállalkozói szabadságot és a versenyképességet. Közteherviselés, az adózók körének kiszélesítése, amiben a minimálbért is megadóztatnák. A közkiadások csökkentése, kisebb, de jobban működő állam kiépítése. Helyre kell állítani a Belügyminisztériumot és önálló Népjóléti Minisztériumot kell létrehozni. Elengedhetetlen a rendőrség reformja és emelni kell a szakiskolai képzés színvonalát is.³⁵

A legnagyobb volumenű programalkotásra a Civil Mozgalom vállalkozott. Teljes megoldásokat ajánlott szinte minden szakterületre. Hasonló válaszokat adott a reális problémákra, mint a pártok többsége. Ami kiemelődött mégis: a civil kontroll, a bürokrácia megszüntetése, az „e-közigazgatás” bevezetése. A parlament létszámát 200 fő alá csökkentenék, 3200 települési önkormányzat helyett 173 kistérségi és 23 kerületi (vagyis 196) önkormányzatot alakítanának. Az önkormányzás megyei és fővárosi szintjét megszüntetnék. A megélhetési bűnözést a közmunkaprogramokkal és az oktatással szüntetnék meg. Újjáépítenék a rendvédelem intézményeit is. A köztársasági elnökválasztás a nép kezébe kerülne.³⁶

14. A kampány³⁷

A politológusok egy része attól tartott, hogy a kampány eldurvul és talán még a 2006-os, vagy még inkább a 2002-es választásoknál is elfajultabbá válik. Ám nem ez történt. A választás már rég eldőlt, ezért különösebb – főleg negatív – kampányra már nem is volt szükség. Mivel nem telt el hét korrupció-gyanús ügyek nélkül, az ellenzéki pártoknak nem is kellett

kampányolniuk, mert annál jobbat nem találhattak volna ki, mint az ún. „cuslágolás”, sukorózás, „Nokia-dobozolás”, „BKV kitalicskázás”, „Hunvaldozás, valamint a „Hagyó saga”. Még csak vita sem alakult ki a pártok között, legfeljebb egymás melletti elbeszélések. A FIDESZ-nek emellett elegendő volt a „nemzeti összefogásra buzdító” békésebb kampánya.

A hivatalos kampány kezdetét az jelentette, amikor a köztársasági elnök, Sólyom László 2010 január 22-én kiírta a választások időpontját. Elvileg tehát 79 nap állt a pártoknak a kampányidőszakra. Valójában a kampány már jóval korábban elkezdődött, sőt abba sem hagyódott a 2006-os választás óta.

Az MSZP már 2009 tavaszán határozott a budapesti listáról, bár októberben felmerült, hogy azt módosítani kellene, de erre végül nem került sor. November közepén pedig sikerkampányba kezdett óriásplakátokon, sajtóhirdetéseken és a háztartásokba eljuttatott brosúrákban. Néhány héttel később a FIDESZ is elindította az óriásplakátos akciókat.³⁸

A FIDESZ egyéni választókerületi jelöltjeinek kiválasztása hónapokon keresztül folyt Orbán Viktor – pártelnök és miniszterelnök-jelölt – felcsúti házában. A végleges névsort 2009 december 14-én fogadták el. Az MSZP miniszterelnök-jelöltje Mesterházy Attila volt, a Jobbiké Vona Gábor, az LMP-é Schiffer András, az MDF-é pedig Bokros Lajos. Január elején kiszivárgott, hogy az MDF és az SZDSZ választási együttműködésre készül. A megállapodás szerint SZDSZ-es politikusok helyet kaphatnak az MDF listáján (befutó helyen) és ez az együttműködés a fővárosi egyéni választókerületekre is kiterjedt. A listán a Magyarországi Szociáldemokrata Párt Kopolyi Lászlóval is helyet kapott.³⁹

Orbán Viktor februári évertékelője nyomán a FIDESZ-nek a jó választási szereplést megalapozó célja kétmillió ajánlószevény összegyűjtése volt. (Február közepéig már 850 000-nél tartottak, egy hónapra rá pedig el is érték.)

Az MDF-ben kiújultak a harcok Bokros jelöltségét követően az SZDSZ-el való együttműködés miatt és felgyorsult a kizárási-kilépési folyamat. Bokros is visszalépéssel fenyegette meg a párt vezetőit.⁴⁰

Az MSZP 2010 február 20-án tartotta hivatalos kampánynyitó rendezvényét a SYMA-csarnokban. Két nap múlva pedig a Parlament utolsó ülésén Bajnai Gordon – miközben „tanácsokat adott a pártoknak és a következő kormánynak” - a Jobbik elleni összefogásra szólította fel a pártokat. Ezzel mintegy előre vindikálta nemcsak az MSZP vereségét, hanem kimondatlanul arra célzott, hogy az MSZP-nek immáron nem a FIDESZ, hanem a Jobbik a vetélytársa a 2. helyért.⁴¹

A választás előtti napokban okozott némi izgalmat két felvétel nyilvánosságra hozatala. Az egyik a FIDESZ országos pártigazgatójának, Kubatov Gá-

bornak a beszédét tartalmazta, melyben elismerte, hogy nyilvántartást vezetnek szimpatizánsaikról és más szavazópolgárokról is. Egy nappal később az internetre került az MSZP választói adatbázisa is.⁴² A pártok kampányzáró rendezvényeiket április 8-án tartották.

15. A választások, 1. forduló

A részvételi arány közepesnek volt mondható. Az első fordulóban a szavazópolgárok 64,38 százaléka jelent meg (Baranyában mindössze 59 százalék).

A területi listákra leadott szavazatok alapján a FIDESZ-KDNP közös listája 52,73 százalékot szerzett kétmillió hétszáz ezer szavazóval. Az MSZP eredménye 19,30 százalék 990 ezer választóval, a Jobbiké 16,67 százalék 855 ezer szavazóval. A Lehet Más a Politika 7,48 százalékot ért el, amivel bejutott a parlamentbe. Az MDF 2,67 százaléka ehhez kevésnek bizonyult.⁴³

Az egyéni választókerületekben a 176 választókerületből 119-ben dőlt el a mandátum sorsa. Mind egyikben a FIDESZ-KDNP jelöltje szerzett mandátumot. Ráadásul a 2. fordulóra maradt 57 kerületből 56-ban az első helyen álltak.

Az egyéni választókerületekben Kelet-Magyarországon a Jobbik rendre megelőzte az MSZP-t, összesen 62 második helyezést ért el. A szocialista jelöltek főleg a Dunántúlon és Budapesten tudták csak megelőzni a Jobbikot (3 körzetben még függetlenek és civilek is megelőzték őket). Az LMP a fővárosban szerepelt a legjobban, ott megelőzte a Jobbikot is. (több helyen 3. helyen szerepeltek).

15.1 „Voksturizmus”, vagy dilettantizmus?

A szavazás az első fordulóban Budapesten és a nagyvárosokban több helyen botrányos körülmények között zajlott. Egy 2007-ben elfogadott törvénymódosítás szerint a lakóhelyüktől távol szavazni kívánók településenként (Budapesten kerületenként) csak egy szavazókörben szavazhattak. Így a felállított szavazókörökre kapacitásuknak a többszöröse zúdult. Ebből órákig tartó várakozás és késő éjszakáig tartó voksolási procedúra lett. Az Országos Választási Bizottság pedig mintegy 3 órával (22 óra 15 percre) meghosszabbította a kampánycsend idejét (ugyanakkor az interneten már megjelentek a várható eredmények).⁴⁴

15.2 Két forduló között

Az MSZP a két forduló között bejelentette, hogy négy budapesti körzetben visszaléptetik jelöltjeiket az LMP javára, hogy megakadályozzák a FIDESZ

kétharmados győzelmét. Az LMP viszont nem viszonzta – és nem is viszonzhatta – ezt a gesztust. Így a 2. forduló nem hozott sem visszalépéseket, sem összefogásokat.

A kampány a két forduló között nagy meglepetéseket már nem hozott. A FIDESZ azzal igyekezett nagyobb részvételre biztatni, hogy „a nagyobb felhatalmazás nagyobb változás” lehetőségét adja. Ugyanakkor a FIDESZ nagygyűléseket már nem tartott, csupán Orbán Viktor keresett fel néhány olyan kerületet, ahol szorosabb eredmény volt várható. Az MSZP ugyanolyan szerencsétlen negatív propagandát folytatott, mint az első forduló előtt, nem véve észre azt, hogy a jogállam és a demokrácia „védelmére” való felhívásuk nem vezet eredményre. A protest megnyilvánulások mellett nyilvánvaló, hogy az állampolgárok szavazatát az életkörülményeik befolyásolják elsősorban. Ugyanúgy hatástalan volt Gyurcsánynak a kétharmaddal való ijesztgetése is. Végül mindössze 5 körzetben történt visszalépés.⁴⁵

16. A 2. forduló

A második fordulóban a fennmaradt helyeken jóval kisebb volt a részvételi hajlandóság, mindössze 46,64 százalék. Az 57 kerületből 3 kivételével a FIDESZ-KDNP (egyben a Magyar Vállalkozók és Munkaadók Pártjával közösen) nyert, a fennmaradó mandátumokat két budapesti MSZP-s (Szanyi Tibor és Tóth József), valamint az edelényi polgármester, Molnár Oszkár (függetlenként) szerezte meg.

A FIDESZ-KDNP választási győzelme kétharmados mandátumarányt jelentett az új országgyűlésben.⁴⁶ A magyar miniszterelnök Orbán Viktor lett. A kétharmad olyan felhatalmazást jelentett, amely jogkör nemcsak az ún. kétharmados törvények akadálytalan keresztülvitelét eredményezi, hanem a győztes maga is alkotmányt tud módosítani és nincsen szükség az ellenzékkel való párbeszédre sem.

17. A parlamenti választás konzekvenciái

A kudarc nyomán megkezdődtek a pártvezetői lemondások. Retkes Attila az SZDSZ, Dávid Ibolya az MDF, Lendvai Ildikó pedig az MSZP elnöki pozíciójáról mondott le. Azonban az igazi szembenézés és önkritika elmaradt, amit persze nemcsak tőlük, hanem pártjaik egyéb vezetőitől is várhatóak lettek volna. Ennek következtében a magyar pártpolitikai struktúrában jelentős átalakulások következtek be. A két nagy rendszerváltó párt, az SZDSZ és az MDF gyakorlatilag megsemmisült. Az MSZP – régi és új –

vezetése nem tudott számot adni arról, hogy miért is vesztett egymillió szavazót, miért is győzhetett lavinászerűen a FIDESZ, amelynek a győzelme nem egy ciklusra tehető? A kétpólusú rendszer megszűnt. Az MSZP nagy pártból kis-közepes párttá csekélyedett, és ha nem talál vissza baloldali gyökereihez, hasonló sorsra jut, mint az SZDSZ, vagy az MDF. A Jobbik rövid távon nem ellenfele a FIDESZ-nek, hosszabb távon csak akkor, ha Magyarországon a gazdasági válság kezelhetetlen lesz. A neoliberális jó ideig nemkívánatos, és ez negatívan befolyásolhatja az LMP jövőjét is. És végezetül természetesen szükség lenne egy valódi baloldali pártra is.

Jegyzetek

¹ Az őszi beszéd többek között: index.hu, 2006. 09.17.

² hvg.hu, 2006.06.15. és hvg.hu/itthon/20060615gyurcsany

³ „Azt gondolom, hogy lesznek konfliktusok gyerekek, igen, lesznek. Lesznek tüntetések, igen lesznek. Lehet tüntetni a parlament előtt. Előbb-utóbb megunják, hazamennek” Népszabadság, 2006. szeptember 18., index.hu, 2006. 09. 27.

⁴ Az ötvenhatos minta, Demokrata X/38, 2006 szeptember 21, 14–19. o.

⁵ Sólyom László nyilatkozata: keh.hu, 2006 szeptember 18.

⁶ A FIDESZ nem áll szóba többé Gyurcsánnyal, index.hu, 2006. szeptember 21.

⁷ Gyurcsány Ferenc a katasztrofális vereséget eredményező önkormányzati választások után sem mondott le, ellenkezőleg, bizalmi szavazást kért maga ellen az országgyűlésben, melyet a koalíció képviselőitől maradéktalanul meg is kapott. Ennek nyomán a FIDESZ-es és KDNP-s képviselők hosszú ideig „Gyurcsány összes parlamenti felszólalásakor kivonultak az ülésteremből”.

⁸ Máiig nem tisztázódtak a körülmények. Felvetődhet a tudatos „provokáció” elképzelése is. A színház védelmére a szakképzett osztagok helyett – melyek néhány száz méterre helyezkedtek el a színháztól – baranya megyei „irodistákat” vezényeltek. A színházba betörő „B-közép”, amely tiltakozásuk nyilvánosságra hozatalát követelte, megragadt az épületben a büfénél. A rendőrség úgymond „megszégyenítése visszavágást követelt”.

⁹ 2010 februárjában Bencze József országos rendőrkapitány elnézést kért a rendőri túlkapásokért és bűncselekményekért. Az elkövetett hibákért más nem vállalta a felelősséget. (Lánchíd Rádió, 2010 február 16.)

¹⁰ Azonosultak a budapesti rendőrkapitány álláspontjával (akit később Demszky Gábor ki is tüntetett. Interjú Gergényi Péter budapesti rendőrkapitánnyal az október 23-i eseményekről). Magyar Narancs, 2006 november 9.

¹¹ vokscentrum.hu/onkorm/index.php

¹² A szavazás előtt ultimátumot intézett párttársaihoz, amelyben kijelentette, hogy minimum 75 százalékos támogatással hajlandó csak elfogadni a pártelnöki tisztséget és folytatni miniszterelnöki tevékenységét – hvg.hu, 2007. 02. 24.

¹³ Sajátos matematikai logikával interpretálta Gyurcsány a népszavazást és magát hozta ki győztesnek. E szerint nem ment el 49 százalék, plusz nemmel szavazott 16–18 százalék, tehát a „kormányt támogatók vannak többségben”. vokscentrum.hu/valaszt/nepszav.php

¹⁴ Csak a miniszterek távoztak, de a különféle állami-politikai pozíciókat betöltők közül senki sem adta fel jól jövedelmező helyét. Az SZDSZ ugyan megvonta Gyurcsánytól a bizalmat, de a parlamentben továbbra is a kormány mellett szavazott.

¹⁵ Sosem volt ilyen népszerűtlen az MSZP/Gyurcsány, mint rossz példa. Politaktika, 2009 március 22. Medián: Negatív rekordon Gyurcsány támogatottsága, OrientPress Hírügynökség, 2009 március 19. (2010 elejére már a választadó állampolgárok 90–91 százaléka fejezte ki elégedetlenségét és azt, hogy rosszul érzi magát.)

¹⁶ Gyurcsány új kormányt és kormányfőt javasolt, MTI, 2009 március 21., Egy hír, amely nem rengette meg a világot, index.hu, 2009. 03. 22. – Utólag: egy előrehozott választáson az MSZP nem bukott volna akkorát 2009-ben, mint egy évvel később.

¹⁷ Bajnai: Fájni fog, index, 2009. 03. 30.

¹⁸ Bajnai Gordon kormányprogramjáról: Bajnai ismerteti csomagját, videa.hu, 2009. 04. 19., Népszabadság, 2009. 06. 18., Mindenkitől lemondást kér a csomagját bemutató Bajnai, origo.hu, 2009. 04. 19.

¹⁹ szazadveg.hu/kutatas/alap.php?id=871, Medián: Erős kettést kap a Bajnai-kormány, index.hu, 2010. 05. 14.

A politika és a politikusok negatív értékelése azonban nemcsak a kormánypárti politikusokra vonatkozott. A Szonda Ipsos felmérései szerint (2009 tavaszától 2010 áprilisáig) a legnépszerűbb politikusok indexe az 50 pontot sem érte el. Az első helyezett Sólyom László, a második Orbán Viktoré a 46–48 pontok között mozgott, ami azt jelentette, hogy a társadalom többsége még őket is elutasította! Pl. Szubjekt, 2009. 03. 11., vagy a Népszabadság 2009. december 23-i száma, nol.hu, 2009. 12. 23.

²⁰ Pl.: Van még lejjebb? Median.hu, 2009 március 18., szondaipos.hu, 2009. 03. 30., tarki.hu, 2009. 04. 01., marketingcentrum.hu, 2009. 04. 16., Soha nem látott mélységben az MSZP, median.hu, 2009. 04. 15., EP-választás: elsöprő FIDESZ győzelem belpolitikai üzenettel, Magyar Gallup Intézet, 2009 május 15., Szazadveg, 2009 május 26., Nézőpont, 2009 május 27., stb.

²¹ vokscentrum.hu/eu/valeredm.php?mszkod

²² korrupedia.hu/index.php/

²³ A korrupció fel- és kihasználása természetesen nem az MSZP és az SZDSZ kizárólagos területe. A Gripen-, a Strabag- és a Siemens-ügyek, valamint a fontosabb állami megrendelések, közbeszerzések bizonyíthatnák az akkori legnagyobb ellenzéki párt érintettségét is (ld. a „70–30 százalékos, majd 60–40 százalékos elosztási indexeket”, az ún. fővállalkozók és alvállalkozók politikai alkuit). Vagy éppen a 2009-ben kötött „megállapodás” a Sláger és Danubius adók kigolyozásában és a két nagy párt két új adójának kilobbizásában. Viszont kétségkívül a közvéleményt ebben a súlyos gazdasági helyzetben és az életszínvonal erőteljes visszaesésében sokkal jobban irritálják a hatalmon lévők korrupciós ügyei. Mindez növelte a morális válságot.

²⁴ 26-tal többen szavaztak, mint ahányan aláírtak, index.hu, 2008. 03. 28.

²⁵ Leépít az MDF, index.hu, 2009. 03. 19.

²⁶ Boross Péter szakított a Dávid Ibolya vezette MDF-el. HVG online 2009 június 18.

²⁷ Pl.: időközi önkormányzati választások. Tapolca (7 százalék) választas.hu, 2009. 03. 29., Ajka (18,9 százalék!) választas.hu, 2009. 04. 4., Pécs (10 százalék) választas.hu, 2009. 05. 10. – összesítő jegyzőkönyvek.

²⁸ lehetmas.hu/upload/10/10/200812/Alapito_nyilatkozat.pdf

²⁹ Néhány felmérés a teljesség nélkül: Növekvő választói bizalmat kap karácsonyra a FIDESZ, Szazadveg, 2009. 12. 21., Forsense: Az MSZP alig előzi meg a Jobbikot, Origo, 2009. 12. 22., Szonda: Előretört a Jobbik, Népszabadság, 2010. 03. 11. A FIDESZ példátlan arányú győzelme mellett az MSZP és a Jobbik fej-fej mellett küzdhet a második helyért. Az LMP bejuthat a Parlamentbe, Gallup, 2010. 03. 25. (Hozzáférés 2010. 03. 26.), Négy párti Parlament alakulhat, Nézőpont Intézet, 2010. 04. 07., Négy párti Parlament várható, Tarki, 2010. 04. 07.

³⁰ A választáson induló pártok közül – a teljesség igénye nélkül – néhány érdekesebb hangzású, de természetesen esély nélküli párt: Igazi Demokraták Klubja, Internetes Demokrácia Pártja, Liberális Roma Unió Párt, Magyar Cselekvő Párt, Magyar Realista Egység és Béke Párt, MCF Roma Összefogás Párt, Nemzeti Forradalmi Párt, Nemzeti Munkáspárt, Összefogás Párt, Nép Oldali Párt, Pajzs Szövetség, SMS Demokrata Párt. Ezenkívül három szociáldemokrata, három zöld és három kisgazda formáció (ez utóbbinál Torgyán – Kisgazda – Koalíció). Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/partok.php?

³¹ A pártprogramokról: A Fidesz választási programja lényegében egy tanulmánykötet. Címe: Nemzeti ügyek politikája 2010. Az első rész kilenc ajánlást tartalmaz neves közéleti személyiségektől, a második rész pedig Orbán Viktor írásával indul („Nemzeti ügyek politikája”), majd következnek a szakpolitikusok, Matolcsy György, Lázár János, Pesti Imre, Soltész Miklós és Navracsics Tibor elemzése. Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/VP2010_Fidesz.pdf? „A szövetségi szerződés a nemzet újjáépítéséért” fellelhető a vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/A%20Fidesz%20és%20szövetségei%20választási%20megállapodása.doc?

³² Az MSZP választási programjának a címe: Nemzeti modernizáció, összetartozó közösség – Ajánlat a demokratikus oldal programjára. A miniszterelnöki bevezető után következnek a szakpolitikai fejezetek. Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/VP2010_MSZP.pdf?

³³ A Jobbik választási programjának címe: Radikális változás – A Jobbik országgyűlési választási programja a nemzeti önrendelkezésért és a társadalmi igazságosságért. A szakpolitikai fejezetek előtt Morvai Krisztina („államfőjelölt”) és Vona Gábor (miniszterelnök jelölt) előszavaival. Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/VP2010_Jobbik.pdf?

³⁴ Az LMP programja: A fenntartható jövő, a befogadó társadalom és a megújuló demokrácia stratégiája (szerkesztette Rauschenberger Péter, a szakpolitikai részek felelősei Jávor Benedek, Pongrácz Gergely, Schiffer András és Szabó Tímea voltak). Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/VP2010_LMP.pdf? És <http://lehetmas.hu>

³⁵ Az MDF programjának a címe: Munka és méltóság = Megújuló Magyarország – A tartós gazdasági és társadalmi felemelkedés programja. Dávid Ibolya bevezetője után következnek a szakpolitikai fejezetek. Bár nincs nevesítve, de joggal feltételezhető, hogy Bokros Lajos keze nyomát viselik. Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/VP2010_MDF.pdf?

³⁶ A Civil Mozgalom monumentális kötetének elnevezése: Országépítő program, Seres Mária rövid bevezetőjét követően, szinte minden területet át akar fogni. Forrás: vokscentrum.hu/valaszt2010/fajlok/VP2010_CM.pdf?

³⁷ A pártok kampányfőnökei: Gyürk András (FIDESZ), Szigetvári Viktor (MSZP), Szabó Gábor (Jobbik), Karácsony Gergely (LMP) és Somogyi Zoltán (MDF).

³⁸ A Plakátok hívószlogenjei közül, MSZP: „Ha félti a szabadságát az MSZP a választás”, „Nagy a tét, szavazzon az MSZP-re!” FIDESZ: „Itt az idő, változás”, „Csak a FIDESZ”, „Védjük meg a munkahelyeket”, „Védjük meg a családokat”. Jobbik: „Népítélet: 20 évet a 20 évért”, „Elszámoltatást tiszta erővel”, „Radikális változást!”, „A nép nevében”. LMP: „Lehet más a politika? Igen, lehet”. MDF: „Magyarok, demokraták, függetlenek, „Mindenki hozzáad Magyarországhoz”, „Új MDF, a minőség” és a „munkahelyteremtő” (Bokros Lajos). Vokscentrum.hu/valaszt2010/media.php?gallery

³⁹ Az MDF számára úgy tűnt, előnyös volt a megállapodás. Bokros Lajos neve és programja liberális szavazókat hozhatott volna, Mesterházy Ernő (Demszky Gábor főtanácsadója) pedig mozgósította volna a pénzügyi támogató köröket. Bokros azonban legalább annyi támogatót vitt el, amennyit hozott, az anyagi támogatás is maradt, mivel Mesterházyt

letartóztatták. Több SZDSZ által ajánlott jelölt is felkerült az MDF listájára, MTI, 2010. január 12., Dávid Ibolya: Nincs MDF SZDSZ közös lista, index.hu, 2010. 02. 05.

⁴⁰ Spirik József: Bokros visszalépéssel fenyegette meg Dávid Ibolyát, index.hu, 2010. 02. 17. és Spirik József: Reménytelen az MDF helyzete Budapesten, index.hu, 2010. 03. 09.

⁴¹ Bajnai: Legyen a jobbik közös ellenség, index.hu, 2010. 02. 22.

⁴² A Kuruc.info folytatja a leleplezést: Kubatov szárszói beszédében választási csalásukkal is hengegett, erre készülnek most is, kuruc.info, 2010. 04. 08., MSZP adatbázis, You Tube, 2010. 04. 08.

⁴³ Önálló területi listát állító pártok értékelése

A listát állító párt neve	Kapott szavazatai	(%)	Értékelés ¹
MSZP	990 428	19,30%	Mandátumot szerezhethet
Jobbik	855 436	16,67%	Mandátumot szerezhethet
LMP	383 876	7,48%	Mandátumot szerezhethet
MDF	136 895	2,67%	Nem szerezhethet mandátumot
CM	45 863	0,89%	Nem szerezhethet mandátumot
MUNKÁSPÁRT	5 606	0,11%	Nem szerezhethet mandátumot
MSZDP	4 117	0,08%	Nem szerezhethet mandátumot
ÖP	2 732	0,05%	Nem szerezhethet mandátumot
MIÉP	1 286	0,03%	Nem szerezhethet mandátumot

Közös területi listát állító pártok értékelése

Közös lista neve	A listát állító pártok neve	Kapott szavazatok	Felosztott szavazatok	(%)	Értékelés ¹
FIDESZ-KDNP		2 706 292		52,73%	Mandátumot szerezhethet
	FIDESZ		1 353 146	26,36%	Mandátumot szerezhethet
	KDNP		1 353 146	26,36%	Mandátumot szerezhethet

Forrás: Országos Választási Iroda – 2010 Országgyűlési választások, valasztas.hu/hu/parval2010/354/354_0_index.html

⁴⁴ Ugyanakkor az is látszott, hogy a pártok – az „átmozgatókkal” így próbálták meg befolyásolni az adott kerületben a választási eredményt.

⁴⁵ Többek között az edelényi körzetben, ahol a Jobbik jelöltje visszalépett Molnár Oszkár javára a Fidesz jelölt ellenében.

⁴⁶ Az országgyűlési képviselői helyek száma: 386

Pártok	Egyéni választókerületben	Területi listán	Országos listán	Összesen	Parlamenti mandátumok aránya
FIDESZ KDNP Vállalkozók Pártja	1			1	0,26%
FIDESZ KDNP	172	87	3	262	67,88%
Jobbik		26	21	47	12,18%
LEHET MÁS A POLITIKA		5	11	16	4,15%
MSZP	2	28	29	59	15,28%
Független	1			1	0,26%
Összesen	176	146	64	386	100,00%

Forrás: valasztas.hu/hu/parval2010/354/354_0_index.html

Máté Julesz
research fellow, Szeged

Space Waste and Environmental Space Law

1. Some Aspects of Space Waste

Space waste is currently posing an ever-increasing danger to life on Earth, though the average person still does not realize the magnitude of this danger. This is certainly not the situation as concerns space lawyers. Space law deals extensively with space waste, and international lawyers are actively engaged in seeking to reach agreements on how to settle problems generated by space law. In practice, however, the degree of practical benefit achieved can vary considerably.

The fundamental international documents are given. Within the framework of the United Nations, mention may be made of the Outer Space Treaty, the Liability Convention and the Moon Agreement. It is possible that these agreements are already somewhat outdated, though the blame for this cannot be laid on space lawyers. The creation of new agreements and the will to abide by these agreements is generally not the responsibility of space lawyers or any other kind of lawyers, but of the states and their governing authorities.

We have already seen an example in which the Soviet Union paid indemnity (rather unwillingly) to Canada for causing damage with a space object (i.e. the satellite Cosmos 954). Most such cases remain unknown to the ordinary citizen. Information is not readily available on space objects inducing damage on the surface of Earth, either on land or in water. Tariffs should not be drafted – precedents are undesirable. Why would a state that is active in space pay up to an informal tariff if it can agree secretly and pay less?

2. Space Waste and the Kessler Syndrome

Space waste has attained a special legal character. Space waste can be categorized as

- space waste of unknown origin, and
- space waste for which the responsible state is known.

In the first category, it is impossible to find anyone who could be made responsible for the damage

caused by the space object; in the second category, there is a slight hope of obtaining indemnity. The case of the Soviet space object causing damage in Canada belongs in the second category, for which examples are quite rare.

Thus, not only does space waste threaten spatial and terrestrial activities, but most of the damage caused by space waste *de facto* remains without any legal reparation. This situation of *casus nocet domino* is in contrast with the original concept of international space law. The *res ipsa loquitur* type of liability was created in order to establish the identity of the state liable for space activity; in order to assure the international community that, however dangerous space activity may be, no-one who has suffered harm will remain without pecuniary compensation.

Today, the practicalities of space waste reveal that many would remain unindemnified, all of this being contrary to the spirit of space law. Accordingly, efforts must be made to specify the origin of space waste and also to determine who is responsible for it.

It should not be forgotten that major countries active in space are not really interested in apportioning responsibility, since it would almost certainly be one of them. It is a fact that countries newly active in space are mostly responsible for space waste. With the broadening of space activity, ever more countries are causing detonations in space, fairly close to the Earth's surface, and these detonations result in the augmentation of space waste and hence of the number of collisions between bodies in space. This has given rise to the phenomenon known as the Kessler Syndrome, named after Donald J. Kessler, a NASA scientist.

3. The Dilemma of 'Cheaper or Better'

Kessler declared that spatial objects in low-Earth orbit may collide again and again, with the eventual consequence of a rather dark future for human space activity. Naturally, it is easier to devise theoretical solutions than to put them to the test of practice. Moreover, all the devised solutions are expensive, and it is therefore more economical to observe the paths of space debris, rather than to collect and eliminate it.

This type of attitude has led space lawyers to attempt to canalize the creation of space waste. It is treated alike in international documents and international soft law. New agreements are under preparation, and a solution of the dilemma of 'cheaper or better' is sought by both scientists and representatives of the legal profession. The dilemma involves the situation that, although a solution that is cheaper

sounds more attractive, a cheaper solution is not necessarily in the interest of future generations.

In 1999, the COPUOS of the United Nations Organization published a 'Technical Report on Space Debris', and in 2007, 'Guidelines on Space Debris Mitigation'. These steps have been major ones towards the elimination of space waste, but alone they are not sufficient. These documents still recall the dilemma of 'cheaper or better'. Nonetheless, followers of this movement have emerged: in 2004, a 'European Code of Conduct for Space Debris Mitigation' was passed.

Space waste is dangerous not only for mankind, but also for outer space. The Moon Agreement is designed to prevent the pollution of the Moon and other celestial bodies in the Solar System. By analogy, we might say that this Agreement is also valid for celestial bodies outside the Solar System. When the Moon Agreement was passed, it seemed impossible for man to leave the Solar System and to reach other systems in outer space. Nowadays, however, the possibility of man reaching and polluting the natural environment of other systems too must also be reckoned with. The above dilemma of therefore acquires new aspects of environment protection.

Environmental law is presumed to be valid not only on Earth, but also extraterrestrially and outside the Solar System. Space law and international environmental law have similar roots. The legal techniques of regulating correlations between man and his environment must be expanded to include the environment of outer space. All this necessitates a reformation of the text of classical space agreements reached under the auspices of the United Nations Organization. New discoveries must be followed by a new kind of law: innovative law.

4. Standardization and/or Legalization

The dilemma of 'cheaper or better' runs counter to environment-consciousness. What is cheaper might well be useful and environment-friendly, but it is not definitely the case. Environmental law must be innovative and adaptable to science, whether it concerns the terrestrial environment, or that of other parts of the universe. The question remains: is the law to follow scientific progress, or does the latter have to emerge within the framework of law?

If space waste could be identified in every event of collision, it would not be worthwhile for states that are active in space simply to observe and avoid their own debris and that of other states. The true solution would be to collect and bring down space waste, though this would be costly. The aim must

therefore be to find a balanced solution, where the costs of eliminating space waste would be less than the costs of the damage to be avoided. This would create favourable conditions for an environmentally friendly settlement of the problem of space waste. If the losses and gains were at least equal, why would man prefer an environmentally unfriendly way? It appears reasonable to choose an ethically positive way, rather than following anti-green values. The only problem is that this is still purely a theoretical situation. Even if the evolution of space science follows the concepts of law-makers, the rules and technical reality remain widely separated.

The further evolution of law and technology could be represented by technical standards. In environmental law and in space law, the technical standards are the would-be norms which could substitute the present-day legal norms. Standards as technical norms are already accepted as legal norms in many fields of environment protection. It is quite a possibility to bring about a legal climate in which standardization and legalization would initially supplement each other, and then, in a later phase, be merged into each other. Unlawfulness and lawlessness are not the same. In environmental space law, as in other important fields of regulation, not an unlawful, but a lawless situation may be conceived.

5. Renovation of Norms

According to Article IX of the Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, states party to the Treaty must pursue studies of outer space, including the Moon and other celestial bodies, and conduct exploration of them so as to avoid their harmful contamination and also adverse changes in the environment of the Earth resulting from the introduction of extra-terrestrial matter, and, where necessary, must adopt appropriate measures for this purpose. If a state party to the Treaty has reason to believe that any activity or experiment planned by it or its nationals in outer space will cause potentially harmful interference with the activities of other states party to the Treaty in the peaceful exploration and use of outer space, it must undertake appropriate international consultations before proceeding with any such activity or experiment.

The Outer Space Treaty thus circumscribes orientative rules for environmental pollution in outer space. Naturally, the outlines can acquire content only through the abstraction of theory from case law. Case law remains mostly unknown to ordinary

citizens, though it does not impede exponents of the legal profession from developing environmental space law according to this abstracting activity.

When reminding his readers of the tyrant who publicly displayed the texts of law but in positions far too high to be readable for his subjects, Hegel wrote that law is something people should learn about.¹ In the present day and age, people are probably not really interested in the protection of the environment of outer space. However, in a few decades, when space activity will be not only a legal, but also a practical option in many countries, and travelling in space will be much more accessible for ordinary citizens worldwide, people will be appreciably more sensitive regarding environmental protection of the Earth and outer space.

The legal norm mentioned above was postulated at a time when space activity was the prerogative of only the wealthiest nations. As time passes and the factual background changes, the legal norms will demand renovation.

6. The Important and the More Important...

The interests of national security and the national economy are usually in accord with the interests of protecting the environment of outer space. The principle of *laesio minor* can normally be evoked, i.e. the principle of causing the least possible harm. In a broader sense, it might be said that no human activity in space is harmless, but human activities that cause a tolerable damage are accepted by the state.

When he found that the state budget could not endure such expenses, the principle of *laesio minor* led Barack Obama to withdraw assets from the planned Mars expedition and other extremely costly space activities. When the US economy had improved sufficiently, the president reversed his decision, and restored the former funding. From such examples, it is clear that the principle of *laesio minor* can work properly in practice.

Maintaining the balance between the national economy, national security and space activity is the keyword in considerations of space law and space environmental law. Protection of the environment is relevant, but has never been as important as human wealth. Environmental law is conducted by a self-protecting anthropocentric mechanism. Regardless of whether God, or some other power created the environment, it is the task of man to safeguard it.

When mankind acts upon the rules of environmentalism, the priority of economic growth and national security is not abandoned. This aspect must

always be taken into account in considerations of human activities in outer space.

7. The Principle of Cooperation in Environmental Space Law

Article XI of the Outer Space Treaty specifies that, in order to promote international cooperation in the peaceful exploration and use of outer space, states party to the Treaty that conduct activities in outer space, including the Moon and other celestial bodies, must agree to inform the Secretary-General of the United Nations, the public and the international scientific community, to the greatest feasible and practicable extent, of the nature, conduct, locations and results of such activities. On receiving such information, the Secretary-General of the United Nations must be prepared to disseminate it immediately and effectively.

Cooperation between states is a basic principle of international law. Nonetheless, failure to adhere to this principle is a common feature in everyday practice. The situation holds equally for international space law. Environmental cooperation in the terrestrial environment, and cooperation in environmental space law exhibit similar characteristics. The problems contaminating the cause of environmental protection on Earth are to be seen in environmental space law too. Both states and individuals are striving to find ways to reduce greenhouse gas emission, preserve nature, minimize the ecological footprint of mankind, achieve sustainable development, etc. Sustainable space activity is likewise an important topic of environmentalism.

Preserving nature implies making it possible for future generations to enjoy the values of nature. As concerns outer space, the motivation is similar. In outer space, minerals and other, unknown energy resources await discovery by man. The principle of caution in terrestrial environmental law has its practical equivalent in environmental space law.

Cooperation should not be corrupted by personal interests put before the common good.

8. Chances and Tendencies

A British green campaign, 10:10, was launched in 2010. Its aim is a 10 % reduction of the emission of carbon dioxide in 2010. Similar environmental programmes and campaigns have been triggered elsewhere. It is not only the developed countries that are environmentally conscious: rapidly developing countries such as India, China, South Africa and

Brazil are also taking part in the fight against the exploitation of their natural values, with a view to the environmentally sustainable evolution of their nations.

People worldwide recognize that there are things to be done for the environment, and that they (even the poorer ones) should take part in the conservation of the natural (and created) environment.

The British campaign referred to above is one of the examples. It may not be the best, but it reflects an effort to achieve advances in the field. We have arrived at the final years of the fifth Kondratyev cycle, but we have still not entered the sixth cycle. Environmental protection and space activity are both connected with the wave of machine production and the wave of informatics.

The Kondratyev waves do not necessarily depend on political changes, and even larger waves are conceivable. Space research has developed considerably during the last two cycles, and the rate of this development is expected to be multiplied still further in the near future.

Environmental programmes exist at the level of the European Union, at the level of member states, and also at a global level, usually under the aegis of the United Nations Organization. Similar efforts are being made as regards space environment. Without the activities of man in outer space, terrestrial environmentalism could fail. But the costs of space activities are much higher and chances of successful space environmental protection are fainter.

9. Social Space Ecology

Article I of the Outer Space Treaty states that the exploration and use of outer space, including the Moon and other celestial bodies, must be carried out for the benefit and in the interest of all countries, irrespective of their degree of economic or scientific development, and it must be the province of all mankind.

The meaning of this is nowadays far too wide to allow its general applicability. The intention of the legislators was to create the basic background for any space activities which were conceivable in 1967, the year in which the Outer Space Treaty was formulated. The good intention on the part of legislators was later corrupted by practice on the part of certain rogue states.

A new Outer Space Treaty should be worded and signed in the near future in order to lay down the basic principles of an environment-conscious and prudent space activity by mankind. The need is there, and the legislators are ready to respond to

the will of the governments, but the expression of this will is retarded by local and global geopolitical circumstances.

Will there be a new era in space activity? Is mankind ready to accept new rules sanctioning giving to the few and taking from all? Is it really in the interest of all countries to carry out space activity? One weakness of the Outer Space Treaty of 1967 was that the concept of countries was taken to mean states including societies, whereas it is now clear that, although state and society are closely correlated, they are two different entities.

Thus, there appears to be a need for social space ecology, an expression implying that the space environment is to be protected not only for state purposes, but also for the benefit of societies. What is important for states is not definitely in the interest of all of its citizens, and citizens may form groups of various interests within societies. The time for social space ecology has arrived.

State and society have the common responsibility of analysing the effects of human space activity on the life of mankind, with determination of the priorities of citizens above those of states, and the harmonization of political intentions with civil purposes.

10. The Rules of the Game have Changed

Paragraph 1 of Article VII of the Moon Agreement specifies that, in exploring and using the Moon, states party to the Agreement must take measures to prevent the disruption of the existing balance of its environment, by introducing adverse changes in the environment, by its harmful contamination through the introduction of extra-environmental matter, or otherwise. Such states must also take measures to avoid harmfully affecting the environment of the Earth through the introduction of extraterrestrial matter or otherwise.

This regulation is especially aimed at maintaining the balance between states which participate in space activities and states which hesitate to agree with space activities by richer and much more powerful countries. Article VII of the Moon Agreement was, in fact, created to provide a legal cover for and legitimize all possible space activities by the then (in 1979) two major countries active in space. World politics has subsequently undergone major changes. Since the end of the cold war, spatially active countries other than the USA and the Soviet Union have emerged. Space activity now falls increasingly outside international control, which stimulates countries with sufficient assets to send satellites and perhaps

man into outer space. The legal environment therefore suffers from an insufficiency.

The game originally with two players is now the game of several countries, and countries endangered by space waste are threatened not by two major states, but by an uncontrollable number of states proliferating their space waste according to the Kessler Syndrome.

Paragraph 2 of Article VII of the Moon Agreement stipulates that states party to the Agreement must inform the Secretary-General of the United Nations Organization of the measures they adopt in accordance with Paragraph 1 of Article VII (as quoted above) and must also, to the maximum extent feasible, notify him in advance of all their placements by them of radioactive materials on the Moon and the purposes of such placements.

Paragraph 3 of Article VII of the Moon Agreement further stipulates that states party to the Agreement must report to other such states and to the Secretary-General concerning areas of the Moon that are of special scientific interest, in order that, without prejudice to the rights of other states, consideration may be given to the designation of such areas as international scientific preserves, for which special protective arrangements are to be agreed upon in consultation with the competent bodies of the United Nations.

The question arises of whether it is sufficient to follow the rules of the Moon Agreement. Are there countries which would not be interested in an international cooperation? If the answer is that there are, then the Moon Agreement, just like the Outer Space Treaty, is doomed to perish.

Radioactive space waste can already be found in space, and a number of space objects are powered by nuclear fuel. An appreciable quantity of radioactive waste can be found around the Earth, left there legally and with the full consent of other countries active in space.

Nonetheless, radioactive materials may additionally escape into outer space due to accidents. Is mankind on Earth prepared to eliminate such contaminations of outer space and of Earth itself?

11. A Platonian Approach in Space Law

It is stated in Paragraph 1 of Article V of the United Nations Agreement on the Rescue of Astronauts, the Return of Astronauts and the Return of Objects launched into Outer Space that each contracting party which receives information or discovers that a space object or its component parts have returned

to Earth in territory under its jurisdiction or on the high seas or in any other place not under the jurisdiction of any state must notify the launching authority and the Secretary-General of the United Nations. Paragraph 4 of Article V informs us that a contracting party which has reason to believe that a space object or its component parts discovered in territory under its jurisdiction, or recovered by it elsewhere, is of a hazardous or deleterious nature may so notify the launching authority, which must immediately take effective steps, under the direction of the said Contracting Party, to eliminate any possible danger of harm. Paragraph 5 of Article V lays down that expenses incurred in fulfilling obligations to recover or return a space object or its component parts must be borne by the launching authority.

Paragraph 2 of Article V of the Moon Agreement ordains that vehicles, installations and equipment or their component parts found in places other than their intended location must be dealt with in accordance with Article V of the Agreement on the Rescue of Astronauts, the Return of Astronauts and the Return of Objects Launched into Outer Space.

As concerns hazardous or deleterious space waste, the legislation is clear. The problem is that space waste is often unidentifiable. The wording of Paragraph 4 of Article V of the United Nations Agreement on the Return of Objects launched into Outer Space therefore leaves the door ajar to avoid liability for space waste. The question of identification is today an urgent need of every country concerned with space activity, regardless of whether this is a country which does not launch space objects, but only suffers from space waste or its imminent danger.

To summarize, the wording of the Rescue and Return Agreement should be rewritten and modernized so as to cover present-day legal and factual situations.

Space waste is not necessarily of a hazardous or deleterious nature, but this is mostly the case when radioactive space waste enters the air, soil or waters. Besides space waste of a radioactive character, space waste otherwise causing a serious impact may also be harmful to persons, real estate or chattels.

Plato says in his *Laws* that 'costums and ethics become mixed when different countries come into contact with each other, since peoples becoming acquainted with other peoples feel the need to borrow new costums and ethics from the others. States with proper laws are usually disturbed by such a phenomenon, though most states with laws that are far from proper remain undisturbed by it.'² States coming into contact with one another are always likely to come into conflict. By the time of Plato, people under the age of forty were counselled not to

travel abroad, as those with inadequate experience could cause problems and enmity between their own state and the visited state. In international space law, the situation is quite similar. Space waste may cause disagreements between states, and these must be settled before they become more serious, if necessary, with the help of the United Nations or other international bodies.

It is to be stressed that environmental space law focuses on finding the liable party, i.e. the launching authority. In international relations, liability has realistic meaning only if the party does not avoid responsibility. The accent is therefore on international cooperation. This Platonian approach in space law is not outdated, but the general attitude of peoples towards one another has not greatly changed. Only the level of technology changes, not the humans who produce it. Social space ecology is emerging in front of our eyes. The problems of our societies stem from both terrestrial and space ecology. The dilemma of 'cheaper or better' and similar phenomena are closely connected with the social functioning of citizens.

12. Law Follows the Facts

Article B of the United Nations Principles Governing the Use by States of Artificial Earth Satellites for International Direct Television Broadcasting prescribes that activities in the field of direct television broadcasting by satellite should be conducted in accordance with international law, including the Charter of the United Nations, the Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, the relevant provisions of the International Telecommunication Convention and its Radio Regulations and of international instruments relating to friendly relations and cooperation among states and to human rights.

One of the problems associated with television broadcasting via artificial satellites is that, apart from their possible military use, the remnants of malfunctioning satellites may result in low-orbit collisions which can harm space objects of other states. There is also a chance that, if such remnants fall back onto territories inhabited by man, plants or animals, they may lead to human and ecological tragedies.

The United Nations General Assembly is concerned with all forms of activities that can possibly lead to minor or major catastrophes. The United Nations takes responsibility for the organization of safer and environmentally cleaner space activity. However, it is the responsibility of the individual states and well-organized societies to abide by the 'rule of law' as mentioned in the preamble of the

United Nations Universal Declaration of Human Rights.

The counting of time in space activity started on 4 October 1957, when Sputnik 1 was launched from Baykonur, in Kazakhstan. This new counting of time seems to furnish an accelerating history. As time passes, the face of mankind changes. Law follows the facts, though almost never with the expected quality.

13. Summary

Space waste and space law are intricately linked with social space ecology. The social problems generated by the already existing and proliferating quantity of space debris are numerous, but in future are likely to multiply still further. With the proliferation of human activities in outer space, societies on Earth will certainly have to learn how to cope with space waste and the social problems triggered by it. The dilemma of 'cheaper or better' is one of mankind's most ancient dilemmas. A cheaper solution may appear to be a good one, but in many cases this is not the fact. On the contrary, when less is invested, the return is generally lower. In environmental space law, man should not choose the cheapest solution as the fate of future generations is at stake. A society which is responsible for its future citizens. Social space ecology is and will be unavoidably necessary, just as social ecology on Earth already is. The social processes are strongly interconnected with ecology and space ecology alike. The basic principles of social space ecology have been laid down in international documents, though the reality at the time of their creation, differed from present-day reality. This means that new wording of the existing international documents is needed, and new fields of regulation are emerging. Question relating to standardization or/and legalization remain, though it is not known whether standardization can fully substitute legal norms, or merely supplement them. Space waste is something tangible, with a direct impact on mankind. One of the starting-points of environmental space law, therefore, is the concept of space waste. Consideration should be given to the development of environment-consciousness on Earth, but states active in space should also respect the rights of poorer nations to the environmental value of outer space. The environment is indivisible, and should be shared by all.

Bibliography

Billings, L.: To the Moon, Mars and Beyond: Culture, Law, and Ethics in Space-faring Societies. *Bulletin of Science, Technology and Society* 2006. No. 26/5, pp. 430-437.

Cheng, Bin: *Studies in International Space Law*. Oxford University Press, USA 1998

Fountain, L.: *Creating the Momentum in Space: Ending the Paralysis Produced by the 'Common Heritage of Man' Doctrine*. *Connecticut Law Review* 2003. No. 35/4, pp. 1753-1787.

Gál, Gyula: *A világűrjog néhány alapkérdése az ezredfordulón*. *Jura* 2001. No. 2, pp. 30-41.

Gál, Gyula: *Állami világűrjogok*. *Jura* 2004. No. 2, pp. 36-43.

Gál, Gyula: *Világűrjog. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1964*

Gál, Gyula: *A világűrjogi funkcionalizmus 40 éve*. *Acta Humana* 2009. No. 4, pp. 159-168.

Gorove, Stephen (ed. by): *The Space Shuttle and the Law*. University of Mississippi Law Center, Mississippi, 1980

Jasentuliyana, Nandasiri – Lee, Roy S. K. (ed. by): *Manual on Space Law*. Oceana, New York 1979

Lachs, Manfred: *The Law of Outer Space*. Stijthoff, Leiden 1972

Lyall, Francis – Larsen, Paul B.: *Space Law*. Ashgate, Farnham – Burlington 2009

McWhinney, Edward – Bradley, Martin A. (ed. by): *New Frontiers in Space Law*. Stijthoff, Leiden – Oceana, New York 1969

Meishan Goh, Gérardine: *Dispute Settlement in International Space Law: A Multi-door Courthouse for Outer Space*. Nijhoff, Hága 2007

Németh, Judit: *A Világegyetem fejlődése*. *Magyar Tudomány* 2003. No. 109/10, pp. 1248-1255.

Németh, Judit: *Csillagsors*. *Természet Világa* 2005. No. 136/8, pp. 343-347.

Németh, Judit: *Kozmológia az ezredfordulón*. *Fizikai Szemle* 2000. No. 50/9, pp. 297-302.

Ogunbanwo, Oguniola O.: *International Law and Outer Space Activities*. Nijhoff, Hága 1975

Reijnen, Gijsbertha C. M.: *Utilization of Outer Space and International Law*. Elsevier, Amsterdam – Oxford – New York 1981

Thompson, J.: *Space for Rent: the International Telecommunications Union, Space Law and Orbit/Spectrum Leasing*. *Journal of Air Law and Commerce* 1996. No. 62, pp. 279-311.

Notes

¹ Hegel, Georg Wilhelm Friedrich: *Basic Lines of Legal Philosophy (Grundlinien der Philosophie des Rechts)* Akadémiai, Budapest 1971

² Plato: *Laws*. Atlantisz, Budapest 2008. pp. 466-467.

A közmeghallgatás normatív szabályozása

1. A közmeghallgatás helye a hatályos magyar jog rendszerében

A közmeghallgatás a helyi önkormányzatokra vonatkozó joganyagban helyezkedik el. Célja a települési választópolgárok és a helyben érdekelt szervezetek képviselőinek bevonása az önkormányzati hatalomgyakorlásba. A jogintézményre vonatkozó joganyag hármasságú jogforrású: alkotmányi, törvényi és önkormányzati rendeleti szintű.¹

Az alkotmányi rendelkezés értelmében a község, a város, a főváros és kerületei, valamint a megye választópolgárainak közösségét megilleti a helyi önkormányzás joga. A helyi önkormányzás a választópolgárok közösségét érintő helyi közügyek önálló, demokratikus intézése, a helyi közhatalomnak a lakosság érdekében való gyakorlása.² Az alkotmányi alaprendelkezés átfogó és garanciális jelleggel biztosítja a települések választópolgárai számára a közhatalmi részvétel lehetőségeit, amelyet az Ötv.-nek a közmeghallgatásra vonatkozó szabályai részleteznek.

Az Ötv. értelmében a község, a város, a főváros és kerületei, valamint a megye önkormányzata (a továbbiakban: helyi önkormányzat) a feladat- és hatáskörébe tartozó helyi érdekű közügyekben (a továbbiakban: helyi közügy) önállóan jár el.³ A helyi közügyek a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátásához, a közhatalom önkormányzati típusú helyi gyakorlásához, valamint mindezek szervezeti, személyi és anyagi feltételeinek helyi megteremtéséhez kapcsolódnak.⁴ A helyi közügyek részeként megvalósuló önkormányzati típusú közhatalom egyik elementáris törvényi eszköze a közmeghallgatás.

A közhatalmi formák szabályozásának legtipikusabb jegyei az önkormányzati rendeleti szinten vizsgálhatók. A községi, városi és megyei szintű szabályok tekintetbe veszik a települési adottságokat, a választópolgári igényeket, az önkormányzati rendezvények tradícióit: olyan körülmények figyelembevételére kerülhet sor a helyi jogalkotáskor, amelyeket a törvényi rendelkezések nem tudnak érvényesíteni a szabályozás során. A helyi önkormányzatok szervezeti és működési szabályzatai összevetése során az tapasztalható, hogy uniformizált szabályokkal rendelkeznek. A normatív szabályozás jellemzője,

hogy keretszabályozást végez. Ennek következtében a helyi jogalkotó feladata, hogy tartalommal töltsse ki az egyes jogintézményekre vonatkozó joganyagot. A közmeghallgatás fóruma nemcsak olyan önkormányzati terület, amellyel kapcsolatban jogalkotói kötelezettséget ír elő a törvényhozó, hanem amely igényli is a képviselő-testületek jogalkotását. Az SzMSz-ek azonban arról tanúskodnak, hogy a helyi jogalkotók általában egymás szabályanyagait adaptálják saját szabályzatukba – ettől válnak uniformizálttá a közmeghallgatási szabályok –, a részletes szabályok megalkotását pedig többnyire mellőzik.

2. A közmeghallgatás fogalma

Az önkormányzati hatalomgyakorlási jogintézmények osztályozása alapján kísérelhető meg a közmeghallgatás fogalmának kifejtése. Ennek értelmében: a közmeghallgatás a központi közjogi szabályozásból eredő és az önkormányzati rendeleti szinten – a helyi sajátosságoktól függően – részletezett szabályanyag hatályosulása alapján, a képviselő-testületek által periodikusan megtartott, obligatórius módon működő, kétalanyú, generális jellegű közhatalmi participációs forma, amely községi, városi, megyei önkormányzati gyakorlattal rendelkezik. Intézményi sajátossága az, hogy a két- és többirányú helyi társadalmi párbeszéd kialakulásának a helyszínéeként, valamint célzott hatásköreivel a helyi érdekérvényesítő, nyomásgyakorló, véleménynyilvánító és panasztételi, ám döntést nem eredményező választópolgári kontrollálás alapeszközeként funkcionál.

3. A közmeghallgatás törvényi tényállása, pozíciója az Ötv. rendszerében

3.1 A közmeghallgatás tényállási elemei

A közmeghallgatás szabályozását az Ötv. a „Települési önkormányzat” címet viselő II. fejezetének „A képviselő-testület működése” címszaván belül végzi el. Egyetlen rendelkezésben szabályozott jogintézményről van szó, amelynek tényállása a következő: a *képviselő-testület évente legalább egyszer, előre meghirdetett közmeghallgatást tart, amelyen a választópolgárok és a helyben érdekelt szervezetek képviselői közérdekű kérdést és javaslatot tehetnek.*⁵ A közmeghallgatás eredendően utal arra, hogy kétalanyú jogintézményről van szó. A megvalósulás során a *meghallgatást kérők* és a *meghallgatók* között kétirányú kommunikációs kontaktus alakul ki. E sajátosságnak megfelelően kell elvégezni az intézményre vonatkozó szabályozást is.

A közmeghallgatásra vonatkozó szabályozás alapvető kérdése az, hogy *a jogintézmény mely területre szabályozható a központi jog által normatív módon?* A közmeghallgatás törvényi szabályozása a következő tényállási elemeket foglalja magában:

- a) a felelős megnevezését (a képviselő-testület általi tartás);
- b) a megtartás módját (előre meghirdetés követelménye);
- c) a megtartás gyakoriságát, periodikusságát (évi legalább egyszeri tartás);
- d) a jogalanyi oldalakat (a kötelezettek és a jogosultak megnevezése);
- e) a participáció kereteit (a közérdekűség és az arra vonatkozó kérdés- és javaslatétel joga).

3.1.1 A megtartás

A közmeghallgatás *első tényállási eleme* a felelősség kérdését tartalmazza: a közmeghallgatás megtartásának kötelezettje a képviselő-testület; a közmeghallgatás tehát a képviselő-testületnek – a rendes üléseitől elhatárolódó – speciális ülése. A képviselő-testület ülésezéseire vonatkozó – az ülést megelőző, az ülésen megvalósuló és az ülést követő – feladatok során a közmeghallgatás speciális anyagi és eljárásjogi szabályai érvényesítendőek. A megtartás szabályai nemcsak törvényi, hanem rendeleti jogforrásban is megfogalmazódnak. A képviselő-testület üléseire vonatkozó általános szabályok akkor érvényesítendőek, ha a közmeghallgatásra nem vonatkozik speciális szabály, illetve ha az általános szabály változtatás nélküli állapotban is alkalmazható a fórum lebonyolítására.

A közmeghallgatás – mint képviselő-testületi ülés – megtartható rendes és rendkívüli ülés formájában is. Egészen friss kutatási eredményként került be a szakirodalomba a rendkívüli közmeghallgatás fogalma.⁶ Fogarasi József álláspontja szerint „nem kizárt a közmeghallgatás tartása rendkívüli ülés keretében sem. Eljárására az általános szabályok lesznek az irányadók, de jó néhány SzMSz tartalmaz különös szabályokat is.” A kutató megállapításaiból nem derül ki, hogy az általános szabályok alatt a közmeghallgatás általános szabályait vagy a hagyományos képviselő-testület üléseire irányadó általános szabályokat kell érteni. Igen fontos a rendkívüli közmeghallgatásra vonatkozó különös szabályok önkormányzati rendeletben történő szabályozása. Nem irreleváns ugyanis, hogy mely üléstípusról van szó. A rendkívüli közmeghallgatás nemcsak a közmeghallgatástól, hanem a rendkívüli képviselő-testületi ülésektől is különbözik, így a szabályozása is differens lesz, elsősorban az összehívásának szükségessége, a tanácskozás rendje, az ülés napirendjei és a meghirdetési határideje tekintetében.

A közmeghallgatás képviselő-testületi ülési minősége folytán számba kell venni azokat az általánostól eltérő szabályokat, amelyeket a közmeghallgatás során érvényesíteni kell. A feltételrendszer első ilyen eleme a határozatképességre vonatkozik.

A képviselő-testület határozatképességének megléte elengedhetetlen feltétele az ülés megnyitásának. Az Ötv. értelmében a képviselő-testület akkor határozatképes, ha az ülésen a települési képviselőknek több mint a fele jelen van. A javaslat elfogadásához a jelenlevő települési képviselők több mint a felének igen szavazata szükséges.⁷ Az SzMSz-ben kell rendelkezni arról az esetről, amikor a közmeghallgatáson határozatképtelen a képviselő-testület, ugyanis a határozatképtelen képviselő-testületi ülés nem nyitható meg (azon jogszerűen önkormányzati döntés nem hozható). Tekintettel azonban arra, hogy a meghirdetett közmeghallgatás látogatottsági száma esetlegesen magas lesz, célszerű a közmeghallgatás határozatképtelenségének esetéről is rendelkezni, hogy ne váljék feleslegessé a lakópolgárok részvétele a fórumon. Határozatképtelenség esetén megfelelő megoldás lehet, ha kiegészítő jelleggel a közmeghallgatásnak indult fórum – a települési jogszabály erejénél fogva – más jellegű fórummá változik (például községekben falugyűlésé, városokban pedig várospolitikai fórummá). A „kiegészítő” fórumok megtartásával elő lehet segíteni, hogy a résztvevők feltehessek a közérdekű kérdéseiket és javaslataikat a képviselő-testület számára. Olyan összejövetelek lehetnek relevánsak a határozatképtelen közmeghallgatás helyébe lépő fórumok esetében, amelyeknél nem szükséges a képviselő-testületi ülési minőség. Természetesen az említett fórumok egyike sem töltheti be a „pótlás” szerepét, ha az SzMSz-ben azokat is képviselő-testületi ülésként nevesítik, hiszen határozatképtelenség esetén ezek a fórumok sem nyithatók meg.⁸ A közmeghallgatásnak indult, de végül más fórumként záródó önkormányzati összejövetelek esetében nem mellőzhető a későbbi közmeghallgatás megtartása. Ez azt jelenti, hogy újra meghirdetésre kell kerülnie a korábbi határozatképtelen közmeghallgatásnak, mert a képviselő-testületek csak így tudnak eleget tenni az közmeghallgatás megtartására vonatkozó törvényi kötelezettségüknek.⁹

Több szakirodalmi forrásban is megfogalmazódik az a nézet, miszerint a közmeghallgatásnak a határozatképességből ered az a sajátossága, amely elhatárolja a többi önkormányzati fórumtól.¹⁰ Meglátásom szerint a közmeghallgatás határozatképessége nem alkalmas a jogintézmény többi önkormányzati fórumtól való elhatárolására. Számos települési SzMSz rendelkezik az önkormányzati fórumok képviselő-testületi ülési jellegéről, ehhez kapcsolódóan pedig a határozatképesség megvalósulásáról is. Községek

esetében elsősorban a falugyűlés, városokban pedig a várospolitikai fórum rendelkezhet képviselő-testületi ülési minőséggel és határozatképességgel, de más összejövétel is felruházható ülési minőséggel. Az SzMSz-ekben nevesített fórumokat helyi szabályokkal lehet „hozzáigazítani” a közmeghallgatás hatásköreihez. Ennek következtében a közmeghallgatás és a többi fórum nem különül el egymástól a képviselő-testületi ülési minőség és a határozatképesség tekintetében. Amennyiben az Ötv. szabályozását vesszük alapul, akkor elmondandó, hogy valóban különbség van a közmeghallgatás és a többi települési fórum között, mert ez utóbbi formákat utaló jelleggel szabályozza a törvényhozó, és úgy rendelkezik, hogy a fórumokon felmerült álláspontokról, javaslatokról, véleményekről tájékoztatni kell a képviselő-testületet. A tájékoztatási funkcióból válik egyértelművé, hogy a törvény szerint ezek a fórumok nem minősülnek képviselő-testületi ülésnek. A törvényalkotó azonban a helyi jogalkotó hatáskörébe utalta a fórumokra vonatkozó részletes helyi szabályok megalkotását, ennek keretében pedig lehetőség van az ülési minőség és a határozatképesség előírányozására is.

Mivel a közmeghallgatás testületi ülés, megtartásakor felmerül a napirendi pontok kérdése is. Fogarasi József szerint „célszerű kerülni a közmeghallgatás tárgya mellett más téma napirendre tűzését, illetőleg a közmeghallgatás intézményét a testületi ülés napirendjére tűzött más tárgyalandó napirendi témával, azonos súllyal kezelni.”¹¹ Elsősorban városi jogállású településeken merülhet fel az igény az olyan képviselő-testületi ülésre, ahol végig a közmeghallgatás van napirenden. Községekben talán nem okoz problematikus helyzetet, ha a közmeghallgatást több napirendi pont mellett ütemezi a képviselő-testület. Ebben az esetben azonban nehéz feladat elé állítja a jogalkalmazót a közmeghallgatás napirendi pontjának sorrendisége. Vajon a közmeghallgatást a képviselő-testület ülésének első, avagy utolsó napirendi pontjaként célszerű beiktatni? Az első esetben a képviselő-testület még nem láthatja előre a résztvevők, valamint a közérdekű kérdések és javaslatok számát, a második esetben pedig az nem látható előre, hogy mikor zárul le a közmeghallgatás előtti napirendi pont feletti vita, vagyis mikor nyitható meg a közmeghallgatás.

A közmeghallgatás napirendi pontok szerinti ütemezésével kapcsolatban úgy fogalmazhatunk, hogy e megoldásnak van előnye és hátránya is. Bizonyos szempontból nézve a tematikus közmeghallgatás megfelelő gyakorlat lehet, mert a ciklusprogramban, illetve a munkatervben előre ütemezett közmeghallgatás előre látható és kiszámítható lesz a településlakosság előtt. Amennyiben meghatározott napirendi pontok szerint ütemezik a közmeghall-

gatást, a lakosok felkészülten vehetnek részt, kérdéseiket, javaslataikat időben megfogalmazhatják, megfontolhatják. Ez a megoldás abból a szempontból is előnyös, hogy a települési képviselők részére kézbesíteni lehet a meghatározott témákra vonatkozó előterjesztéseket.

Más nézetek szerint megfelelőbb, ha a közmeghallgatás inkább napirendi pontok nélkül funkcionál, mert csak így alkalmas az általános közérdek körébe tartozó kérdések és javaslatok megtételére. Ebben az esetben bármely közérdekű témában fel lehet szólalni, tájékozódni lehet, de hátrány lehet, hogy emiatt esetleg „parttalan” tanácskozás alakulhat ki (nem születnek érdemi álláspontok, a résztvevők gondolatai „elkalandoznak” stb.), illetve, hogy az előterjesztéseket nem lehet kézbesíteni.

Solymosi Veronika felhívja a figyelmet arra, hogy az Ötv.-t előkészítő javaslat szerint „a közmeghallgatásnak az a lényege, hogy intézményesült formában működjön, melynek fő vonása nem a képviselő-testületi működést karakterizálja, hanem azt jelenti, hogy a közmeghallgatás keretében történik a nyilvános meghallgatás.”¹² Valóban, a közmeghallgatás közvetlen intézményi tulajdonságát a résztvevők és a képviselő-testület közötti kapcsolat adja: a képviselő-testület elé nem közvetítő csatornán keresztül jutnak el a közösségi ügyek, javaslatok és kérdések, hanem közvetlenül a jogosultaktól. A közmeghallgatásnak ez lehet az egyik – de nem kizárólagos – elhatárolási eleme a többi önkormányzati fórumtól, amelyek sajátossága, hogy általában a tájékoztatási funkció keretében jutnak el a képviselő-testülethez a választópolgári állásfoglalások, vélemények és javaslatok.

Az ülésvezetéssel összefüggő feladatok is változnak a szerint, hogy hagyományos ülésről, avagy közmeghallgatásról van-e szó. A határozatképesség megállapítása, a közmeghallgatás megnyitása, a résztvevők köszöntése után a napirendek elfogadására csak akkor kerülhet sor, ha napirenddel ütemezik a közmeghallgatást. Napirendi pont nélkül nyilvánvalóan vita sem nyitható az egyes témák felett. A napirendekhez és a határozatképesség témájához szorosan kapcsolódik az a kérdés, hogy a közmeghallgatáson hozható-e képviselő-testületi döntés? Ezen a speciális képviselő-testületi ülésen – amennyiben napirendi pontok nélkül ütemezik – a települési képviselők számára nem állnak rendelkezésre előterjesztések. Amennyiben előzetes témacsoportosítást sem végeztek a közmeghallgatás előtt, illetve a telefonos ügyfélszolgálat keretében sem érkeznek a közmeghallgatáson megtárgyalandó közérdekű kérdések és javaslatok, úgy a települési képviselők magán a fórumon találkoznak először a választópolgárok „rögtönzött” előterjesztéseivel, ja-

vaslataival, kérdéseivel és véleményeivel. Felmerül a kérdés, hogy vajon hozható-e érdemi döntés a közmeghallgatáson az elhangzott ügyekkel kapcsolatban? Nem véletlen, hogy számos SzMSz rendelkezik akként, hogy a közmeghallgatást úgy kell megtartani, hogy megelőzze az adott ügyben döntést hozó képviselő-testületi ülést.¹³ Megfontoltabb, hatásaiban kiszámíthatóbb döntés születhet a közmeghallgatást követő képviselő-testületi ülésen.

A közmeghallgatás jegyzőkönyvezése megegyezik a rendes képviselő-testületi ülésre vonatkozó szabályokkal. A képviselő-testület üléséről jegyzőkönyvet kell készíteni, amely a megjelent képviselők és meghívottak nevét, a tárgyalt napirendi pontokat, a tanácskozás lényegét, a szavazás számszerű eredményét és a hozott döntéseket tartalmazza. A jegyzőkönyv elkészítéséről a jegyző gondoskodik.¹⁴ A közmeghallgatás jegyzőkönyve a látogatottsági számtól és a felszólalásoktól függően általában nagyobb terjedelmű, mint a hagyományos üléseké. A települési képviselő törvényben nevesített joga, hogy írásban is benyújtott hozzászólását, véleményét rögzíteni kell a jegyzőkönyvben.¹⁵ E jogot célszerű megadni a választópolgárok, helyben érdekelt szervezetek képviselői számára is az SzMSz-ben. A hozzászólási jegyek jegyzőkönyvhöz történő csatolása garancia lehet arra, hogy a közmeghallgatáson felvetett problémás ügyek visszakereshetők legyenek, illetve hogy a résztvevők eljárási cselekményei bizonyíthatóvá váljanak. A közmeghallgatás jegyzőkönyvében rögzíteni kell a panasztevő szóbeli hozzászólásait (panaszait) is.¹⁶ A jegyzőkönyv mint közokirat, nem selejtezhető.¹⁷

A közmeghallgatáson a polgármester ülésvezetői minőségében folyamatosan figyelemmel kíséri a közmeghallgatás rendjét. A rend megvalósulása és megtartása érdekében a képviselő-testületek speciális helyi szabályokat alkotnak. E ponton a közmeghallgatás eltér a rendes testületi ülésektől, mert az aktív joggyakorlás következtében a résztvevők felszólalhatnak, tanácskozhatnak, ebből kifolyólag pedig óhatatlanul is nézetkülönbségek adódhatnak, vélemények ütközhetnek, konfrontációs helyzetek alakulhatnak ki. Ezeket a helyzeteket az ülésvezetőnek ott helyben kell megfelelően kezelnie annak érdekében, hogy a további kérdés- és javaslattétel, tanácskozás zavarmentesen folytatódhasson. A közmeghallgatások megtartására egyébként általában kötetlenebb keretek között kerül sor. Rendszerint nem „merev” eljárásjogi szabályok alapján, hanem kérdés-felelet, beszélgetés formájában történik a joggyakorlás. Ennek ellenére nem mellőzhető az ülésvezetésre vonatkozó részletes szabályok megalkotása és következetes érvényre juttatása. Ez az egyik legfontosabb, a 3197/2007. OBH-jelentésben

megfogalmazódó intézkedéseknek is a lényege. A polgármesternek ülésvezetőként az is feladata, hogy megadja a szót a *felszólalásra*, a *viszontválaszra*, az *új-bóli felszólalásra*, illetve, hogy a *hozzászólások számát és idejét korlátozza*. E feladatok demokratikus, jogszerű ellátását csak úgy lehet elvégeznie, ha az SzMSz-ben részletesen rögzítést nyernek az ülésvezetésre vonatkozó szabályok, amelyek fokozottan is érvényesülnek a közmeghallgatáson

Az ülés berekesztése a polgármester – akadályoztatása esetén az alpolgármester – mint ülésvezető hatáskörébe tartozik. Általában akkor történik az ülés berekesztése, amikor az ülésvezető megállapítja, hogy a közmeghallgatáson elhangzottakkal kapcsolatban már nincs több érdemi felszólalás. A közmeghallgatás zárásaként megemlíthető a rendzavarás esete is. Abban az esetben, ha úgy bontakozik ki rendzavarás a közmeghallgatáson, hogy a rendzavaró személye nem állapítható meg, az ülésvezető az egész hallgatótságot kiutasíthatja az ülésteremből. Ekkor a közmeghallgatás már nem töltheti be a funkcióját, hiszen a választópolgárok, helyben érdekelt szervezetek képviselői nélkül értelmetlen a megtartása. Végül szólni kell arról, hogy a közmeghallgatás „érvényességi” és „eredményességi” kritérium nélkül működő önkormányzati fórum. Ha a közmeghallgatáson úgy jelennek meg a választópolgárok és a helyben érdekelt szervezetek képviselői, hogy nem kívánnak élni a közérdekű kérdés- és javaslattétel jogával, akkor ez a helyzet szintén a közmeghallgatás berekesztéséül szolgálhat.

3.1.2 A meghirdetés

A közmeghallgatás *második tényállási eleme* a megtartást megelőző feladatokhoz, a meghirdetési kötelezettségéhez kapcsolódik. A meghirdetéssel összefüggésben a jogalkotó kötelezettséget ír elő. A meghirdetés szabályai a szervezeti és működési szabályzatok részét képezik, és általában a meghirdetési időpontot, a hirdetemény helyben szokásos eszközét, formáit, illetőleg a hirdetemény tartalmi követelményeit tartalmazzák.

A közmeghallgatás meghirdetésével összefüggésben külön is foglalkozni kell a *meghívóval történő figyelemfelhívás – kifüggesztés – problematikájával*. Gyakran alkalmazott megoldás, hogy az ülések meghirdetésére az arra szóló meghívó kifüggesztésével tesznek eleget a képviselő-testületek. Ugyan a meghívó kifüggesztése nem tiltott, és a meghívó nem rendelkezik jogi definícióval sem, mégis aggályos a meghívóval történő figyelemfelhívás a képviselő-testületek üléseire. A meghívóval kapcsolatos problematikára Fogarasi József hívja fel a figyelmet: utal a *szokásjog* meghívóval kapcsolatos, általánosan alkalmazott megoldásaira.¹⁸ Ennek értelmében

a hirdetemény nem, a meghívó azonban tanácskozási jogot is jelent a meghívott személy számára. A problematika úgy nyer értelmet a képviselő-testületek ülésezéseiben, hogy míg a közmeghallgatásos képviselő-testületi ülésen a résztvevők jogosultak a tanácskozásban részt venni és általános jelleggel felszólalni, addig a hagyományos képviselő-testületi ülések esetében erre – főszabály szerint – nincs lehetőség.¹⁹ A rendes képviselő-testületi ülésekre szóló meghívó kifüggesztése tehát azért aggályos, mert a résztvevők nem vehetnek részt a tanácskozásban, a meghívó pedig éppen a tanácskozásban való részvételre jogosít. A közmeghallgatás participációs jogai viszont megteremtik a tanácskozásban való választópolgári részvétel lehetőségét, ennek következtében a közmeghallgatás esetében helye van a meghívóval történő figyelemfelhívásnak.

A hirdeteményében (meghívóban) meg kell nevezni a települést, annak képviselő-testületét, a rendezvény időpontját és helyszínét, valamint – ha van – a napirendi pontjait (tematikáját) is. A hirdeteményben jogilag nem szükséges a közérdekű kérdés- és javaslatétel lehetőségére felhívni a lakosság figyelmét, mert a participációs jogosultság nem a képviselő-testület döntéséből, hanem az Ötv. előírásaiból ered. Számos képviselő-testület azonban felhívja a lakosság figyelmét a joggyakorlás lehetőségére is. Ez a megoldás egyébként nem jogsértő: a választópolgárok, állampolgárok többnyire laikusként vesznek részt az önkormányzati munkában, így az aktív közösségi magatartás elősegítése érdekében akár még követhető is lehet ez a gyakorlat.

Az általános meghívó a településlakosságot hívja fel a közmeghallgatáson történő részvételre. A közmeghallgatás állandó meghívottjainak meghívásáról külön kell gondoskodni. E személyeket nem a lakossági tájékoztatás keretében kell felhívni a rendezvényen való részvételre, hanem külön, név szerinti – a helyszínt és időpontot, napirendi pontokat is tartalmazó – meghívót kell küldeni a számukra.

Igazgatásszervezési szempontból olyan időpontban kell megtartani a közmeghallgatást, amikor azok jogosultak részt tudnak venni. Különösen a közgyűlések által tartott közmeghallgatásoknál kell figyelemmel lenni az optimális időpont megválasztására. A közgyűléseknek, amennyiben ülészak keretében tartják a közmeghallgatást, célszerű a délutáni vagy esti órákat kijelölni a rendezvényre. Amennyiben a képviselő-testület rendelkezik munkatervvel, és e dokumentumban rendelkezett a közmeghallgatásról is, akkor a fórum megtartási időpontját erre tekintettel kell kijelölni. Fogarasi József úgy véli, hogy „a közmeghallgatásos testületi ülés napirendjét csak akkor lehet – a munkatervben – tervezni, ha a testület a közmeghallgatást egy előre meghatározott, a

munkaterv készítésekor már ismert konkrét témában (pl. településfejlesztési kérdések) hirdeti meg. Ez esetben viszont az ülésre más napirendet szintén nem célszerű (tervezni) ütemezni.”²⁰ Számos képviselő-testület olyan időpontban tartja a közmeghallgatást, hogy az megelőzze az adott ügyben döntést hozó képviselő-testületi ülést. E megoldással a helyi jogalkotók arra utalnak, hogy a közmeghallgatáson nem hoznak önkormányzati döntést.

3.1.3 A gyakoriság

A *tényállás harmadik eleme* a megtartás periodikuságát deklarálja, a pozitív irányba történő eltérés lehetőségének biztosításával (a „legalább” törvényi kitétel további tartási lehetőséget biztosít a képviselő-testületek számára). A képviselő-testület szükség szerint, a szervezeti és működési szabályzatban meghatározott számú, de évente legalább hat ülést tart.²¹ A képviselő-testület évi minimális hat ülése közül a közmeghallgatás lehet az egyik ülés, de a szervezeti és működési szabályzatok rendelkezhetnek külön közmeghallgatásról is. Amennyiben a képviselő-testületek az évi egyszeri tartáson túl további tartás mellett foglalnak állást, akkor a szervezeti és működési szabályzatban a további tartásról nem jog (lehetőség), hanem kötelezettség formájában kell rendelkezni. Ennek oka az, hogy a törvény által kötelezően előírt évi egyszeri közmeghallgatás megtartásán túl a képviselő-testületek a szervezeti és működési szabályzatukba foglalt jog nélkül is jogosultak közmeghallgatást tartani, vagyis a további tartás jogának (lehetőségének) rendeletben történő megadása szükségtelen. Az évi egyszeri tartáson túl a további közmeghallgatás kötelezettség formájában történő szabályozásnak garanciális szerepe is van: a kötelezettség által lesz kiszámítható és előre látható a települési választópolgárok számára a képviselő-testület működése, illetve a részvételükre lehetőséget nyújtó közmeghallgatás biztos megtartása.

3.1.4 A jogalanyi kör

A *tényállás következő eleme* a jogalanyiságot foglalja magában. Arra való tekintettel, hogy a közmeghallgatás kétalanyú jogintézmény, a szabályozásakor elengedhetetlen a személyi hatály megállapítása. A közmeghallgatás kötelezettje a képviselő-testület, annak jogosultja a választópolgár, a helyben érdekelt szervezet képviselője és az állampolgár („bárki”). A jogosulti oldal *aktív és passzív jogosultakra* tagolódik. A közmeghallgatás aktív jogosultja a választópolgár és a helyben érdekelt szervezet képviselője, passzív jogosultja pedig az a résztvevő, aki sem választópolgári, sem szervezeti képviselői jogállással nem rendelkezik. Az aktív jogosultság lényege, hogy általa közérdekű kérdés és javaslat tehető a közmeg-

hallgatáson, míg a passzív jogosultság tájékoztató, informálódási, szemléltető lehetőséget biztosít.

A közmeghallgatás személyi hatálya kérdésében értelmező vizsgálat mutatkozik szükségesnek. Felmerül a kérdés, hogy a tényállásban szereplő választópolgári személyi hatály alatt egy adott település választópolgári közösségét kell-e érteni, avagy az összes választópolgárt? A személyi hatály kérdésében az Ötv. így nyilatkozik: a helyi önkormányzati jogok a településen választójoggal rendelkező lakosok (továbbiakban: választópolgárok) közösségét illetik meg. A választópolgárok az önkormányzati testületbe választott képviselőik útján és a helyi népszavazáson való részvételükkel gyakorolják az önkormányzathoz való közösségi jogukat.²² A szabály első fordulata értelmében a helyi önkormányzati jogok – és ennek keretében a közmeghallgatási jogok is – a települési választópolgárokat illetik meg. Ebből következően az Ötv. „választópolgári” kategóriája alatt a *települési választópolgárokat* kell érteni. Ezek szerint a közmeghallgatás aktív jogosítója az adott település választópolgára.²³

A Magyar Köztársaság területén lakóhellyel rendelkező minden nagykorú magyar állampolgárt és az Európai Unió más tagállamának a Magyar Köztársaság területén lakóhellyel rendelkező nagykorú állampolgárát megilleti az a jog, hogy a helyi önkormányzati képviselők és a polgármesterek választásán választható és – amennyiben a választás, illetve a népszavazás napján a Magyar Köztársaság területén tartózkodik – választó legyen, valamint helyi népszavazásban és népi kezdeményezésben részt vegyen. Polgármesterré és fővárosi főpolgármesterré magyar állampolgár választható.²⁴ A Magyar Köztársaságban minden menekültként, bevándoroltként vagy letelepedettként elismert nagykorú személyt megillet az a jog, hogy a helyi önkormányzati képviselők és a polgármesterek választásán – amennyiben a választás, illetve a népszavazás napján a Magyar Köztársaság területén tartózkodik – választó legyen, valamint a helyi népszavazásban és népi kezdeményezésben részt vegyen.²⁵

A közmeghallgatás törvényi tényállása a helyi önkormányzathoz való jog jogosultját kiterjesztően értelmezi, mivel előírása alapján az aktív jogosultak körébe tartoznak a helyben érdekelt szervezetek képviselői is.²⁶ Esetükben az igényel vizsgálatot, hogy a képviselő által képviselt szervezet érdekelt-e helyben: amennyiben igen, úgy a képviselője – függetlenül a választópolgári jogállástól – rendelkezik a közérdekű kérdés- és javaslattétel jogával.

A választópolgárok és a helyben érdekelt szervezetek képviselői számára biztosított participációs jogok gyakorlása érdekében a közmeghallgatás megkezdése előtt a választópolgári és a képviselői

jogállás meglétének igazoltatása szükséges. Fogarasi József nézete szerint a személyi igazoltatás egy olyan kérdése a közmeghallgatás feltételrendszerének, amelyet eddig még soha sehol nem szabályoztak és alkalmaztak.²⁷ Az Ötv. a választópolgárok és a helyben érdekelt szervezetek képviselői számára biztosítja a közérdekű kérdés- és javaslattétel jogát, de erre vonatkozó garancianormát nem tartalmaz. A jogállások igazolására vonatkozó szabályok megállapítása a helyi jogalkotás hatáskörébe utalt feladat.²⁸

A közmeghallgatás korábbi – 2004. május 1-jét megelőző – tényállásában szintén felmerültek a személyi hatállyal kapcsolatos problematikus kérdések. Az akkor hatályos tényállás szerint a közmeghallgatáson az állampolgárok vehettek részt és tehetek fel közérdekű kérdést és javaslatot. Az állampolgári jogállással összefüggésben ugyancsak felmerült, hogy e kategória alatt a települési állampolgárok, avagy minden állampolgár értendő. E kérdésre az Ötv. már meghivatkozott értelmező rendelkezése nem adhatott választ, mert e törvényi szabály nem az állampolgárokra, hanem a települési választópolgárokra vonatkozik, és a személyi hatály e vonatkozásban nem értelmezhető kiterjesztően. Ugyancsak nehézséget okozott az állampolgári minőség korhoz kötése: a fiatalok, illetőleg a nagykorú állampolgárok közötti különbségtétel.

Solyosi Veronika a demokratikus helyi önkormányzás öt évének gyakorlatát alapul véve – 1996-ban – úgy látta, hogy a közmeghallgatáson nemcsak a település választópolgárai, hanem azok a választópolgárok is részt vehetnek, akiknek az adott település pusztán a tartózkodási helyük. A választójoggal nem rendelkező személyek – állampolgárok – körében pedig úgy vélte, hogy a 14 és a 18 év közötti fiatalok lakosság sem zárható ki a közmeghallgatásról.²⁹

A közmeghallgatás jelenlegi személyi hatályának kérdésében némi teret kellene engedni a pozitív – kiterjesztő – hatály szabályozásához a helyi jogalkotók számára. A közmeghallgatásnak az a célja, hogy az önkormányzati munkába közvetlenül is bekapcsolja a választópolgárokat és a helyben érdekelt szervezetek képviselőit. Az önkormányzati munkát azonban nemcsak a település választópolgárai és a helyben érdekelt szervezetek képviselői, vezetői támogathatják, hanem a településen üdülőingatlanokkal rendelkezők (üdülőtulajdonosok), a jelentősebb gazdasági társaságok képviselői, a munkahelyteremtő vállalkozások vezetői is. A jelenlegi szabályozás alapján e személyi kör aktív jogosultságot nem szerezhet, mert a személyi hatályt az Ötv. szabályozza, a kérdés további szabályozására pedig nem ad felhatalmazást a helyi jogalkotónak. E szabályt úgy „védhetik” ki a képviselő-testületek, ha az SzMSz-ük értelmező rendelkezé-

kezései között elhelyezik azt a kérdést, hogy mely szervezet minősül helyben érdekeltnek, mert a helyi érdekeltségű szervezet vezetője a törvény erejénél fogva válhat a közmeghallgatás aktív részesévé.

3.1.5 A participáció keretei

A közmeghallgatás *következő tényállási eleme* a participációs jogokat öleli fel: a részvételt, illetve a közérdekű ügyekkel kapcsolatos kérdés- és javaslatlételt.

A helyi közügy a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátásához, a közhatalom önkormányzati típusú helyi gyakorlásához, valamint mindezek szervezeti, személyi és anyagi feltételeinek megteremtéséhez kapcsolódik.³⁰ A kötelező önkormányzati feladatok, valamint a közszolgáltatási katalógus feladatainak önkéntes ellátásán túl a helyi önkormányzatok – meghatározott feltételek teljesülése esetében – további önkéntes alapon vállalt feladatokat is elláthatnak. Az e körökbe tartozó közösségi ügyek lehetnek a közmeghallgatás tárgyai, és ezekre vonatkozhat a közérdekű kérdés- és javaslatlételt. A kérdés- és javaslatlételt joga azonban már nem kizárólagos participációs jog. A közmeghallgatás hatáskörét nemcsak az Ötv., hanem a Tkt., az önkormányzati SzMSz-ek, a precedens értékű jogesetek, valamint a szakmai-tudományos szakirodalom is bővíti. Ezek szerint a kérdés- és javaslatlételt jogán kívül az alábbi jogok is gyakorolhatók a közmeghallgatáson.

Elsőként a *véleménynyilvánítás jogának* érvényesülését kell biztosítani a közmeghallgatáson. A közmeghallgatás participációs jogai ugyanis felvetik a jogintézményhez alkotmányjogilag kapcsolódó *szabad véleménynyilvánítás alapjogának érvényesülését*. Excepcionális jelentőségű az a kérdés, hogy kölcsönhatásban áll-e az önkormányzati közmeghallgatás a szabad véleménynyilvánításhoz való alapvető joggal? A törvényi rendelkezés értelmében a közmeghallgatáson a közérdekű körbe tartozó kérdést és javaslatot lehet tenni. A véleménynyilvánítás jogának érvényesülését azonban elő kell segíteni a helyi önkormányzás keretei között is, mivel ebből az alapjogból több alapvető jog is származik, ami megteremti a véleménynyilvánítás anyajogi minőségét.³¹ E kívánalommal összefüggésben azonban felmerül a kérdés, hogy a szabad véleménynyilvánítás elősegítésére és biztosítására mely önkormányzati intézmények a legalkalmasabbak? A normatív szabályozásból következően a közmeghallgatás részvételi jogai alatt nem tetszés szerint értendő valamennyi jog – például a *vélemény, javaslat, egyeztetés, kérdés, indítvány, interpelláció, felvilágosítás, tájékozódás* stb. –, az önkormányzati gyakorlat mégis kiterjesztette a részvételt az említett jogokra is.³² E jogok között lényeges különbség van: a kérdés- és javaslatlételt jogát – normatív erővel – az Ötv. szabályozza, a többi

jogot viszont a szervezeti és működési szabályzatok tartalmazzák.

A közmeghallgatás véleménynyilvánítói hatásköre 2007-ben került be az önkormányzati gyakorlatba. Az OBH 3197/2007. számú ügyben megszületett állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése rámutat arra, hogy bár a közmeghallgatás törvényi tényállásában a közérdekű kérdés- és javaslatlételt joga szerepel, a szabad véleménynyilvánítás alapvető jogának érvényesülését e fórumon is hathatósan elő kell segíteni. A közmeghallgatásnak ugyanis éppen a közérdekűségi követelménye az, amely a legkevésbé alkalmas az alapjog jogszerű korlátozására. A közérdekűség mint elvont társadalmi érdek megfogalmazódik az Alkotmánybíróság határozatában is. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint „a szabad véleménynyilvánításhoz való jog nem csupán alapvető alanyi jog, hanem e jog objektív, intézményes oldalának elismerése egyben a közvélemény mint alapvető politikai intézmény garantálását is jelenti.”³³ Az Alkotmánybíróság megállapította azt is, hogy „a szabad véleménynyilvánításhoz való jognak valójában igen kevés joggal szemben kell csak engednie, azaz a véleményszabadságot korlátozó törvényeket megszorítóan kell értelmezni.” Az Alkotmánybíróság az e kérdéssel kapcsolatos álláspontját az Alkotmány alapjogi rendelkezésére alapozta, miszerint a Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás és a szólás szabadságához, továbbá a közérdekű adatok megismeréséhez, valamint terjesztéséhez.³⁴ Ebből következően a közmeghallgatás nemcsak kérdés- és javaslatlételtel, hanem véleménynyilvánítási joggal is rendelkezik.

A véleménynyilvánítás alapjogának közmeghallgatáson történő elősegítésével összefüggésben – annak ellenére, hogy érvényesülését az alkotmánybírói gyakorlat elősegíti – törvényhozóilag volna szükséges szabályozni, és pedig a jelenlegi participációs jogok véleménynyilvánítás lehetőségére is irányuló normatív bővítésével. Ezt abból a szempontból is szükséges dogmatikai kívánalomnak tartom, hogy a közmeghallgatáson – a közérdekű kérdés- és javaslatlételt mellett, illetőleg a helyett – a leggyakrabban véleménynyilvánításra kerül sor.

A közmeghallgatás véleménynyilvánítói hatásköre mellett meg kell említeni az intézmény – Tkt. által szabályozott – *konzultatív funkcióját* is. E szabály értelmében a társulási tanács tagjai a települési önkormányzat képviselő-testülete által tartott közmeghallgatáson tájékoztathatják a lakosságot a többcélú kistérségi társulás tevékenységéről.³⁵ E szabály azt jelenti, hogy a tájékoztatási funkcióknak a közmeghallgatáson kell megvalósulniuk.³⁶ E közmeghallgatás témája a kistérségi tanács működése (a Tkt. tulajdonképpen egy tematikus közmeghallgatásról rendelkezik).

A közmeghallgatás a véleménynyilvánítói hatásköre és a konzultatív funkciója mellett *panasztételi joggal* is rendelkezik. A panaszjog közmeghallgatáson történő érvényesülését szintén az állampolgári jogok országgyűlési biztosának a gyakorlata dolgozta ki. Az OBH 2500/2007. számú ügyben megszületett ombudsmani jelentés értelmében „a panasz előterjesztéséhez való jog nem pusztán azt jelenti, hogy bárki panaszt terjeszthet elő az illetékes állami szerv elé, hanem azt is, hogy panaszát – a hatáskörrel rendelkező illetékes szervek – érdemben intézik el, vagyis minden, a hatáskörükbe tartozó kérdést, sérelmet elbírálnak. A panaszjog ezzel ellentétes értelmezése az alapjog lényeges tartalmának korlátozását eredményezi.” Az Alkotmány értelmében a Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van arra, hogy egyedül vagy másokkal együttesen írásban kérelmet vagy panaszt terjesszen az illetékes állami szerv elé.³⁷ Az Európai uniós csatlakozással összefüggő egyes törvénymódosításokról, törvényi rendelkezések hatályon kívül helyezéséről, valamint egyes törvényi rendelkezések megállapításáról szóló 2004. évi XXIX. törvény (Panasztörvény) rendelkezései is irányadónak tekintendők a panaszjog széles körű kiterjesztésekor. A Panasztörvény értelmében az állami és helyi önkormányzati szervek a panaszokat és a közérdekű bejelentéseket e törvény szerint kötelesek elintézni.³⁸ Panasszal és a közérdekű bejelentéssel bárki – szóban, írásban vagy elektronikus úton – fordulhat a tárgykörben eljárásra jogosult szervhez. A szóbeli bejelentést az eljárásra jogosult szerv köteles írásba foglalni.³⁹ Garanciális jelentőségű az a szabály, hogy ha a panaszt, illetőleg a közérdekű bejelentést nem az eljárásra jogosult szervhez tették meg, azt nyolc napon belül oda át kell tenni. Az áttételről a bejelentőt egyidejűleg értesíteni kell.⁴⁰ A panaszt és a közérdekű bejelentést a beérkezéstől számított harminc napon belül kell elbírálni.⁴¹ A panasztörvény értelmező rendelkezéseket is tartalmaz, így az egyes eljárások – a panasz és a közérdekű bejelentés – definícióját az önkormányzati rendeletekben nem kell szabályozni.

Az OBH-jelentés rámutat arra, hogy „a törvény különös feltételt nem határoz meg a kérelem, panasz, bejelentés előterjeszhetőségére, tehát azt bárki, aki nem cselekvőképtelen vagy nem áll cselekvőképeséget – akár ezen ügycsoportra vonatkozó – korlátozó gondnokság alatt, előterjesztheti. Amennyiben valamely állami vagy helyi önkormányzati szerv egy közérdekű kérelem, panasz vagy bejelentés elintézése során nem e szabályoknak megfelelően jár el, felmerül a jogállamiság elvével, valamint a panasz előterjesztéséhez való joggal összefüggő visszasság közvetlen veszélye.”

Az Alkotmánybíróság határozatában megállapította, hogy „a jogbiztonság elengedhetetlen követel-

ménye, hogy a jogalkalmazói magatartás – adott esetben: az államigazgatás /.../ feladat- és hatáskörébe tartozó ügy törvényi szabályozás szerinti elintézésnek időtartama – előre kiszámítható legyen. /.../ A közigazgatásnak ugyanis alkotmányos kötelessége, hogy hatáskörét gyakorolja, azaz illetékességi területén a hatáskörébe utalt ügyben az erre megszabott idő alatt érdemi döntést hozzon.”⁴²

A képviselő-testületeknek a panaszjog érvényesülését „háttérjogszabályokkal” kell elősegíteniük. Ez azt jelenti, hogy a közmeghallgatás eljárásjogi szabályait körültekintően, alaposan és kimerítően – joghézagtól mentesen – kell megállapítaniuk. Nem mentesül e kötelezettség alól a helyi jogalkotó akkor sem, ha a kérdés, javaslat vagy a panasszal érintett ügy nem tartozik a hatáskörébe, mert ebben az esetben a helyi önkormányzatok felterjesztési jogával kell élnie, illetve követnie kell a Panasztörvény áttételre kötelező normáját.

Az Ötv. értelmében a képviselő-testület az önkormányzati jogokat, illetőleg a helyi önkormányzat feladat- és hatáskörét érintő bármely kérdésben – közvetlenül vagy érdekképviseleti szervezete útján – az adott kérdésben hatáskörrel rendelkező állami szerv vezetőjéhez fordulhat, és tájékoztatást, adatot, szakmai és jogértelmezési kérdésben állásfoglalást (a továbbiakban együtt: tájékoztatás) kérhet; javaslatot tehet, intézkedés megtételét kezdeményezheti; az általa irányított szerv működésével, illetőleg az általa kibocsátott jogszabállyal, jogi irányítási eszközzel és egyéb döntésével kapcsolatban véleményt nyilváníthat, kifogással élhet, kezdeményezheti annak megváltoztatását vagy visszavonását.⁴³ A megkeresett szerv a megkeresésre harminc napon belül köteles érdemben válaszolni.⁴⁴ Ha a tájékoztatás, illetőleg a válaszadás vagy az intézkedés nem a megkeresett szerv hatáskörébe tartozik, az köteles a megkeresést három napon belül áttenni a hatáskörrel rendelkező szervhez, és erről a megkereső helyi önkormányzatot egyidejűleg tájékoztatni.⁴⁵

A Panasztörvény és az Ötv. garanciális szabályainak köszönhetően egyetlen, a helyi önkormányzathoz előterjesztett ügygel kapcsolatban sem maradhat informálatlan és megválaszolatlan a kérelmező, illetve a panasztevő. A közmeghallgatás panasztételi hatáskörét megerősíti az a körülmény is, hogy a fórumon egyénileg vagy kollektíven bárki élhet a panaszjoggal, továbbá jogosult arra, hogy a jogszabályban meghatározott időn belül a panasszal előterjesztett ügy elintézését nyerjen.⁴⁶

A közmeghallgatás a szervezeti és működési szabályzatokban kialakított jogokkal is rendelkezik. A települési gyakorlatokban kialakított participációs jogok körébe tartozik elsősorban az együttműködésből eredő *munkamegosztási funkció*, az időszzerű

önkormányzati feladatokról történő *tájékoztatási funkció*, illetve a különböző *érdekegyeztetési funkciók*. E hatáskörök, mivel önkormányzati rendeletekben fogalmazódnak meg, általában változatosabban jutnak érvényre a településeken. Közös jellemzőjük azonban az, hogy a helyi közéletben való aktív részvétel lehetőségét bővítik, megteremtve ezáltal a transzparens helyhatósági működést.⁴⁷

A közmeghallgatás participációs jogait a szakirodalmi adatok is gazdagítják. A szakirodalomban a közmeghallgatással kapcsolatban megfogalmazódó gondolatok közül kiemelem a közmeghallgatás *helyi jogalkotás kontrollingszerepként* való funkcionálását. Visegrády Antal és Czoboly István úgy véli, hogy a közmeghallgatás alkalmas arra, hogy általa a választópolgárok – a rendelet címzettjei – ellenőrizzék az önkormányzati rendeleteket, és számon kérjék az önkormányzatuk (képviselő-testületük) jogalkotással összefüggő működését.⁴⁸ A kontrollingszerepként való funkcionálás elősegíti a jogosultak helyi jogalkotási folyamatokba történő bevonását.

A jogalkotási munkákba történő bevonás szükségességét közvetetten az Ötv. és közvetlenül a Jat.⁴⁹ is megfogalmazza. Az Ötv. értelmében a képviselő-testület meghatározza azoknak a fórumoknak a rendjét (község-, várospolitikai fórum, városrész tanácskozás, falugyűlés stb.), amelyek a lakosság, a társadalmi szervezetek közvetlen tájékoztatását, a fontosabb döntések előkészítésébe való bevonását szolgálják. Ezek állásfoglalásáról és az ott felmerült kisebbségi véleményekről tájékoztatni kell a képviselő-testületet.⁵⁰ A Jat. értelmében az állampolgárok – közvetlenül, illetőleg képviselői szerveik útján – közreműködnek az életviszonyaikat érintő jogszabályok előkészítésében és megalkotásában.⁵¹ A jogalkalmazó szerveket, a társadalmi szervezeteket és az érdekképviselői szerveket be kell vonni az olyan jogszabályok tervezetének elkészítésébe, amelyek az általuk képviselt és védett érdekeket, illetőleg társadalmi viszonyokat érintik.⁵²

Gyergyák Ferenc szerint „nem minden esetben történik meg a jogalkalmazó és az érdekképviselők bevonása az önkormányzati rendelet előkészítésébe. Általában elegendő idő sincs az állampolgárok nagyobb mértékű bevonására. A törvényességi ellenőrzések tapasztalata, hogy a helyi rendeletek tervezeteinek társadalmi egyeztetésének rendszerét nem kellően dolgozzák ki a szervezeti és működési szabályzatok.”⁵³

Az érintettek jogszabályalkotási folyamatokba történő bevonását kimondó törvényi szabályokkal összefüggésben az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az érintettek jogalkotási folyamatokban történő mellőzése, illetőleg az egyeztetési eljárások figyelmen kívül hagyása eredményeképpen megalkotott rendeletek pusztán e tényből fakadóan nem

minősülnek alkotmányellenesnek.⁵⁴ Ez az AB-határozat „bénítólag” hathat az egyébként sem túl erős civil kezdeményezésekre, illetőleg a civil szféra önkormányzati munkába történő bevonására.⁵⁵ Ugyanakkor az egyeztetési, véleményezési eljárások lefolytatása lassúvá is teheti a helyi jogalkotási folyamatokat. Neuralgikus pont az is, hogy a civil szféra képviselői általában laikus minőségben vesznek részt a jogalkotás számukra kijelölt fázisában, a kezdeményezésben, véleményezésben és egyeztetésben. Mindezek alapján megállapítható, hogy a Jat. és az Ötv. jogalkotással összefüggő előírásai hatályosulásának létezik előnyös és hátrányos oldala is.

További felvetéseket fogalmaz meg a közmeghallgatás hatáskörével kapcsolatban Fürcht Pál is. Álláspontja szerint az önkormányzati fórumok – ennek keretében pedig a közmeghallgatás is – összefüggésbe hozható a helyi népszavazás jogintézményével.⁵⁶ A helyi népszavazásra bocsátott kérdésre vonatkozó válasza, az „igen-nem” alternatívájára, illetőleg a meghozott döntésekre vonatkozó előzetes információk, hatások és következmények közösségi bemutatásának, értékelésének és összegzésének meg kell történnie a döntéshozatal előtt. E funkciókra szolgálhatnak az önkormányzati fórumok, amelyek közül – az obligatórius jellege végett – a közmeghallgatás a legalkalmasabb. A nemzetközi tapasztalat azt mutatja, hogy a közvetlen demokrácia alapvető intézménye, a helyi népszavazás rendkívül alacsony részvételi mutatókkal rendelkezik Európa-szerte. Ennek okát a helyi önkormányzatokért felelős európai miniszterek abban látják, hogy a választópolgárok informálatlanok, nem rendelkeznek megfelelő ismeretekkel a helyi népszavazásra bocsátott kérdéssel kapcsolatban, ennek következtében inkább tartózkodnak a helyi népszavazáson történő részvételtől. Amennyiben azonban megtörténnének a helyi népszavazást megelőző eljárások az önkormányzati fórumokon, úgy azok nemcsak képesek volnának elősegíteni a helyi népszavazás érdemi önkormányzati joghatásait, hanem – szerepük megerősítésével – kiküszöbölhetnék az önkormányzati fórumok alacsony participációs mutatóit is.

A közmeghallgatás „kibővített” hatáskörei mellett továbbra is alapvető követelmény, hogy akár tematikus, akár általános közmeghallgatást tartanak, a törvényi részvételi jogokat minden esetben biztosítani kell. A közmeghallgatásnak tehát továbbra is a közérdekű kérdés- és javaslatlét az „eredeti” hatásköre. Az eredeti hatáskörök gyakorlásával a közmeghallgatás *nyomásgyakorló* és *általános kontrollálási* eszközként is alkalmazható. A nyomásgyakorló hatáskör abban jut érvényre, hogy a választópolgárok által megfogalmazott javaslatokat a képviselő-testü-

letek a közmeghallgatást követő, az adott ügyekben döntést hozó üléseken következetesen figyelembe vehetik. A közmeghallgatás kontrollfunkciójának jellemzője, hogy nemcsak a választópolgárok és a helyben érdekelt szervezetek képviselői, hanem az állampolgárok számára is lehetőséget teremt a helyi önkormányzásban való részvételre. Ennek során figyelemmel kísérhető a képviselő-testület működése, valamint annak a mechanizmusnak a funkcionálása, amelyen keresztül a helyi jogalkotóhoz eljutnak a közérdekű kérdések és javaslatok.

3.1.6 A közérdekűség érvényesülése

A közmeghallgatás utolsó tényállási eleme a *közérdekűség követelményét* fogalmazza meg. A kérdés- és javaslatétel jogának közmeghallgatáson történő gyakorlása során folyamatosan figyelemmel kell kísérni a közérdekűség kritériumának megvalósulását, valamint a magánérdek körébe sorolandó konkrét – egyedi hatósági – ügyek megtárgyalásának, felvetésének tilalmát. Ezek megsértése esetén az ülésvezetéssel és rendfenttartással kapcsolatos SzMSz-beli rendelkezéseket kell megfelelően alkalmazni. A közmeghallgatás közérdekű napirendjei és az azokra vonatkozható kérdés- és javaslatétel joga kapcsán indokolt felhívni a figyelmet a falugyűlés tematikájára is. Általános szakirodalmi nézet, hogy a falugyűlésen nemcsak az önkormányzat működéséhez szorosan kapcsolódó közérdekű, hanem más jellegű ügyek megvitatására, konzultációjára is sor kerülhet.⁵⁷ Leszögezendő azonban, hogy bár az önkormányzati hatásköröket meghaladó ügyek megvitatására kiterjedhet a falugyűlés és a közmeghallgatás hatásköre, azok eldöntésére egyetlen önkormányzati fórum sem biztosíthat lehetőséget.⁵⁸ A falugyűlés a községi települések esetében azért vet fel kérdéseket, mert gyakran nyer közmeghallgatásként szabályozást ez a fórum. Amennyiben a falugyűlésen kerül sor a közmeghallgatásra, úgy a közmeghallgatás törvényi rendelkezéseinek, tényállási elemeinek mindvégig érvényre kell jutniuk.⁵⁹

A közmeghallgatás jogalanyi körénél már bemutatásra került, hogy a közmeghallgatás közérdekűségi kritériuma – mint elvont társadalmi érdek – nem sértheti a szabad véleménynyilvánítás alapjogának érvényesülését. A véleménynyilvánítás összetett alapjog, korlátozására a közérdek megvalósulása céljából nem kerülhet sor. Ebből megállapítható, hogy a közmeghallgatáson felszólalók véleménynyilvánítása nemcsak a közérdekű ügyekre vonatkozhat, hanem például vallási, politikai, gazdasági stb. irányultságú is lehet.

A 3197/2007. OBH-jelentés alapjául szolgáló esetben a polgármester a közérdekűség hiányára hivatkozva vonta meg a szót attól a felszólalótól,

aki Biblia-felolvasással kezdte mondandóját. Az ügy tényállása szerint a polgármester a tárgyra terés előzetes figyelmeztetése nélkül vonta meg a szót az állampolgártól, aki a szabad véleménynyilvánításhoz való alapvető jogának hatóság általi megsértésére hivatkozva kereste meg az állampolgári jogok országgyűlési biztosának hivatalát. A jelentésben – többek között – rögzítésre kerülnek a biztos által megtett intézkedések is. Ezen intézkedések között a biztos felhívja Mohács város képviselő-testületét, hogy *a közmeghallgatás szabályait részletes alaposággal regulálja, és azt a polgármester mint ülésvezető, a közmeghallgatás alatt mindvégig érvényesítse is.* E mellett megtörtént a közigazgatási hivatalvezetők figyelmének a felhívása is, miszerint a jövőben *alaposan tekintsék át a közmeghallgatásra vonatkozó rendeleti szabályok törvényességét.*

Fontos elvárás, hogy a közérdekű kérdés- és javaslatéttel kapcsolatban a *válaszra jogosítottak* személyéről is rendelkezni kell az SzMSz-ben. Általában e körbe tartozik a polgármester (főpolgármester, közgyűlési elnök és helyettesei), a települési képviselők (alpolgármesteri, tanácsnoki, bizottsági elnöki, részönkormányzati testületi vezetői minőségben is), a jegyző (aljegyző, körjegyző, főjegyző, annak helyettesei) és az állandó meghívotti minőségben részt vevő személyek).

A közérdekűség érvényesülése a közmeghallgatásnak olyan tényállási eleme, amelynek folyamatos biztosításához annak pontos vizsgálata szükségeltetik. A polgármesterek rendelkezésére kell állnia egy olyan „útmutatónak,” amellyel a közmeghallgatásokon precízen megállapíthatják, hogy a felszólalók mondandója a közérdek körébe tartozik-e. Ennek elősegítésére alkalmas az Ötv. által nevesített kötelező önkormányzati feladatok és a közszolgáltatási katalógus, de az SzMSz-ben rögzített, a képviselő-testület által önként vállalt önkormányzati feladatoknak a jegyzéke is. Folyamatosan figyelemmel kísérendő a közérdekű adat fogalma alá tartozó adati minőség is. *Közérdekű adat:* az állami, a helyi önkormányzati feladatot, valamint jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szerv vagy személy kezelésében lévő, a tevékenységére vonatkozó, a személyes adat fogalma alá nem eső, valamint az állam- és a szolgálati titok körébe nem tartozó, bármilyen módon vagy formában rögzített információ vagy ismeret, függetlenül kezelésének módjától, önálló vagy gyűjteményes jellegétől.⁶⁰ *Közérdekből nyilvános adat:* A közérdekű adat fogalma alá nem tartozó minden olyan adat, amelynek nyilvánosságra hozatalát vagy hozzáférhetővé tételét törvény közérdekből elrendeli.⁶¹

Az ülés előkészítésének részeként valósul meg a közmeghallgatásra bocsátandó témák előzetes

csoportosítása is. Egyre gyakrabban alkalmazott megoldás – különösen a városi jogállású – településeken, hogy a rendezvényt megelőzően a lakosság telefonon keresztül is felteheti a közmeghallgatásra szánt közérdekű kérdéseit és javaslatait.⁶² A telefonon előzetesen elhangzott közérdekű kérdésekkel és javaslatokkal kapcsolatos előterjesztéseket érdemes a települési képviselők számára is megküldeni a közmeghallgatás előtt. A témacsoportosítás nemcsak előzetesen, a közmeghallgatást megelőzően valósulhat meg, hanem magán a közmeghallgatáson is. Az utóbbi esetben ún. *hozzászólási jegyek* alapján történik a közmeghallgatásban történő részvétel: az érdeklődők az erre a célra rendszeresített „formanyomtatványon” fogalmazhatják meg javaslatukat, kérdéseiket, és azt leadhatják az arra kijelölt személynek a közmeghallgatás megnyitása előtt. Ezen eljárás előnye, hogy gyorsítja a meghallgatás menetét, mert a képviselő-testület képet kap a résztvevőket leginkább érintő és érdeklő közösségi témákról. Mindkét eljárás előnye, hogy előzetesen megállapítható a felvetett ügyek közérdekűsége, avagy annak hiánya.

4. A közmeghallgatás jövőképe

A közmeghallgatás települési érvényesülésében nemcsak a törvényhozónak, de a helyi jogalkotóknak, jogalkalmazóknak is jelentős szerepük van. Az elmúlt 20 év önkormányzatiságában már kiforrottak azok a hiányosságok, valamint pozitív megoldások, amelyeknek a gyakorlatban való megtartása vagy mellőzése elengedhetetlen. A közmeghallgatás generális önkormányzati fórumként minden önkormányzatnál működik, de a rá vonatkozó szabályozás általában településtípusonként eltérő. A közmeghallgatásnak a joggyakorlatban kialakított és a tudományos irodalomban felvetett hatásköreit, participációs jogait törvényi szinten kellene elismerni és általános jelleggel biztosítani minden település számára. A helyi önkormányzatok egy olyan területe a joggyakorlatnak, ahol széles körű jogalkotási szabadság illeti meg a képviselő-testületeket, a szabályozás tehát több szintű. A törvényi szabályozás csak úgy mozdulhat el a pozitív irányba, ha tekintetbe veszi a helyi jogalkotók által a jogalkotási szabadság keretében megállapított szabályait, és törvényben is rögzíti a települések nagy részében bevált megoldásokat.

A demokratikus formák működése során megállapítható, hogy a helyi népszavazás kapcsán merültek fel kezelendő problémák; ezt mutatja a témában megszületett alkotmánybírósági határozatok magas száma is. A közmeghallgatás azonban – sajnos – soha nem tartozott a megújításra váró önkormányzati kérdésekhez, pedig ez a helyzet napjainkra már meg-

változott. A közmeghallgatást érintő ombudsmani gyakorlat is azt igazolja, hogy megfelelő figyelmet szükséges fordítani erre a látszólag „elbújtatott” jogintézményre is. A helyi népszavazással kapcsolatban már többen is rámutattak arra, hogy e formával alig élnek a települések, olyan kevés számú népszavazást írnak ki a képviselő-testületek. Közmeghallgatást viszont minden képviselő-testületnek, évente legalább egy alkalommal kell tartani – számos SzMSz irányoz elő legalább két közmeghallgatást –, tehát megtartása gyakrabban jelentkezik, mint a helyi népszavazás kiírása. Igaz, hogy hatáskörével önkormányzati döntés nem érhető el – szemben a helyi népszavazással –, de e tényből adódóan a szerepe még nem értékelhető alul. A képviselő-testületi döntéshez szükséges javaslatok, vélemények, álláspontok ugyanis legalább olyan fontossággal bírnak, mint a helyi népszavazás döntéshozói hatásköre. Ezekre tekintettel a közmeghallgatást a közeljövőben olyan önkormányzati területként kellene kezelni, amely megérett a – helyi megoldásokat is tekintetbe vevő – törvényi újr szabályozásra.

Jegyzetek

¹ Ez a tanulmány a központi szabályozás bemutatására vállalkozik. A közmeghallgatás önkormányzati rendeletekben történő szabályozásának bemutatása egy külön tanulmányom tárgyát képezi. Ezt a tanulmányt a közeljövőben tervezem publikálni.

² Alk. 42. §.

³ Ötv. 1. § (1) bek.

⁴ Ötv. 1. § (2) bek.

⁵ Ötv. 13. §.

⁶ Fogarasi József, A helyi önkormányzat képviselő-testülete, közgyűlése. In: A helyi önkormányzatok (szerk. Fogarasi József), HVG ORAC, Budapest 2010. 250.

⁷ Ötv. 14. § (1) bek.

⁸ Itt különösen a falugyűlés hangsúlyozandó, mivel számos község rendelkezik úgy, hogy „a falugyűlés határozatképes képviselő-testületi ülés,” illetve hogy „a falugyűlésen kerül sor a közmeghallgatásra.”

⁹ Habár a határozatképtelen képviselő-testületi ülés nem nyitható meg, előfordulhat, hogy egyes képviselő-testületek – a nagy létszámú érdeklődő közösségre tekintettel – mégis megtartják a határozatképtelen közmeghallgatást. Ezt a gyakorlatot egy olyan újszerű szabályozással lehetne kivédeni, amelyben a törvényhozó kategorikus szabályban úgy rendelkezne a határozatképesség megvalósulásáról mint a közmeghallgatás „érvényességi” kritériumáról.

¹⁰ Vö: Fogarasi József (2005), i. m.: 327., továbbá: Fürcht Pál, A települési önkormányzat. In: Verebéli Imre (szerk.), Az önkormányzati rendszer magyarázata. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1993. 80.; Fürcht Pál, A települési önkormányzat. In: Verebéli Imre (szerk.), Az önkormányzati rendszer magyarázata. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1999. 71.

¹¹ Fogarasi József, A helyi önkormányzat képviselő-testülete, közgyűlése. In: A helyi önkormányzatok (szerk. Fogarasi József), HVG ORAC, Budapest 2010. 250.

¹² Solymosi Veronika, Gondolatok a közmeghallgatásról, Magyar Közigazgatás (1996) No. 6. 381.

¹³ Ennek azonban feltétele, hogy a munkatervben előzetesen rögzítést nyerjenek azok a témák, amelyekben közmeghallgatást tartanak a testületi döntést megelőzően.

¹⁴ Ötv. 17. § (1) bek.

¹⁵ Ötv. 19. § (2) bek. b) pont.

¹⁶ Panasztv. 141. § (4) bek. második mondata.

¹⁷ 335/2005. (XII. 29.) kormányrendelet a közfeladatot ellátó szervek iratkezelésének általános követelményeiről, valamint a 12/2006. (XII.18.) ÖTM-rendelet a helyi önkormányzatok egységes irattári tervének kiadásáról.

¹⁸ Fogarasi József, *A testületi ülések nyilvánossága*, Magyar Polgármester (2007) No. 1. 2.

¹⁹ E lehetőséget mindenkor a szervezeti és működési szabályzatok tartalmazzák kivételesen és esetileg megadott jog formájában. Általában a polgármester mint ülésvezető hatáskörébe tartoznak a felszólalással kapcsolatos feladatok.

²⁰ Fogarasi József (2010), i. m.: 233.

²¹ Ötv. 12. § (1) bek. első fordulat.

²² Ötv. 5. §. A szabály második mondata a választópolgárok helyi önkormányzathoz való jog gyakorlásának módjait jelöli ki: a képviselő-testület általi közvetett, illetőleg a helyi népszavazáson keresztül közvetlen hatalomgyakorlást.

²³ E konzekvenciának megfelelően módosítom a korábbi álláspontomat, miszerint a közmeghallgatás választópolgári kategóriája alatt bármely választópolgárt kell érteni. Vö.: Kiss Mónika Dorota, *A közmeghallgatás jogintézménye*, Comitatus Önkormányzati Szemle (2008) No. 3. 67–77.

²⁴ Alk. 70. § (2) bek.

²⁵ Alk. 70. § (3) bek.

²⁶ Helyben érdekelt szervezetek lehetnek különösen: a településen működő gazdasági társaságok (jogi személyiséggel és önálló jogi személyiséggel nem rendelkező típusai is), a költségvetési szervek, a kamarák, az iskolai munkaközösségek, a köztestületek és a szövetségek, az alapítványok, a közhasznú társaságok, az egyetemek, főiskolák, valamint az alap- és középfokú oktatási intézmények, óvodák, bölcsődék, de ide sorolhatók a településen és/vagy a kistérségben kommunális szolgáltatást nyújtó divíziók is.

²⁷ Fogarasi József (2007), i. m. 2.

²⁸ Arra vonatkozóan nincs adat, hogy valaha is szabályozták volna a képviselő-testületek ezt a kérdést.

²⁹ Solymosi Veronika (1996), i. m. 382.

³⁰ Ötv. 1. § (2) bek. E szabályhoz kapcsolódóan az Ötv. 8. § (4) bek.-e tartalmazza a helyi közszolgáltatási katalógust.

³¹ 30/1992. (V.26.) AB-határozat

³² Nem ismeretes, hogy a közmeghallgatás participációs jogainak önkormányzati rendeletben történő szabályozásával kapcsolatban – akár a közigazgatási hivatalvezető, akár a bárki számára rendelkezésre álló actio popularis keretében – valaha is az Alkotmánybírósághoz fordultak volna törvénytértés vélelmezésével.

³³ 30/1992. (V.26.) AB-határozat.

³⁴ Alk. 61. § (1) bek.

³⁵ Tkt. 6. § (4) bek.

³⁶ A szabály értelmében maga a tájékoztatás nem kötelező, amennyiben viszont sor kerül rá, úgy annak fóruma a közmeghallgatás lesz.

³⁷ Alk. 64. §.

³⁸ Panasztv. 141. § (1) bek.

³⁹ Panasztv. 141. § (4) bek.

⁴⁰ Panasztv. 141. § (5) bek.

⁴¹ Panasztv. 142. § (1) bek.

⁴² 72/1995. (XII. 15.) AB-határozat

⁴³ Ötv. 101. § (1) bek. a) – c).

⁴⁴ Ötv. 101. § (2) bek.

⁴⁵ Ötv. 101. § (3) bek.

⁴⁶ A panaszjoghoz kapcsolódó OBH-ügyről lásd még: 3023/2007. OBH-jelentés, 1381/2007. OBH-jelentés.

A helyi önkormányzati eljárásokat érintő állampolgári jogok országgyűlési biztosának gyakorlata különböző intéz-

kedések, felhívások megtételével zárult. Az intézkedések fontossági sorrendjét nem megbontva, elmondandó, hogy a legnagyobb felelősség a helyi jogalkotót, illetve a helyi önkormányzatok működésének törvényességét végző közigazgatási hivatalokat terheli. Az előbbi figyelmét a megfelelő helyi jogszabályok megalkotására hívták fel az OBH-jelentések, az utóbbi pedig a megfelelő és alapos szakmai munkavégzésre, a közmeghallgatással kapcsolatos jogszabályok érdemi és folyamatos törvényi kontrollálására. Jelenleg (2010) azonban a törvényességi ellenőrzési hatáskör „nyugszik.”

⁴⁷ Ami a közmeghallgatás kiterjesztett participációs jogaival kapcsolatos helyi jogalkotói feladatokat illeti, megállapítható, hogy a helyi jogszabályok értelmező rendelkezései között a hatáskörök definíciója nem szerepel. Ez nem része az Ötv. értelmező rendelkezéseinek sem.

⁴⁸ Visegrády Antal – Czoboly István, *Az önkormányzati rendeletek hatékonyságának problematikájához*, i. m. 160. o.

⁴⁹ 2010-ben még hatályos változata.

⁵⁰ Ötv. 18. § (2) bek.

⁵¹ Jat. 19. §.

⁵² Jat. 20. §.

⁵³ Gyergyák Ferenc, *A polgár és a helyi jogalkotás*, Magyar Közigazgatás (2001) No. 12. 732–734.

⁵⁴ 7/1993. (II. 15.) AB-határozat

⁵⁵ Kákai László kutatásai eredményeképpen bemutatja, hogy a civil szféra önkormányzati munkába, döntés-előkészítésbe történő bevonása a megyeszékhelyeken a legnagyobb, ezt követően Budapesten, illetőleg a többi városban, végül a községekben. Érdekessége a tanulmánynak, hogy a megkérdezett civil szféra képviselői máshogyan látják a helyzetet. Ők ugyanis úgy nyilatkoznak, hogy meglátásaik szerint a leginkább a községekben vonják be a helyi társadalmat az önkormányzati munkába, ezt követően a városokban, s végezetül a megyeszékhelyeken, vagyis éppen ellenkező tendencia figyelhető meg a korábbi kutatásokhoz képest.

Lásd: Kákai László, *Önkormányzunk értetek, de nélkülük!* Századvég Kiadó, Budapest, 2004. 224. o. és 227. o.

⁵⁶ Fürcht Pál (1996). i. m. 565.

⁵⁷ Lásd például: Józsa Zoltán, *Önkormányzati szervezet, funkció, modernizáció*, Dialóg Campus, Budapest-Pécs, 2006. 60., illetve: Fogarasi József, *A helyi önkormányzás közvetlen megvalósulásának formái és fórumai*. In: A helyi önkormányzatok (szerk. Fogarasi József). Unió Kiadó, Budapest, 2005. 328. Fogarasi József kifejezetten arra hívja fel a figyelmet, hogy „a falugyűlés elé kerülő ügyek köre nem szűkíthető le a csak és kizárólag a képviselő-testület tevékenységével összefüggő kérdésekre. A falugyűlésen olyan témák is felvethetők, amelyek átfogják a helyi település társadalmi, politikai, gazdasági, oktatási, kulturális, egészségügyi és szociális életének egy-egy jelentős területét.”

⁵⁸ Ötv. 1. § (3) – (4) bek., illetve Ötv. 2. § (3) bek.

⁵⁹ Ebben az esetben – az átláthatóság és a könnyebb kezelhetőség miatt – célszerűbb a közmeghallgatást pusztán „közmeghallgatásként,” és nem falugyűlésként szabályozni. Dogmatikai szempontból ugyanis a közmeghallgatás törvényi szabályai érvényesülnek a falugyűlés szabályaival szemben: ha tehát a két intézmény egymással „fuzionál,” akkor az új fórum szintén közmeghallgatás lesz.

⁶⁰ Bíró Endre, *Jogi Szótár*, Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2006. 284.

⁶¹ Ibid, 284.

⁶² Az alkalmazott megoldás egyedül a választópolgári és a képviseleti minőség igazoltatásának hiánya végett kifogásolható, a telefonos kapcsolat esetében ugyanis nem lehet vizsgálni az említett minőségek meglétét.

Kocsis Miklós
egyetemi tanársegéd

A felsőoktatási autonómia mozgásteret

1. A felsőoktatás társadalmi környezete

A felsőoktatásban az elmúlt években – a világ fejlettebb részein: évtizedekben – lezajlott nagyarányú változások következtében világszerte *radikálisan megváltoztak* az oktatás, illetve a nevelés céljairól és feladatairól vallott elképzelések. A változások ugyan az egész oktatási szférát érintették, ugyanakkor leglátványosabb módon a felsőoktatás területén figyelhető meg. A változások a felsőoktatás majd minden szegmensét áthatották; a szakirodalomban számos értekezés született, amely a modern felsőoktatási intézmény ésszerű struktúráiról, betöltendő funkcióiról és hatékony működéséről, a felsőoktatás szereplőiről és ezek életmódjáról kialakult újszerű nézetek bemutatására, és a tendenciák vázolására vállalkozik.¹

A felsőoktatásban mindannyiunk által érzékelhető jelentős változások közül kiemelendők a) a felsőoktatás iránt megnyilvánuló növekvő társadalmi igény, b) ennek következtében a tömegképzés és az oktatói létszám növekedése, c) az ezzel szüzszerűen összefüggő strukturális változások, d) a felsőoktatás-politika újszerű irányai – legjellemzőbb módon: a Bologna-folyamat² – és mindezek hatására az a „felsőoktatók” mindennapjait meghatározó lélektani változás, amelynek alapja a *felsőoktatás, mint társadalmi alrendszer* szerepének megváltozása.³ A létszámexpánzió során a korábban egyedülként létező egyetem mellett minden fejlett országban létrejöttek a nem-egyetemi szektor intézményei, amelyek rövidebb idejű képzést, általában a munkaerőpiacon jól hasznosítható ismereteket adnak. Az angolszász országokban a lineáris modell vált általánossá, amelyben a képzés egyes szintjei egymásra épülnek, majd ez a modell terjedt el a világ legnagyobb részén. A kontinentális Európában a duális modell a jellemző: az egyetemekkel párhuzamosan működnek a főiskolák, országoként meglehetősen eltérő rendszerben.

A nagyarányú változások kiindulópontja tehát a felsőoktatás expánziójában keresendő. A második világháború előtt a tipikus felsőoktatási korcsoportok kevesebb, mint 10%-a járt felsőoktatási intézménybe;

a hatvanas évektől Európa nyugati felén kezdetben rendkívül gyors, majd lassuló mértékben növekvő hallgatói létszám figyelhető meg, az ezredfordulóra pedig az arány egész Európában meghaladta az 50%-ot.⁴ Ez már a tömegességgel azonosítható; szakértők szerint a növekedés megállíthatatlan, mert a kimaradás az egyén számára komoly kockázatokat jelent.⁵ A hallgatói tömeg összetétele „társadalmi származás és előképzettség, motiváció, karriertervek szerint egyre heterogénebbé vált, ami sokféle érdek és érték megjelenítésével járt. A leendő munkaadók köre hasonlóképpen megnőtt, és változatos igényekkel jelentkezett”⁶ hiszen a legkülönbözőbb ágazatok és szektorok foglalkoztatják a nagyszámú diplomást. Éppen nagy létszámuk, valamint a gazdasági recesszió adottságai következtében egyáltalán nem garantált a végzetek elhelyezkedése. A hallgatók igényei ezért fokozottan arra készítetik a felsőoktatást, hogy a munkaerőpiac aktuális és várható követelményeihez alkalmazkodjon, háttérbe szorítva az akadémiai és a hosszú távú gondolkodásból adódó szempontokat.⁷ Mindez eddig nem ismert kihívásokat jelentett a felsőoktatás, mint egyre nagyobb jelentőségű, önálló társadalmi alrendszer számára. Ennek következtében mind az államok, mind a felsőoktatási intézmények komoly kihívásokkal kénytelenek szembenézni.

E változás okai, jellemzői és következményei valamennyi, a felsőoktatással bármifajta kapcsolatba kerülő személyt foglalkoztatnak; ennek szubjektív oka az a minden emberre jellemző tulajdonság, hogy az egyén reflektál arra, amit tapasztal. E tevékenység akkor válik tudományos igazságkereséssé – és később talán diszciplínává –, ha a reflexiókat megfogalmazó személyek saját szakterületük tudományos apparátusának igénybevételével elemzik a körülöttük lezajló, élet- és munkaviszonyaikra hatással lévő folyamatokat, és e megállapításaikat a tudományos közösség elé viszik annak érdekében, hogy azokról diskurzus bontakozhassék ki, „hiszen a szellemnek, s a tőle teremtett kultúrának egyik lényeges vonása az ellentétekben való fejlődés”.⁸ Kornis Gyula e tekintetben akként fogalmaz, hogy „a gondolatot cáfolat, a tézist antitézis, az állítást tagadás, az ortodoxiát herezis, az alkotást kritika, az érzelmet ellentétes érzelem, a támadást ellentámadás váltja fel”.⁹ A szellemnek ez az ellentétekben való „dialektikai mozgása”, az ellentétes szellemi irányzatoknak hullámszerű kanyargása az egész emberi kultúra: a vallás, a művészet, politikai és gazdasági élet, sőt a tudomány és filozófia fejlődésének is jellemzője. A szellem mozgásából rendszerint két ellentétes irány bontakozik ki, de a dualizmusnak ebből a harcából mindig erőfeszítés, fölfelé törés, alkotókedv, új meg új értékek fölismerése, új meg új eszmények kultusza s a meglévő valóságnak ezek értelmében való refor-

málása támad. Az emberi szellemnek ez a szerkezete egyik fő mozgatórugója annak a törekvésnek is, hogy a szellem alkotta kulturális intézmények, így a felsőoktatási intézmények is, folyton megújodjanak, reformok útján fejlődjenek.¹⁰ „A felsőoktatás, mint probléma” körül napjainkban a társadalom különböző csoportjaiban világszerte kibontakozó elméleti és gyakorlati vitáknak egyik központi kérdése, hogy korunk társadalmának egyre inkább a tömegoktatás szolgálatába állított felsőoktatási intézményekben miként lehet majd az új évezred igényeinek valóban megfelelő értelmiségi szakembereket képezni.¹¹ E kérdést a felsőoktatás-kutatók számos szempontból megvizsgálták, és közülük jó néhányan – saját tudományterületük legjobb ismerői – adekvát válaszokat fogalmaztak meg ezzel kapcsolatban: a felsőoktatás kérdéskörének történeti, elméleti és gyakorlati szempontokat egyaránt figyelembe vevő feldolgozására vállalkozva a mai kutató rendkívül gazdag nemzetközi és hazai szakirodalomra támaszkodhat.¹² Ezek segítségével megállapítható, hogy a felsőoktatás szerveződését alapvetően meghatározó autonómia-fogalom tartalma és funkciója mögött meghatározott igények és feltevések állnak. A kísérlet, hogy az autonómia mai és jövőbeni jelentéstartalmát meghatározzuk, a fogalom tartalmi alapjának és a felsőoktatási intézmény és az állam kapcsolatával összefüggő részkérdéseinek meghatározását igényli; ezt követően dönthető el az, hogy milyen mértékben szükséges biztosítani a felsőoktatási autonómiát, és annak mit kell tartalmaznia.

2. A felsőoktatási autonómia fogalmának átalakulása

2.1 A felsőoktatási autonómia alanyainak kooperációja

A felsőoktatás rendszerének különös sajátossága volt a korábbi korszakokban, hogy koherens, rendszerszintű és kimunkált képzete volt saját megújításáról. E képzet összetevőit azok a – különböző aktorok részéről felmerülő – érdekek képezték, amelyeknek irányultságuk időnkénti eltéréseitől függetlenül közös jellemzője volt, hogy céljuk kivétel nélkül a felsőoktatás korszerűsítésének szándéka: ennek következtében a felsőoktatás, mint szakpolitika tematizálását nagy részben maga a felsőoktatás határozta meg, saját belső „törésvonalainak” megfelelően. Napjainkra ugyanakkor ezzel a tényezővel nem számolhatunk: ennek oka többek között az autonómiafogalom félreértettségéből következik. A felsőoktatásról szóló 2005. évi CXXXIX. törvény (a továbbiakban: Ftv.) megalkotása körüli,

majd a hatálybaléptetésével összefüggő viták során¹³ széles teret nyert az az alapjaiban téves felfogás, amelynek értelmében az államnak a felsőoktatási intézmények életébe való mindenfajta beavatkozási szándéka alkotmányellenes. E tévképzetet nagyban erősítették az Alkotmánybíróságnak az Ftv.-t érintő előzetes normakontroll-határozatai, és az ezek következményeként megszorított visszafogott oktatásirányítási megnyilvánulások is.¹⁴ E tényezők következtében a kontrollját veszített felsőoktatás különböző részterületei zsákutcás fejlődési irányt vettek. Az intézmények vélt gazdasági önállósága csökközőli helyzetekhez vezetett, az indokolatlanul túlfejlesztett szakstruktúrák negatív munkaadói reakciókat eredményeztek, a társadalom részéről pedig tiltakozás fogalmazódott meg a felsőoktatási reform egyes – önmagában egyébiránt kevésbé hatékony – elemeivel szemben (lásd elsősorban a tandíj kérdését¹⁵). E negatív visszacsatolásokat a felsőoktatási autonómia alanyai nem tudták megfelelően értékelni, aminek az intézményrendszerre nézve is negatív következményei lettek. Gyengültek, némely esetben a minimumra szorultak vissza azok a különböző érdekcsoportok között korábban megfigyelhető együttműködési formák¹⁶, amelyek a felsőoktatási intézmények igazgatásának kiindulópontjait jelentették: az egyes oktatói csoportok és a hallgatói önkormányzatok között¹⁷ és az egyes csoportokon belül megfigyelhető diszfunkciók megjelenésére nem születtek – nem is születhettek – adekvát oktatásirányítási reakciók. Ennek következtében a felsőoktatással kapcsolatos, rendszerszintű konstruktív gondolkodás megszűnt, és így a felsőoktatás-irányítás sem kap olyan impulzusokat, amelyek figyelembevételével pozitív irányba befolyásolhatná a felsőoktatásban zajló folyamatokat.¹⁸ Következtésként megfogalmazható, hogy a felsőoktatási autonómia alanyai között korábban fellelhető rendszerszintű egyetértés megszűnésének oka a korlátlan autonómia fogalmának tévképzetéből táplálkozik, és paradox módon minimálisan az autonómia-fogalom megváltozását, pesszimista felfogás szerint erodálódását is maga után vonja, ami az alábbi veszélyeket is magában hordozza a) a fragmentálódás, b) az atomizálódás és c) a balkanizálódás veszélyét. A fragmentálódó felsőoktatás különböző szegmensei egymástól függetlenül működnek, nem alkotnak rendszert, az atomizálódás következtében minden intézmény – azon belül minden kar, tanszék, stb. – csak saját munkájával törődik, tevékenységét nem illeszti, az nem is illeszkedik a nagyobb egységbe, végső soron a felsőoktatás egészébe, a balkanizálódás következményeképpen pedig mindegyik releváns érdekcsoport a másik rovására próbál támogatáshoz jutni, létét fenntartani, teret nyerni.¹⁹

2.2 A felsőoktatási autonómiát meghatározó állami-társadalmi környezet

Az autonómia fogalmának átalakulásával párhuzamosan a felsőoktatás jelentős változásokon esett át, és hasonlóan nagy – vagy még jelentősebb kihívások előtt áll.²⁰ E folyamatokban megváltozott az állam szerepe, és ezzel párhuzamosan megváltoztak azok az elvárások is, amelyeket a társadalom támaszt a felsőoktatással szemben. Mindezek kölcsönhatásaként veszélybe került a felsőoktatás hagyományos „minősége” is, ami ugyancsak nyugtalanító jelenség; a minőségbiztosítás fogalma alatt a szakirodalom „egy intézmény, szervezet, szféra, vagy ágazat azon tevékenységeit érti, amelyeknek célja, hogy az általuk nyújtott szolgáltatások, illetve termelt termékek a felhasználók igényeit kielégítsék”.²¹ A fogalmi problémák nehézségeire utal, hogy miközben ez a definíció a piac szereplői esetében nagyjából triviális, a felsőoktatás esetében több „felhasználót” lehet azonosítani: a hallgatót, a szüleit, a gazdasági szféra szereplőit, a munkaadókat, a tudományos szférát, illetőleg magát a társadalmat.

Ezeknek az egymásra ható folyamatoknak következtében a felsőoktatás személyzete is új helyzetbe került. Közhelyessé váltak egyrészt – az állam részéről felmerülő – olyan megállapítások, miszerint az intézmények nem megfelelően használják fel a részükre biztosított forrásokat²², a társadalom – különösen a munkaadói szervezetek²³ – részéről pedig az a kritika fogalmazódott meg, hogy az intézmények nem szolgálják ki kellően a társadalom igényeit, nem adnak a hallgatóknak „piacképes” tudást. Említést érdemel emellett, hogy számos ország fiskális megszorításokra kényszerült, s ennek nyomán előtérbe került a felsőoktatás racionalizálása, hatékonyságának növelése is. A társadalom és az állam irányából jelentkező – nemegyszer ellentétes irányú – elvárásokra a felsőoktatás intézményrendszere a felsőoktatási autonómia fogalmának előtérbe helyezésével próbál(t) felelni. Ennek a próbálkozásnak még az sem szabott határt, hogy a hagyományosan független szellemiségű elmélet igénylő felsőoktatás személyzetének körében is végbement expanzió következtében jelentősen csökkent azoknak a minőségi „felsőoktatóknak” az aránya, akik szubjektív feltételeik – képességeik – fennállásának okán jogot formálhatnának az autonómia valamilyen formájára. Megfogalmazódott a felismerés, hogy a Magna Charta Universitatum nem tud támpontot adni ezeknek a kihívásoknak a kezelésére, hiszen „a munkaerőpiac világszerte szét-töredezett, kiszélesedett a nyertesek és a vesztesek közötti különbség, és a reménytelen kiszorulás ellen egyetlen védekezésnek a tanulás látszik. További nyomás nehezedik a felsőoktatási szektorra, hogy

mindenkit befogadjon”.²⁴ Kétségtelen tényként kezelendő tehát, hogy a magyar felsőoktatás a huszonegyedik század elején válságjelenségeket mutat. Ezt mi sem bizonyítja jobban, mint az, hogy az oktatásért felelős miniszter 2006-ban az alábbiak szerint foglalta össze a magyar felsőoktatás helyzetét:

- a) a hallgatók létszáma 15 év alatt négyszeresére nőtt, miközben az infrastrukturális adottságok mindössze 30 százalékkal bővültek;
- b) a meglévő infrastruktúra végletesen leromlott;
- c) a korábbi elitképzés struktúráját és tartalmát fenntartva a tömegképzés csak rosszul működhetett;
- d) a kiadott diplomák száma és jellege eltávolodott a munkaerő-piaci igényektől;
- e) a felsőoktatási intézmények gazdaságilag megbénítva, „szocialista nagyvállalatként” működtek, az állam nem hagyott nekik gazdasági önállóságot;
- f) az 1996 és 2000 között végbement intézményi integráció megrekedt a formai egyesülés szintjén.²⁵

Az ilyen folyamatok állandó táptalaját jelentik az autonómiára, mint végső mentsvárta való hivatkozásoknak. Így volt ez a korábbi felsőoktatási „válságidőszakokban” is: a céhszerű formában működő középkori egyetem nem tudott alkalmazkodni a polgárosodás kihívásaihoz, az ezt követő modellben – a tizenkilencedik századtól kezdődően – az állam finanszírozta az intézményeket; ez nem vetett fel problémát mindaddig, amíg a források nem csökkentek. Ezután jelent meg a kollektív autonómia fogalma az intézményi autonómiával szemben. E hivatkozások központi gondolata, hogy a tudomány művelői külső befolyásoktól mentes módon végzik a tevékenységüket, amit az állam a szükséges mértékig finanszíroz. Ez a „mítosz”²⁶ azonban nem beszél arról a felelősségről, ami a tudomány szociális funkciójának megfelelően terheli a tudomány művelőit: nevezetesen arról a felelősségről, hogy a rendelkezésükre álló forrásokat a lehető legoptimálisabban használják fel annak érdekében, hogy azzal a társadalom tagjainak javát szolgálják. A felsőoktatási autonómia napjainkban nem jelenthet – ahogyan a közfelfogással ellentétben a korábbi korokban sem jelentett – abszolút függetlenséget: *összhangban kell lennie a gazdasági, társadalmi és politikai környezet követelményével*. A felelősség érvényesítésének többféle formája ismert, de szinte minden esetben a minőség követelményének előtérbe helyezésével áll összhangban. A modern felsőoktatás-igazgatási rendszerekben – amint az fentebb látható volt – külön szervezetrendszerek alakulnak a felsőoktatás minőségének ellenőrzésére, amelyekben mindkét, a felsőoktatással szemben elvárásokat megfogalmazó tényező, a társadalom és az állam szereplői is helyet kapnak.²⁷ E szervezetek megjelenése újszerű elem

a felsőoktatásban; közös bennük, hogy mindenütt nagyjából egy időben – az 1990-es évek folyamán – alakultak ki. Ennek oka egyrészt az, hogy a felsőoktatási rendszer egyre inkább rákényszerül a transzparenciára, s ezzel kapcsolatban arra, hogy munkája minőségéről információkat adjon, másrészt az, hogy a felsőoktatási szférában egyre jelentősebb verseny is a minőségi szempontokat helyezi előtérbe.²⁸ Az autonómia funkcionálásának szempontjából ez azt a kérdést veti fel, hogy mennyiben korlátozhatóak az intézmények és azok tagjai – a minőség érdekében – úgy, hogy a tudomány szabadsága ne sérülhessen. A felsőoktatási intézmények nem nélkülözhetik az autonómiát, amely „minden tudományos munka éltető eleme”.²⁹ Az autonómia elvéhez való ragaszkodás mellett gondoskodni kell ugyanakkor arról is, hogy egyrészt az intézmények az autonómiával élni tudjanak, másrészt pedig az ezt ellenőrző állami szervek el tudják látni feladataikat. E munka elvégzésekor számos szempontot kell figyelembe venni. Elsőként azt, hogy az akkreditációs modellek nehezen érthetőek a mögöttük álló kormányzati politikák nélkül: az akkreditációs rendszerek egy-egy nemzeti kormányzati politika részét képezik; az akkreditációs végrehajtó szervezetek pedig mintegy beékelődnek a felsőoktatás és a kormányzat szférája közé.³⁰ Másodsorban azt, hogy a kiemelkedő „minőség” csak olyan területen jöhet létre, amelyet egészében áthat a „kiválóság kultúrája”. A kiválóság soha nem tartós vívmány: mindig újabb és újabb kihívásokkal kell szembenéznie. Ritka esetekben érvényesülhet egész intézmények vonatkozásában is, de gyakrabban csak egyes karok vagy más intézményen belüli egységek jellemzője. A kutatás jellege és intenzitása (ahogyan más tevékenységeké is) országonként, intézménytípusonként és egyes intézményenként jelentős eltéréseket mutat.³¹

Több évtizedes emellett az a felismerés is, hogy az állami és önkormányzati hatóságoknak oly ellenőrző jogkört kell biztosítani, amely lehetetlenné teszi a tanszabadság örve alatt netán megkísérelhető (...) állam- és társadalomellenes [törekvéseket] (...), és meggátolja a tanítási és tanulási szabadsággal úzott visszaélést, azoknak vétkes szabadossággá fajulását”.³² Az European University Association 2001 szeptemberében új koncepciót fogadott el a felsőoktatási minőségügyéről. Ennek keretében leszögezi, hogy az akkreditáció a programok és intézmények minőségére utaló minimumkövetelmények teljesítésének nyilvánosságra hozott formális elismerése. Így az akkreditáció az adekvát mechanizmus ahhoz, hogy az oktatás minimumkövetelményei teljesüljenek, és ezért a minőségbiztosítás érdekében tett első lépésnek tekinthető.³³ Ugyanakkor az akkreditáció csak és kizárólag erős belső intézményi minőségér-

tékeléssel együtt használható. Ez a rendszeres belső önértékelés azonban lényegesen nagyobb hangsúlyt kap, ha kiegészül egy független értékelő szervezet által végrehajtott külső értékeléssel.³⁴

Az autonómia szükségességét – amint az fentebb látható volt – a tudomány szabadságának kényszerítő erejével indokolták, vagyis azzal, hogy a tudományos módszerek autonómia nélkül alkalmazhatatlanok.³⁵ Kérdés, hogy a megváltozott társadalmi feladatok közepette az autonómiának milyen funkciót szükséges biztosítani annak érdekében, hogy továbbra is a tudomány szabadságának érvényesülését szolgálja?

A felsőoktatást az különbözteti meg más oktatási formáktól és szintektől, hogy itt a tudományosság jelenti a képzés lényegi ismérvét, ha ennek érvényesülési módja és mértéke közvetlenül függ is a szakiránytól és a konkrét képzési céltól. Ennyiben a felsőoktatás nem elsősorban intézmény, hanem tevékenység; értelmes és szabályozott kereteket éppen nem azzal adhatunk neki, ha adott intézményrendszerbe merevítjük, vagy látszólagos és látványos szervezeti-adminisztrációs átalakításokkal „reformáljuk” hanem úgy, hogy öntörvényű mozgását segítjük érvényre juttatni. Megállapítható, hogy sem a feltétlen és teljes felsőoktatási autonómia, sem a teljességgel centralizált állami irányítás nem szolgálja a tudomány érdekét: az intézményben éppúgy benne rejlenek a jogokkal való visszaélés forrásai, ahogyan az állami hatalomban. Az egyéni és kollektív autonómiák összességéként értelmezett *intézményi autonómia mértéke napjainkban attól függ, hogy mennyiben képesek az intézmények együttműködni az állammal és a társadalommal annak érdekében, hogy az általuk birtokolt, vagy létrehozandó tudást az állam megfelelő mértékben finanszírozza, a társadalom pedig rendeltetésének megfelelően hasznosítsa.*

2.3 Az állami-társadalmi környezet által kiváltott hatások

A háromoldalú megegyezés bármelyik oldalán felmerülő hiátus súlyos következményekkel járhat.

a) Az állammal történő „meg nem egyezés” az *intézmények finanszírozását, ennek következtében létét veszélyeztetheti* (függetlenül attól, hogy esetlegesen nem állami intézményekről van szó, hiszen utóbbiak szintén rendelkeznek állami forrásokkal). A nem kis részben szociális szempontok által motivált állam egyre nagyobb mértékben igyekszik szabályozni a felsőoktatás bizonyos részkérdéseit – felvételi követelmények átalakítása, stb. Ezt még az sem szorítja háttérbe, hogy – finansziális okok miatt – nem egy esetben lehetőséget ad a magántőke megjelenésének is, hiszen a növekvő ágazat egyre nagyobb költségvetési terhet jelent, az állam felelőssége ezáltal fo-

kozódik. Az állami források szűkössége egyrésztől politikai vitákat generál, másrésztől elkerülhetlenné teszi a felsőoktatás átláthatóvá tételét³⁶, ami azonban sok esetben az intézményi érdekcsoportok ellenállását válthatja ki.

b) A társadalommal való megegyezés hiánya az intézmények *rendeltetését teheti relatívóá*: amennyiben nem képesek a kutatási eredményeket a társadalom számára hasznos oktatási produktummá transzformálni, nem reménykedhetnek azokban a támogatási formákban, amelyek a globalitás viszonyai között elengedhetetlenek a fennmaradás szempontjából. A társadalom a felsőoktatási intézményektől oktatási oldalról „kiművelt emberfőket, intézményei és vállalkozásai számára megfelelő szaktudással rendelkező szakembereket vár. Kutatási területen az az igénye, hogy az alap- és alkalmazott kutatási problémái megoldásában az egyetem segítsen (pl. járuljon hozzá gazdasági, tudományos és kulturális versenyképességének erősítéséhez, a mindennapi életet tegye szebbé, könnyebbé).”³⁷ A tudomány ügye – elsősorban a mindennapokban szükségessé váló fejlesztések okán – annak ellenére válik egyre inkább a társadalom ügyévé, hogy összetettsége folytán a társadalom jelentős hányada csak felhasználóként kerül vele kapcsolatba. Amennyiben az intézmények ennek a paradox követelménynek nem felelnek meg, a társadalom – a globalitás lehetőségeivel élve – más lehetőségeket keres a jövő nemzedékek képzése érdekében, amivel a tudományos tevékenységet is végző felsőoktatási intézmény alaptevékenységeinek egyikét veszélyezteti. E megállapításra rímel Burton R. Clark gondolata, aki szerint a felsőoktatási autonómia napjainkban úgy értelmezendő, hogy „nem egy támogatótól függ az intézmény,³⁸ Barakonyi Károly pedig úgy fogalmaz, hogy „egy adott egyetem irányítási modellje annak a függvényében fejlődik, hogy az adott országban az állam, a piac és az akadémiai közösség között milyen viszonyrendszer alakult ki”.³⁹

A szakirodalomban számos szerző „új társadalmi szerződés” szükségességét hangsúlyozza.⁴⁰ Ennek oka *egyrészt* az, hogy a felsőoktatás-politika által generált, a társadalom jelentős rétegeit foglalkoztató európai felsőoktatási reformfolyamatok – amelyek Bologna-folyamatként kerültek be a köztudatba – nagyban érintik az intézményi autonómia kérdéskörét is: megadja ugyanis a lehetőséget az intézményeknek a határokon átnyúló együttműködések alakítására, amellyel – a reform szándéka szerint – részben függetleníthetik magukat az állami függőségektől. *Másrészt* megemlítendő, hogy – amennyiben elfogadjuk, hogy a felsőoktatási autonómia klasszikus elmélete szerint a tudománynak megfelelő távolságra van szüksége a társadalomtól

annak érdekében, hogy tevékenységét zavartalanul folytathassa –, a tudományt akár önálló társadalmat befolyásoló tényezőnek is tekinthetjük. Az autonómia az intézmények számára alapfeltétel ahhoz, hogy a társadalom változó igényeire reagálni tudjanak, és e válaszaikat teljes mértékben figyelembe vehessék.⁴¹ Az intézmények ugyanakkor csak akkor válhatnak innovatívvá és akkor képesek reagálni a változásokra, ha *autonómiát kapnak, ám ennek fejében elszámolási kötelezettséggel tartoznak*. Ebben a rendszerben az államnak a szakpolitikai célkitűzések, finanszírozási mechanizmusok, oktatási, kutatási és innovációs ösztönzők keretében kell irányítási célkitűzéseit megvalósítania, az intézményeknek pedig fel kell készülniük arra, hogy az autonómia ára a teljes körű, és következményeket maga után vonó elszámolási kötelezettség teljesítése. Ehhez azonban új központi és belső irányítási rendszerekre is szükség van, amelyek stratégiai prioritásokon és a humánerőforrások szakmai irányításán, beruházási és igazgatási eljárásokon alapulnak.⁴²

2.4 A felsőoktatási autonómia és a felelősség kölcsönhatása

A felsőoktatási autonómia XXI. századi értelmezésében előtérbe kell helyezni tehát azt a fajta megközelítést, amelynek alapja az a felismerés, hogy *az államnak nem elsősorban az intézmény- és szakalapítások során, tehát előzetesen kell érvényesítenie az ellenőrzés megvalósítására irányuló reális igényét, hanem utólagos elszámoltatás keretében, a minőség, a hatékonyság és társadalommal közösen kialakított célkitűzések elérésének függvényében*. Az autonómia fogalmának kitüntetett helyen szereplő rész-elemévé válik a felelősség fogalma. Paradox módon ennek növekedéséhez az Alkotmánybíróság korábbi fejezetekben kritizált, az autonómia fogalmát túlságosan tágan értelmező határozatai jelenthetik az alapot: a szélesebb körű autonómia ugyanis – figyelemmel arra, hogy a társadalom és az állam egyre erőteljesebb igényeket támaszt a felsőoktatással szemben – nagyobb mértékű felelősséget indukál. „Egyes csoportok szerint az akadémiai szabadságot veszély fenyegeti, a felsőoktatásban érvényesülő trendek következményeként. Ezzel egyidőben a felsőoktatási intézmények nyomás alá kerültek, hogy a közpénzeket a társadalom egészének érdekei szerint használják fel. A legtöbb országban az egyetemeken folyó munka koncepciójának újragondolása következett be. Ebben az összefüggésben az *egyetemi szabadságot az egyetemnek a társadalommal szemben fennálló kötelezettségei keretében kell újragondolni*. Ez azt is jelenti, hogy az egyetemi oktatók, kutatók, miközben saját céljaikat követik, felelősek az intézmény céljainak teljesüléséért, mivel a tevékenységükhöz szükséges alapokat és

feltételeket az intézmény biztosítja. (...) Nem korlátozhatóak kutatási eredményeik közreadásában (...), ez a nagyobb szabadság azonban az eredményeket (kimeneteket) illetően akadémiai tevékenységükkel kapcsolatos *nagyobb felelősséggel* kell, hogy együtt járjon.”⁴³ A felelősség két irányban értelmezhető. A *belső felelősség* az intézményi autonómia alanyainak és választott képviselőinek egymással szemben fennálló felelőssége, amelyet a demokratikus döntéshozatali technikák alakítanak ki, *a felelősség külső oldala* pedig a társadalom és az állam irányában nyilvánul meg.⁴⁴ Dworkin ezzel összefüggésben akként fogalmaz, hogy „az állam meghatározhatja, hogy hány egyetemet és kutatóhelyet tart fent, kiválaszthatja, hogy milyen új fakultásokat hoz létre, az egyes tudományos területek meghatározhatják, hogy az állami támogatást milyen szempontok szerint osztják el, az egyetem vezetősége dönthet arról, kit alkalmaz oktatóként és kit nem. De abban a pillanatban, hogy valakit egy intézmény tudományos munka elvégzésére alkalmazni kezd, biztosítani kell az illető számára a lehető legszélesebb szabadságot, onnantól kezdve őt a vélemény szabadság fokozott védelme illeti meg. Ezért cserébe a tudomány szabadságot gyakorlók morális kötelezettsége, hogy megfeleljenek annak a felelősségnek, amelyet az oktatói és kutatói munka a vállukra terhel. A fokozott védelem ugyanis csakis a fokozott felelősséggel indokolható”.⁴⁵ A felsőoktatási autonómia történelmi, társadalmi, szakpolitikai és alkotmányos alapjának, valamint jogi és szervezeti megvalósulásának vizsgálata rámutatott a téma összetettségére és arra, hogy az autonómia klasszikus felfogása a huszonegyedik század társadalmi körülményei közepette nem tartható. A tudomány szabadságát biztosító felsőoktatási autonómia – amint az fentebb látható volt – nem kizárólag az állammal szembeni védelemként fogható fel; az állam, a társadalom és a tudomány közötti újszerű kapcsolat megköveteli a felsőoktatási autonómia korszerű értelmezési kereteinek kialakítását is, amelynek során felmerülő szükségszerű konfliktusokat ebben az értelmezési kereten belül kell szemlélni, nevezetesen akként, hogy az autonóm felsőoktatási rendszernek a társadalmi felelősségvállalás érdekében és annak határáig kell biztosítania a tudomány szabadságát.⁴⁶ Ez azonban csak akkor lehetséges, ha az autonómiát garantáló jogi szabályozás, és a megvalósulást biztosító szervezetrendszer teljességgel összehangoltak. Ennek érdekében az államnak a saját hatáskörébe tartozó területeken – alkotmányozás, az alkotmány értelmezése, alsóbb szintű jogalkotás, jogalkalmazás, felsőoktatás finanszírozása – kellő biztosítékokat kell nyújtania a felsőoktatás számára ahhoz, hogy saját belső szervezetét optimálisan alakíthassa ki. A felsőoktatási intézmények feladata, hogy a rendelkezésére

álló anyagi és szellemi erőforrásokat racionális módon, belső konfrontációktól mentesen használja fel. E feladatok megvalósítása a rendelkezésre álló gazdaságtudományi és szervezetszociológiai kutatások eredményeinek felhasználásával érhető el. Mindezek mellett a tudomány művelőinek jogállásával kapcsolatos rendezendő kérdéseket sem szabad figyelmen kívül hagyni.

A társadalom-állam-felsőoktatás kontextusában folyamatos tehát a törekvés az autonómia és az elszámoltathatóság egyensúlyának megteremtésére. Ennek eszköze az adott társadalom (nemzeti) felsőoktatási alrendszerében érvényesülő autonómia gyakorlatának vizsgálata, amely információt szolgáltat a felsőoktatási reformok kivitelezéséhez.

3. A felsőoktatási autonómia fogalmi átalakulásának hatásai

3.1 Az intézményrendszert érintő következmények

Az Alkotmány 70/F. § (2) bekezdése szerint az állampolgárok számára képességeik alapján hozzáférhetővé kell tenni a felsőfokú oktatásban való részvételt. Ebből következik az állam kötelessége az Alkotmány 70/F. § (2) bekezdésének megfelelő felsőfokú intézményrendszer működtetésére (anyagi stb. feltételei biztosítására), ugyanakkor – ebből fakadóan – az állam joga a felsőfokú intézmények működési rendjének a kialakítása. Az, hogy az oktatás és a kutatás szervezeti formában a felsőoktatási intézmények keretei között valósul meg, szükségszerűvé teszi, hogy az intézmények rendelkezzenek az önkormányzás bizonyos fokával, és e jogukat törvény védelmezze. E szervezeti keretek megalkotásakor nem maga a szervezet az elsőrendű: amint az fentebb bizonyítást nyert, annak kialakítása minden körülmények között az tudomány szabadsága jogosultjainak tevékenységét kell szolgálnia, funkciója tehát ennek biztosítása. Jelentős körülményként értékelendő, hogy a tudományos élet szabadságát – a korábbi elméleti felfogásokkal ellentétben – nemcsak külső, hanem belső veszélyek is fenyegetik. A felsőoktatási intézmények önkormányzatainak ezeknek a veszélyeknek a leküzdését is szolgálniuk kell. A felsőoktatási intézmény, amelynek karai közötti középkori hierarchia a XIX–XX. századi reformok következtében megszűnt, újszerű szervezeti kihívásokkal kénytelen szembenézni. A jelentős mértékben differenciálódott tudományosság önkormányzata új, a korábbiaknál hatékonyabb koordinációs mechanizmusokat tett, illetőleg tesz szükségessé. Természetes, hogy ezek megvalósítása – az erőforrások arányos elosztása, a kínáló lehetőségek

optimális kihasználása, stb. – komoly belső és külső konfliktusokkal terhelt; a felsőoktatási intézmények szervezeti egységei közötti együttműködés alapja e tekintetben is kizárólag a tudomány és az oktatás szabadságának kiteljesítése lehet.

Figyelembe kell venni azt is, hogy az egyetem nem a tudományos élet szigete; részese – tárgya, alanya, olykor kezdeményezője – az őt körülvevő társadalmi és politikai folyamatoknak, ezek irányában természetes kapcsolódási pontokkal rendelkezik. Autonómiájának és ebből eredő önkormányzati jogainak *funkciója napjainkban már nem a szólásszabadság biztosítása, mint a középkor évszázadaiban, hanem a társadalom és az állam érdekében végzendő tudományos és oktatómunka keretfeltételeinek biztosítása.* Ennek megvalósulása esetén hatása számos területen megmutatkozhat, hiszen – a posztmodern kor sajátosságai miatt⁴⁷ a tudomány vált a fejlődés meghatározó, kulcsfontosságú tényezőjévé. E felismerés arra kell, hogy ösztönözze a felsőoktatási autonómia alanyait, hogy a rendelkezésükre álló tudományos és egyéb kapacitásokat optimális mértékben használják fel. Annak veszélye, hogy az ekkénti nagyfokú önállósággal az alanyok egy része nem képes élni – illetőleg azzal visszaél –, mind elméleti szempontból, mind empirikus tapasztalatok alapján valós. A közjog szempontjából mindez akkor válik relevánssá, amikor az autonómiával való visszaélés szintje a tudomány és az oktatás szabadságának érvényesülését veszélyezteti. *E kedvezőtlen tényezők kiküszöbölésének eszköze az autonómia korlátozásával lehetséges. E korlátozás megvalósulhat belső és külső formában is. A belső korlátozások az önkormányzatiság gyakorlásával valósulhatnak meg, a külső korlátokat az állam – fentebb már tárgyalt – beavatkozási jogának terjedelme jelentheti.*⁴⁸ Ennek a kényes egyensúlynak a kialakításában kap szerepet a közjog: a tudomány szabadságának garantálása és a hatékony működést biztosító jogi eszközök megteremtése annak függvénye, hogy a jogalkotó és jogalkalmazó, valamint az alkotmánybíráskodást végző szervek helyesen értelmezik-e és képesek-e élni az Alkotmány által biztosított keretekkel. A magyar alkotmánybíráskodás fentebb hivatkozott elemzése révén látható volt, hogy e határokat nem egy esetben valamennyi érdekelt csoport átlépte. Az intézményi önkormányzatok belső szabályozása azért szükséges, hogy megteremtse az egyensúlyt a különböző szervezeti egységek, illetőleg az egyes tudományok között. E biztosítékok, illetőleg maguk a kialakítandó egyensúlyi helyzetek is a tudomány művelését kell, hogy szolgálják. Az ilyen szervezeti megoldások hatékonyságát azonban nem szabad túlértékelni. Az egyes intézményi erőcsoportok egymásra gyakorolt hatásának révén, a tudomány művelésének ürügyén ugyanis az eredeti szándékoktól messzire vezető folyamatok is elindulhatnak; ezek megakadályozá-

sának érdekében normatív keretek és beavatkozási lehetőségek kialakítása is indokolt lehet. A közjogtudomány feladata ennek kapcsán, hogy a felsőoktatási autonómia fogalmának adekvát értelmezési keretein belül maradván olyan dogmatikai alapot biztosítson, amelynek eredményei mind az esetleges alkotmányozás, mind a felsőoktatásra vonatkozó alsóbb fokozatú szabályozás módosítása során felhasználhatóak. A fentiek alapján a felsőoktatási intézményeknek a társadalommal szorosabbá váló kapcsolatának következménye, hogy a társadalom képviselői egyre nagyobb szerepet vállalnak a felsőoktatási intézmények működésének ellenőrzésében (ún. társadalmi tanácsok tagjaiként, minőségbiztosítási szereplőként, stb.). Figyelembe kell venni továbbá azt is, hogy folyamatosan változnak azok az értékek, amelyek követését a társadalom elvárja a felsőoktatástól: az 1990-es évek első felében a demokratizálás, „a kapuk kinyitása” volt a fő érték, ezt követően a gazdasági értelemben vett hatékonyság, a XXI. századra a nagy növekedés következtében veszélybe került minőség ügye vált a fő kérdéssé.⁴⁹ Ennek következtében is a felsőoktatási intézményekben egyre inkább háttérbe szorul a hagyományos kollegiális irányítási forma, mind általánosabbá válik az egyetemi kormányzás modellje.⁵⁰ Az állammal és a társadalommal fennálló dinamikus kapcsolat állandó változása, egyensúly-eltolódása a felsőoktatási intézmények stratégiájának, és ezzel egyidejűleg belső szervezetének, valamint intézményi kultúrájának újragondolása válik szükségessé.⁵¹ Az egyetemi kormányzás paradigmájának – Magyarországon elsősorban Barakonyi Károly nevével fémjelzett – kutatása során a felsőoktatási autonómiát jelentős mértékben érintő szervezeti reformjavaslatok kimunkálására került sor. Ez a modern oktatásirányítási forma szorosan összefügg a felsőoktatási autonómia korszerű koncepciójával, hiszen ez a az oktatásirányítási modell kizárólag a felsőoktatási autonómia korszerű értelmezésének keretei között teljesezhet ki. Clark a felsőoktatási intézmény egyik legfontosabb jellemzőjeként említi, hogy azt „professzionális menedzsment irányítja, különböző forrásokból nyeri jövedelmét, kiépít olyan egységeket (ún. fejlesztő perifériákat), amelyek nem tartoznak a költségvetési intézmények elszámolási rendje alá, hanem egyértelműen vállalkozásként működnek, van olyan akadémiai háttérháza, amely versenyképes teljesítményt tud és hajlandó felmutatni, végül pedig az egyetem minden egysége és munkatársa elfogadja és követi a vállalkozói szemléletet”.⁵² Első hallásra paradox, de éppen ez a modell ad esélyt a háttérbe szorított akadémiai értékek pozíciójának javítására: az autonómia fokát az határozza meg, hogy milyen mértékben hajlandóak és képesek az intézmények összefogni az állammal és a társa-

dalommal – speciális csoportjaként a gazdasággal – a tudás közös termelésére és továbbfejlesztésére.⁵³ Annak érdekében, hogy a felsőoktatási autonómia a fentebb vázoltaknak megfelelően tudjon működni, az intézmények belső életét is érintő jelentős változásokra van szükség. Ennek érdekében megalapozottan és a felsőoktatási autonómia korszerű értelmezésébe beleillőnek tekintem azokat a javaslatokat⁵⁴, amelyek értelmében az intézményi önkormányzat részeként az oktatási és tudományos tanács – a mai szenátus – mellett külön igazgató- (vagy vezető) tanácsot kell létrehozni. Ennek tagjai az intézmény kellő felsőoktatás-politikai és tudománypolitikai előélettel rendelkező tagjai lehetnének, külső tagjai pedig a kormányzat és a régió képviselői. Az intézmény gazdálkodásának felügyeletére és ellenőrzésére külön testület – felügyelő- vagy ellenőrző- – bizottság létrehozása indokolt, az intézmény napi operatív vezetését, igazgatási menedzsmentjének irányítását pedig monokratikus szervre, kancellárra – a mai főtitkárra – kellene bízni.⁵⁵ „Stratégiai választaknál, alapvető pénzügyi kérdésekben a fejlett országokban a szenátus tanácsadó szerepet tölt be. Akadémiai ügynek minősítjük az oktatási-kutatási tevékenységgel szorosan összefüggő, oktatói/tudományos felkészültséget igénylő feladatok ellátását. (...) Nem minősíthető viszont akadémiai kompetenciának pl. a szakok fejlesztésével, megszüntetésével, a szakstruktúra stratégiai alakításával kapcsolatos végső döntések meghozatala, ahol a társadalmi érdekek elsőbbséget kell élveznie a lokális érdekekkel szemben”.⁵⁶ E szervezeti formák létrehozásakor különös figyelemmel kell lenni arra, hogy a tudományos, oktatási és kutatási tevékenység szabad művelésének alapvető biztosítója az önkormányzatisággal, autonómiával rendelkező felsőoktatási intézmények megteremtése – amely az állam intézményvédelmi kötelezettségének része.⁵⁷ Az Alkotmánybíróság fentebb elemzett határozataiból azonban nem következik az, hogy egyes, az intézmény gazdálkodására lényeges hatást gyakorló (de a tudományos szabadság érvényesülése szempontjából nem meghatározó) döntéseknél alkotmányos akadály lenne annak, hogy a törvényhozó valamely autonómián kívüli szerv hatáskörébe utalja a *döntés célszerűségének* a vizsgálatát. Ilyen kérdésben még az *előzetes hozzájárulás* megkövetelése sem veti fel az Alkotmány 70/F. és 70/G. §-ainak a sérelmét, mindaddig, amíg a korlátozás az autonómia egyéb elemeit, a tudományos és szervezeti önállóságot nem veszélyezteti.

3.2 Oktatás-irányítási következmények

A posztmodern államnak, mint a szabadságjogok biztosítójának – éppen e jogok biztosítása érdekében

– jelentős beavatkozási lehetősége van az intézmények életébe. Ennek oka az a korábban kimutatott összefüggés, amely szerint a szabadsággal élni nem tudó intézmények maguk jelentik a legnagyobb gátját a tudomány szabadsága érvényesülésének.

*A tudomány szabadságának létjogosultságát napjainkban a társadalmi hasznosság jelenti. A „szabad tudományosságot” kizárólag a társadalmilag hasznosítható ismeretek, és a haladás igazolhatja.*⁵⁸ A tudományos siker persze természetesen nem garantálható; ezért van felelőssége a tudományos közösségnek mind a kutatás tárgyának kiválasztása, mind a cél elérése érdekében alkalmazott módszerek tekintetében, hiszen amennyiben ezek a választások nem a leghatékonyabb irányba mutatnak, úgy önmaguk – ti. a tudomány művelői – lehetnek gátjai a cél elérésének.

A tudomány szabadságának biztosítása tehát cél; ennek gyakorlása és gyakorlásának mikéntje a tudomány művelőinek – a fenti kötöttségeken túl – szabad belátásán nyugszik, ez azonban nem teszi kötelezővé a jogalkotó számára konkrét szervezeti formák kialakítását; ez az a pont, ahol a beavatkozási lehetőségek a legszélesebbek. *A szervezeti és tárgyi feltételek biztosítására csak korlátozott mértékben vonatkozik az autonómia fogalma, ami e tekintetben elsősorban eljárási garanciákat jelent*, hiszen a tudomány szabadsága nem magát az intézményt, hanem a tudomány művelőit illeti meg. Az intézmények kialakításának mikéntje a jogalkotó felségterülete mindaddig, amíg a kialakított formák a tudomány szabadságának érvényesülését nem akadályozzák.⁵⁹

A tudomány és a kutatás társadalmi funkciójának kérdése napjaink egyik legizgalmasabb szakpolitikai területe: az állami beavatkozás mértékének és jogi kereteinek tisztázatlansága számos érdemi diskurzus eredője. A társadalmat, és a modern államokat fenyegető veszélyek⁶⁰ kétségtelenné teszik, hogy a tudomány művelőinek a társadalom érdekében kell kifejtetniük tevékenységüket. Alkotmányjogi szempontból a dilemma úgy értékelendő, hogy mennyiben kell korlátozni a felsőoktatási autonómiát annak érdekében, hogy a tudomány művelői ennek a társadalmi elvárásnak meg tudjanak felelni. Ésszerűnek látszik az a következtetés, hogy a felsőoktatási autonómia korlátozását a tudomány művelői a tudomány szabadságának korlátozásaként fogják értékelni. Ez az elsősorban kézenfekvő konzekvencia azonban csak annyiban igazolható, amennyiben a korlátozás tényleges tudományos tevékenységre vonatkozik; a „felelős szabadság”-felfogásának megteremtését célzó kísérletek nem tekintendők e körbe tartozónak. A közérdek, illetőleg a társadalmi szükségletek kielégítése a felsőoktatási autonómia korlátozásához vezethet.⁶¹ Hangsúlyozandó: ez nem a tudomány szabadságának korlátozása, hanem az állam objektív

intézményvédelmi kötelezettségének aktív oldala; biztosítani kell azt, hogy az az intézményrendszer, amelyet a kulturális jogok érvényesülésének érdekében maga hozott létre, megfelelően rendeltetésének.⁶² Ennek egyebek mellett az Alkotmánybíróság elfeledett megállapításainak egyike is alapot szolgáltat; ennek értelmében a „miniszter jogosultsága az állam által a felsőoktatási intézmény rendelkezésére bocsátott eszközök hatékonyságának és jogszerűségének ellenőrzésére az önállósággal való visszaélést akadályozza;”⁶³ Schmidt Péter alkotmánybíró ugyancsak erre utalt, amikor megjegyezte, hogy a miniszter felügyeleti jogköre nem a jogalanyok jogainak védelmét szolgálja, hanem az objektív jogvédelem eszköze.⁶⁴ Ez az elv egyben a beavatkozás korlátainak terjedelmére is választ kínál. Az esetleges állami beavatkozásnak szükségesnek és arányosnak kell lennie, módzatának kialakítása tekintetében a kockázatok és a megszüntetendő káros hatások egyensúlyára kell figyelemmel lenni, különösképpen azért, mert a túlszabályozott, bürokratizált társadalmi berendezkedés, a hatalom önmagánál fogva és önmagával szemben váltja ki az ellenállást.⁶⁵ Ugyanez igaz természetesen a felsőoktatás finanszírozására is, amelynek célja a fentieknek megfelelően a tudomány műveléséhez és az oktatás szabadságával való éléshez szükséges feltételek biztosítása. A jelenlegi rendszerben ugyanakkor a rendelkezésre álló erőforrások ésszerű és hatékony felhasználása sok esetben a tudomány szabadságára hivatkozva válik lehetetlenné.⁶⁶

Jegyzetek

¹ Ld. összefoglalóan: Philip H. Coombs: *The World Educational Crisis – A System Analysis*, Oxford University Press 1968, illetőleg Maurice Kogan–Marianne Bauer–Ivar Bleiklie–Marie Hinkel: *Transforming Higher Education. A Comparative Study*. JKP, London 2000, továbbá Ase Gornitzka–Maurice Kogan–Alberto Amaral: *Reform and Change in Higher Education. Analysing Policy Implementations*. CHER – Springer, Dordrecht 2005

² „A reform legnagyobb jelentőségű és a leglátványosabb változást elindító eleme a képzési rendszerek összehangolása, a duális modelltől a lineáris (több ciklusú) modellre való átérés. A nemzetközi tapasztalatok szerint a lineáris modellnek több előnye van a duális modellel szemben, amennyiben rugalmasabb, a hallgatói mobilitás szempontjából kedvezőbb, alkalmasabb és hatékonyabb a hallgatói tömegek befogadására, kezelésére, végül feltehetően olcsóbb is.” Hrubos Ildikó: *A XXI. század egyeteme*. Educatio 2006. 4. sz. 9–10. o.

³ Inayatullah szerint a felsőoktatók világszerte más és más effektusok csapdájába kerültek. Kissé karikatúraszerűen az alábbiakat ismerteti: a) McDonald's-effektus: a felsőoktatás egy megamarket, amely csakis növekedni kíván; a profit a ki- és belépők számából adódik; a gyorsaság a fő igény, nem a mélység; tanulás kívánság szerinti időben; a márkanév, a sztenderdválaszték és -minőség a fontos – a fogyasztónak mindig igaza van. b) Microsoft-effektus: on-line oktatás, a tudás egyre gyorsabban elavul – a tér és az idő kihívása. c) Mullah-effektus: egyetlen igazság, egyetlen ponthoz kötött világnézet van; világos határok, amelyeket nem lehet átlépni

– ez az effektus a nyugati egyetem, a független tudós ellenében lép fel. d) Madonna-effektus: nem az általános érvényű tudás a fontos, hanem az egyén kívánsága, amely akár naponta, a divat szerint változik – a piac relevanciája ez, de nem a hagyományos értelemben vett piacé, hanem azé, amely a sztárkulturusz mechanizmusai szerint működik, irracionális és mulékony érzelmek által vezérelve. e) Leegyszerűsített racionalitás-effektus: csakis a gazdasági növekedést, a jólétet szolgáló tudás számít; a tudást, mint technikát szemléli; itt is vannak falak, de nem olyan nyilvánvalóak, mint a Mullah-modellben – a modern emberbe a szocializáció során beépített mozgatórugók nem engedik átlépni azokat.” Sohail Inayatullah: *Alternative Futures of Universities*. Paper presented at the conference „Future of University” organised by the Academic Cooperation Association, Vienna 2005. Idézi Hrubos Ildikó: *A XX. század egyeteme... 11. o.*

⁴ Martin Trowe: *Problems in the Transition from Elite to Mass Higher Education*. OECD, Paris 1974

⁵ Hrubos Ildikó: *Gazdálkodó egyetem, szolgáltató egyetem, vállalkozói egyetem*. In: *A gazdálkodó egyetem* (szerk. Hrubos Ildikó). Új Mandátum Kiadó, Budapest 2004. 14. o. Mindezeket túl „a felsőoktatásban résztvevők aránya továbbra is növekszik a világ minden térségében. A legfejlettebb országokban már megközelítette vagy elérte azt a szintet, amely felett a felsőoktatási továbbtanulás általánosnak mondható (japán szakértők szerint országukban nemsokára megközelíti a 100%-ot a felsőfokú beiskolázás). Az arányok növekedése ezekben az országokban elsősorban a demográfiai apály hatásának tudható be, egyre csökken ugyanis a tipikus életkorú népesség aránya. Az abszolút telítettség felé közeledő országok és régiók már arra készülnek, hogy fokozatosan más hallgatói merítési bázist is elérjenek. A nem tipikus életkorúak és a külföldi hallgatók tömeges bevonása lehet a megoldás.” Hrubos Ildikó: *A XXI. század egyeteme... 11. o.*

⁶ Hrubos Ildikó: *A XXI. század egyeteme... 2. o.*

⁷ Hrubos Ildikó: *A felsőoktatás dilemmái a tömegesség válság korszakában*. Oktatáskutató Intézet, Budapest 1999. 5. o.

⁸ Kornis Gyula: *Az egyetemi oktatás főbb kérdései*. In: *Magyar Felsőoktatás* (szerk. Martonffy Károly). Az 1936. év december hó 10-től december hó 16-ig tartott országos felsőoktatási kongresszus munkálatai. Közzéteszi Hóman Bálint M. Kir. vallás- és közoktatásügyi miniszter, Budapest 1937. 15. o.

⁹ Kornis Gyula: *Az egyetemi oktatás... 15. o.*

¹⁰ Kornis Gyula: *Bevezetés a tudományos gondolkodásba*. Budapest 1922

¹¹ Redl Károly: *A fakultások vitájának előtörténetéhez*. In: *Az európai egyetem funkcióváltozásai* (szerk. Tóth Tamás). Professzorok Háza, Budapest 2001. 57. o.

¹² Ennek összefoglalását Ld. Tóth Tamás: *Az európai egyetemek és a modern filozófiák*. <http://www.phil-inst.hu/tudrend/Tt/egy-kot/toth1.htm>. Emellett lényeges utalni arra, hogy 2002-ben jelent meg a Bostoni Egyetem Nemzetközi Felsőoktatás-kutató Központja és a Palgrave Kiadó gondozásában a *The Decline of the Guru: The Academic Profession in Middle-Income and Developing Countries* című könyv, amely 13 fejlődő országban elemzi az akadémiai és egyetemi szakma változásait. A kötet globális kontextusban vizsgálja a felsőoktatási és akadémiai szakma jellemzőit kezdve a dél-amerikai államoktól az ázsiai országokon keresztül az Arab-öböl, az afrikai kontinens és a kelet-európai régió államaiig, tehát lényegében a perifériához tartozó államok akadémiai rendszerei kerülnek ismertetésre. A bevezető tanulmányt követően minden fejezet egy adott ország – három latin-amerikai ország (Mexikó, Argentína, Brazília), négy ázsiai ország (Kína, Malajzia, Korea, India), három európai ország (Lengyelország, Bulgária, Oroszország), két afrikai ország (Nigéria, Dél-Afrika) és az Arab-öböl országai – felsőoktatási rendszerét mutatja be. A könyv legfontosabb megállapítása, hogy a periféria országai felsőoktatási rendszereinek legfontosabb célja a tanítás,

a tudás előállítása és átadása a szélesebb közvélemény és a gazdaság számára. Az első probléma, hogy a fejlődő országokban a felsőoktatás expanziója gyorsított ütemben és nagyon nagy arányban zajlott le. Ezzel párhuzamosan azonban az akadémiai munka infrastrukturális feltételei nem fejlődtek, és gyakran az állami támogatás is korlátozott mennyiségű. A fentiekhez kapcsolódóan komoly hátránya az akadémiai intézményeknek, hogy csekély függetlenséggel rendelkeznek, és az akadémiai kutatások gyakran mások által erőltetettek. A különbségek ellenére azonban megfigyelhetők világmérő trendek az akadémiai szférában. Ezek közül a legfontosabb probléma a tömegesedés, a felelősség, a privatizáció és a marketingesedés kérdésköre. Ezek a jelenségek mindenképpen a globalizáció és a verseny növekedésének a hatásaként jelentek meg, és az akadémiai szféra felhígulását okozzák. A tömegesedés okozta felhígulásról sok szó esik Magyarországon is, azonban újdonságként hathat a privatizáció szerepe, mely arra kényszeríti a felsőoktatási intézményeket, hogy tanításon kívüli tevékenységekre fókuszáljanak a nagyobb bevétel elérése érdekében. Ld. erről részletesen Philip G. Altbach: *The Decline of the Guru: The Academic Profession in Middle-Income and Developing Countries*. Palgrave, Boston 2002. 437. o.

¹³ Ladányi Andor: Az új felsőoktatási törvény: problémák és kérdőjelek. Magyar Közigazgatás 2005. 9. sz.

¹⁴ Kocsis Miklós: A felsőoktatási joggal összefüggő újabb alkotmánybíróági határozatokról. Jura 2008. 1. sz.

¹⁵ Ld. erről Kocsis Miklós: tandíjviták alkotmányjogi háttértörténetéről. *De Jure* 2007. 12. sz. 36–40. o.

¹⁶ A rendszerváltoztatást követő felsőoktatási átalakulásokról szólva Fábrí György utal arra, hogy az – 1991 tavaszán megrendezett – I. Országos Felsőoktatási Fórum előkészítő dokumentumainak megalkotása „rektorok, professorok, kutatók, hallgatói vezetők vitáinak, írásainak, műhelymunkáinak és egyéni szellemi vállalkozásainak közegeben” történt. Ld. erről részletesen Fábrí György: *Képzetek és akaratok: A magyar felsőoktatás hosszú évtizede 1988–2009*. Kutatási jelentés. Oktatáskutató Intézet, Budapest 2003

¹⁷ Ld. a már korábban is említett rektorválasztások kérdését.

¹⁸ Barakonyi Károly ennek kapcsán utal arra, hogy a rendszerváltoztatás óta nem készült el a magyar felsőoktatás stratégiai terve annak ellenére, hogy arra mind maga a rendszerváltoztatás, mind – egy évtizeddel később – a bolognai folyamat kényszerítő okot szolgáltatott volna. Barakonyi Károly: *Bevezetés*. In: Bologna „Hungaricum” (szerk. Barakonyi Károly). Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest 2009. 11. o.

¹⁹ A felosztás tekintetében Ld. Hans Seidel: *Introductory Adresses*. In: Carin Berg (szerk.): *Academic Freedom and University Autonomy...* Idézi Hrubos Ildikó: *A felsőoktatás dilemmái...* 13. o.

²⁰ E kihívásokkal összefüggésben Ld. Hrubos Ildikó: *A XXI. század egyeteme*. Educatio 2006. 4. sz.

²¹ Polónyi István: *A munkaerőpiacra orientált felsőoktatási minőségbiztosítás*. In: Polónyi István (szerk.): *A felsőoktatás minősége*. FKI, Budapest 2006. 10. o.

²² Ld. ennek kapcsán Ulrich Teichler: *The Conditions of the Academic Profession: an international comparative analysis of the academic profession in Western Europe, Japan and the USA*. In: Peter Maassen–Frans v. Vught (szerk.): *Inside Academia. New challenges for the academic profession*. De Tijdstroom, Utrecht 1996, valamint Umberto Eco: *The University's Role in a Media Universe*. In: *Universities and the Media. A partnership in institutional autonomy?* Observatory Magna Charta Universitatum – Bononia University Press, Bologna 2005

²³ Stig Strömholm: *From Humboldt to 1984 – Where are We Now?* In: Arnold Burgen (szerk.): *Goals and Purposes of Higher Education in the 21st Century*. Jessica Kingsley Publishers, London and Bristol 1996

²⁴ A kormányzatok szociális megfontolásból növekvő mértékben beavatkoznak a felsőoktatás életébe, a költségvetési finanszírozás nehézségei következtében megengedik a magánszektor sokszor kontrollálatlan megjelenését, térnyerését. Hrubos Ildikó: *A XXI. század egyeteme* 11. o. Ld. erről továbbá Stephen Lay: *The Interpretation of the Magna Charta Universitatum and its Principles*. Bononia University Press, Bologna 2004.

²⁵ Forrás: „Tudást mindenkinek”. Cselekvési terv. www.okm.gov.hu

²⁶ A „mítosz” kifejezést Hrubos Ildikó is alkalmazza. Hrubos: *A XXI. század egyeteme*. 4. o.

²⁷ Hrubos Ildikó szerint a tömegessé válás és a versenyhelyezet együttes hatására válik mindent átható kérdéssé a minőségbiztosítás, minőségirányítás ügye. Az akadémiai világtól egyáltalán nem idegen a folyamatos megméréttetés, hiszen az előléptetés, a tudományos fokozatok megszerzése, az elkészült írásművek lektorálása, a kutatási eredmények opponensekkel szembeni megvédése szerves része a professzionálnak. Minél nehezebb a vizsga, minél kritikásabb az opponens, minél nehezebb publikálni egy neves folyóiratban, annál értékesebb a munka. Mondhatni, hogy ez az akadémiai világ mazochizmusának megnyilvánulása. A megméréttetés azonban a kollégák, a szakértők előtt történik, tehát a „céhen belül”. Idegenkedéssel fogadják viszont, ha „külső” értékelő lép a színre. Minderre természetesen szükség van, hiszen a tömegessé válás következtében a kormányzatoknak „fogyasztóvédelmi” feladatokat is el kell látniuk. A nagyra nőtt és drága ágazat számára a támogatások elosztásánál is figyelembe kell venni valamilyen értékelést, amely kellően meggyőző és érthető a társadalom, az adófizetők képviselői számára is. A leegyszerűsített, egyben túlbürokratizált eljárások, a nem az adott közeg és tevékenység természetéhez illeszkedő módszerek azonban destruktívak lehetnek. Ld. erről Hrubos Ildikó: *A XXI. század egyeteme* 12. o. továbbá Torsten Kalvemark: *The love of quality assurance: academic masochism as a way of life*. In: Bernd Wachter (szerk.): *Higher Education in a Changing Environment. Internationalisation of Higher Education Policy in Europe*. ACA Papers, Bonn 2004

²⁸ Utóbbi kapcsán Ld. Polónyi István: *A munkaerőpiacra orientált felsőoktatási minőségbiztosítás...* 10. o.

²⁹ Hóman Bálint: *A felsőoktatás reformja*. Magyar Felsőoktatás (szerk. Martonffy Károly). Az 1936. év december hó 10-től december hó 16-ig tartott országos felsőoktatási kongresszus munkálatai. Közzéteszi Hóman Bálint M. Kir. vallás- és közoktatásügyi miniszter, Budapest 1937. 10. o.

³⁰ Kozma Tamás: *Bevezetés*. In: Kozma Tamás–Rébay Magdolna (szerk.) *Felsőoktatási akkreditáció Európában*. Oktatáskutató Intézet, Budapest 2003. 5. o.

³¹ Ld. erről: *ÁSz-jelentés* 22. o.

³² Hóman Bálint: i. m. 10. o. Kornis Gyula idézi ennek kapcsán a klasszikus történetet, miszerint valamikor Ptolemaiosz egyiptomi király arra kérte Euklideszt, hogy egészen rövid úton tanítsa meg őt, mint királyt a geometriára. „Nincs királyi út a geometriához” – volt Euklidesz válasza. Kornis hozzáteszi, hogy „nincs proletár út a tudományhoz”. Ide csak egy út vezet: a tehetség és a szellemi munka útja, amelyet a társadalmi rangfokozat és vagyoni helyzet csak külsőszereűen módosíthat. Kornis Gyula: i. m. 16. o.

³³ Ld. ezzel összhangban Ralf Müller-Terpitz: *Verfassungsrechtliche Implikationen der Akkreditierungsverfahren*. *Wissenschaftsrecht* 42. köt. 2009. 116–135. o. illetőleg Christian Heitsch: *Rechtsnatur der Akkreditierungsentscheidungen/Prozessuale Fragen*. *Wissenschaftsrecht* 42. köt. 2009. 136–163. o.

³⁴ Polónyi István: *A munkaerőpiacra orientált...* 17. o. ennek megfelelően idézi Homonnay Györgyné: *A felsőoktatási minőségbiztosítás európai elvei c. munkáját*. Akkreditációs értesítő 2003 március.

³⁵ Vö. például Arnold Köttgen: *Die Freiheit der Wissenschaft und die Selbstverwaltung der Universität*. In: Neumann

– Nipperdey – Scheuner: Die Grundrechte. Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte. Berlin 1954. 299. o.

³⁶ Hrubos Ildikó: A felsőoktatás dilemmái... 5. o.

³⁷ Barakonyi Károly: Egyetemi kormányzás Magyarországon. FTT, Budapest 2007. 8. o. Sajnálatosan azonban „az oktatók foglalkoztatási nyomása rendszerint felülírja a tényleges társadalmi igényeket. Az egyéni terhelések mérése (kötelező óraszámok előírása) és a formális teljesítmények szigorúbb számonkérése tovább torzítja a képet: az egyén is mindent megtesz, hogy óraszám legalább formálisan elérje a megkívánt szintet (akár a racionalitás rovására is) – az oktatók leleményes módon növelik kimutatott óraterhelésüket. A végeredmény: az oktató – a saját szemszögéből egyébként racionálisnak minősíthető – reagálása az infrastruktúra túlterheléséhez, a hallgatói óraszámok növeléséhez, a választható tárgyak és a specializációk, végső soron a szakok túlburjánzásához vezet. Ilyen körülmények között végső fokon súlyosan sérül a programok koherenciája, de az oktatás minőségéért való felelősség is.” Ld. Barakonyi: uo. 11. o.

³⁸ Burton R. Clark: Creating Entrepreneurial Universities. IAU Press, 1988

³⁹ Barakonyi Károly: Egyetemi kormányzás Magyarországon. FTT, Budapest 2007. 3. o.

⁴⁰ Stephen Lay: The Interpretation of the Magna Charta Universitatum and its Principles. Observatory Magna Charta Universitatum – Bologna University Press, Bologna 2004. illetőleg Schlett István: A „felvilágosult ész” esete a felsőoktatással. Kölcsey Intézet, Budapest 2004. továbbá Michael Gibbons: Engagement with the Community: a new basis for university autonomy in a knowledge society. In: Managing University Autonomy. University autonomy and the institutional balancing of teaching and research. Proceedings of the Seminar of the Magna Charta Observatory 15 September 2005. Bononia University Press, Bologna, 2005. 142. o.

⁴¹ „Európa szellemi tőkéjének mozgósítása: tegyük lehetővé az egyetemek teljes körű hozzájárulását a lisszaboni stratégiához!” COM/2005/0152

⁴² Ezzel összhangban Ld.: Communication from the Commission to the Council and the European Parliament delivering on the modernisation agenda for universities: Education, Research and innovation. COM (2006) 208. A Jelentés hozzászói, hogy „ugyancsak szükséges, hogy az egyetemek felszámolják a karokra, tanszerekre, laboratóriumokra és igazgatási egységekre való széttagoltságukat, és erőiket egyesítve a kutatás, tanítás és szolgáltatás intézményi prioritásaira fordítsák. A tagállamoknak kell felépíteni és jutalmazni az egyetemeken belüli irányítási és vezetési kapacitásokat. Ezt megtehetik az egyetemi irányítási és vezetési képésnek szentelt nemzeti testületek felállításával, amelyek tanulhatnak a már meglévőktől.” A jelentést egyébiránt az európai hallgatói ernyőszervezet, az ESIB élesen kritizálta, elsősorban azért, mert a) aggódott a tagállamok ráfordítási hajlandóságának hiánya miatt; b) a 17 milliós európai hallgató véleményét képviselő ESIB nem lett bevonva a tárgyalásokba; c) a Bizottság állásfoglalása önellentmondásokkal terhes; d) a Bizottság állásfoglalásában a munkanélküliség ellen küzdelem és a felsőoktatási szektor fejlesztéséhez stratégia nem volt hozzárendelve.

⁴³ Paulo Santiago – Karine Tremblay – Ester Basri – Elena Arnal: Tertiary Education for the Knowledge Society. Volume 1: Special Features: Governance, Funding, Quality. OECD 2008. Idézi Barakonyi Károly: Az egyetemirányítás bukdácsoló reformja. In: Bologna „Hungaricum” (szerk. Barakonyi Károly). Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest 2009. 175. o.

⁴⁴ A növekvő autonómiának természetesen nagyobb felelősséggel kell együtt járnia. Luciano Modica: More Autonomy, More Accountability. In: Managing University Autonomy. University autonomy and the institutional balancing of teaching and research. Proceedings of the Seminar of the Magna Charta Observatory 15 September 2005. Bononia University Press, Bologna, 2005.

⁴⁵ Ronald Dworkin: Freedom’s Law. The Moral Reading of the American Constitution. Oxford University Press 1996. 244–260. o.

⁴⁶ Ezzel összhangban áll az „Európai kutatói Charta is, amely a kutatók szabadságát a „szakmai felelősséggel” együttesen értelmezi. Ld. A kutatók európai chartája. http://ec.europa.eu/eracareers/pdf/kina21620b2c_hu.pdf. 11. o.

⁴⁷ Ádám Antal: Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás. Osiris, Budapest 1998. 9–23. o.

⁴⁸ Ld. ezzel összefüggésben Per Nyborg: Institutional autonomy and higher education governance. Implication of the Bologna Process in South East Europe. Council of Europe Conference, Strasbourg 2003. 4. o.

⁴⁹ Hrubos Ildikó: A XXI. század egyeteme. 2. o.

⁵⁰ Barakonyi Károly: Egyetemi kormányzás Magyarországon. FTT, Budapest 2007. 4. o.

⁵¹ Barakonyi Károly: Egyetemi kormányzás Magyarországon. FTT, Budapest 2007. 6. o.

⁵² Burton R. Clark: Creating Entrepreneurial Universities. Organizational Pathways of Transformation. Pergamon Press, Paris 1998

⁵³ Georg Winckler: The entrepreneurial university. University autonomy in Europe. Paper presented at the conference „Future of University” organised by the Academic Cooperation Association. Vienna, 30 November–2 December 2005. Idézi Hrubos: A XXI. század egyeteme 6. o. „A modell terjedésére és európai relevanciájára utal, hogy tizenöt évvel később az akadémiai értékek legfőbb védelmezője, az intézményi szint képviselője, az Európai Egyetemi Szövetség konferenciái kifejezetten az egyetemek finanszírozásával, a vállalati kapcsolatokkal, a külső források keresésével foglalkoznak, és a vállalkozói egyetem modellt már mint általánosan ajánlott megoldást említik”. Uo. Marginson szerint a hagyományos akadémiai szabadság az állam által ellenőrzött határokon belül, irányítás mentén képzelhető csak el. Simon Marginson: How Free is Higher Education? Higher Education Research and Development 1997. 16. sz. 359–369. o.

⁵⁴ A konkrét javaslatok tekintetében Ld. Barakonyi Károly: Egyetemi kormányzás Magyarországon. FTT, Budapest 2007

⁵⁵ Hasonló gondolatokat vet fel Ladányi Andor is. Ladányi Andor: Az új felsőoktatási... 534. o. A kancellári modell története Ld. Jürgen Heß: Die Geschichte des Universitätskanzlers im Spannungsfeld zwischen Staatsaufsicht und Hochschulautonomie. Wissenschaftsrecht 33. köt. 2000. 332–342. o., jelenkori szerepe tekintetében Maximilian Wallerath: Der Universitätskanzler in der Hochschulleitung. Wissenschaftsrecht 37. köt. 2004. 203–223. o.

⁵⁶ Barakonyi Károly: Egyetemi kormányzás Magyarországon. FTT, Budapest 2007. 16. o.

⁵⁷ 41/2005. (X. 27.) AB-határozat

⁵⁸ Rudolf Smend: Das Recht auf freie Meinungsäußerung. Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. 4. sz. 1928. 44. o. illetőleg Ernst-Joachim Meusel: Grundprobleme des Rechts der außeruniversitären „staatlichen” Forschung. Darmstadt 1982

⁵⁹ Erre példaként hozható fel, hogy a korábban szinte szentként tisztelt „kar” fogalmát az Ftv. már nem részesíti különös védelemben, azok egyes intézményekben tapasztalható dominanciája történelmi körülményekre, illetőleg helyi sajátosságokra vezethető vissza. Erre utal a BVerfGE 35, 79/116. is.

⁶⁰ Ádám Antal: A magyar Alkotmányból hiányzó alapértékekről. Közjogi Szemle 2009. 1. sz. 2. o.

⁶¹ Wolfgang Hasenclever – Andreas Trepte: Koordinierte Autonomie? Wissenschaftsrecht – Wissenschaftsverwaltung – Wissenschaftsförderung. Mohr Siebeck, Tübingen 1993. 96–110. o.

⁶² Vö. Kay Hailbronner: Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht. Hansischer Gildenverlag

Heitmann, Hamburg 1979, valamint Dieter Lorenz: Wissenschaft zwischen Hochschulautonomie und Staatsintervention. Juristischenzeitung 1981. 113. o.

⁶³ 1310/D/1990. AB-határozat

⁶⁴ Schmidt Péter alkotmánybíró különvéleménye a 1310/D/1990. AB-határozathoz.

⁶⁵ Michael Foucault: Il faut défendre la société. Hautes Études, Gallimard Seuil. Cours au College de France 1976. Idézi Kucsera Tamás Gergely: Az országos felsőoktatási hallgatói képviselet és a magyarországi hallgatói önkormányzati modell fejlődéstörténete 1988–2008. Doktori értekezés, kézirat, Pécs 2010

⁶⁶ Erre utal BVerfGE 35. 79/121. Megjegyzendő, hogy a német felsőoktatási intézményekben a költségvetési és

pénzügyi kérdések nem tartoznak a tudomány autonómiájának körébe. A német felsőoktatási intézmények klasszikus pénzügyi autonómiával nem rendelkeznek, csupán költségvetésükre vonatkozóan tehetnek javaslatot. Ezzel összefüggésben ld. Wolfgang Zeh: Finanzverfassung und Autonomie der Hochschule Duncker & Humblot, Berlin 1973. illetőleg Otto Kimminich: Wissenschaft. In: Ingo von Münch (szerk.): Besonderes Verwaltungsrecht. Walter de Gruyter, Berlin & New York 1988. 835.. o. továbbá The University within the research System: An international comparison; Science and society, Constitutional problems, the national experiences (szerk. Andrea Orsi Battaglini – Fabio Roversi Monaco). Nomos, Baden-Baden 1991

Prof. Dr. Herbert Küpper
Institut für Ostrecht München

A „távolsági honosítással” járó nemzetközi jogi kérdések

I. Bevezetés

A magyar állampolgárságról szóló 1993. évi LV. törvény (Ápt.) módosításáról szóló 2010. évi XLIV. törvény – először a magyar jogtörténetben – bevezette az ún. „távolsági honosítás” intézményét, azaz belföldi lakóhellyel nem rendelkező külföldi állampolgár honosításának a lehetőségét. Az új előírások értelmében 2011. január 1-je után induló eljárásokban honosítható „az a nem magyar állampolgár, akinek felmenője magyar állampolgár volt vagy valószínűsíti magyarországi származását, és magyar nyelvtudását igazolja”. A honosítás további feltétele a büntetlen előélet és a magyar közbiztonság sértésének a hiánya [Ápt. 4. § (3) bek.]. A törvénymódosítás értelmében a honosításkor nem szükséges az Ápt. további honosítási tényállásaiban előírt magyarországi lakóhely és a biztos belföldi megélhetés. Az új szabályozás – a nemzetközi jogi kérdéseken túl – alkotmányjogi és jogpolitikai problémákat is felvet.

Ilyen alkotmányjogi probléma, hogy magyarországi lakóhellyel nem rendelkező új állampolgár számos, a magyar állampolgárt egyébként is megillető joggal¹ nem élhet, mivel annak gyakorlása vagy igénybevétele belföldi lakóhelyt tételez fel. Ilyen jogosultságok a politikai részvételtől (aktív és passzív választójog) az állami védelem igénybevételén át, egészen a szociális ellátásig terjedhetnek. Ráadásul a külföldön lakó és egzisztenciával rendelkező magyar állampolgár Magyarországon nem adózik, így nem járul hozzá a magyarországi közterhekhez. Mindezekre tekintettel az állandóan külföldön lakó állampolgár állampolgársági státusza nagyon problémás. Ha eredetileg a belföldi lakóhellyel rendelkező állampolgár külföldre kivándorol, az adott állampolgár az Alkotmány 58. § (1) bek.-ben biztosított alapjogával él. Az ilyen helyzet létrejötté az állam számára elháríthatatlan, hiszen nem áll jogában azt megakadályozni. Az állam legfeljebb a kivándorolt állampolgár meghatározott távolléte után állampolgárságát megszüntetheti. Számos nyugat- és néhány kelet-európai ország tízéves távolléti határidőt szab az állampolgárság megszűnésére nézve².

Ezzel szemben a távolsági honosítás esetében nem az egyén alapjoggyakorlása okozza az előnytelen helyzetet, hanem maga az állam, ráadásul nyomós ok nélkül³. Hogy ez mit jelent az állampolgárság alkotmányjogi védelme szempontjából, egyelőre még elemzésre vár.

Ugyanez áll az új törvény szövegének meghatározatlanságára is. Nem világos, hogy a magyar felmenők mellett mit jelent az a megfogalmazás, hogy a kérelmező „valószínűsíti magyarországi származását”. Itt talán a normavilágosság jogállami követelménye sérül – ami főleg technikai jellegű kérdés, hiszen ha a jogalkotó rászánja magát, hogy kellő időt és figyelmet szenteljen eljárásának, akkor akaratát közérthetően és a jogállamiság elvárásainak megfelelően tudja majd kifejezni.

A második probléma jogpolitikai jellegű. Úgy három évtizede Európában és általában a nemzetközi forgalomban erősödik az a tendencia, hogy a határokon átnyúló tényállásokban az állampolgárság egyre kisebb mértékben ügyszóba kerül, és egyre inkább növekszik a lakóhely jelentősége.⁴ Ez a tendencia érvényesül pl. a nemzetközi magánjogban, ahol a lakóhellyel kapcsolatos ún. „effektív polgárság” egyre nagyobb teret nyer a klasszikus állampolgársággal szemben,⁵ a több állampolgársággal rendelkező személy diplomáciai védelmében, mert őt már nem minden állam védheti harmadik állammal szemben, hanem csak az az állam, ahol az illető egyén életvitelének központja van.⁶ Ugyanez a helyzet a szociális ellátásban is, ahol már a társadalombiztosítás formája a (rendszerint belföldön történő) járulékfizetéshez és nem az állampolgársághoz igazodik. Hasonló a helyzet a klasszikus értelemben vett állampolgári státuszhoz nagyon szorosan kapcsolódó politikai részvételi jogok területén is. Az Európai Unió belül az európai és a helyi választásokon minden EU-polgár lakóhelyén vehet részt, az állampolgárság azonban közömbös, amennyiben az illető valamilyen EU-tagállam polgára. Vannak olyan államok is, ahol belföldi lakóhellyel rendelkező külföldi állampolgárok még a parlamenti választásokban is szavazhatnak, pl. Nagy-Britanniában az ír és néhány más állampolgárok,⁷ míg Dániában az izlandiak⁸.

A vázolt alkotmányjogi és jogpolitikai kérdések érdekesekek, aktuálisak, azonban meggyőző megválaszolásuk még várat magára. Mindazonáltal jelen tanulmányban kizárólag a nemzetközi jogi szempontokat vesszük górcső alá, tekintve, hogy az állampolgárságról és a honosításról mind a nemzetközi szokásjogban, mind a nemzetközi szerződésekben számos szabályt találunk.

II. Nemzetközi szokásjog

1. A Nottebohm-szabály

A nemzetközi jog szerint az állampolgárság az egyes államok hatáskörébe tartozik. Eltérő tartalmú állami szabályozások összeütközésének a megelőzése érdekében a nemzetközi szokásjog néhány alapvető, koordinációs jellegű szabályt tartalmaz, amelyek bizonyos keretet adnak a nemzeti jogalkotásnak. A legfontosabb koordinációs szabály az, hogy minden állam kizárólag saját állampolgárságát szabályozhatja, más államét azonban nem.⁹

Ebből az elvből kiindulva az állampolgársági jogra vonatkozó nemzetközi szokásjogban központi jelentőségű a Nemzetközi Bíróság (NB) 1955. évi Nottebohm-döntése.¹⁰ A NB úgy érvelt, hogy ha minden állam saját állampolgársága tárgyában kizárólag maga dönthet, úgy ebből következően köteles a többi állam állampolgársági jogaktusait (törvényeit, közigazgatási határozatait) elismerni. Ezen a téren konfliktusra leginkább a honosítás adhat okot, mert ilyenkor a honosító állam más állam polgárát saját állampolgárságával ruházza fel és így saját személyi fennhatósága alá helyezi. A Nottebohm-döntés – amely honosított személy állampolgárságáról rendelkezett – a honosítást is elvileg a többi állam részéről elismerendőnek tekintette, beleértve az eredeti állampolgárság államát is. Ennek az elismerési kötelezettségnek azonban külső határt szabott: Ha a honosító állam és a honosított egyén között nincsen meg valamilyen tényleges szál, valódi kapcsolat vagy – ahogyan a NB fogalmaz – *genuine link*, akkor az adott honosítást a többi állam – az eredeti állampolgárság állama, valamint bármilyen harmadik állam – elismerheti, de nem köteles elismerni. A döntés alapjául szolgáló tényállásban az állandóan Guatemalában lakó német állampolgárságú *Nottebohm* 1939-ben két hónapig Liechtensteinben tartózkodott, és nagyobb összeg megfizetése ellenében, a vonatkozó liechtensteini törvény mellőzésével¹¹ megkapta a kért liechtensteini állampolgárságot. A NB ebben a tényállásban azonban semmilyen *genuine link*-et nem látott, amiért Guatemala Nottebohmot jogosan német állampolgárként kezelhette, a háború alatt „ellenséges külföldi” címén deportálhatta és javait elkobozhatta.

A NB nem részletezte, hogy *genuine link*-en mit lehet és mit kell érteni. A Nottebohm-esetben világos volt, hogy a kért összeg megfizetésén kívül nem volt semmilyen szál *Nottebohm* és Liechtenstein között. Abból, hogy ez nem volt elég, még nem következik egyértelműen az, hogy mi az elegendő. A skála másik végén biztos, hogy a belföldi lakóhely

elég: ennél erősebb *genuine link* nem képzelhető el. A nemzetközi jogi irodalom többségi álláspontja szerint a *genuine link* nemcsak a lakóhely esetében van meg, hanem más tényezők is számításba jöhetnek, ha az illető egyén nem lakik a honosító államban:¹² ilyen tényezőnek tekinthető a számottevő üzleti, vagyoni érdekek, az etnikai, vallási, nyelvi vagy hasonló szálak,¹³ a családi kapcsolatok, beleértve azt is, hogy a honosított személy felmenői a honosító állam területéről származnak.¹⁴ A NB a Nottebohm-döntésben ugyan a *genuine link* lehetséges formáit nem részletezte, érveléséből mégis látható, hogy a belföldi lakóhelyet nem tekinti az egyetlen lehetséges *genuine link*-nek. Ha ezt a viszonylag széles körű felfogást vesszük alapul, akkor a magyar törvénymódosítás a Nottebohm-szabályt nem sérti. Ugyanis az etnikai magyarokat célozza meg, méghozzá olyanokat, akinek felmenői 1918–20-ig magyar állampolgárok voltak és a történelmi Magyarország területén laktak. Ezek a tényezők a szélesebb értelemben vett *genuine link* meglétét megalapozhatják.

A nemzetközi jogi irodalomban megtalálható az a kisebbségi vélemény is,¹⁵ amely szerint a *genuine link* fogalma szűken értelmezendő. Ennek következményeképpen a belföldi lakóhellyel nem rendelkező személy esetében hiányzik a *genuine link*, és a távolsági honosítás ellentétes a nemzetközi joggal. Ezen vélemény mellett szól az az érv, hogy a Nottebohm-esetben a honosított személy nem lakott a honosító államban. Ez az érv azonban nem kényszerítő erejű, mert Nottebohm esetében más szálak is hiányoztak, amely okból a lakóhely hiánya a NB döntését megalapozó tényezők közül csak egy volt. Más érv is szól emellett az álláspont mellett: a nemzetközi szokásjog általában és a Nottebohm-szabály különösen az államok közötti koordinációs szereppel bír. A nemzeti jog számára bizonyos kereteket meghatározva, jogi és más jellegű összeütközéseket kíván megelőzni, megakadályozni. Ennek a célnak leginkább a *genuine link* olyan értelmezése felel meg, amely szerint az állam csak azokat a személyeket honosíthatja, akik már állandóan a területén tartózkodnak. Ha az adott állam külföldön, eredeti állampolgársága szerinti államban állandó lakóhellyel rendelkező személyt honosít, akkor sokkal erősebben avatkozik be a másik állam személyi és területi fennhatóságába,¹⁶ mint a már területén lévő személy honosítása esetében. Az említett koordinációs szerep akkor érvényesül leginkább, ha a nemzetközi jog ezen beavatkozások eseteit, mértékét minél erősebben korlátozza. A *genuine link*-nek itt vázolt szűk értelmezése ellen azonban nagyon erős érv szól: ez ugyanis nem felel meg az államok gyakorlatának. Nemzetközi szokásjogban azonban az *opinio iuris* mellett az államok gyakorlata is jogot keletkeztető

tényező.¹⁷ Ellentétes állami gyakorlattal szemben nem jöhet létre nemzetközi szokásjog. Európában néhány állam gyakorol távolsági honosítást: Románia állampolgárságot biztosít sok moldovai polgárnak, továbbá Görögország is viszonylag bőkezűen osztogatja az útleveleit a balkáni és fekete tenger-térségi etnikai görögök között. Számos boszniai etnikai horvát és szerb „anyaországuk” állampolgárságával is rendelkezik. Oroszország szintén számos – határain kívül, de volt szovjet köztársaságok egyikének területén élő – volt szovjet polgárt ruház fel állampolgársággal, bár az oroszországi gyakorlat nem tekinthető precedensértékűnek, mivel ez az állam szétesésének különös válfaja. Oroszország a volt Szovjetunió elsődleges utódállamának fogja fel magát, és mint ilyen, „mögöttesnek” mondható felelősséget vállal minden volt szovjet állampolgárért. Ezen sajátos pozíciója az állampolgárság területén úgy érvényesül, hogy az oroszországi állampolgárság megszerzéséhez gyakran elég a volt szovjet állampolgárság és a volt Szovjetunió utódállamai egyikében való lakóhely.¹⁸ Mivel az orosz eset különös jellegű, fontosabb Románia és Görögország viselkedése. Eddig egyik állam sem emelt formális tiltakozást a román vagy a görög gyakorlat ellen, úgyhogy ez nemzetközileg elfogadottnak – vagy legalábbis vitatatlannak – tekinthető. Ezen érv meggyőző erejét azonban valamelyest csökkenti az, hogy Románia és Görögország diszkrétan jár el, nem olyan nyíltan, ahogyan azt Magyarország tervezi. Diszkrét eljárás esetében amellet lehet érvelni, hogy az érintett államok még nem vették észre ezt a gyakorlatot, ezért még nem volt esélyük a tiltakozásra. A román és görög eljárás precedensértéke ezért nem egyértelmű.

Mindezek alapján juthatunk arra a következtetésre, hogy az államok gyakorlata a *genuine link* szélesebb értelmezése mellett szól, és a magyar törvénymódosítás meglévő *genuine link*-re támaszkodhat.

2. Az érintett államok személyi és területi fennhatósága

A Nottebohm-szabály kifejezetten az állampolgársági jogra vonatkozik. Emellett vannak más, általánosabb jellegű nemzetközi jogi intézmények, amelyekre szintén kihat a magyar állampolgársági jogi törvénymódosítás. Ezek közül elsősorban az állam személyi fennhatóságát és a területi fennhatóságát¹⁹ kell kiemelni.

Az állam személyi fennhatósága (személyi főhatalma) azt jelenti, hogy az államnak joga van arra, hogy állampolgárait kizárólag ő maga vegye igénybe.²⁰ A 20. század óta ez már nem azt jelenti, hogy az állampolgár az állama alattvalója²¹. Ez a 19. században még elterjedt álláspont már összeegyeztethetetlen pl.

az alapvető jogokkal, de a demokrácia intézményével is. Manapság az állam személyi fennhatósága nem annyira magával az állampolgárral szemben áll fenn, hanem sokkal inkább a többi állammal szemben. A személyi fennhatóság államok közötti koordinációs szabályt jelent, amely attribúció (hozzászámítás) útján tisztázza, hogy melyik állam jogosult elsősorban az illető egyén jogállásának a meghatározására. Az attribúció eszköze mind a mai napig – igaz csökkenő tendenciával²² – maga az állampolgárság.

Az állam területi fennhatósága (területi felségjoga) klasszikusan azt jelenti, hogy az állam saját területének „ura”, vagyis a nemzetközi szomszédjog betartása mellett azt csinálhatja területén és területével, amit akar.²³ Ez a fokozott kizárólagosság manapság már nem érvényesül, hiszen technikai fejlődések és a globalizáció néven ismert gazdasági, emberközötti, kulturális és más összefonódások egyre relatívabbá teszi az országhatárokat. A területi fennhatóság a mai napig azonban azt jelenti, hogy az állam nem köteles túrni, hogy területét más állam vegye igénybe. Ennek értelmében az állam nem köteles túrni saját területén külállami felségjog gyakorlását. Az állam még külállam belső aktusának a határon átnyúló hatásaitól is jogosult elzárkózni, és jogosult saját területén ezen külállami aktus hatásait semlegesíteni, sőt adott esetben megghiúsítani is. Ez konkrétan azt jelenti, hogy az állam csak akkor jogosult más állam területén felségi aktust foganatosítani: pl. közigazgatási eljárást lebonyolítani vagy közigazgatási határozatot kézbesíteni, ha a helyszín állama beleegyezik.²⁴

A honosítás mindenképpen az eredeti állampolgárság államának a személyi fennhatóságába avatkozik be: elismerendő honosítás következményeképpen az eredeti állam már nem „monopolizálhatja” az érintett személyt, kénytelen ezt „megosztani” a honosító állammal, illetve vagy ha az eredeti állampolgárság a honosítás miatt megszűnik, úgy egészben megszűnik az eredeti állam személyi fennhatósága. Európában számos állam az állampolgárságot megszünteti, ha állampolgára külföldi állampolgárságért folyamodik. Ilyen értelemben az eredeti állam nemcsak kénytelen polgárát „megosztani” külföldi állammal, hanem őt teljes mértékben „elveszíti” a külföldi állam javára. Ezt a kollíziót azonban az említett Nottebohm-szabály oldja fel. A Nottebohm-szabály kizárólag az állampolgársági aktusokra vonatkozik, amiért a szélesebb vonatkozású személyi fennhatósággal szemben *lex specialis*. Amennyiben a Nottebohm-szabály az érintett eredeti államot saját állampolgára külállam részéről történő honosításának elfogadására kötelezi, úgy nem sérül az eredeti állam személyi fennhatósága. Amennyiben azonban a honosítás *genuine link* híján a nemzetközi jog szerint nem elismerendő, az eredeti állam a honosítást jogosult, de nem köteles saját sze-

mélyi fennhatóságába való beavatkozásnak tekinteni, és az elismerést megtagadhatja.

A távolsági honosítás – a bevándoroltak honosításával szemben – az eredeti állam területi fennhatóságát is érinti. Ha a magyar állampolgárságot kérő személy nem utazik Magyarországra a honosítási eljárás céljából, a honosítást a lakóhely államának a területén kell lebonyolítani, legalább amennyiben ez hivatalos iratok kézbesítésével jár. Magyar honosítás a magyar állam közigazgatási eljárását jelenti. Az ezzel járó közigazgatási cselekményeket, mint pl. hivatalos iratok megküldését, kézbesítését a lakóhely állama nem köteles túrni, mivel ez a klasszikus értelemben vett területi fennhatóságát sértené.²⁵ Ez alól a főszabály alól lényegében két kivétel van: a nagykövetségen keresztül történő lebonyolítás, valamint a célország beleegyezése.

A nagykövetség ugyanis nemcsak politikai képviselet, hanem az állam kihelyezett közigazgatási hatósága is. Ha az adott állam más állammal felveszi a diplomáciai kapcsolatot, abba is beleegyeznek, hogy a másik állam külképviselete bizonyos közigazgatási tevékenységet is kifejtson. A nemzetközi jogi határokat a diplomáciai kapcsolatokat szabályozó szokásjog és nemzetközi szerződések²⁶ állapítják meg. A magyar külképviseletek a magyar állampolgárságot kérelmezőkkel érintkezhetnek anélkül, hogy az adott állam területi fennhatósága sérülne. Így a honosítási eljárással kapcsolatos levelezést a helyi magyar nagykövetségen vagy konzulátuson keresztül lehet lebonyolítani. Ezek a szervek azonban nem dönthetnek a honosítás tárgyában, hiszen az Alkotmány 30/A. § (1) bek. 1) pontja szerint ez a döntés a köztársasági elnök hatáskörébe tartozik.

A másik nemzetközi jogi megoldás a célország beleegyezése. A magyar törvénymódosítás esetében ez a célországi beleegyezés eddig nincs meg. A hivatalos együttműködés területén kötött számos nemzetközi szerződés az állampolgársági jogi ügyeket nem foglalja magába. Az EU-tagállamok közötti általános együttműködési kötelezettség sem terjed ki a honosításokra, ami fokozott mértékben igaz a többi EU-tagállamban ismeretlen és értékrendszerükkel össze nem egyeztethető etnikai alapú távolsági honosításra. Egészen a mai napig az egyik tagállam a másik tagállam területén csak kifejezett engedély alapján végezhet pl. beutazási ellenőrzéseket. Ezek a tagállami szuverenitás-fenntartások nemcsak az idegenrendészet területén nagyon erősek,²⁷ hanem az ahhoz közel álló állampolgárság területén is.

Mivel általános jellegű beleegyezés a hatályos nemzetközi jog alapján nem állapítható meg, a magyar államnak e törvény végrehajtása céljából speciális beleegyezést kell kérnie az érintett országoktól, ha területükön kívánja lebonyolítani a honosítási

eljárást. Hasonló kérdések már a szintén határokon átnyúló hatású, külföldi területen közigazgatási cselekményeket igénylő ún. kedvezménytörvénnyel²⁸ kapcsolatban merültek fel. Ennek nemzetközi jogi oldalát a Velencei Bizottság²⁹ elemezte, és a bizottság okfejtései a távolsági honosítás esetére is vonatkozathatóak. Ezek szerint a lakóhely állama köteles a külállam közigazgatási cselekményeit engedélyezni, ha a külállam különös és elismerendő érdeke fűződik a határain kívül elérni kívánt célokhoz – mint pl. a kisebbségi kultúra ápolásához való segítségnyújtás esetében. Az, hogy a lakóhely állama köteles az engedélyt megadni, nem jelenti azt, hogy hiányzó beleegyezésén a külállam túlteheti magát, hanem a külállamnak ezt a beleegyezést kell kérnie, és a lakóhely állama köteles ezt ésszerű mértékben megadni. A távolsági honosítás kérdésére vonatkoztatva ez azt jelenti, hogy Magyarország a szomszédos államokkal közigazgatási egyezményeket köthet, amelyben a két fél többek között a szomszédos államban megengedett magyar közigazgatási cselekményeket szabályozza. Ha ezek az egyezmények nem jönnek létre, a távolsági honosításra irányuló közigazgatási eljárást nem szabad az adott államok területén lebonyolítani. Eddig Magyarország ilyen egyezményeket még nem kötött, de a magyar diplomácia a törvény hatálybalépéséig ezt a mulasztást még pótolhatja. Természetesen a törvény hatálybalépését követően is köthetők ilyen közigazgatási egyezmények.

A Velencei Bizottság által megállapított kritériumrendszer értelmében a szomszédos államok akkor kötelesek a magyar engedélykérelemjőindulatú vizsgálatára, ha Magyarországnak elismerendő érdeke fűződik a távolsági honosításhoz. Ennek első feltétele az, hogy a távolsági honosítás ne legyen ellentétes a nemzetközi joggal. Az érdek nemzetközi joggal való összeegyeztethetősége azonban nem elegendő a különös és elismerendő érdek megalapozásához. Ehhez elismerést érdemlő cél kell. Az állampolgársági jog területén ilyen célok pl. a hontalanság megszüntetése vagy a bevándorlók integrálása. E két célt azonban a magyar törvénymódosítás nem kívánja elősegíteni. A távolsági honosítás „nem magyar állampolgároknak” kedvez, hontalanoknak azonban nem. Még akkor sem, ha a „nem magyar állampolgáron” hontalant is értünk. A törvény főleg más állampolgársággal rendelkező személyeket céloz meg, a hontalanság megszüntetése nem áll sem szándékában, sem hatása központjában. Bevándorlók integrálásáról sincs szó, hiszen a kedvezményezettnek Magyarországon kívül maradnak. Kisebbségi kultúra ápolása szintén elismerendő cél lehet, de ehhez nem kell állampolgárság: kulturális élet és utazás³⁰ a mai körülmények között is teljes mértékben lehetséges, és az utazással kapcsolatos anyagi terheket a kedvezménytörvény

hivatott csökkenteni. Ezért a jogállami arányosság tesztje értelmében a kisebbségi kultúra ápolásához az állampolgárság megadása: alkalmatlan eszköz. Más racionális cél pedig nincsen. Ezért a *távolsági honosítás nem olyan különös és elismerendő érdek, amely a szomszédos államokat a beleegyezésre kötelezné.*

Az Európa Tanács keretében, 1997. november 6-án kelt, az állampolgárságról szóló Európai Egyezmény (a továbbiakban: Állampolgársági Egyezmény)³¹ 23. és 24. cikke együttműködési kötelezettséget állapít meg. Ez azonban csak a szerződő államokra korlátozódik,³² és az ott rögzített együttműködési kötelezettségek a távolsági honosításban való közreműködést nem tartalmazzák.

Ezek szerint a célországok nem kötelesek beleegyezni, hogy Magyarország a távolsági honosítási eljárásokat területük igénybevétele mellett fogantatja, de jogosultak ezt a beleegyezést megadni. Most Magyarország teheti az első lépést és kezdeményezheti a beleegyezés tartalmazó egyezmények megkötésére irányuló tárgyalásokat. Még akkor is, ha Magyarország közigazgatási eljárásait nem kívánja a szomszédos államok területén lefolytatni, mégis célszerű lenne a célországokkal egyeztetni. Végül is a magyar jogalkotás a távolsági honosítással határon átnyúló, ott joghatásokat kifejteni kívánó tényállást hozott létre, és az általános nemzetközi jog szerint az ilyen törvényeket hozó államot bizonyos együttműködési kötelezettség terhel annak érdekében, hogy a célországok ezeket a hatásokat jobban kezelhessék. A politikai bölcsesség szintén a szomszédos államokkal való egyeztetés mellett szól, mert a célcsoport a célországokban kisebbségi sorban él, és ha – pl. egyoldalú, határokon átnyúló hatásokat kifejtő cselekmények miatt – az államok közötti viszony megromlik, ennek első áldozata mindig a kisebbség lesz. Az, hogy Magyarország egyoldalú aktivitásai a kedvezményezni kívánt kisebbségek hátrányával járhatnak, a kedvezménytörvény megalkotását közvetlenül követő, a szomszédos államokkal való végrehajtási egyezmények megkötéséig terjedő időszak világosan megmutatta.³³

III. Nemzetközi szerződések

1. A trianoni szerződés

Az érintett személyek elődjeinek az állampolgárságáról az ún. trianoni szerződés rendelkezik, amelyet Magyarországon az 1921. évi XXXIII. törvénycikk iktatott be. A szerződés tulajdonképpen még hatályban van, mert a szerződő felek nem szüntették meg, nem függesztették fel, és újabb szerződéssel sem pótolták azt.³⁴ A Magyarország részéről átengedendő területek lakosságának az állampolgárságáról a szerződés

61–66. cikkei rendelkeztek, amelyek abból az alapelvből indulnak ki, hogy az átcsatolt terület lakossága az azt megszerző állam állampolgárságát szerzi meg, a magyar állampolgárság elvesztésével.³⁵ Ez az alapelv módosul a csak 1910 után az átcsatolt területre költözöttekre, valamint azokra nézve, akik opciós joggal élve más – legtöbbször magyar – állampolgárság mellett döntöttek. Aki az új állammal szemben gyakorolta opciós jogát, eme állam állampolgárságát nem szerezhette meg, vagy a már megszerzett állampolgárságot az opciós állampolgárság megszerzésével elveszítette. Ráadásul az opció jogával élőknek lakóhelyét egy éven belül el kellett hagynia, és az opciós állampolgárság államában kellett letelepednie. A fenti előírások két elven alapulnak: mindenki a monarchia utódállamai közül csak egyiknek legyen a polgára, azaz a monarchia széteséséből ne keletkezzen kettős vagy többes állampolgárság, másrészt mindenki lakjon annak az államnak a területén, amelynek állampolgárságát megkapta.

A 2010. évi magyar törvénymódosítás tulajdonképpen többes állampolgárság létrehozására irányul. A jogszabály megalkotását megelőző magyarországi politikai vitában „kettős állampolgárság”-ként hangoztatták a távolsági honosítás lehetőségét, és a módosító törvény javaslatához fűzött indokolás³⁶ szintén ezt a fogalmat használja.³⁷ Néhány állam polgára esetében ez a szándék eleinte meghiúsul, mert ott idegen állampolgárság megszerzése a régi állampolgárságot megszünteti. Ezen államok közé tartozik Ausztria, Szlovákia és Ukrajna. Más államok polgárai esetében azonban a törvénymódosítás által teremtett lehetőség többes állampolgárságot hoz(hat) létre, mert ott a külföldi állampolgárság megszerzése a meglévő állampolgárságot nem érinti.³⁸ A többes állampolgárság azonban ellentétes az első trianoni alapelvvel. Sőt, a második trianoni alapelvet is sérti a magyar törvénymódosítás, mert lehetővé teszi, hogy a lakóhely és az állampolgárság már ne képezzen egységet. A fentieket figyelembe véve megállapíthatjuk, hogy a 2010. évi állampolgársági törvénymódosítás sérti a trianoni szerződés szellemét. Kérdésként vetődik fel, hogy ez egyszerre jogsértést is jelent-e?

A trianoni szerződés mind betű szerint, mind szándéka szerint az Osztrák–Magyar Monarchia szétesésével járó kérdéseket kívánta szabályozni. A cél az volt, hogy a béke tartós legyen, azonban a többi előírás tartalma inkább csak a szerződés megkötése időpontjában fennálló vagy megvalósítandó körülményekre vonatkozott. Ezért a szerződés rendelkezései elsősorban 1920-ban és talán a rákövetkező években voltak alkalmazandók. Ha a trianoni szerződést úgy értelmezzük, hogy joghatásai az első világháborút követő évekre korlátozódnak, akkor a mai törvény ezt a szerződést már nem sértheti.

Ez a nagyon szűk értelmezés azonban a trianoni szerződés rendeltetését nem merítené ki. A trianoni szerződés békeszerződés, és a szerződő felek között tartós szerződéses rendszert hivatott létesíteni. A trianoni szerződés állampolgársági rendelkezései a történelmi Magyarország területén elhelyezkedő államoknak a többes állampolgárság kizárását, valamint lakóhely és állampolgárság közötti egységet garantálják. Ez a garancia ma már csak elvben érvényesülhet. Nem várható el, hogy tartós szerződéses rendszert létrehozó egyezmény minden általa szabályozott részletet örökre bebetonozzon, mert ez nem lenne célszerű. Ezért a növekvő időbeli távolsággal³⁹ a szerződésben meghatározott elvek kötőereje csökken, és az új viszonyokra tekintettel bíró eltérő megoldások egyre szélesebb körben válnak lehetségessé.⁴⁰ Le kell szögezni, hogy a magyar törvénymódosítás nem tömeges visszahonosításról rendelkezik, hanem a magyar állampolgárság megszerzését egyedi esetekben, az egyén kérelmére és szubjektív honosítási igény nélkül teszi lehetővé. Ezért a trianoni elvek megsértése legfeljebb kisebb mértékű, és az eltelt közel egy évszázadra tekintettel tolerálható.

Ráadásul a magyar törvénymódosítás alapján magyar állampolgárságot megszerző személy régi állama a trianoni elvek tiszteletben tartását úgy érheti el, hogy az „újdonsült” magyar állampolgártól a régi állampolgárságot vonja el, így többes állampolgárság keletkezését megakadályozhatja. Ezen kívül Horvátország, Szerbia és Ukrajna – mint nem EU tagállamok – az így külföldi állampolgárrá vált egyént elvileg ki is utasíthatja, ha a lakóhely és állampolgárság közötti egységet kívánja fenntartani.

Mindezekre tekintettel megállapíthatjuk, hogy az állampolgársági törvénymódosítás a trianoni szerződésben rögzített elveket sérti, azonban az állampolgársági vonatkozású rendelkezéseket nem. Ez az értelmezés azonban határmezsgyén mozog, mivel megítélése főleg a szerződések időbeli hatályosulásának igen vitatott felfogásától függ. Az itt képviselt „gyengülési felfogással” szemben van olyan álláspont is, amely szerint a növekvő időbeli távolságot nem a szerződéskötő erejének úgyszólván automatikus lazításával kell számításba venni, hanem új körülmények figyelembevételét kizárólag a szerződés módosításával lehet elérni. Tekintettel erre az álláspontra a trianoni szerződés megsértése is jogi érvekkel támasztható alá.

2. Állampolgársági vonatkozású régebbi szerződések

a) Kétoldalú szerződések

A trianoni szerződés mellett más államközi szerződések is állampolgársági vonatkozású rendelkezéseket

tartalmaznak. Az annak idején a szocialista országokkal kötött, a kettős állampolgárság eseteinek kiküszöböléséről szóló kétoldalú szerződések kihirdető törvényerejű rendeleteket az 1999. évi LXI. törvény hatályon kívül helyezte,⁴¹ és hatályuk a nemzetközi jog szintjén is megszűnt.

Más a helyzet a lakosságcsereéről szóló 1946. évi csehszlovák–magyar egyezményénél,⁴² amely még hatályban van. Az áttelepülő és áttelepített személyek állampolgárságáról az egyezmény 1. cikk (3) bek. és 5. cikk (3) bek. rendelkezik. Ezek szerint az áttelepüléssel az állampolgárság is megváltozott. Ez a szerződés a mai jogalkotást már nem köti, mert – a trianoni szerződéssel szemben – nem tartós béke-rendszert kíván megteremteni és fenntartani, hanem egy pontosan körülírt intézkedést és annak jogkövetkezményeit szabályozza. A szerződés tartalma perfektuálódott, bár formailag még ma is hatályos. A szerződés az érintett személyek állampolgársági helyzetének későbbi alakulására nézve nem tartalmaz semmilyen rendelkezést sem, ezért tartalmát a magyar törvénymódosítás nem érinti, nem is állhat vele ellentétben.

b) Többoldalú szerződések

Számos régebbi többoldalú szerződés a többes állampolgárságot negatív jelenséggé határozza meg, és a szerződő feleket ennek kiküszöbölésére kötelezi.⁴³ Ezek a szerződések azonban Magyarországot az azokhoz való csatlakozás híján nem kötötték. Ez azonban nem jelenti, hogy Magyarország annak idején nem osztotta azt a véleményt, hogy többes állampolgárság rossz és lehetőség szerint megakadályozandó, megszüntetendő. Az a) pont alatt említett kétoldalú szerződések a többes állampolgárság megakadályozását, esetei csökkentését célozták.⁴⁴

A vázolt nemzetközi jogi álláspont Európában elavult és mára már nem irányadó. Az Európai Állampolgársági Egyezmény preambuluma 7. pontjában kifejezetten említi a többes állampolgárság kérdésében fennálló eltérő álláspontokat. Az Állampolgársági Egyezmény szerint ezek az álláspontok egyenértékűek. Ennek következményeként az a vélemény, amely szerint a többes állampolgárság rendellenes, a múlté.⁴⁵ A mai Európában az államok már nem kötelesek a többes állampolgárság ellen küzdeni.

3. Az Európai Állampolgársági Egyezmény

A mai Európában az állampolgársági jog legfontosabb nemzetközi jogi keretét az Európai Állampolgársági Egyezmény⁴⁶ szabja meg. Ezért felvetődik az a kérdés, vajon a magyar törvénymódosítás összhangban áll-e ezzel a szerződéssel? Ez két vonatko-

zásban kétséges: a honosítás tényállásaival, valamint a diszkrimináció tilalmával kapcsolatban. Fent már láthattuk, hogy a többes állampolgárságnak kedvező szabályozás az Állampolgársági Egyezmény szempontjából közömbös, e szerződés megsértését nem alapozhatja meg (III. 2. b. pont).

a) A honosítás tényállásai

Az Állampolgári Egyezmény 6. cikke a honosítás eseteit sorolja fel, azonban egyetlen tényállás sem vonatkozik a külföldi lakóhellyel rendelkező kérelmezőkre. Ez azt jelenti, hogy az Állampolgársági Egyezmény nem említi a távolsági honosítás intézményét.

Itt vetődik fel az a kérdés, hogy a távolsági honosítás ellentétes-e az Egyezménnyel? Ez a következtetés azonban nem vonható le. Az Egyezmény 6. cikke azokat az eseteket sorolja fel, amelyek megléte esetén – mind az államok, mind a magánszemélyek jogos érdekeit szem előtt tartva⁴⁷ – a szerződő felek állampolgársági joga mindenképpen tegye lehetővé a honosítást. A 6. cikk a minimum-szabályozás katalógusa. Mint ilyen, ez az előírás nem zárja ki, hogy a szerződő állam nagyvonalúbb legyen, mint amilyenek kötelezővé teszi az Egyezmény, és jogalkotásában a 6. cikket túl további honosítási tényállásokat is teremt. Ez már az Egyezmény 3. cikk (1) bek.-ből olvasható ki, amely szerint az állampolgársági jog szabályozása továbbra is az egyes államok hatáskörébe tartozik.

Ezt az egyértelműnek tűnő következtetést azonban finomítanunk kell. Ugyanis nem véletlen, hogy az Állampolgársági Egyezmény a távolsági honosítás intézményét nem említi. Épp ellenkezőleg, a honosítással kapcsolatban hangsúlyozza annak fontosságát, hogy mindenki a lakóhelye szerinti állampolgárságot megszerezhesse és megtarthassa.⁴⁸ A demokrácia szempontjából is előnyös, hogy mindenki, aki az államban életvitelszerűen lakik, és ott hozzájárul a közterhekhez, így az állami, gazdasági, társadalmi és kulturális élet alakításában közreműködik, részt vehessen a közügyekben való döntéshozatalban is. Ezért az Állampolgársági Egyezmény szoros kapcsolatot teremt az állampolgárság és megszerzése, valamint a lakóhely között. A távolsági honosítás az Egyezmény ezen alapvető tendenciájával és az ezzel összhangban álló európai állami gyakorlattal áll ellentétben.⁴⁹

Az említett kapcsolat az egyezmény rendelkezéseiből olvasható ki, de az szerződéses jogokat és kötelezettségeket nem teremt. Azért mondhatjuk, hogy a magyar törvénymódosításban szabályozott honosítási tényállás ellentétes az Állampolgársági Egyezmény szellemével, de szó szerinti előírásaival nem.

b) Diszkrimináció

Az Állampolgársági Egyezmény 5. cikk (1) bek. az állampolgárság szabályozásában minden diszkriminációt tilt, többek között a „nemzeti vagy etnikai származáson alapuló” diszkriminációt is. Ezzel szemben a magyar 2010. évi törvénymódosítás által teremtett távolsági honosítás lehetősége feltételezi, hogy a kérelmező „felmenője magyar állampolgár volt vagy valószínűsíti magyarországi származását”, és hogy „magyar nyelvtudását igazolja”.

Az első feltétel – a magyar felmenők vagy származás – az 1920-ban elvesztett területekre vonatkozik. Magyar állampolgárságú felmenőkkel minden olyan személy rendelkezik, akinek családja 1920 előtt az akkori Magyar Királyság területén lakott, azaz Szlovákia, Kárpátalja, Erdély, Vajdaság, Muraköz, Burgenland és – attól függően, hogyan értékeljük a Horvát-Szlavónország, Fiume és a szűkebb Magyarország közötti viszonyt⁵⁰ – Horvátország (Dalmáciát leszámítva) majdnem teljes lakossága is ide számítható. Ezen igen széles kört az igazolt magyar nyelvtudás követelménye szűkíti le. Ez a követelmény biztosítja, hogy az 1920-ban elvesztett területek lakossága közül csak a magyar etnicitású kérelmezők részesülhessenek távolsági honosításban.

A magyar távolsági honosítás a „nemzeti vagy etnikai származáson alapuló” különbségtételt alkalmazza. Ezzel kapcsolatban azonban figyelembe kell venni, hogy számos államban a nyelvtudás a honosítás feltétele, vagy legalábbis a honosítást leegyszerűsíti. Ilyen igen elterjedt és általánosan elfogadott ismérv alig lehet ellentétes az Egyezményben rögzített diszkrimináció-tilalommal. A magyar távolsági honosítással szemben azonban a többi ország rendelkezései a belföldi lakóhellyel rendelkező emberekre korlátozódnak. A belföldön lakó külföldi állampolgár esetén a honosító állam nyelvének az ismerete esetleg mutathatja, hogy a leendő új polgár beilleszkedett vagy a jövőbeni beilleszkedéshez szükséges alapvető ismeretekkel rendelkezik⁵¹. A magyar esetre ezek az érvek nem vonatkoznak⁵², mert a távolsági honosítás külföldi lakóhellyel rendelkező személyekre irányul. Ezért szó sem lehet a magyarországi viszonyokba való beilleszkedésükről. Külföldön lakó kérelmezők esetében a nyelvtudás követelménye mögötti szándék kizárólag az etnikai különbségtétel lehet, ami egyébként a törvényjavaslathoz fűzött előterjesztői indokolásból is kitűnik („származás szerinti különbségtétel”). Ezért a magyar törvénymódosítás az etnikai különbségtétel tényállását valósítja meg.

További kérdésként merül fel, hogy ez az etnikai különbségtétel tiltott diszkriminációnak minősül-e? A távolsági honosítás lehetőségének bevezetésére irányuló állampolgári kezdeményezés ügyében ho-

zott 2004. évi alkotmánybíróági döntés szerint az annak idején elérni kívánt, a mai törvénymódosítástól némileg eltérő, de nagyjából azonos tartalmú szabályozás az Állampolgársági Egyezmény 5. cikkével nem ellentétes.⁵³ Az Európa Tanács keretében kidolgozott kommentárra⁵⁴ hivatkozva a magyar Alkotmánybíróság úgy érvelt, hogy az 5. cikk kizárólag a diszkriminációt, azaz hátrányos állami cselekvéseket tiltja, de az állampolgárság adományozása előnyt és nem hátrányt jelent, ami miatt a diszkrimináció már fogalmilag is kizárt. Ez azonban nem valós érv, amely egyébként a hivatkozott kommentárban sem szerepel úgy, ahogyan az Alkotmánybíróság használja. Az előny és hátrány közötti különbség csak látszólagos: ugyanis ha valaki etnikai hovatartozása miatt nem kapja meg a kért honosítást, az elutasító határozat (valamint az alapjául szolgáló szabályozás) az adott egyén szempontjából hátrányt jelent. Ezen kívül az Alkotmánybíróság érvelése a nyelvtudással járó kedvezmények európai elterjedtségére, azaz arra hivatkozik, hogy a honosító ország nyelvéhez, kultúrához tartozók könnyebben (általában rövidebb várakozási idő után) érhetik el a honosítást. Ugyanazt az érvet találjuk a módosító törvény javaslatához fűzött kormányzati indokolásban, amely egyébként az alkotmánybíróági határozatra is utal. Ahogyan láttuk, a külföldi példákra való hivatkozás más esetet érint: bevándorolt, azaz a honosító államban lakóhellyel rendelkező kérelmező esetében a nyelvtudás racionális okon alapul, mert a beilleszkedés megtörténtének, illetve elvárhatóságának a garanciája, így nem az etnikai különbségtételt mozdítja elő, hanem a beilleszkedést. Aki már bevándorlásakor az új lakóhelyén uralkodó nyelvet és kultúrát ismeri, attól különösen gyors beilleszkedés várható.⁵⁵ Ezen kívül az Alkotmánybíróság és a Kormány érvelése nem említi, hogy a többi európai országban a meglévő nyelvtudás megkönnyíti a honosítást anélkül, hogy ezt más kérelmezőktől megtagadja, miközben a magyar szabályozás kirekesztő hatású: aki nem tud magyarul, az a távolsági honosítás lehetőségével egyáltalán nem élhet. Ezért az Alkotmánybíróság 2004. évi, valamint a Kormány 2010. évi álláspontjával szemben a nyelvi, azaz alapjában véve etnikai különbségtételen alapuló távolsági honosítás diszkriminatív jellegű és diszkriminatív hatású, ami miatt nem áll összhangban az Állampolgársági Egyezmény 5. cikk (1) bek.-ével.⁵⁶

4. Egyenlő bánásmódot és etnikai megkülönböztetést megtiltó szerződések

Az Állampolgársági Egyezmény nem az egyetlen, nyelvi, etnikai és nemzetiségi tényezőkön alapuló diszkriminációt megtiltó nemzetközi szerződés.

Amennyiben ezek a szerződések hatálya az állampolgársági jogra kiterjed, a magyar törvénymódosítás ezeket a szerződéseket is megsérti. Ezekkel az általánosabb tartalmú szerződésekkel szemben az Állampolgársági Egyezmény *lex specialis*. Ezért a többi szerződéses diszkrimináció-tilalom elemzésétől itt eltekinthetünk.

IV. Európai Unió joga

Az Európai Unió joga nem a *strictu sensu* vett nemzetközi joghoz tartozik. Mégis a távolsági honosítást európai jogi szempontból is szükséges megvizsgálni.

A magyar távolsági honosítás az európai jogot azért érinti, mert kihatással van az uniós polgárságra. Az uniós polgárság nem önálló jogintézmény, hanem a tagállami állampolgársághoz járulékosan kapcsolódik: Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 20. cikk (1) bek. 2. mondata értelmében uniós polgár az, aki valamely tagállam állampolgára. Az uniós polgárság nem keletkezik külön aktsussal, hanem automatikusan, amikor valaki valamely tagállami állampolgárságot szerez, vagy születéssel, vagy honosítással, vagy más jogcímen.⁵⁷

A magyar törvénymódosítás azzal a következménnyel járhat, hogy magyar honosítással az uniós polgárságot megszerezhetik olyan egyének, akik különben tagállami állampolgársággal és az uniós polgársággal járó kedvezményekkel nem részesülnének. A törvénymódosítás célországai között néhány nem tagállam is van, mint Ukrajna, Szerbia és – átmenetileg – Horvátország.⁵⁸ Ezen államok polgárának honosításával Magyarország az érintett egyéneket pl. a letelepedés jogával ruházná fel, és mivel ez a jog nemcsak Magyarországra vonatkozik, hanem – a magyar állampolgárokat terhelő átmeneti korlátozások 2011. évi megszűnését követően – minden EU-tagállamra, a többi tagállam érdekeit is érinti a magyar honosítási politika.

Ennek főleg politikai jelentősége van, azonban jogi értelemben Magyarország szabadon döntheti el, hogy kinek adja meg az állampolgárságot. Amikor a tagállamok bevezették az uniós polgárságot, azt a tagállami állampolgárság függvényévé tették, és így elfogadták, hogy az egyik tagállam talán olyan személyt vagy személyeket honosít, aki(k)nek a honosítása a többi államnak esetleg nem tetszik.

Az EU-tagállamok szolidaritással tartoznak egymásnak. A szolidaritás elvéből azonban nem vezethető le, hogy a magyar törvénymódosítás ellentétes az EU-tagsággal járó kötelezettségeivel. Még nem tudjuk, hogy Ukrajnában és Szerbiában (átmenetileg Horvátországban is) hányan fognak élni ezzel a lehetőséggel, és ezen új uniós polgárok közül hányan

vándorolnak majd más tagállamokba. Csak ha ezek a számok nagyarányúak lesznek és kiderül, hogy ezek az új uniós polgárok más tagállamok szociális ellátásait veszik igénybe vagy más módon terhelik a többi tagállam közpénzeit vagy más érdekeit, szóba jöhet a szolidaritás elve. Ez az elv adott esetben esetleg kötelezné Magyarországot további honosításoktól való eltekintésre, ami a törvénymódosítás értelmében lehetséges, mert ez nem ad szubjektív jogot a honosításra („honosítható”, nem „honosítandó”⁵⁹).

V. Következmények

A nemzetközi jogi helyzet elemzését követően egyetlen kérdés maradt megválaszolatlanul: mik lehetnek a jogkövetkezmények?

1. Nemzetközi szokásjog

A Nottebohm-szabályban rögzített nemzetközi szokásjog megsértése esetében a többi állam nem köteles az adott állampolgársági jogi aktus elismerésére. Ha a többségi álláspontot képviseljük, amely szerint a magyar távolsági honosítás a Nottebohm-szabállyal nem ellentétes, akkor a többi állam – sem a meglévő állampolgárság állama, sem harmadik állam – a Nottebohm-szabályra való hivatkozással nem tagadhatja meg az egyedi honosítás elismerését. Ha pl. román állampolgár az új törvény lehetőségével élve megszerzi a magyar állampolgárságot, akkor elvileg mind Románia, mind pl. Bolívia köteles ezt a személyt magyar állampolgárként (is) elismerni. A Nottebohm-szabállyal való összeegyeztethetőség természetesen nem azt jelenti, hogy a külföldi államok már ne hivatkozhatnak más nemzetközi jogi forrásokból – pl. az Állampolgársági Egyezmény megsértésétől – eredő jogkövetkezményekre. Illetve a Nottebohm-szabállyal való összeegyeztethetőség nem akadályozza annak, hogy az érintett állam, azaz az eredeti állampolgárság állama, azzal a szabályozással reagáljon, hogy külföldi állampolgárság megszerzésével a régi állampolgárság vagy törvény erejénél fogva megszűnjön, vagy közigazgatási határozattal megszüntethető vagy megszüntetendő legyen. Ezért a magyar törvényre való reakciónak felfogható szlovák törvénymódosítás, amely szerint külföldi állampolgárság megszerzése a szlovák állampolgárságot minden további nélkül megszünteti,⁶⁰ teljes összhangban áll a nemzetközi joggal,⁶¹ sőt, az európai gyakorlattal is, hiszen a legtöbb európai állam állampolgársági törvényében megtalálható ez a megszüntetési ok.⁶²

Ha azonban a vázolt érvek ellenére a *genuine link* értelmezésével kapcsolatban a kisebbségi

álláspontot képviseljük és a távolsági honosítást a Nottebohm-szabály megsértésének fogjuk fel, akkor a többi állam nem köteles az egyedi honosításokat elismerni, elfogadni. Azt az álláspontot képviselhetik – de nem kötelesek képviselni –, hogy az érintett személy kizárólag a régi állampolgárságával rendelkezik, magyarral azonban nem. A Nemzetközi Bíróság szándékosan nem nyilatkozott arról a kérdésről, hogy a nemzetközi szokásjog megsértése a honosítás érvényességét megszünteti-e vagy sem. Kizárólag az elismerésre való kötelezettséggel foglalkozott. A nemzetközi joggal ellentétes egyedi közigazgatási aktus érvényessége olyan kérdés, amely a nemzetközi jog és a nemzeti jog határmezsgyéjén áll. A távolsági honosítás esetében a Nemzetközi Bíróság hallgatása miatt a nemzetközi jog nem ad egyértelműen megállapítható választ. És nem utolsósorban mit mond a belső, azaz a magyar jog? A nemzetközi jog belföldi jogállását és joghatását mindenekelőtt az Alkotmány 7. § 1. bek. szabályozza. Itt felvetődnek azok a kérdések, hogy nemzetközi szokásjogot megsértő törvény egyben alkotmányellenes is? Az ezen a jogszabályhelyen alapuló közigazgatási határozat semmis? Vagy pl. bíróság előtt megtámadható? Esetleg megtámadható az eredeti állampolgárság állama részéről is? Ezek a kérdések azonban jelen nemzetközi jogi tanulmányon túl mutatnak.

2. Az Európai Állampolgársági Egyezmény

A törvénymódosítás az Állampolgársági Egyezmény 5. cikk (1) bek.-ben rögzített diszkrimináció-tilalommal ellentétes. Ez az Egyezmény különösen súlyos megsértését jelenti, mert a diszkrimináció-tilalom a szerződés egyik legfontosabb elve.⁶³ Ezért ez a jogsértés fenntartás útján sem küszöbölhető ki. Az Állampolgársági Egyezményhez fenntartások fűzhetőek,⁶⁴ de az Egyezmény 29. cikk (1) bek. értelmében néhány alapvető rendelkezés, beleértve a diszkrimináció-tilalmat is, nem lehet fenntartás tárgya.

A szerződés megsértéséből azonban mi következik? Maga az Egyezmény a megsértés jogkövetkezményeiről nem rendelkezik. Az Európa Tanács szabályzata sem szabályozza az Európa Tanács kéréseiben aláírt szerződés megszegésével járó következményeket. Speciális szabályozás híján a szerződések jogáról szóló, Bécsben az 1969. évi május 23-án kelt szerződés⁶⁵ az irányadó. A Bécsi Egyezmény 26. cikke szerint nemzetközi szerződéseket be kell tartani. A belső jogra való hivatkozás nem mentesítheti a feleket ettől a kötelezettségtől (Bécsi Egyezmény 27. cikke). A szerződés megszegésével járó következményeit a Bécsi Egyezmény csak részben szabályozza: a jogsértő felet ki lehet zárni (Bécsi Egyezmény 60. cikke).

A szokásjog szerint a szerződészegés a nemzetközi felelősség egyik esete. Jogsértés esetében az állam köteles a jogszerű helyzet visszaállítására.⁶⁶ Ha a jogsértés abból áll, hogy az állam belső joga ellentétes a szerződéses kötelezettségével, több megoldás létezik. Először az állam a belső jogát összhangba hozhatja a szerződéssel. Adott esetben Magyarország a távolsági honosítást vagy úgy alakítja át, hogy a honosítás a kedvezményezettek etnikai hovátartozásától függetlenül adományozhatóvá válik, vagy a távolsági honosítás intézményt megszünteti. Másodszor az állam a nemzetközi szerződés módosítását eszközölheti. Kétoldalú szerződés esetében ez a cél újátárgyalásokkal érhető el, többoldalú szerződés esetében – és az Európai Állampolgári Egyezmény ilyen – sokkal nehezebben valósítható meg. Nem várható el, hogy a többi részes fél egyetért a diszkrimináció-tilalomnak az egyezményből való törlésével. Ez még inkább az etnicitáson alapuló diszkrimináció tilalmára áll, mert a kontinenst a XX. század első felében sújtott katasztrófáktól Európa azt a következtetést vont le, hogy etnicitáson alapuló politika, különbségtétel csak visszasságot szül. Ezért a nemzeti és etnikai hovátartozáson alapuló diszkrimináció tilalma, nemzeti és etnikai tényezők figyelmen kívül hagyása a modern Európa egyik központi eszméje, politikai identitásának egyik alappillére; ettől az elvtől a többi szerződő állam nem fog eltérni. Marad harmadszor, hogy a Magyar Köztársaság az Állampolgári Egyezményt mondhatja fel. Ez a lépés jogilag akadály nélkül lehetséges, és ha az adott egyezmény Magyarországot már nem köti, az eltérő magyar belső jog már nem sértheti a szerződést. Magyarország kilépésével a többi állam részéről történő kizárását – amihez a szerződések jogáról szóló bécsi egyezmény 60. cikke értelmében joguk van – megelőzheti. Mind a kilépés, mind a kizárás jogilag lehetséges, de magas a politikai ára: Magyarország elszigetelődése. Az Állampolgársági Egyezmény talán nem az Európa Tanács legfontosabb szerződése közé tartozik, ennek ellenére Magyarország világosan mutatja, hogy az Európa Tanácsban testet öltő összeurópai értékrendszert hagyja fel, ha etnikai különbségtételen alapuló politikája miatt már nem tarthatja be szerződéses kötelezettségeit. Ez a következmény azonban már nem jogi jellegű, hanem a politika birodalmába mutat.

Jegyzetek

¹ Ezekről a jogokról ld. *Halász Iván / Schweitzer Gábor* in: *Jakab András* (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest 2009, II. kötet, 69. § 32–33. margószám.

² Ez a megszűnési ok a magyar jogban is egészen 1948-ig érvényesült: a magyar állampolgárság megszerzéséről és elvesztéséről szóló 1879. évi L. törvény cikk 31. §-a tízéves határidőt szabott. Az ezt helyettesítő, a magyar állampolgárságról szóló 1948. évi LX. törvény 17. § (1) bek. 2. pontjában már a szocialista felfogás nyert teret, és állampolgárságát csak az

vesztette el, aki jogellenesen elhagyta az országot, éspedig nyomban, távolléti határidő nélkül.

³ A vonatkozó nemzetközi jog értelmében az állandóan a honosító állam területén kívül tartózkodó személyek állampolgársággal való felruházására nyomós okot főleg a hontalanság más módon el nem érhető megszüntetése vagy megakadályozása jelentheti, hiszen az államokat – beleértve Magyarországot – a hontalanság megszüntetésére irányuló nemzetközi szerződési jogi kötelezettség terheli. A kedvezményezett személyek kisebbségi helyzetéből nem vezethető le nyomós ok, mert a schengeni rendszerben is szabadon utazhatnak Magyarországra, ott tartózkodhatnak, amiért a magyar kultúrájuk ápolása szempontjából nagyon fontos kapcsolattartás az „anyaországgal” magyar állampolgárság nélkül is biztosított: *Küpper, Herbert*: *Kisebbségek, kapcsolattartás és a nyugati integráció*, *Kisebbségkutatás* 1/2000, 59–77.

⁴ Ezt a tendenciát átfogóan elemzi *Graser, Alexander*: *Gemeinschaften ohne Grenzen? Zur Dekonzentration der rechtlichen Zugehörigkeiten zu politischen Gemeinschaften*, Tübingen 2008

⁵ Az osztrák Oberster Gerichtshof a 2006. november 21-én kelt ítéletében (4 Ob 189/06, *Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internationales Privatrecht und Europarecht* 2007, 33) osztrák–liechtensteini kettős állampolgár ügyében úgy döntött, hogy az osztrák hatóságok az adott személyt osztrák állampolgárnak nem tekinthetik, mert lakóhelye és megélhetése Liechtensteinben van. Az „effektív állampolgárság” értelmében az életvitel központja sokkal többet számít, mint a sima állampolgárság, amiért az illetőt osztrák útlevele ellenére kizárólag külföldinek (liechtensteini állampolgárnak) kell tekinteni. E kérdéstről ld. *Wopera Zsuzsa*: *A Hadidi-ügy. A kettős állampolgárság megítélése a házassági perek joghatósági szabályaiban*, *Jogesetek Magyarázata* 2010/1, 66–76.

⁶ Az állandó lakóhely állama akkor is részesítheti az illetőt diplomáciai védelemben harmadik állammal szemben, ha az nem rendelkezik a lakóhely államának az állampolgárságával: *Brownlie, Ian*: *Principles of Public International Law*, 5. kiad., Oxford 1999, 406–407. Ez nagyon világosan mutatja, hogy a diplomáciai védelem területén is gyengül az állampolgárság szerepe, és növekszik a lakóhely jelentősége.

⁷ Az 1949. évi brit Írország-törvény (Ireland Act) 2. szakasza, az 1983. évi brit Népképviselői törvény (Representation of the People Act); ld. *de Smith, Stanley / Brazier, Rodney*: *Constitutional and Administrative Law*, 8. kiad., London 1998, 236–237, 414.

⁸ Az 1953. évi dán alkotmány 87. §-a.

⁹ Ezt az alapvető szabályt nemcsak a nemzetközi szokásjogban találjuk, hanem a vonatkozó nemzetközi szerződésekben is, pl. az állampolgársági törvények összeütközéseire vonatkozó egyes kérdéseiről szóló 1930. évi hágai egyezmény 1. cikke. Magyarország ezt az egyezményt nem ratifikálta, de mivel az 1. cikk általános szokásjogot kodifikál, ugyanaz a szabály irányadó az egyezményben részt nem vevő államokra, így Magyarországra is.

¹⁰ ICJ Reports 1955 No. 4.

¹¹ Annak idején a liechtensteini állampolgársági törvény módot adott a hercegnek, hogy ezt egyedi aktusban mellőzze. *Nottebohm* ügyében a herceg élt ezen előjogával. Ezért a liechtensteini honosítás a helyi jog mellőzésével, de nem megsértésével járt.

¹² *Brownlie* (6. j.), 401–403; *Dahm, Georg*: *Völkerrecht I*, Stuttgart 1958, 456–460. *Seidl-Hohenveldern, Ignaz*: *Völkerrecht*, 8. kiad., Köln 1994, 283, azon a véleményen van, hogy a *genuine link*től egyáltalán el kell tekinteni, szerinte elég az, hogy az egyén honosítási kérelmét kényszer nélkül benyújtotta, és hogy a honosító állam ezt a kérelmet elfogadja. Ezen a *Nottebohm*-szabályt erősen kritizáló véleményből azonban nem lett többségi álláspont.

¹³ Bár *Nottebohm* esetében a közös német nyelv nem minősült *genuine link*nek; még szóba se jött.

¹⁴ Ez nem nyúlhat vissza a túlságosan távoli múltba: *Nottebohm* német állampolgár volt, Liechtenstein azonban egészen 1806-ig a Német Birodalom tagállama volt. Ez a közös múlt azonban egy 130 évvel később foganatosított honosításban már nem teremthetett *genuine linket*.

¹⁵ Ezt a véleményt *Nottebohm-ügyben* néhány nemzetközi bírósági tag: *Brownlie* (6. j.), 401–403. Ráadásul az államok gyakorlatában a tartósan külföldön tartózkodó kérelmezők honosítása nagyon ritkai eset, leginkább a honosító állam (diplomáciai vagy katonai) külszolgálatába belépő személy esetében található: *Dahm* (12. j.).

¹⁶ Erről a II. 2. pont alatt még szólni fogunk.

¹⁷ A Nemzetközi Bíróság alapszabálya 38. cikk (1) bek. b) pontja; az alapszabályt az 1956. évi I. törvény ratifikálta. Már a római jogtudomány szerint szokásjogot az *opinio iuris (opinio necessitatis)* és a *longa consuetudo* együttese hozott létre.

¹⁸ Ahogyan a Grúziával, de közép-ázsiai államokkal szembeni gyakorlat mutatja, az orosz útlevél kiadása nem korlátozódik emberbarát „mögöttes” gondviselésre, hanem külpolitikai, „új-imperialista” törekvéseknek is szolgát alapul: *Brubaker, Rogers*: Zufällige Diasporas und externe ‚Heimatländer’ in Mittel- und Osteuropa, in: *Conrad, Christoph / Kocka, Jürgen* (szerk.): Staatsbürgerschaft in Europa. Historische Erfahrungen und aktuelle Debatten, Hamburg 2001, 115–143.

¹⁹ Az angol és francia nyelvhasználathoz igazodva a „személyek feletti szuverenitás” és „terület feletti szuverenitás” fogalmait is használhatjuk.

²⁰ *Ipsen, Knut*: Völkerrecht, 4. kiad., München 1999, 291–292; *Seidl-Hohenveldern, Ignaz* (szerk.): Lexikon des Rechts. Völkerrecht, Neuwied 1985, 204–205.

²¹ Ezért már nem tartható fenn *Haraszi György/Herczegh Géza/Nagy Károly*: Nemzetközi jog, 2. kiad. Budapest 1979, 171. oldalán közzétett állítás, hogy az állampolgárság nemzetközi jogi értelmében „az egyén államával szemben alávetettségi helyzetben van”. A mai felfogásról ld. pl. *Kis János*: Népszuverenitás, *Fundamentum* 2006/2, 1–54.

²² Erről ld. a bevezetést (I. pontot).

²³ *Ipsen* (20 j.), 244–247; *Seidl-Hohenveldern* (20. j.), 92–94.

²⁴ *Brownlie* (6. j.), 301–321; *Ipsen* (20 j.), 245–247.

²⁵ A német Bundesverfassungsgericht, BVerfGE 63, 372, úgy döntött, hogy osztrák vámigazgatási határozat Németországban történő kézbesítése német beleegyezés híján a nemzetközi jogot sérti, ha ezt az akkor még hatályban lévő német-osztrák vámügyi együttműködési egyezmény nem fedi.

²⁶ Főleg a diplomáciai kapcsolatokról Bécsben, 1961. április 18-án aláírt nemzetközi egyezmény, 1965. évi 22. törvényerejű rendelet (erről ld. az 1994. évi LXXX. törvényt is), valamint a konzuli kapcsolatokról Bécsben, 1963. április 24-én elfogadott egyezmény, 1987. évi 13. törvényerejű rendelet.

²⁷ Ezen kérdés aktuális elemzését tartalmazza *Ryan, Bernard / Mitsilegas, Valsamit* (szerk.): Extraterritorial Immigration Control, Leiden 2010.

²⁸ A szomszédos államokban élő magyarokról szóló 2001. évi LXII. törvény. Az annak idején köznyelvben használt „státusztörvény” kifejezésétől eltekintünk, mivel a törvény külön státuszt nem létesít: *Halász/Schweitzer* in *Jakab*, Alkotmánykommentár (1. j.), 69. § 27. margószám. Ezért ezen kifejezés nem helytálló, hanem félrevezető.

²⁹ A 2001. október 19./20-n kelt „Report on the Preferential Treatment of National Minorities by Their Kin-State”, CDL-INF (2001) 19. Ezt a jelentést átfogóan elemzi *Voigt, Katrin*: Der Schutz nationaler ungarischer Minderheiten durch ihren Ursprungsstaat aufgrund des ungarischen Statusgesetzes und dessen Vereinbarkeit mit dem Völkerrecht, Frankfurt/Main 2005

³⁰ Az utazás és kapcsolattartás lehetősége a törvényjavaslathoz fűzött kormányzati indokolásban (írományszám: T/29, kelt 2010. május 17.) áll előtérben. Az utazási lehetőségekkel kapcsolatban ld. a 3. j.

³¹ Kihirdette a 2002. évi III. törvény.

³² Magyarország szomszédjai közül (2010. évi június 25-i állás szerint): Ausztria, Románia, Szlovákia, Ukrajna. Horvátország aláírta, de még nem ratifikálta, amiért erre az országra nézve még nem hatályos.

³³ *Küpper, Herbert*: Grenzüberschreitende Minderheiten im Karpatenbecken: Die Fürsorge Ungarns für die magyarischen Minderheiten in den Nachbarländern, in *Hufeld, Ulrich / Müller-Graff, Peter-Christian / Okruch, Stefan* (szerk.): Nachbarschaften innerhalb der Europäischen Union, Baden-Baden 2007, 159–183 (164–169).

³⁴ Az 1947. évi párizsi békeszerződés, amelyet az 1947. évi XVIII. törvénycikk becikkelyezett, a trianoni szerződés érvényességét nem érinti. Az Alkotmánybíróság is a 48/2008. (IV. 28.) AB sz. határozatában (ABH 2008, 479) abból indul ki, hogy mind a trianoni szerződés, mind a párizsi szerződés még érvényes és Magyarországot köti.

³⁵ A magyar állampolgárság elvesztésén későbbi események sem változtattak, az elcsatolt területeken élők ma nem tekinthetők magyar állampolgárnak: Legfelsőbb Bíróság Legf. Bír. Kfv. II. 37.852/2009. számú döntése, Bírósági Határozatok 2010, 199.

³⁶ Ld. 30. j.

³⁷ Első említésekor még idézőjelben szerepel, aztán azonban simán használja az indokolás, mintha odavaló fogalom lenne.

³⁸ Ez különösen igaz Romániára, mert a román alkotmány 5. cikk (2) bek. a születéssel megszerzett román állampolgárság elvonását megtiltja. Ezen előírás pontos jelentősége természetesen az „elvonás” (a román eredeti szövegben: fi retrasă) értelmezésétől függ, de részletes elemzés nélkül is megállapíthatjuk azt, hogy az osztrák, szlovák vagy ukrán joghoz hasonló megoldás Romániában súlyos alkotmányjogi kérdéseket vetne fel.

³⁹ Általánosságban ld. *Fiedler, Wilfried*: Der Zeitfaktor im Recht der Staatensukzession, in *Staat und Recht. Festschrift für Günther Winkler*, Wien 1997, 217–236; *Winkler, Günther*: Zeit und Recht, Wien 1995

⁴⁰ *Ipsen* (20 j.), 122–124.

⁴¹ A 2010. évi törvény módosítással érintett országokra tekintettel a magyar-szovjet (1958. évi 2. tvr., 1963. évi 21. tvr.) és a magyar-csehszlovák (1961. évi 6. tv.) szerződés bír jelentőséggel.

⁴² Becikkelyezte az 1946. évi XV. törvénycikk.

⁴³ A legfontosabb az 1963. május 6-i keltésű, a többes állampolgárság eseteinek csökkentéséről szóló egyezmény.

⁴⁴ *Haraszi/Herczegh/Nagy* (21. j.), 173. szerint a kettős vagy többes állampolgárság „rendellenes állapot”.

⁴⁵ *Halász/Schweitzer* in *Jakab*, Alkotmánykommentár (1. j.), 69. § 24–27., 34–36. margószám; *Kimmich, Otto*: The Conventions for the Prevention of Double Citizenship and their Meaning for Germany and Europe in an Era of Migration, German Yearbook of International Law 39 (1995) 224–248. Ezt hangsúlyozza a törvényjavaslathoz fűzött előterjesztői indokolás is.

⁴⁶ Ld. 31. j.

⁴⁷ Így az Állampolgársági Egyezmény preambuluma 3. pontja.

⁴⁸ 6. cikk (1) bek. b. pontja, (2) bek., (3) bek. (legfeljebb 10 évi tartózkodás után), (4) bek. e-g. pontja; 7. cikk (1) bek. e. pontja; 8. cikk (2) bek.; 9. cikk; 18. cikk (2) bek. a., b., d. pontja.

⁴⁹ Állami szinten ritkaságszámba megy a belföldi lakóhelytől eltekintő szabályozás vagy ilyen, kifejezett szabályozásra nem támaszkodó gyakorlat; a fent említett példák felsorolása (Görögország, Románia és más jelleggel Oroszország és Bosznia-Hercegovina) kimerítő. Az európai állampolgársági törvényekben általában található megszerzési okok: származás állampolgártól, születés az állam területén, családjogi okok, belföldi lakóhely: *Weil, Patrick*: Zugang zur Staatsbürgerschaft.

Ein Vergleich von 25 Staatsangehörigkeitsgesetzen, in: *Conrad/Kocka* (18. j.), 92–111.

⁵⁰ Az 1868. évi XXX. törvénycikk által becikkelyezett magyar–horvát kiegyezés 10. §-a szerint az állampolgárság csak részben közös magyar–horvát ügy volt.

⁵¹ Erről ld. *van Oers, Ricky/Ersbøll, Eva/Kostakopoulou, Dora* (szerk.): *A Re-definition of Belonging? Language and Integration Tests in Europe*, Leiden 2010. Ez a kötet mutatja, hogy még bevándoroltak esetében sem vitathatatlan a nyelvtudás követelménye, mert az etnikai diszkriminációhoz közel állhat, vagy azt eredményezheti.

⁵² Ugyanabból az okból nem helytálló a törvényjavaslat-hoz fűzött kormányzati indokolásban említett magyar történelmi példára, az 1886. évi IV. törvénycikkre való utalás sem. A Kormány szerint ez a törvény azonos lehetőséget teremtett a csángók javára. Az 1886. évi IV. törvénycikk azonban csak azoknak biztosított egyszerűsített honosítási lehetőséget, akik már Magyarország területén laktak, ahogyan már a törvénycikk címe mutatja: „a tömegesen visszatelepülők honosításáról”. A mostani törvénymódosítás lényege azonban abban rejlik, hogy kizárólag tartósan Magyarországon kívül tartózkodó személyek igénybe vehetik az új lehetőséget; a Magyarországra áttelepülő etnikai magyarok már régóta kedvezményes körülmények között – 2005 óta várakozási idő nélkül – kaphatják a magyar állampolgárságot.

⁵³ 5/2004. (III. 2.) AB, ABH 2004, 76, 82.

⁵⁴ Explanatory Report to the European Convention on Nationality, ETS no. 166.

⁵⁵ Ezért Magyarországon 2005 óta etnikailag magyar külföldiek közvetlenül a magyarországi letelepedést követően, várakozási idő nélkül honosíthatók: Ápt. 4. § (3) bek. Erről ld. *Küpper* in *Hufeld/Müller-Graff/Okruch* (33. j.): 181–182.

⁵⁶ Ezt a véleményt osztják *Kukorelli István* és *Holló András* alkotmánybírák az 5/2004. (III. 2.) AB-határozathoz fűzött különvéleményében, ABH 2004, 89.

⁵⁷ *Kluth, Winfried* in: *Calliess, Christian/Ruffert, Matthias* (szerk.): *EUV/EGV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar*, München 2007, 525–526.

⁵⁸ Románia esetében azt lehetne figyelembe venni, hogy az átmeneti korlátozások magyar állampolgárokra nézve korábban befejeződnek, mint a románokra.

⁵⁹ A módosító törvényjavaslat-hoz fűzött indokolásban azonban az előterjesztők abból indulnak ki, hogy a törvényjavaslat – elfogadása esetén – igényt teremt a kedvezményezettek javára.

⁶⁰ A 40/1993 Z.z. számú szlovák állampolgársági törvény 9. § (1) bek. a) pontja, (16)-(22) bek. a 250/2010. Z.z. számú módosító törvény által megállapított szövegezésben.

⁶¹ Így pl. az Európai Állampolgársági Egyezmény 7. cikk (1) bek. a) pontjában az idegen állampolgárság megszerzése az első helyen említett megszüntetési ok.

⁶² A magyar szomszédok közül pl. az osztrák és az ukrán jog már régóta úgy szabályozza az állampolgárságot megszüntető okokat (ld. az 1985. évi az osztrák állampolgárságról szóló szövetségi törvény 27. §-a), de pl. a német állampolgárság is külföldi állampolgárság kérelem alapján történő megszerzése esetében törvény erejénél fogva megszűnik (az 1999-ben újból kihirdetett állampolgársági szövetségi törvény 25. §-a).

⁶³ Preambulum 5. pontja.

⁶⁴ Magyarország több fenntartást is fogalmazott.

⁶⁵ Kihirdette az 1987. évi 12. törvényerejű rendelet.

⁶⁶ *Ipsen* (20 j.), 534–551; *Kimminich, Otto/Hobe, Stephan*: *Einführung in das Völkerrecht*, 7. kiad. Tübingen 2000, 207.

Petrétei József
egyetemi tanár

A köztársasági elnök mint Magyarország államfője

I. Az államfő meghatározása az Alkotmányban

A hatályos Alkotmány a 29. § (1) bekezdésében *expressis verbis* rögzíti, hogy Magyarország államfője a köztársasági elnök. Az Alkotmány szövegében az államfő definíciójára vonatkozó normatív meghatározás – ami az adott szerv jellegét, alapvető rendeltetését fogalmazza meg – meglehetősen hiányosnak minősíthető, mert pusztán csak annyit mond, hogy a köztársasági elnök „államfő”. E definíció meglehetősen lapidáris,¹ és bizonyos értelemben – első ránézésre – tautológiának tűnhet. Ez utóbbi azonban semmiképpen sem állja meg a helyét: az Alkotmány ugyanis egyértelművé teszi, hogy a Magyar Köztársaságban az államfő a köztársasági elnök, vagyis az államfői tisztséget és funkciót más szerv nem töltheti be, és nem gyakorolhatja.

Annak érdekében, hogy Magyarország államfőjének – a köztársasági elnöknek – alaptörvényi fogalmát meg lehessen határozni, szükség van azoknak az alkotmányi alapelveknek a vizsgálatára is, amelyek szoros kapcsolatban állnak az államfőre vonatkozó rendelkezésekkel. Ezek az alkotmányi alapelvek különösen a) az államforma meghatározását, b) a népszuverenitás, valamint c) a demokratikus jogállam elvét jelentik. Az Alkotmány normatív jellegéből következően a Magyar Köztársaságban az állam minden szervének és intézményének² meg kell felelnie az ezekben az elvekben kifejeződő tartalomnak,³ továbbá az államfő fogalmának meghatározását e tartalmakra tekintettel szükséges elvégezni.

a) Az Alkotmány 1. §-a az államformáról rendelkezik, és meghatározza, hogy „Magyarország: köztársaság”. A köztársasági államformából adódó legfontosabb következmény abban foglalható össze, hogy a köztársasági államforma meghatározása az Alkotmány normatív rendelkezése. Ez nem pusztán az állam megjelölését (elnevezését) jelenti, hanem kötelező előírás a köztársaságra vonatkozóan, mégpedig más államformával – pl. a monarchiával⁴ – szemben.⁵ Magyarország államformája tehát nem lehet királyság,⁶ következésképpen az államfő sem lehet király.

b) Az Alkotmány 2. § (2) bekezdése szerint „A Magyar Köztársaságban minden hatalom a népé,

amely a népszuverenitást választott képviselői útján, valamint közvetlenül gyakorolja.” A népszuverenitás *alapelve* következtében a köztársasági elnök – mint alkotmányos szerv – hatalmának és felhatalmazásának a néptől kell erednie, még akkor is, ha közvetlenül nem a nép választja. A népszuverenitás elvén felépülő államban a köztársasági elnök a nép reprezentánsa, hatalmát a népre kell visszavezetnie, legitimitásának végső alapját a nép adja. Az államfő a népszuverenitás alapján meghatározott időre kerül megválasztásra, és nem leválthatatlan. Ma ebben ragadható meg a köztársasági elv lényeges alkotmányjogi jelentősége.⁷

c) Az Alkotmány 2. § (1) bekezdése szerint „A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam.” E rendelkezésből a köztársasági elnökre minimálisan két következtetés adódik. Egyrészt, hogy a köztársasági elnök – mint közhatalommal rendelkező szerv – a jog által meghatározott szervezeti keretek között, a jog által megállapított működési rendben, a jog által a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott korlátok között fejtsse ki tevékenységét.⁸ A jogállamiság elvéből következik továbbá az Alkotmányban szabályozott szerveknek az a kötelessége, hogy alkotmányos jelentőségű hatásköreiket jóhiszeműen, feladataik teljesítését kölcsönösen segítve, együttműködve gyakorolják.⁹ Másrészt a köztársasági elnöknek illeszkednie kell az államhatalmi ágak elválasztásának rendszerébe: az Alkotmány a közhatalommal rendelkező állami szervek feladatkörét ugyanis a hatalmi ágak elválasztásának alkotmányos követelménye szem előtt tartásával határozza meg. Ez nem pusztán annyit jelent, hogy az egyik hatalmi ág nem vonhatja el a másik jogosítványait, hanem azt is jelenti, hogy a demokratikus jogállamban korlátlan és korlátozhatatlan hatalom nincs, és ennek érdekében bizonyos hatalmi ágak szükségképpen korlátozzák más hatalmi ágak jogosítványait.¹⁰ Ezért a hatalmi ágak elválasztásának elve a magyar államszervezet legfontosabb szervezeti és működési alapelve.¹¹

Az államfő fogalmának alkotmányi meghatározásakor tehát ezeket az alapelveket nem lehet figyelmen kívül hagyni, mert e nélkül az intézmény¹² elszakad a konkrét alkotmányi szabályozástól, ezek determináló jellegétől, és olyan következtetéseket eredményezhet, amelyek nem állnak összhangban az alaptörvényi rendelkezésekkel.

Az Alkotmány normatív meghatározásának és az egyes alapelvek determináló jellegének figyelembevétele után azonban ismételtelen meg kell állapítani: azon kívül, hogy „Magyarország államfője a köztársasági elnök”, az államfői intézmény alkotmányi definíciója meglehetősen szűkszavú, önmagában nem ad teljes mértékű eligazodást az államfő fogalmának meghatározásához. Ezért indokolt a köztársasági el-

nők szervi jellegének, tiszttségének, jogállásának, feladat- és hatásköreinek, valamint funkciójának az elemzése is. Mielőtt azonban erre sor kerülne, szükségesnek látszik az államfői intézmény jogirodalmi fogalmának és kialakulásának rövid áttekintését elvégezni.

II. Az államfői intézmény fogalma és kialakulása

1. Az államfői intézmény fogalma

Az államtani-alkotmányjogi szakirodalomban az *államfő fogalma* alatt általában azt az *állami szervet* értik, amelyik – forma szerint minden esetben – az *állam csúcsán áll* (az állam „feje”), és amelyik – az állami közösség reprezentánsaként – az *állam egészének képviseletére jogosult* mind a belső jogban, mind pedig a nemzetközi jogban.¹³ Az államfőt ezért szokás az *állam rangban legelső tiszttségviselőjeként*, „legmagasabb közjogi méltóságaként” is jelölni.¹⁴

E megállapítás ellenére azonban még nem világos, hogy *mit jelent az államfői intézmény*. Bár az államfő – gyakran legfőbb állami szervként jelölve¹⁵ – minden demokratikus alkotmányban előfordul,¹⁶ állami szervi jellege, jogállása, feladat- és hatáskörei a kormányzati rendszer – különösen a parlamenthez és a kormányhoz való viszonya – sajátosságainak megfelelően, eltérő módon kerül kialakításra,¹⁷ vagyis az államfői intézmény az adott alkotmányos berendezkedésben az *alaptörvényi szabályozás függvénye*. Az alkotmányok ezért gyakran lemondtak arról, hogy az államfő fogalmát – bizonyos „államfőinek” tekinthető jogosítványokat (különösen a külügyi jogosítványokat, illetve a kitüntetési, kinevezési és kegyelmezési jogot, mint „klasszikus” államfői jogokat) kivéve – általános érvénnyel határozzák meg.¹⁸ Ennek megfelelően ma általában csak azt az állami szervet jelölik *államfőként*, amelyiket a mindenkori *alkotmány kifejezetten ilyennek minősít*. Legtöbbször az államfő tiszttségének körvonalait – a konkrét alkotmányhoz mérten – az ennek az állami szervnek meghatározott feladatok és jogkörök alapján lehetséges megállapítani.¹⁹ Precíz, *minden államfőre vonatkozó fogalmi meghatározás* tehát azért *nem lehetséges*, mert az államfőinek nevezett jogosítványokat és funkciókat az egyes államok pozitív alkotmányjogi szabályai foglalják össze, és eltérő tartalommal, illetve különböző korlátozásokkal határozzák meg, vagyis *minden államnak sajátos jogállású államfője* van. Ugyanakkor a parlamentáris demokráciákban az államfő helyzete, funkcióira, feladat- és hatásköreire vonatkozó alkotmányjogi szabályozás *bizonyos azonosságokat és hasonlóságokat* mutat, amelyek arra a tényre vezethetők vissza, hogy a modern demokratikus államok

államfői intézményének létrehozása a monarchikus hagyományokból táplálkozott.²⁰

2. Az államfői intézmény kialakulása

Történeti fejlődését tekintve az „államfő” – mint sajátos alkotmányos szerv – a *monarcha intézményéből* alakult ki:²¹ a monarcha teljhatalmát az idők folyamán egyre inkább korlátozták és végül tisztán formális jogokra redukálták,²² illetőleg a modern köztársaságokban új alkotmányos szervekkel, a demokratikusan választott államelnök intézményével váltották fel.

A monarchiát eredetileg – az egyeduralom egyik változataként – az jellemezte, hogy minden államhatalom az uralkodó kezében koncentrálódott, a monarcha a hatalom teljességét gyakorolta.²³ Az *abszolútizmus*²⁴ korában tehát az uralkodó az egész államhatalom hordozójaként az államot testesítette meg: a szó valódi értelmében az állam „feje” (államfő) volt.²⁵ A XIX. század elejéig az a felfogás érvényesült, hogy az összes hatalom az állam fejében egyesül, következésképpen a monarcha államfőként a szuverenitás hordozójának, és ekként sérthetetlennek minősült. Az államfő ezt a centrális hatalmi helyzetét csak a konstitucionalizmus²⁶ időszakában fokozatosan veszítette el.

Az *alkotmányos monarchia* kialakulásával az uralkodó jogkörei jelentős mértékben csökkentek.²⁷ A monarcha továbbra is az államhatalom birtokosa volt, de e hatalmi jogosítványait a népképviseletnek a törvényhozással összefüggő közreműködési jogai és a kormány feletti parlamenti kontrollal kapcsolatos jogai már számottevően korlátozták.²⁸ Ennek ellenére az alkotmányos monarcha továbbra is az állam „csúcsa”, „feje” maradt, mert az állam egységének megtestesítője és az állam képviselője volt a néppel és a népképviselettel szemben. Sérthetlenség illette meg, mert nem rendelték alá a választott parlament kontrolljának. Jogkörei alapján az államhatalom megkülönböztetett, önálló tényezője maradt, kezében tartva a *végrehajtó hatalmat*.²⁹ Ez általában abban nyilvánult meg, hogy az uralkodó nevezte ki és menesztette a minisztereket, rendelkezett a törvények kihirdetésének jogával (gyakran szentesítési jog illette meg), a hadsereg főparancsnoka volt, jogában állt a hadüzenet és a békekötés, a nemzetközi szerződések megkötése (a parlament közreműködésével), a kegyelmezés és a büntetések mérséklésének joga, valamint a kitüntetési jog. Mivel a monarchát is az állam szerveként fogták fel,³⁰ kétségtelen volt, hogy legfőbb állami szervként, az állam fejeként (államfő) jelöljék, akit az állam irányítása illette meg. E történelmi modelltől az államfő intézménye az alkotmányos monarchiák későbbi kontinentális alkotmányjaiban átvételre került, de a monarchikus vonásokat fokozatosan enyhítették.

A döntő fordulat – az uralkodó jogköreinek lényeges csökkentése – aztán a XIX. század folyamán a monarchia parlamentarizálásán keresztül ment végbe: a század második felében megkezdődött a parlamentaris berendezkedésre való áttérés.³¹ A parlamentaris monarchiában az uralkodó alkotmányos szervként ugyan tovább működött, az államfői funkcióit részben megőrizte, de az államhatalom lényegében már a népképviselőkhöz került. A parlament a monarcha nélkül vált jogosulttá a törvények elfogadására és egyedül hozhatta létre a kormányt. A kormányzati hatalom azoknak a minisztereknek a kezébe ment át, akik a parlamentnek tartoztak felelősséggel, és a parlament meneszhette őket. Bár a monarcha kompetenciáit teljesen nem szüntették meg, de tartalmilag kiüresítették és tisztán formális jogokra szorították vissza. Ennek lényege abban ragadható meg, hogy a parlament és a kormány által hozott döntéseket állami aktusként kellett megerősítenie és dokumentálnia.³² Az uralkodó új helyzetét „a király uralkodik, a miniszterek kormányoznak” formula jellemezte.³³ Ezzel azonban az vált döntő kérdéssé, hogy a monarcha – mint államfő – számára miben van az „uralkodás”, ha ebből a „kormányzást” levonják.³⁴ A történelmi fejlődés következtében az uralkodó alkotmányjogi helyzetét e korban az jellemezte, hogy az uralkodó nevében a jogok többségét a kormány, illetve a bíróságok gyakorolták,³⁵ és az uralkodó – nem lévén beleszólása a kormányzásba, a miniszterelnök döntéseibe – e téren három jogosítvánnyal rendelkezett: konzultációs (tanácskozási) joggal, az ösztönzés, elmozdítás jogával, valamint a figyelmeztetés jogával.³⁶ A megmaradó ún. „klasszikus” államfői jogokat (kinevezés, kegyelmezés, kitüntetés) pedig az ellenjegyzés intézményével a parlamenti felelősség rendszerébe illesztették.³⁷ Az ellenjegyzés értelme és célja az volt, hogy az állam irányításának egységességét biztosítsa, és az államfő parlamenti felelősségét a kormányon keresztül létrehozza.³⁸

Azokban az államokban, amelyekben a monarchiát a köztársaság váltotta fel, a monarcha alkotmányos szervként megszűnt létezni, és utódként a demokratikusan választott köztársasági elnök lett az „államfő”, de már jelentősen megváltozott jogkörrel és funkciókkal.³⁹ A köztársasági elnök tehát az alkotmány által konstituált állami szervként jött létre, tisztségét meghatározott ideig töltheti be, és e tisztségéből nem elmozdíthatatlan.⁴⁰ Az államfő intézményének létrehozatalát az indokolta, hogy bár a parlamentaris köztársaságokban⁴¹ az államhatalom a parlament és az általa létrehozott kormány kezében összpontosult, de a köztársaságnak is szüksége volt olyan állami szervre, amelyik az állam egységét és folytonosságát megjeleníti.⁴² Ezért a parlamentaris demokrácia alkotmányelmélete és alkotmányjog-tudománya – a

monarchikus hagyományok alapján⁴³ – az államelnök differenciált és önállóított funkcióinak sorát dolgozta ki, és ennek megfelelően határozta meg az alkotmányban az államfő feladat- és hatásköreit.⁴⁴ E körbe rendszerint az állam felé irányuló reprezentálása és képviselete,⁴⁵ az állami és társadalmi területen folytatott integráció,⁴⁶ az ún. tartalék (komplementer) jogosítványok és funkciók,⁴⁷ továbbá a parlamenttel és a pártokkal szembeni ellensúly képzése,⁴⁸ valamint meghatározott – alkalmanként ellenőrzéssel összekapcsolt – „állami jegyzői”⁴⁹ feladatok sorolhatók.⁵⁰ A klasszikus államfői jogoknak minősülő kinevezési, kitüntetési és kegyelmezési jogok legtöbbször ellenjegyzéshez kötöttek.⁵¹ Emellett szokás még az egyéb hagyományos államfői jogokat megemlíteni, amelyek leginkább tradicionális és szokásjogilag rögzült jogosítványokat (bizonyos értelemben prerogatívákat) jelentenek, és amelyeket az alkotmányok esetleg kifejezetten nem is szabályoznak, ennek ellenére lehetséges és alkalmazható eszközöknek minősülnek. Ide sorolható a nyilvános beszédek és megszólalások,⁵² az állami-politikai vezetőkkel folytatott bizalmas beszélgetések,⁵³ a társadalmi eseményeken, rendezvényeken való részvétel,⁵⁴ továbbá a nagy horderejű ügyek kapcsán vállalt védnökség, valamint a beadványok és petíciók kezelése. E tevékenység politikai jelentősége kimagasló lehet, mivel hozzájárulhat az állami és társadalmi integrációhoz.⁵⁵ Ezek tehát azok a jogkörök és funkciók, amelyek még a parlamentaris köztársaságokban is indokolják a népképviselői parlament és a neki felelős kormány mellett sajátos önállósággal kialakított állami szerv létét: az államfő intézményét.⁵⁶ Az államfői intézmény általában olyan állami szervet jelent, ami rendszerint egyszemélyes tisztség, vagyis egyetlen tisztségből áll, amit egyidejűleg csak egyetlen személy tölt be.⁵⁷ Mivel az államfő általános értelemben az alkotmány által konstituált állami szerv, amelyik az egyéb állami szervektől funkciói, illetve feladat- és hatáskörei alapján különbözik, ezért jellegét és jogállását a konkrét alkotmányi szabályozás alapján lehet meghatározni.⁵⁸ Az államfő feladat- és hatásköreinek, jogköreinek, illetve funkcióinak meghatározása érdekében ezért szükségesnek látszik e fogalmak definiálása.⁵⁹ A feladatkör – általános értelemben – valamely állami szerv rendeltetésének megfelelően azoknak a feladatoknak (kötelezettségszerűen elvégzendő ügyeknek, dolgoknak) az összességét határozza meg, amelyeket az adott szervnek el kell látnia, vagyis arra ad választ, hogy milyen jellegű tevékenységét kell a szervnek végeznie.⁶⁰ A hatáskör kétféle értelemben használt kifejezés: egyrészt jelenti az állami szerv részére a feladatai teljesítéséhez, ellátásához szükséges, jogszabály által biztosított jogok és köteleességek összességét,⁶¹ másrészt azoknak az ügyfajtáknak az összességét, amelyekben a szerv rendeltetészerűen jogosult és köteles eljárni,

intézkedni, és amelyekben joghatást kiváltó (jogokat és köteleességeket keletkeztető, módosító vagy megszüntető) tevékenységet végez.⁶² A hatáskörnek érvényességi határa van,⁶³ amit a jogi szabályozás a biztosított jogok és köteleességek meghatározásával jelöl ki. A *jogkör* fogalma a feladatkörben az ügyeknek azt a csoportját jelöli, amelyben valamely szerv eljárhat: meghatározott jogot gyakorol, és kötelezettséget lát el, vagyis a szerv részére biztosított jogok és köteleességek összességét öleli fel, ennyiben tehát szinonim a hatáskörrel. Ha az ügyek vagy jogok egyetlen fajtájáról van szó, akkor ilyen esetben a szerv „jogáról” lehet beszélni. A *funkció*⁶⁴ általában a szerv tevékenységének fő irányát jelöli, a fő tevékenységi formára utal, és szoros kapcsolatban áll a feladat- és hatáskörökkel:⁶⁵ ezek a funkciók ellátásának részben alkotóelemei (feladatok), részben eszközei (hatáskörök).⁶⁶ A funkciók ellátása rendszerint több feladat- és hatáskör gyakorlásán keresztül történik, így az egyes feladat- és hatáskörök legtöbbször besorolhatók bizonyos funkciók körébe.⁶⁷ Az államfői funkciók meghatározása önmagában ugyanakkor kevés felvilágosítást ad arról, hogy mit szabad, vagy mit kell tennie az államfőnek. Az államfő feladat- és hatásköreinek pozitív jogi felsorolása viszont egyedül szintén nem elegendő, jóllehet az elnöki jogköröket ezekből lehet feltárni. A *feladat- és hatáskörök egyszerű felsorolása az államfői tisztséget nem képes teljes egészében megragadni*: nem csak azért, mert ezek az államfői funkcióknak nem mindenben felelnek meg – mivel a zárt enumeráció alól a funkciók sokszor kivonják magukat –, hanem azért sem, mert ezzel az a sajátos értelem veszne el, amiért az alkotmány az államfőt mint alkotmányos szervet – a parlament és a kormány mellett – megalkotta.⁶⁸ Azt is indokolt elemezni, hogy az államfői jogkörök gyakorlásának, illetve az egyes funkciók megvalósulásának milyen hatása van az államszervezet egészének működésében, vagyis az államfő hogyan tölti be alapvető alkotmányos rendeltetését.

III. A köztársasági elnök állami szervei jellege és tisztsége

1. A köztársasági elnök állami szervei jellege

A köztársasági elnök állami szervei jellegének meghatározását az államszervezet fogalmával összefüggésben szükséges vizsgálni. Az államszervezet az állam felépítését és megjelenését jelenti, vagyis az állam az állami szervek rendezett összességeként olyan szervezet, amelyben az egyes szervek és intézmények rendszert alkotnak: meghatározott az egymáshoz való viszonyuk, és a közös – állami – feladatok meg-

valósításában elfoglalt helyük.⁶⁹ Az államszervezet olyan célokat követ, amelyekből sajátos feladatok adódnak. Ezek teljesítése érdekében veszi igénybe a szerveit azáltal, hogy számukra meghatározott feladatokat és hatásköröket jelöl ki ezek intézése, gyakorlása érdekében.⁷⁰ A feladat- és hatáskörök tehát az alany (az állami szerv) szervezeti jogtételeken nyugvó jogosultsága és kötelessége, hogy az államszervezet számára meghatározott feladatokat intézzen, és hatásköröket gyakoroljon.⁷¹ A szervei cselekvés döntő ismérve, hogy a szerv cselekményeit nem neki, hanem a szervezetnek számítják be.⁷² A *jogi beszámítás* magában foglalja, hogy ezt a szervei cselekvés által kiváltott jogokat és köteleességeket a szervezethez rendelik hozzá. A szerviség tehát sajátos képviseleti formát jelent.⁷³ Az *állami szervek intézményesítése*⁷⁴ esetén ezért a szervfogalomban lévő *normatív-intézményi momentum a meghatározó*, vagyis a szerv fogalma esetében a feladat- és hatáskör konstitutív elem. Az állami szerv azonban nem létezik az eljáró természetes személy nélkül, aki a szerv nevében tevékenykedik, irányít, rendelkezik, intézkedik, vagyis gyakorolja a szerv feladat- és hatásköreit. Ezért *szükségszerűen különbséget kell tenni a szerv – mint feladat- és hatásköri alany – és a szerv nevében eljáró személy között*, aki a szervben összefoglalt feladat- és hatásköröket ellátja.⁷⁵ Az állami szervnek – mint jogintézménynek – és a feladatait ellátó, jogosultságait gyakorló fizikai személynek a megkülönböztetése azért jelentős, mert bár a konkrét személy jeleníti meg a szervet, de a szerv fennállását, normatív és tárgyi elemeit a szerv megjelenítőjének változása érdemben nem befolyásolja. Ha ugyanis az állami szerv nevében eljáró természetes személyeket szervként fogják fel, akkor arra a konzekvens következtetésre lehet eljutni, hogy az állami szerv nem állandó, hanem csak addig létezik jogilag, amíg a tevékenységét az államszervezet számára gyakorolják. Ezért az állami szerv – intézményi alanyként – független a nevében eljáró személy cseréjétől. A jogi szabályozás rendszerint nem egyes természetes személyt bíz meg, hanem olyan feladat- és hatásköröket alkot, amelyeket a szerv nevében eljáró személynek kell gyakorolnia. A szerv nevében eljáró személy az államhoz kötődik, helyzete az államhatalom gyakorlásának jellegétől függ.

A köztársasági elnököt – mint állami szervet – az Alkotmány szervezeti jogtételei intézményesítik. A köztársasági elnök *közvetlen állami szerv*,⁷⁶ a *legfőbb – központi – állami szervek körébe* tartozik, mégpedig *alkotmányos szerv*,⁷⁷ amely meghatározott feladatokat lát el, és sajátos funkciókat fejt ki. Az *alkotmányos szervek*⁷⁸ – az állam szerveiként – szervezetszerűen tevékenykednek, vagyis *államhatalmat gyakorolnak*, melynek során állami akaratképzést végeznek, illetőleg fejeznek ki. Sajátos karakterük abban jelölhető

meg, hogy létük, státuszuk és lényeges kompetenciájuk közvetlenül az alkotmányból adódik. Alapvetően nincsenek más állami szervnek alárendelve, a legfőbb államirányításban vesznek részt, létükön és funkciójukon keresztül együtt fejezik ki és alakítják az állam lényegét. E szerveket az alkotmány intézményesíti és szabályozza, lényeges kompetenciájuk közvetlenül az alkotmányból – és nem törvényekből – adódik, elvileg saját szervezetalakítási jog illeti meg őket. Az alkotmányos szervek alapvetően egymással mellrendeltségi viszonyban állnak, hacsak az alkotmány mást nem állapít meg.⁷⁹ Alkotmányjogilag nézve a köztársasági elnök az egész állam – a Magyar Köztársaság – alkotmányos szerve, mivel erre az intézményre vonatkozóan megállapíthatók a fenti ismérvek. A köztársasági elnöki intézmény az alkotmányi konstituálás következtében azt eredményezi, hogy az e szerv nevében eljáró személy ekként feljogosított az államhatalom gyakorlására. A köztársasági elnök státusza, feladat- és hatásköre alapvetően az alaptörvényből adódik,⁸⁰ nincs más állami szervnek alárendelve, hivatali szervezetét – az alkotmányi és törvényi szabályozásnak megfelelően – maga alakíthatja ki. A köztársasági elnök az alkotmányos állami szervek körében az Országgyűlés, a Kormány és az Alkotmánybíróság mellett egyenjogú szerv. A szervei akaratképzés szempontjából a köztársasági elnök monisztikus szervnek minősül, mivel feladat- és hatásköreit egyedül gyakorolja.⁸¹ A legfőbb állami szervek döntési mechanizmusában vesz részt, de döntéshozatali jogkörében az Alkotmány és a jogszabályok által korlátozott. Szervei jellegét tekintve egyszemélyes állami szervnek minősül, mert egyetlen tisztségből áll, ezzel identikus.⁸²

2. A köztársasági elnök tisztsége

A tisztség többjelentésű fogalom.⁸³ Jogi értelemben a tisztség jogi normák által statuált, tartós, intézményesített feladatkört jelent.⁸⁴ A tisztséget statuáló jogi normák alapján különbség tehető a magánjogi és a közjogi tisztségek között. A közjogban a tisztség kifejezést többféle értelemben alkalmazzák. Szervezeti-jogi értelemben a tisztség adott közjogi szervezethez való tartozást fejez ki.⁸⁵ Ettől a tág értelemben felfogott közjogi tisztségtől meg kell különböztetni a tisztség szűkebb értelemben vett fogalmát. Eszerint a közjogi tisztség konkrétan intézményesített, adott személy által ellátott feladat- és hatáskörkomplexum, ami meghatározott közfeladatnak közhatalom gyakorlásával történő teljesítésére irányul. Az ebben az értelemben felfogott tisztség fogalmára vonatkozóan tehát a feladat- és hatáskörök közhatalommal történő ellátása konstitutív jellegű: azokat a szervezeti-jogi normák által statuált kötelezettségeket és jogosultságokat öleli fel, amelyeknek meghatározott feladatok teljesítése érdekében

– szakmai-tárgyi értelemben, az adott szervezetben elfoglalt helyen, és instanciálisan (fórum szerint) körülhatárolva – megállapított rendben és módon meg kell felelnie, illetőleg, amelyekkel élnie kell. E kötelezettségek és jogosultságok gyakorlása a mindenkor tisztség birtokosának (betöltőjének, a tisztség „viselőjének”) a dolga, amit ezért neki teljesítenie szükséges.⁸⁶ A tisztség intézményként független a tisztséget betöltő személytől, mert a tisztségben összefoglalt feladat- és hatáskörök – amit a tisztségviselőnek gyakorolnia kell – akkor is fennállnak, ha a tisztség nincs betöltve. Ezért jogtechnikai értelemben maga a tisztség e kötelezettségek és jogosultságok hordozója, aminek a tisztséget viselő személy magatartását – még ha csak átmenetileg is – beszámítják. Az adott közjogi szervezethez tartozás alapján a tisztségeknek sokféle formája és fajtája különböztethető meg. Ha a közjogi szervezet az államot jelenti, akkor állami tisztségről van szó. A tisztségek intézményesítése azonban még nem alkot akcióképes államszervezetet, mert ehhez még az is szükséges, hogy a tisztségeket absztraktn – a feladatok és jogkörök jellege és terjedelme szerint – előíró jogi normákat konkrétan meghatározott személyekhez, a „tisztségviselőkhöz” rendeljék hozzá.⁸⁷ Az állami szerv – ahogy erről már volt szó – nem képes funkcionálni a tisztséget betöltő természetes személy nélkül. Az állami szervnek és a feladatait ellátó, jogosultságait gyakorló természetes személynek – mint tisztségviselőnek – a megkülönböztetése azért jelentős, mert bár a konkrét személy jeleníti meg a szervet, de a szerv fennállását, normatív és tárgyi elemeit a szerv megjelenítőjének változása érdemben nem befolyásolja: a tisztségviselő személyében bekövetkező változás a tisztségben összefoglalt feladat- és hatásköröket nem érinti, a tisztség továbbra is fennáll, függetlenül a tisztségviselő cseréjétől.⁸⁸ A tisztséget intézményesített feladat- és hatáskörök területekét tehát meg kell különböztetni a tisztségviselőtől, vagyis attól, akinek e tisztséget gyakorolnia kell. A szervet megjelenítő – a tisztséget betöltő – személy az államhoz kötődik, ezért a tisztségviselő tevékenységét (vagy mulasztását) a szerven keresztül az államnak számítják be. A tisztséget betöltő személy szerepfelfogása azonban hatással lehet a tisztségben összefoglalt feladat- és hatáskörök konkrét gyakorlására, a tisztség ellátására. A szerep az a magatartás, amit a természetes személytől elvárnak, ha meghatározott helyzetet, adott státuszt betölt, adott funkciót gyakorol, vagy meghatározott szituációban tevékenykedik. A tisztséget meghatározó objektív előírások teljesítését tehát a tisztségviselő szubjektív szerepfelfogása is befolyásolhatja annyiban, amennyiben a tisztségviselőnek ezek az objektív előírások bizonyos mozgásteret biztosítanak.

A tisztség birtokosa a legitim rendszerekben autoritással rendelkezik.⁸⁹ Az autoritás – általános ér-

telemben – valamely személy, illetőleg intézmény teljesítményen vagy tradícion nyugvó befolyása, és az ebből eredő tekintélye, vagyis az a helyzete, illetőleg jellege, hogy tisztelik és követik. Az autoritás esetében azonban különbséget kell tenni a személyes autoritás és a tisztségből eredő, azzal összekapcsolódó autoritás között.⁹⁰ A személyes autoritás adott személy sajátos hatást gyakorló tulajdonságán nyugszik: életkorán, tudásán, tapasztalatán, a tehetségén, a karakterén, sugárzó akaraterején, fellépésén stb. alapul, és ebből tekintély, befolyás, fontosság ered a számára, amit mások elismernek és respektálnak.⁹¹ A tisztségből eredő autoritás viszont a személyi autoritástól alapvetően különbözik.⁹² Ez ugyanis a tisztséghez tapad, nem pedig ahhoz a személyhez, aki a tisztséget betölti, a tisztséget alkotó feladat- és hatásköröket gyakorolja.⁹³ Akinek állami tisztségből eredő autoritása van, az államhatalmat gyakorolhat, amit számára a tisztséget meghatározó szervezeti-jogi normák biztosítanak.⁹⁴ Az államfői tisztség a tisztséget betöltő személynek széles mozgásteret enged: ezért a tisztségviselő személyisége szükségszerűen és nagymértékben meghatározza e tisztség gyakorlását.

Mivel a köztársasági elnöki tisztséget az Alkotmány konstituálta, ezért ebben az értelemben sajátos közjogi tisztségről van szó. A köztársasági elnök protokolláris értelemben a Magyar Köztársaság első számú állami szerve, legfőbb közjogi tisztsége.⁹⁵ A köztársasági elnöki tisztség ugyanis nem pusztán funkcionálisan ragadható meg, mert nem csak meghatározott – államfői – funkciógyakorlásról van szó, hanem sajátos alkotmányi értékeket⁹⁶ megtestesítő köztiszttség gyakorlásáról, vagyis önálló és méltóságot, rangot jelentő szolgálatról. Ez magyarázza a köztársasági elnök kiemelkedő – ún. közjogi – rangját, és teszi az államfői tisztséget a „legfőbb közjogi méltósággá”. A „legfőbb” kitétel tehát nem a köztársasági elnök funkciójából, illetőleg az ezeket konkretizáló feladat- és hatásköri szabályaiból következik, hanem a tisztség érdeméből – az államszervezetben elfoglalt sajátos pozícióból – ered. Más állami szervek egyike sem testesíti meg ilyen egyértelműen az állam egységét, egyik szerv sincs ilyen világos és félreérthetetlen módon kötelezve arra, hogy az állam egészének reprezentációját kifejezésre juttassa.

IV. A köztársasági elnök jogállása

A köztársasági elnök jogállását azoknak a jogoknak és kötelezettségeknek az összessége határozza meg, amelyek az államfői tisztséget karakterizálják. A jogállás – mint jogszabályok által meghatározott jogi helyzet – felfogható szűkebb (statikus) és tágabb (dinamikus) értelemben.⁹⁷ Szűkebb értelemben a tisztséget betöltő személy

státuszát – jogi normák által megalapozott, jogokat és kötelezettségeket összekapcsoló – jogi helyzetét, tágabb értelemben az előzőkhöz járuló – szintén jogi előírásokkal megállapított – köteleességszerű feladatellátás érdekében kapott hatáskörök, intézkedési jogok gyakorlásának jellegére vonatkozó jogkörét jelenti.

a) A köztársasági elnök státuszát (jogi helyzetét) meghatározó szabályokat alapvetően az Alkotmány rögzíti. Ezek közül elsőként a tisztség betöltésének – a megbíztatás keletkezésének – módját kell megemlíteni. A köztársasági elnöki tisztséget – a köztársasági államformának megfelelően – nem dinasztikus úton, hanem a népszuverenitás elvéből következően – az Országgyűlés általi – választással töltik be.⁹⁸ A köztársasági elnök megbíztatása meghatározott időre szól, és tisztségből nem elmozdíthatatlan.⁹⁹ A státuszjogok közé sorolhatók a köztársasági elnökre vonatkozó összeférhetetlenségi szabályok,¹⁰⁰ amelyek az államfői tisztség önállóságát biztosítják. E rendelkezések értelme és célja, hogy nem engedik a köztársasági elnököt tisztségének tárgy szerű gyakorlásától elvonni, és függetlenségében csorbítani. A státuszjogok között kell megemlíteni az államfő helyettesítésének szabályait is.¹⁰¹ Szintén státuszjognak tekinthető a köztársasági elnök személyének sérthetlenségére vonatkozó alkotmányi rendelkezés, valamint felelősségének szabályozását jelentő előírások.¹⁰² A törvényi szabályozás alapján a köztársasági elnököt havi tiszteletdíj, és különböző juttatások illetik meg, amelyek tisztsége ellátásának függetlenségét is hivatottak szolgálni.¹⁰³

Az Alkotmányban – az említett kérdések szabályozásán túlmenően azonban – nincs rendelkezés arra vonatkozóan, hogy a köztársasági elnöki tisztséget betöltő személy milyen státusz-, illetőleg szolgálati jogviszonyban áll. Valamely köztiszttség betöltése ugyanis feltételezi a tisztségviselő sajátos szolgálati jogviszonyát, amit azonban az államfő esetében sem az alaptörvény, sem törvény – a köztársasági elnök tiszteletdíjáról és juttatásáról szóló törvény sem – tartalmaz.¹⁰⁴ A köztársasági elnök nem minősül állami vezetőnek – mint a miniszterelnök, a miniszterek és az államtitkárok –,¹⁰⁵ nem tekinthető köztisztviselőnek, sem bírói, ügyészi szolgálati viszonyban állónak stb.¹⁰⁶ A köztársasági elnök – mint közjogi tisztségviselő – sajátos státuszviszonyban áll az állammal, amit alkotmányjogi értelemben a Magyar Köztársasággal való *sui generis* tisztségviselői jogviszonynak lehet tekinteni.¹⁰⁷ A státuszviszonyt támasztja alá az is, hogy a köztársasági elnöki tisztségre megválasztott személynek hivatalba lépése előtt esküt kell tennie,¹⁰⁸ amiben hűséget vállal a Magyar Köztársasághoz és annak népéhez, illetőleg kötelezi magát az Alkotmány és a jogszabályok megtartására és megtartatására, a tudomására jutott titok megőrzésére, és a köztársasági

elnöki feladatoknak – a Magyar Köztársaság fejlődésének előmozdítása és az Alkotmány érvényesülése érdekében történő – lelkiismeretes teljesítésére.¹⁰⁹ Az eskü letételével a benne foglaltak vállalása olyan kötelezettségeknek minősíthetők, amelyek a köztársasági elnöki tisztséget betöltő személy számára *sajátos közjogi szolgálatot* alapoznak meg, és egyúttal *feljogosítják az államfői tisztség gyakorlására*.¹¹⁰

A köztársasági elnöki tisztséget betöltő személy jogi státusza tehát *azt a helyzetet és rangot jelenti, amit államfőként elfoglal a Magyar Köztársaságban*. Amíg adott személy ezt a státuszt betölti, addig a Magyar Köztársaság államfője – köztársasági elnök –, és ebből adódóan sajátos, tisztségéből eredő autoritása van. A köztársasági elnök *alkotmányjogi értelemben felfogott jogalanyisága* közjogi tisztségéből, alkotmányos állami szervi jellegéből következik, és addig áll fenn, amíg a tisztséget betölti.¹¹¹

b) A köztársasági elnök *jogkörét* – feladat- és hatáskörök formájában – közvetlenül szintén az Alkotmány határozza meg.¹¹² Az alaptörvény ennek során olyan feladat- és hatáskörökkel ruházta fel a köztársasági elnököt – vagyis tette alanyává az államfőt –, amelyek *tisztségét* alapvetően *megkülönböztetik minden más állami szerzéstől*.¹¹³ Az egyes feladat- és hatáskörök a köztársasági elnök államfői funkcióinak – a fő tevékenységi formáknak és irányoknak – az ellátását teszik lehetővé. A köztársasági elnök *feladatai* – e tisztség rendeltetésének megfelelően – határozzák meg, hogy *milyen tevékenységet kell az államfőnek ellátnia* – vagyis mi a funkció tartalma –, *a hatáskörök* pedig azokat az *anyag- és eljárásjogi jogosítóanyagokat* rögzítik, amelyek gyakorlásával, illetőleg érvényesítésével a köztársasági elnök képes a feladatai ellátására, a funkciói teljesítésére. A feladat- és hatáskörökben foglaltak teljesítése a köztársasági elnök számára nem csak jogokat, hanem *kötelezettségeket* is jelent, tehát e feladatokat el kell látnia, illetőleg hatáskörét gyakorolnia kell, mert ezért – ha nem is minden esetben, de – *felelősséget* is visel.¹¹⁴ Hangsúlyozandó azonban, hogy jogkörének gyakorlása során a köztársasági elnök is kötve van az Alkotmányhoz és az alkotmányos jogszabályokhoz.¹¹⁵ Ebből következően az államfő a hatáskörei gyakorlása során *csak azt teheti meg, amire az Alkotmány és a törvények kifejezetten felhatalmazták*.¹¹⁶ Ezt egyébként az Alkotmány idézett alapelvei – különösen a jogállamiság elve – is alátámasztják. Megjegyzendő azonban, hogy az *Alkotmánybíróság* – autentikus és erga omnes interpretációjából következően – a köztársasági elnök feladat- és hatásköreinek értelmezésével ezek aktualizálását és konkretizálását végezheti el,¹¹⁷ ami hozzájárulhat e feladat- és hatáskörök tartalmának pontosításához, illetve kiterjesztő vagy megszorító értelmezéssel sajátos jogfejlesztésre vezethet.

A köztársasági elnök – mint állami szerv – a feladat- és hatáskör alanyaként a saját – *tárgyi* – hatáskörei által került konstituálásra, amelyek azok a jogosultságok és kötelezettségek, hogy meghatározott ügyeket bizonyos minőségben, módon és formában intézzen. A köztársasági elnök hatáskörei *többféle-képpen csoportosíthatók: terjedelmükre tekintettel megkülönböztetők az egyedi,*¹¹⁸ *a különös,*¹¹⁹ *a kizárólagos*¹²⁰ *és az általános hatáskörök. A döntés jellege alapján az Alkotmány a köztársasági elnöknek négyféle döntési hatáskört állapított meg.*¹²¹ A hatáskörök csoportosíthatók aszerint is, hogy ezek *tipikusan államfői jogosítványok,*¹²² továbbá az *Országgyűléshez kapcsolódó hatáskörök,*¹²³ illetve *egyéb hatáskörök.*¹²⁴ Az államfő a hatáskörök *térbeli kiterjedtsége* alapján *országos* – az államterület egészére kiterjedő – hatáskörökkel rendelkezik. Megjegyzendő, hogy ezek közül bizonyos hatásköröket területi, illetve a helyi vonatkozásban gyakorol.¹²⁵ A hatáskörök *időbeli* terjedelme a tárgyi hatáskör megállapításából adódóan általában *állandó*, de vannak meghatározott időintervallumban – ilyen értelemben adott időtartam alatt – gyakorolható hatáskörei.¹²⁶ A szakirodalomban található olyan megkülönböztetés is, amely a köztársasági elnök ún. „semleges államfői tevékenységge” minősíthető hatásköreit foglalja össze.¹²⁷ Az Alkotmány alapján egyértelműen megállapítható, hogy a köztársasági elnök *nem jogosult* hatásköreinek más szervre történő *delegálására*.

Az Alkotmány a köztársasági elnök feladat- és hatásköreit *annyiban taxatív* sorolja fel, hogy maga az *államfő* ezek körét *nem bővítheti*. Az alaptörvény azonban nem zárja ki, hogy az *Országgyűlés törvényi szabályozással a köztársasági elnök számára további feladat- és hatásköröket* állapítson meg,¹²⁸ vagy az alaptörvényben szereplő egyes jogosítványainak gyakorlását konkretizálja.¹²⁹ Természetesen ennek során a törvényhozást kötik az Alkotmány rendelkezései, vagyis egyrészt tekintettel kell lennie az alaptörvényben kialakított, az államhatalmi ágak elválasztásának elvére, illetőleg az ehhez kapcsolódó *hatáskörelvonás tilalmára*, másrészt a törvényi szabályozás nem eredményezheti a köztársasági elnök alkotmányos jogkörének kiüresítését vagy csorbítását. Ez azt is jelenti, hogy a *törvényhozás nem jogosult a köztársasági elnök Alkotmányban megállapított feladat- és hatásköreinek más szervere történő delegálására* sem.

Az államszervezet céljának elérése érdekében nemcsak a feladat- és hatásköröket kell elosztani az egyes állami szervek között, hanem – az államszervezeti elveknek megfelelően – az egyes szerveket is sajátos (hierarchikus vagy mellérendeltségi) viszonyba kell egymással állítani.¹³⁰ A köztársasági elnök feladat- és hatásköreit tekintve más alkotmá-

nyos szervekkel *mellérendeltségi viszonyban* áll: a többi alkotmányos szervhez való viszonyában e hatáskörei gyakorlása során szervezetileg az egymásra utaltság elve érvényesül.¹³¹

A köztársasági elnök feladat- és hatásköreit – itt most csak mintegy utalásszerűen – számba véve megállapítható, hogy az elnök valóban a Magyar Köztársaság államfője: az alaptörvény számos olyan alkotmányjogi hatáskört állapít meg számára, amelyek a demokratikus államok államfőire jellemzőek. Egyrészt a nemzetközi kapcsolatok szempontjából ide sorolható a magyar állam képviselése, a nemzetközi szerződések megkötése, a nagykövetek és követek megbízása és fogadása.¹³² Másrészt az állam belső életében érvényesülő és szintén államfői jogköröknek minősíthető egyes hatáskörök, mint pl. az ún. hagyományos államfői jogok (kinevezési, kitüntetési és kegyelmezési jogok),¹³³ a törvények kihirdetése,¹³⁴ a rendkívüli és a szükségállapottal összefüggő jogok, amelyeket általában minden állam államfője gyakorol.

c) A köztársasági elnök *jogállásához* – a parlamentáris köztársaságok államfőjéhez hasonlóan – sajátos (ún. államfői) *funkciók is kapcsolódnak*. Az Alkotmánybíróság szerint az Alkotmánynak az a rendelkezése, hogy a köztársasági elnök Magyarország államfője, nem hatáskört állapít meg, hanem azt teszi szükségessé, hogy az alaptörvény, vagy más, hatáskört megállapító törvény a köztársasági elnököt e tisztsége tartalmának megfelelő legalább egy jogosítvánnyal felruházza.¹³⁵ E *funkció-megjelölésből* tehát *szükségszerűen adódnak bizonyos hatáskörök*. Az Alkotmánybíróság azt is megállapította, hogy „Az Alkotmány 29. § (1) bekezdése az államfői és főparancsnoki funkció megnevezése mellett a köztársasági elnöki intézmény alapvető jellemzését adja (‘kifejezi a nemzet egységét’), illetve egyik alapvető feladatát jelöli meg (‘örkődik az államszervezet demokratikus működése felett’). Ezeket az egyes hatáskörök értelmezésénél alapul kell venni.”¹³⁶ Az alaptörvény 29. § (1) bekezdése tehát nem hatásköröket, hanem feladatokat állapít meg a köztársasági elnök számára.¹³⁷

Felvethető ezért a kérdés, hogy a köztársasági elnöknek az *Alkotmány által meghatározott hatáskörein túlmenően* vannak-e, lehetnek-e, és ha igen, akkor milyen jellegű ún. *államfői funkciói*, amelyek sem az Alkotmányban, sem a törvényekben egyáltalán nincsenek szabályozva. A köztársasági elnöktől ilyen jellegű államfői funkciók *nem vitathatók el*: a köztársasági elnök – államfői tisztségéből adódóan – *szükségszerűen rendelkezik bizonyos, jogilag nem szabályozott államfői funkciókkal*. Ez azonban nem jelenti azt, hogy mindent megtehet, amit az Alkotmány kifejezetten nem tilt meg számára.¹³⁸ Bár hatalmi jogosítványai

korlátozottak, de az elnök nem súlytalan szereplője az államéletnek. Ha korlátozottan is, de részt vesz a politikai folyamatokban, ezek alakításában és befolyásolásában, mert nem izolált – politikától mentes – térben tevékenykedik. A köztársasági elnök tisztsége politikai tisztség, tisztsége gyakorlása politikai tevékenység is, amit az alkotmányjog nem szabályoz teljes körűen. Ezért a *befolyásolási és hatásgyakorlási lehetőségei* nemcsak a konkrét alkotmányjogi hatáskörök gyakorlásán keresztül valósulhat meg, hanem ezeken túlmenően *informális módon* is, elsősorban akkor, ha *súlyának és tekintélyének* kíván érvényt szerezni. Természetesen az informális befolyásolás és hatásgyakorlás is hatalmi tényezőként értékelendő, ezért nem szabad jelentőségüket alábecsülni. Az Alkotmányban kifejezetten nevesített egyes hatáskörök és jogok mellett tehát a köztársasági elnököt megilletik az államfői tisztség lényegéből adódó olyan funkciók,¹³⁹ amelyek közül a legfontosabbak az *állami lét stabilizálásában és integrációjában, az állam egységének megővésében és reprezentációjában* jelölhetők meg.¹⁴⁰ Ennek érdekében a köztársasági elnök folytathat *konzultációkat*, adhat *öszöntzéseket*, élhet *kezdeményezésekkel*, valamint *figyelmeztethet és óvhat*, ha olyan jelenségeket tapasztal, amik az állami létet veszélyeztetik.¹⁴¹ Az erre szolgáló *informális eszközök* különösen a nyilvános megszólalások és beszédek, a vitákban való állásfoglalások és fellépések és látogatások stb. Ezeknek kiemelkedő súlya és fontossága van az egész állami lét számára. Minél nagyobb a személyes és a tisztségéből adódó tekintélye, annál eredményesebben képes e befolyásolási és hatásgyakorlási lehetőségeivel élni. A köztársasági elnök *önálló állami szeroként* lép fel, ezért nincs arra korlátozva, hogy a már mások által megfogalmazott politikai véleményeket és törekvéseket pusztán megismételje, mintegy sajátos szócsőként fungáljon. A köztársasági elnöknek lehetősége van arra is, hogy tisztségét – a jogi szabályozás keretei között – maga formálja, és tisztségének a személyiségén keresztül sajátos befolyást tulajdonítson.

Az Alkotmány az államfői tisztség e funkcióira vonatkozóan tehát nem minden esetben tartalmaz konkrét feladat- és hatáskört, nem állít fel pontos szabályt az ezzel összefüggő tevékenység tartalmára és eljárására,¹⁴² nem határoz meg kimondottan minden igénybe vehető alkotmányos eszközt e feladatok ellátására, mégis ezek a *funkciók* olyan fő tevékenységi irányként állapíthatók meg, amelyek az *államfőnek az államéletben való részvételét és hatásgyakorlási lehetőségeit* jelentik.¹⁴³ Ez következik a köztársasági elnök Alkotmányban konstituált intézményi jellegéből, vagyis abból a célból és rendeltetésből, amiért ezt az alkotmányos szervet létrehozták. Az államfői funkciók gyakorlásának alkotmányjogi minősége

az alapján ítélni lehet, hogy a köztársasági elnök államfői tisztségének keretében cselekszik. Természetesen ez nem jelenti azt, hogy a köztársasági elnök az alkotmányos rend felett vagy a jogi szabályozás mellett állna, mivel alá van rendelve az alkotmányi köztársaságoknak. Alkotmányjogi szempontból a kérdés az, hogy a köztársasági elnöknek ezek az „államfői funkciói” mennyiben rendelkeznek jogi karakterrel, vagy másképpen megfogalmazva: az Alkotmányban rögzített feladat- és hatáskörökön kívül a köztársasági elnök mi alapján gyakorolhat olyan funkciókat, amelyek kifejezetten nem szerepelnek az alaptörvényben, illetőleg törvényben felsorolt hatáskörei között. A válasz akként adható meg, hogy a köztársasági elnök ennek során alá van rendelve azoknak a jogi lehetőségeknek és korlátozásoknak, amelyek egyrészt a tisztségét, másrészt más alkotmányos szervekhez való viszonyát meghatározzák, vagyis *nem léphet túl jogkörén*, nem sértheti meg az Alkotmányban és a jogszabályokban számára megállapított tényleges hatásköreit, ezekből nem vezethet le további konkrét elnöki jogosítványokat. *E határok között*, ezeken belül viszont maga keresheti meg funkciógyakorlásának lehetőségeit és mértékét. Ez a *sajátos szabadság* az államfői tisztség jellegzetességének ismérve. Megjegyzendő azonban, hogy a köztársasági elnöknek – az államfői tisztség gyakorlásában – sokféle elvárásnak kell megfelelnie: az elődei által követett gyakorlat, a pluralista érdekegyeztetés szükségessége, a nyilvános hatásgyakorlással kapcsolatos igények stb. sajátos követelményeket támasztanak vele szemben, amelyek teljesítése egyúttal ez irányú tevékenységének értékelési mércéjét is jelentik.

Összefoglalásként megállapítható, hogy a köztársasági elnök államszervezetben elfoglalt helye, tisztségének sajátosságai, továbbá funkciói, valamint feladat- és hatáskörei alapján megfelel a parlamentáris köztársaságokban konstituált államfői intézménynek. Mivel az Alkotmány szerint a köztársasági elnök államfőként „kifejezi a nemzet egységét, és öröklik az államszervezet demokratikus működése felett”, továbbá „a Magyar Honvédség főparancsnoka”,¹⁴⁴ valamint a kormányzati rendszer egyik összetevőjeként meghatározott funkciókat lát el, illetve feladat- és hatásköröket gyakorol, ezért a köztársasági elnök funkcióinak feltárása érdekében e jellemzők részletes vizsgálata szintén mellőzhetetlen.

Jegyzetek

¹ Akkor és annyiban is ilyenek tekinthető, hogy e szakasz szerint a köztársasági elnök – mint államfő – „kifejezi a nemzet egységét, és öröklik az államszervezet demokratikus működése felett.”

² Az intézmény olyan politikai, szociológiai vagy jogi fogalom, ami meghatározott célok, érdekek szabályozására, létesítésére vagy érvényesítésére vonatkozó stabil, tartósan rögzített formát fejez ki. E fogalomnak különböző jelentése lehet.

Egyrészt intézményként fogják fel a szociális magatartásmódot vagy normát (mint pl. a házasság intézményét). Másrészt az intézményt konkrét materiális célirányos intézményként is érthetik (mint pl. a parlamentet, a miniszterelnöki tisztséget, a közigazgatást, a pártokat). Harmadrészt az intézményt szokás absztrakt, immateriális, célirányos intézményként is felfogni (mint pl. az alkotmányt, vagy a demokratikus többségi szabályt). A jogintézmény meghatározott társadalmi viszonyok rendezését szolgáló jogszabályok csoportja. Az intézmények meghatározott keretet nyújtanak a rendszeres – emberek közötti – együttes hatásgyakorlás számára.

³ Az Alkotmány 77. § (1) bekezdése szerint „Az Alkotmány a Magyar Köztársaság alaptörvénye.” A (2) pedig rögzíti, hogy „Az Alkotmány és az alkotmányos jogszabályok mindenkre egyaránt kötelezőek.”

⁴ A monarchia „olyan állami berendezkedés, amelyben az államfő tisztségét egy természetes személy (császár, cár, király) életfogytiglan tölti be” és „eredetileg az egyeduralom egyik változata, amelyben az uralkodó a kormányzó hatalom teljességét gyakorolta”. Vö. Jogi lexikon (Főszerk. Lamm Vanda – Peschka Vilmos) KJK-Kerszöv, Budapest, 1999. 418. o.

⁵ R. Herzog megjegyzi, hogy az államfő tisztségének kialakítására és jogkörére vonatkozó kérdést ma már semmiképpen sem szabad felcserélni az államformára, illetve az államtípusra vonatkozó kérdéssel, mert e két kérdés csak addig volt identikus, ameddig az államfőt az államhatalom (egyedüli) birtokosának lehetett tekinteni, mint az abszolutizmusban korábban. Ma azonban – kevés kivételtől eltekintve – az államfő – amennyiben neki egyáltalán politikai hatalma van – kétségkívül csak egyike a legfőbb állami szerveknek, így az államfő jogi kialakítása legjobb esetben az államformára vonatkozó kérdésnek csak egyik részaspektusát fejezi ki. „Az államforma sokkal komplikáltabb, és sokkal nagyobb jelentőségű részaspektusokat foglal magában, mint hogy ilyen parciális értékelésekkel bármi elérhető volna.” R. Herzog: Staatsoberhaupt. In: Evangelisches StaatsLexikon. (Szerk. H. Kunst – R. Herzog – W. Schneemelcher) Kreuz Verlag, Stuttgart-Berlin, 1975. 2526. o.

⁶ A királyság „a középkorra jellemző egyeduralmi államforma, amelyben a hatalmat egyetlen személy birtokolja és gyakorolja (akit hívhatnak királynak, császárnak, fejedelemnek, hercegnek stb.). A királyság lehet abszolút, amikor az uralkodó korlátlanul gyakorolja hatalmát (idesorolható a patrimoniális monarchia is); lehet rendi, ha a alkotmány (sarkalatos törvények) a kiváltságolt rendeknek részvételt biztosít a közügyek intézésében; lehet alkotmányos, ez utóbbi esetben a király hatalmát az alkotmány szabályozza, az állam polgárait pedig megilletik a politikai jogok (amit ők részben képviselők által gyakorolnak). A királyi intézmény betöltése szempontjából a királyság lehet örökletes, amikor a trón meghatározott rend szerint egyetlen családban öröklődik; és lehet választott, amelyben az uralkodó az arra jogosultak választása alapján nyeri el a hatalmat.” Pomogyi László: Magyar alkotmány- és jogtörténeti kézikönyvtár. Mérték Kiadó, Budapest, 2008. 592. o.

⁷ „A monarchia – néhány kivételtől eltekintve – a modern nyelvhasználatban már csak olyan államformaként maradt meg, amelyben az államfőt a tisztségébe élethossziglan tartó örökletes vagy családügyi – dinasztikus – okok alapján bízták meg, illetve tisztségét Isten kegyelme által vagy dinasztikusan legitimáltan birtokolja. Ezzel szemben a köztársaság számára az a döntő, hogy az államfő a legitimitációját a nép közvetett vagy közvetlen megbízási aktusa alapján kapja meg.” K. Stern: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. I. kötet, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1984. 581–582. o.

⁸ Vö. az 56/1991. (XI. 8.) AB-határozattal. ABH 1991. 392, 393

⁹ Vö. a 8/1992. (I. 30.) AB-határozattal. ABH 1992. 51, 54

¹⁰ „Az Alkotmánybíróság például – az Alkotmány 31/A. §-ának (5) és (6) bekezdésében, továbbá a IV. fejezetében meg-

határozott jogosítványai révén – mind a törvényhozó, mind a végrehajtó hatalom, továbbá a köztársasági elnök és az önkormányzatok hatalmi jogosítványainak korlátjaként jelenik meg.” 28/1995. (V. 19.) AB-határozat. ABH 1995. 138 (142)

¹¹ 31/1990. (XII. 18.) AB-határozat. ABH 1990. 136, 137

¹² A köztársasági elnök (államfő) intézménye alatt a továbbiakban sajátos állami szervet és tisztséget kell érteni.

¹³ Vö. Deutsches Rechts-Lexikon (Szerk. H. Tilch), C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1992. (2) III. kötet, 489. o.; Jogi lexikon (Főszerk. Lamm Vanda – Peschka Vilmos) KJK-Kerszöv, Budapest, 1999. 28. o.

¹⁴ Még akkor is, ha „ennek mára kizárólag az állami protokoll szempontjából van jelentősége, hatáskörének terjedelmével nem áll összefüggésben.” Jogi lexikon, 28. o.

¹⁵ „A modern államoknak többnyire több 'legfőbb' szerveik van. Az ún. 'államfő' rendszerint csupán egyike ezeknek.” H. Kelsen: Az államelmélet alapvonalai. In: Államtan (Szerk. Takács P.) Szent István Társulat, 2003. 120. o.

¹⁶ Megjegyzendő azonban, hogy a demokratikus államok alkotmányai kerülnek az „államfő” megjelölést, helyette általában – monarchikus alkotmányok esetében – a „király” (Belgium, Dánia, Hollandia, Spanyolország) vagy „nagyherceg” (Luxemburg), a köztársasági alkotmányok esetében pedig az elnök (Ciprus, Írország), a köztársaság elnöke (Lengyelország), a köztársasági elnök (Csehország, Észtország, Finnország, Franciaország, Görögország, Lettország, Litvánia, Málta, Olaszország, Portugália, Szlovákia) vagy a „szövetségi elnök” (Ausztria, Német Szövetségi Köztársaság) kifejezést használják. Sajátos megoldást alkalmaz a svéd alkotmány, amelyik királyság lévén „államfőről” beszél. Vö. Nemzeti alkotmányok az Európai Unióban. (Szerk. Trócsányi László – Badó Attila) KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005

¹⁷ Vö. Kilényi Géza: A köztársasági elnöki tisztség a nemzetközi jogösszehasonlítás tükrében. Magyar Közigazgatás 1994. 10. sz. 577. o.

¹⁸ Eltekintve a nemzetközi jogi jogköröktől és a tiszteletbeli jogoktól, az államfő jogi pozíciója a modern államban kétségtelenül annyira nem egyöntetűen szabályozott, hogy már alig lehetséges az államfő általánosan érvényes, és ennek ellenére éppen az ímént említett, valóban lényegtelen tulajdonságokon túlmenő fogalmának megalkotása. Herzog: i. m. 2515. o.

¹⁹ „A tulajdonképpeni probléma tehát nem abban van, hogy az államfő fogalmát általánosan definiálják, és neki általánosan meghatározott jogköröket és feladatokat tulajdonítsanak, hanem abban, hogy az államfő jogi helyzetét az egyes alkotmányok alapján meghatározzák, ezeket egymással összehasonlítsák, és ilyen módon a politikai lehetőségeit és határait megállapítsák.” Herzog: i. m. 2515. o.

²⁰ „Az európai köztársaságokban az államfő jogköre sok vonatkozásban őrzi az alkotmányos monarchia jogait.” Paczoly Péter: A köztársasági elnök. In: Alkotmány a gyakorlatban. (Szerk. Petrik Ferenc) Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2007. 181–182. o.

²¹ „A mai államfő intézménye a fejedelem jogköreinek átalakulásával jött létre, azzal, hogy az eredetileg királyi hatáskörök gyakorlása ténylegesen és alkotmányjogilag is egyre inkább más alkotmányos szervek, a parlament vagy a kormány hatáskörébe került át.” Jogi lexikon 28. o.

²² „Ezért érthető az is, hogy éppen a monarchikus múlt nélküli államokban – USA és Svájc – a végrehajtó hatalom mellett nincs sajátos államelnöki tisztség.” H. Maurer: Staatsrecht I. Verlag C. H. Beck, München, 2001. (2) 501. o.

²³ „... a középkori feudális államfelfogásban a szuverén uralkodó végső soron egy személyben testesítette meg az államhatalmat, döntő szerepe volt a törvényhozásban, személyesen dönthetett és bíraskodhatott. Az állami feladatok megvalósítására szakosodott hivatalnokok az ő hivatalnokai voltak, akiket a feladatuk ellátása körében utasíthatott stb. Különösen így volt ez a polgári forradalmakat megelőző

feudális abszolutizmus idején, amikor az uralkodó többször a rendi gyűléseket sem hívta össze, illetve azok ténylegesen nem vettek részt a törvényhozásban. Ez az államhatalom uralkodó kezében való teljes koncentrációját jelentette, azzal együtt, hogy intézményes ellensúlyok nélkül alig volt akadály a uralkodói önkénynek.” Rácz Attila: Az államhatalom gyakorlásának alapvető szervezeti és működési kérdései. Magyar Közigazgatás 1998. 10. szám 582. o.

²⁴ „Az abszolutizmus az az államrend, amelyben a korlátlan, osztatlan, kontrollálatlan államhatalom az uralkodót illeti meg, aki nincs a törvényeknek alárendelve (princeps legibus solutus), és az államhatalom gyakorlásában egyéb szervek (rendi gyűlés, parlament stb.) közreműködéséhez nincs kötve. Történelmileg nézve az abszolutizmus a modern állam legkorábbi megjelenési formáját jelöli.” E. Forsthoft: Absolutismus. In: Evangelisches StaatsLexikon. (Szerk. H. Kunst – R. Herzog – W. Schneemelcher) Kreuz Verlag, Stuttgart–Berlin, 1975. 17. o. Az abszolút (korlátlan) monarchia az uralkodó számára az egységes államhatalom gyakorlását biztosította.

²⁵ Elsőként Anglia és Franciaország uralkodói azok, akik „elkezdi azt állítani magukról, hogy a 'temporális' és a 'spirituális' közötti alapvető kettősség megtestesítői: általános nézetté válik, hogy a királynak két teste van – egy halandó, fizikai, illetve egy halhatatlan, misztikus, amelyen keresztül megtestesíti a nemzet egységét.” E. Delruelle: Métamorphoses du sujet. L'éthique philosophique de Socrate à Foucault. de Boeck, Brüssel, 2006. (2) 101. o.

²⁶ A konstitucionalizmus – mint politikai mozgalom – az abszolutizmus ellen irányult, és az abszolút uralkodó hatalmát kísérte meg korlátozni az uralmi jogosítványoknak a parlamentre és a monarchára való felosztásával. A konstitucionalizmusról lásd Petrétai József: Az alkotmányos demokrácia alapintézményei. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs 2009. 50–54. o.

²⁷ Az uralkodó „korábbi abszolút hatalmának jelentős jogosítványait a törvényhozás szerve, a parlament vette át.” Paczoly: i. m. 181. o.

²⁸ Az alkotmányos monarchia kialakítását követően „az államfői jogköröket alapvetően két csoportba sorolták: a királyi méltóságjogaira (sérthetlenség, a felelősségtől való mentesség, a 'felség' megszólítás, a zászló-, címer- és pecséthasználata joga, az udvartartás joga), valamint az államhatalom gyakorlása körüli jogokra, ezen belül a 'törvényhozó hatalom körüli', a 'végrehajtó hatalom körüli' vagy a kormányzati és a 'bírói hatalom körüli' felségjogokra.” Kovács Virág: A köztársasági elnök. In: Az Alkotmány kommentárja. 1025. o.

²⁹ „Az alkotmányos monarchia tehát lényegében a nemzet-szuverenitás elve és az abszolutizmus közötti kompromisszumot fejezte ki; az uralkodó elismerte, hogy tevékenységét kizárólag a törvények keretei között folytathatja, a parlament pedig a kormányzati politika jelentős részét továbbra is királyi előjognak tekintette.” Wiener György: Az államfő helye a hatalommegosztás rendszerében (összehasonlító áttekintés). Jogtudományi Közlöny, 1995. június 245. o.

³⁰ A korábbi felfogás szerint a fejedelem nem az állam szerve volt, ő uralkodóként, szuverénként felette állt. Krüger megállapítása szerint a „fejedelmek voltak azok, akik ilyenformán elsőként megváltozva, egy természetes személyből mesterséges alakba, az államfőbe értelmezték át magukat.” H. Krüger: Allgemeine Staatslehre. W. Kohlhammer Verlag, Stuttgart, 1964. 243. o.

³¹ Az országok egyik csoportjában a törvényhozás fokozatosan, nagyobb megrázkódtatások nélkül politikai ellenőrzése alá vonta a kormány tevékenységét, máshol viszont az új kormányzati rendszer bevezetését hosszú ideig tartó küzdelmek előzték meg. Wiener: i. m. 246. o.

³² „Tipikus példa erre Anglia, ahol az uralkodónak a többségi párt vezetőjét kellett miniszterelnökké kineveznie és a parlament által elfogadott törvényeket ki kellett hirdetnie. Az uralkodó éves trónbeszéde nem volt más, mint a

miniszterelnök által megfogalmazott kormánynyilatkozat.” Maurer: i. m. 502. o.

³³ Vö. K. Stern: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*. II. kötet, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1980. 194. o.

³⁴ Volt, aki a kérdést a potestas és az auctoritas különbségével igyekezett megválaszolni. Carl Schmitt szerint a kérdés „azáltal válaszolható meg, hogy különbséget tesznek potestas és auctoritas között, és az autoritás sajátos jelentőségét a politikai hatalommal szemben tudatára ébresztik.” C. Schmitt: *Verfassungslehre*. Duncker & Humblot, Berlin, 1983. (6) 290. o. Schmitt – B. Constant alapján – úgy látta, hogy „A monarcha bár minden hatalmát (potestas) elveszítette, de autoritásként továbbra is fennáll, és ezért a 'semleges hatalom' sajátos funkcióját különösen jól gyakorolhatja.” Uo. Schmitt szerint „a (szükségszerűen mindig csak valódi) hatalomnak felelnek meg a fogalmak mint a szuverenitás és a felség; az autoritás ezzel szemben a lényegében a kontinuitás momentumán nyugvó tekintélyt jelöli, és a tradícióra és a tartósságra hivatkozást tartalmazza. Mindkettő, a hatalom és az autoritás, minden államban egymás mellett hatásos és eleve.” Schmitt: i. m. 75. o. 1. lj.

³⁵ „A korona tényleges hatalmát két dolog korlátozza. Egyrészt a konvenciók által a jogok többségét Ófelsége kormánya vagy Ófelsége bírái gyakorolják, Ófelsége nevében. Másrészt a kérdéses felségjogok léte és hatálya a bíróság aprólékos vizsgálatának tárgya: 'A királynak nincs hatalma, hacsak azt törvény nem engedélyezi.'” H. Barnett: *Constitutional and Administrative Law*. Cavendish Publishing Limited, London-Sydney, 1998. (2) 167–168. o.

³⁶ E három jog Bagehot szerint: „the right to be consulted, the right to encourage, the right to warn.” W. Bagehot: *The English Constitution* (1867). Fontana, London, 1993. 111. o.

³⁷ „A tiszta parlamentáris rendszerekben az államfő kapcsolása a tényleges hatalomgyakorlásból alapvetően azzal valósult meg a múlt évszázadban – a parlamentarizálódásra képes monarchiák esetében folyamatos hatalomszűkítéssel a királyi jogkörét illetően –, hogy az államfő minden intézkedését miniszterelnöki (vagy miniszteri) ellenjegyzéssel kötötték.” Pokol Béla: *A magyar parlamentarizmus szerkezete II.* Társadalmi Szemle, 1993. 10. szám 11. o. „Ennek révén az államfő jogköréként jelzett jogosítványok tartalmilag a kormányfő jogosítványait jelentik.” I. m. 12. o.

³⁸ A monarcha nem tartozott a parlamenti kontroll alá: ahogy ezt a kor alkotmányai meghatározták, a monarcha „sérthetetlen”, esetleg „szent és sérthetetlen” maradt, vagyis nem lehetett sem jogilag (bírótság előtt), sem politikailag (parlamentáris módon) felelősségre vonni. A miniszternek azonban a monarcha magatartásáért kezkeskednie kellett. Ez azonban csak akkor vált lehetségessé, ha neki megfelelő befolyásolási joga volt. Ezt az ellenjegyzés intézménye alapozta meg, ami a monarcha kormányzati aktusait a miniszter ellenjegyzésétől – vagyis hozzájárulásától – tette függővé. Vö. Maurer: i. m. 515. o.

³⁹ Mivel a monarchikus elv megszüntetése következtében a képviselői dualizmus szükségessége is véget ért, így az államfő ezen alapuló funkciója módosult.

⁴⁰ Jogi felelősségre vonás szankciójaként az államfő leváltható.

⁴¹ Megjegyzendő, hogy valamely kormányzati rendszer parlamentáris demokráciaként akkor jelölhető, ha a kormány létrejötté és fennmaradása a parlament (i többség) bizalmától függ. Az ilyen parlamentáris kormányforma független az államformától, ezért mind a köztársaságokban, mind a monarchiákban megtalálható.

⁴² Schmitt szerint olyan szervre – államfőre – van szükség, amelyik „a számára kijelölt hatáskörökön túlmenően megjeleníti az állami egység kontinuitását és permanenciáját, és ennek egységes funkcionálását. A kontinuitás, a morális tekintély és az általános bizalom alapján sajátos autoritást kell birtokolnia, amelyik éppúgy hozzátartozik minden állam éle-

téhez, mint a naponta aktívvá váló hatalom és parancsadás.” C. Schmitt: *Der Hüter der Verfassung*. 1969. (2) 136. o. Magyarul lásd C. Schmitt: *A birodalmi elnök mint az alkotmány őre*. In: *Államtan.* (Szerk. Takács Péter) Szent István Társulat, Budapest, 2003. 264–265. o. Ezzel az indokolással vált később is az államfő szükségessége a parlamentáris demokráciában igazoltta. Stern: i. m. II. 195. o.

⁴³ „Gyakran a köztársasági államfővel kapcsolatos elképzelésekben még bizonyos monarchikus megfontolások hatnak tovább.” Stern: i. m. II. 192. o.

⁴⁴ Az államfői feladatok tipizálását megnehezíti, hogy e feladat- és hatásköröket az egyes államokban nagyon eltérő módon szabályozzák és kivétel nélkül nem is fordulnak elő.

⁴⁵ Általában az államfő írja alá a nemzetközi szerződéseket, fogadja a külföldi nagyköveteket és követeket, továbbá külföldi utazásai során reprezentálja az államot. Ezek a reprezentációs és képviselői jogkörök tehát a külső kapcsolatok során realizálódnak.

⁴⁶ E funkció ellátása attól is függ, hogy az államfő mennyiben vesz részt a belső akaratképzési folyamatokban. Az államfőnek általában az állami egységet kell megjelenítenie, vagyis a különböző csoportok érdek- és akarati törekvéseit, illetőleg véleményeit az állami és társadalmi területeken oly módon kell összebékítenie, hogy ezek között hidat képezzen, de ha szükséges, óvjon és figyelmeztessen is.

⁴⁷ Az államfőnek – bár általában nem folytathat aktív politikát – készen kell állnia arra, hogy ha a parlamentáris kormányzati rendszer működésében zavarok mutatkoznak – ha a parlamentáris kormányzati rendszer (már) nem funkcionál, ha a parlamentben nem jön létre kormányképes többség, vagy ha a kormánytöbbség szétesik –, illetve ha az államéletben rendkívüli helyzetek adódnak, akkor az államfő valódi politikai döntési jogosítványokat kaphat, politikai döntéseket kell hoznia. Nem folytathat azonban saját szakpolitikát, nem veheti át a politikai irányítást, hanem csak a krízisből kivezető utat mutathatja meg annak megfelelően, hogy az alkotmányi szabályozás ebben a szituációban mit tesz számára lehetővé (pl. parlament-feloszlatást, kisebbségi miniszterelnök kinevezését, rendkívüli vagy szükségállapot kihirdetését stb.). Legálitás-tartalékról lehet beszélni akkor, ha az államfő legális eszközökkel járulhat hozzá a krízis legyőzéséhez.

⁴⁸ Lehetséges az is, hogy az államfő szubsztanciális jelentőségű saját jogosítványokat kap, mint pl. közreműködési jogot a kormányfő jelölésénél, szuszpenzív vétőjogot a törvények kihirdetésénél, vagy azt a jogkört, hogy külpolitikai téren saját kezdeményezését kibontakoztathassa.

⁴⁹ Ide legtöbbször a törvények aláírásával és kihirdetésével, illetőleg a kinevezésekkel kapcsolatos jogokat szokás sorolni.

⁵⁰ Vö. Maurer: i. m. 502–503. o., Stern: i. m. II. 195. o., Barnett: i. m. 168–169. o., K. Schlaich: *Die Funktionen des Bundespräsidenten im Verfassungsgefüge*. In: *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. II. kötet, (Szerk. J. Isensee – P. Kirchhof) C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1987. 563–567. o., M. Nettesheim: *Amt und Stellung des Bundespräsidenten*. In: *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. III. kötet, (Szerk. J. Isensee – P. Kirchhof) C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2005. (3) 1049–1058. o.

⁵¹ Ennek indoka, hogy az államfő továbbra sem visel politikai felelősséget, ezért döntéseiért a parlament előtt a kormány tagjainak kell a politikai felelősséget vállalnia. A politikai felelősség hiánya azonban nem jelenti az államfő jogi felelősségének hiányát: az alkotmány- vagy törvénysértésért az elnök felelősséggel tartozik.

⁵² Az államfő nyilvános fellépései és beszédei befolyásolják a közvéleményt, és tartós hatást gyakorolhatnak, ezáltal megakadályozhatják a politikai viták elmérgesedését.

⁵³ Ez lehetőséget ad bizonyos figyelmeztető, tanácsadó, közvetítő, egyeztető/elsimító funkciók gyakorlására: az államfő ajánlásaival átgépthet a konfliktus-szituációkon.

⁵⁴ Az államfő meghatározott ügyek melletti kiállása példaértékűnek, követésre méltónak számíthat.

⁵⁵ Ez természetesen a mindenkori államfő személyiségétől és kisugárzó erejétől is függ, melyben a személyes példamutatás politikai presztízs-szempontokat jelent.

⁵⁶ A prezidenciális rendszerekben – mint pl. az USA-ban – és a semiprezidenciális rendszerekben – mint pl. Franciaország – az elnök, illetve az államfő intézményét a végrehajtott hatalomban betöltött szerepük támasztja alá.

⁵⁷ A modern demokráciákban ritka esetben fordul elő, hogy ezt a tisztséget kollegiális szerv (testület) gyakorolja, mint pl. Svájcban a Szövetségi Tanács.

⁵⁸ A feladat- és hatáskörök értelmezésénél az államfői funkciók – mint általános heurisztikus ismérvek – pusztán kiegészítő interpretációs segítséget adhatnak. Vö. Stern: i. m. II. 195. o.

⁵⁹ Ehhez lásd Jogi fogalomtár (Szerk. Petrik Ferenc) IM Tudományos és Tájékoztatási Főosztály, Budapest, 1988. 200–203. o.

⁶⁰ Herbert Küpper szerint „A feladat azokat a *tevékenységi területeket* írja le, amelyekben a szervezetnek (vagy több együttműködő szervezetnek) tevékenykednie szabad vagy kell. Az alkotmányok gyakran csak általánosságban nyilatkoznak egy-egy alkotmányos szerv feladatairól, így azt értelmezéssel, valamint az alkotmányjogi összkép segítségével kell kifejezni.” H. Küpper: Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa és a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa. In: Az Alkotmány kommentárja (Szerk. Jakab András) Századvég Kiadó, Budapest, 2009. 1187. o.

⁶¹ „A *hatáskörök* ezzel szemben *szervezeti jogosítóanyagok*, amelyekkel az adott szervek rendelkeznek feladataik teljesítéséhez. ... „Az alkotmányos szerv hatásköre először is más alkotmányos szervekkel szemben áll fenn; ... A hatáskörnek e *belső vonatkozása* mellett van még egy *külső vonatkozása* is: a hatáskör rögzíti azokat a jogosítóanyagokat, amelyek a szervet a polgárokkal szemben megilletik, ti. hogy a szervezet milyen terjedelemben avatkozhat a polgárok jogaiba.” Küpper: i. m. 1187. o.

⁶² Megjegyzendő, hogy a szerv számára felsorolt feladatok ellátásához a hatáskör lényeges, de nem egyedüli elem, mivel emellett különböző egyéb – pl. személyi, anyagi, technikai stb. – feltételek is nélkülözhetetlenek.

⁶³ A hatáskör valamely szerv intézkedési jogának köre, érvényességi határa. Vö. Jogi lexikon 246. o.

⁶⁴ A funkció többjelentésű szó. Általános értelemben adott tárgy, dolog funkciójaként azokat a feladatokat jelöli, amelyeket teljesítenie kell, ekként a forma, az anyag, a struktúra stb. mellett minden egyes tárgy – amit valamilyen formában használnak vagy alkalmaznak – lényeges jellemző sajátosságát fejezi ki. Míg a cél és a rendeltetés az aktív magatartás vagy tevékenység indítékát jelöli, a funkció fogalmát rendszerint olyan passzív tárgyra alkalmazzák, amelyet használnak. Más megközelítésben viszont funkcióként jelölhető az állami szerv feladata, célja, rendeltetése, ami a tevékenység irányát szabja meg. Adott szervezetben a funkció a szervezeti struktúrán belül körülhatárolt feladat- és felelősségi kört fejezhet ki. A funkció lehet olyan feladat vagy jelentőség (pozíció, rang), amit a személy az összefadatok keretében teljesít, vagy amit birtokol, illetve olyan szerep, amit az összrendszer (pl. a kormányzati rendszer) keretében a részrendszer (pl. a parlament, az államfő, a kormány) betölt.

⁶⁵ Küpper szerint „A feladat azt a funkciót jelenti, amelyet a szervezet az alkotmányos rendszerben ellát, vagy azt a célt, amelyet az alkotmányos rendszerben teljesítenie kell.” Küpper: i. m. 1187. o.

⁶⁶ Sente Zoltán szerint pl. a parlament funkciói a fő tevékenységi formákat jelenti, míg a feladat- és hatáskörök a funkciók ellátásának részben alkotóelemei (feladatok), részben eszközei (hatáskörök). Sente Zoltán: Bevezetés a parlamenti jogba. Atlantisz Könyvkiadó, Budapest, 1998. 41–42. o.

⁶⁷ Ha az alkotmány szövegét a funkciók fényében vizsgálják felül, akkor olyan tényleges jogköröket lehet találni, amelyek ezekre a funkciókra irányulnak. Ennyiben igaz az a megállapítás, hogy a funkció „a hasonló jogok és hatáskörök gyűjtő elnevezése”. Csink Lóránt: Az államfő szerepe Európában, különös tekintettel a magyar köztársasági elnök jogállására. PhD értekezés, KGRE ÁJK Doktori Iskola, Budapest, 2007. 121. o. (245. lj.) Nem minden funkciógyakorlás jelent azonban konkrét jogot vagy hatáskört. Ezért az államfői funkció helyett nem lehet „elnöki küldetésről vagy misszióról beszélni.” Uo.

⁶⁸ Vö. Stern: i. m. II. 199. o.

⁶⁹ Az állam léte, tevékenysége meghatározott államszervezet működését feltételezi. Az állam legfőbb jellemzőjeként megállapított hatalomgyakorlás az államszervezeten keresztül – az egyes állami szervek közreműködésével – történik. A modern állam nem képzelhető el államszervezet, azaz az állami szervek rendszere nélkül. A stabil és permanens államszervezet az állam fogalmi ismérve, mivel az – állam nevében eljáró – állami szervek jelenítik meg és gyakorolják az állam hatalmát, teljesítik az állam feladatait, megvalósítják az állam céljait. Az állami célok elérése, az állami feladatok ellátása ugyanis konkrét feladat-meghatározást, vagyis pontosan meghatározott állami tevékenységet igényel. Az állami szervek szervezetszerűen tevékenykednek, vagyis államhatalmat gyakorolnak, és ennek során képzik és kifejezik az állam akaratát: az állam megjelenítésének „eszközei”, tevékenységük az állam tevékenységének számít. Az állam csak szervein keresztül képes funkcióit ellátni, tehát működni.

⁷⁰ Vö. R. Dreier: Organlehre. In: Evangelisches Staats-Lexikon 1700. o.

⁷¹ Ennyiben a szervet munkamegosztásos funkcióalanyként is definiálhatják.

⁷² Ez a beszámítás vagy faktikus (szociálpszichológiai) vagy jogi lehet.

⁷³ Képviseleti formaként a szerviség rokon a képviselettel és a törvényes képviselettel, de mindkettőtől azáltal különbözik, hogy a szerv képviseleti jogköre szervezeti jogtételeken nyugszik, míg ezt a képviselő számára jogügylet, a törvényes képviselet számára törvény vagy állami aktus alapozza meg. Vö. Dreier: i. m. 1702. o.

⁷⁴ A pontosítás érdekében megjegyzendő, hogy gyakran a szerv keletkezése két aktusban játszódik le, mégpedig a létrehozás és az alapítás aktusában. A szerv létrehozása azoknak a szervezeti jogtételeknek a hatálybaléptetésével történik, amelyek a kompetenciák meghatározott körét a gyakorlás érdekében fogalmilag megjelölt és megnevezett alanyhoz utalják. A szerv megalapítása viszont azoknak a szervezeti jogtételeknek a hatálybaléptetésével megy végbe, amelyek előírják, hogy hogyan bízzák meg a szerv nevében eljáró személyt, hogyan képezik és érvényesítik a szervi akaratot, továbbá körülhatárolják az illetékességet, illetve meghatározzák a szerv székhelyét. A konkrét szerv és hatásköre csak az alapítás napjától áll fenn. A konkrétan megalapított szervnek – azért, hogy tényleges hatásgyakorlásra legyen képes – szüksége van arra a nevében eljáró személyre is, aki a feladat- és hatásköreit gyakorolja. Ha ezt a személyt megbízták, és az általa igényelt személyi és tárgyi segédeszközök a rendelkezésére állnak, így tevékenyebbé vált, a szerv intézményesítése megtörtént. Vö. Dreier: i. m. 1702–1703. o.

⁷⁵ A szerv nevében eljáró személyt sokszor a szerv hordozójának nevezik, ami azért nem helyes, mert a szerv hordozója az a szervezet, amelynek a feladatait a szerv intézi. Dreier: i. m. 1701. o.

⁷⁶ Az államfő az állami szervek köréhez tartozik, tevékenységét közvetlenül az államnak számítják be.

⁷⁷ Létrehozatalának forrása maga az Alkotmány.

⁷⁸ Vö. Deutsches Rechts-Lexikon (Szerk. H. Tilch) C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, III. kötet, 928. o.

⁷⁹ Az alkotmányos szervek esetében a hatalommegosztás és ezen belül az államhatalmi ágak elválasztásának elve vezet a kölcsönös kötöttségekhez és egymás ellenőrzéséhez.

⁸⁰ Az Alkotmány köztársasági elnökre vonatkozó szabályozása nagyon részletesnek mondható, különösen az Országgyűlés, a Kormány és az Alkotmánybíróság alaptörvényi szabályozásához képest, és nincs a köztársasági elnök feladat- és hatásköreire vonatkozó külön törvényi reguláció sem, kivéve a külön törvénnyel hatáskörébe utalt ügyeket. Vö. Alk. 30/A. § (1) bek.

⁸¹ A Köztársasági Elnöki Hivatal – mint az államfő munkaszervezete – az Alkotmány, a vonatkozó törvények és egyéb jogszabályok rendelkezéseinek megfelelően – segíti az elnököt a feladatainak ellátásában, de hatásköreit nem gyakorolhatja, csak döntés-előkészítést és ezek végrehajtását láthatják el.

⁸² Az állami szervek fő szabály szerint több, vagy akár sok tisztségből tevődnek össze, de kivételesen vannak olyanok is, amelyek csak egyetlen tisztségből állnak, és ezzel identikusak. Az állami tisztség és az állami szerv fogalma ezért részben megfelfedezhető egymásnak: a tisztség az állami szervben betöltött pozícióként is felfogható. A szerv a tisztségtől az önállósága által különbözik. Ez – a szerv sajátos jelölésén kívül – abban fejeződik ki, hogy a szerv magatartását rendszerint a szervezetnek közvetlenül számítják be. Ezzel szemben a tisztség gyakorlójának magatartását – akiknek tisztségét adott szervben foglalják össze – a szervezetnek csak közvetetten, mégpedig a szerv által közvetített formában számítják be. Dreier: i. m. 1701–1702. o.

⁸³ A tisztség fogalmára vonatkozóan lásd – többek között – Deutsches Rechts-Lexikon, I. kötet, 142–143. o.; A. Aschl: Staats- und verfassungsrechtliches Lexikon. Walhalla u. Praetoria Verlag, Regensburg, 1988. (6) 394. o.; H. J. Wolff: Amt. In: Evangelisches StaatsLexikon. 31–33. o.

⁸⁴ A tisztség köznapi értelemben egyedi, konkrétan meghatározott megbízást is jelenthet.

⁸⁵ A szervezeti-jogi értelemben felfogott tisztségtől meg kell különböztetni a közszolgálati, illetőleg státuszjogi értelemben felfogott tisztséget, ami elsősorban a köztisztviselői jogban jelentős. A tisztség közszolgálati jogi értelemben egy köztisztviselő státuszát jelenti, vagyis a köztisztviselőnek a szolgálati feletteshez való viszonya által meghatározott kötelezettségek és jogosultságok összességét. Ezek elsősorban a szolgálati beosztását – vagyis a köztisztviselői hierarchián belüli helyét – állapítják meg, és kötelezik, illetőleg jogosítják meghatározott szervezeti tisztség szerinti beosztás átvételére.

⁸⁶ A legtöbb állami tisztség tartalma szerint konkrétan intézményesített, amelyeknek az állam meghatározott ügyeit kell intéznie (pl. az államfői tisztség). Vö. Wolff: i. m. 31. o.

⁸⁷ Vö. R. Zippelius: Allgemeine Staatslehre. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1999. (13) 96. o.

⁸⁸ A szociológiában ez a helyzet a szerep és a személy elválasztásaként létezik. Vö. Zippelius: i. m. 96. o.

⁸⁹ M. Kriele: Einführung in die Staatslehre. Westdeutscher Verlag, Opladen, 1994. 22. o.

⁹⁰ Vö. Aschl: i. m. 45. o. és Kriele: i. m. 22. o.

⁹¹ Az autoritás olyan kapcsolati viszony alkotórésze, ami a tudatos elismeréstől a vak alárendelésig terjedhet.

⁹² Természetesen, ha valaki adott tisztséget birtokol, a személyes autoritás a javára válhat annyiban, amennyiben arra lehet következtetni, hogy a tisztséget a teljesítményének és kvalitásának köszönheti. Vö. Kriele: i. m. 22. o.

⁹³ A személyi autoritás és a tisztséghez kötődő autoritás különbözősége igazából akkor mutatkozik meg markánsan, ha a tisztség viselője személyi autoritást ugyan nem élvez, de a tisztségből eredő autoritása akkor is megmarad, mert a rendelkezéseit követni kell, intézkedéseinek szükséges eleget tenni.

⁹⁴ Kriele szerint a tisztségből eredő autoritás legfőképpen definícióját Mac Iver fogalmazta meg: „Autoritás alatt értjük – bármelyik társadalmi rendben – azt a megillető jogot, hogy mások cselekvéseit meghatározzák, bizonyos problémák

esetében döntsenek, és vitákat békésen elintézzenek, vagy általánosabban, másokat vezetők és irányítók legyenek. ... A hangsúly elsősorban a 'jogon', nem a 'hatalmon' van.” M. Iver: Regierung im Kräftefeld der Gesellschaft, 76. o. Idézi Kriele: i. m. 22–23. o.

⁹⁵ Ez a megállapítás nem azt jelenti, hogy a köztársasági elnök szlami szerv volna, mert alkotmányos állami szervként a magyar államfő jogtechnikai értelemben azonos szinten áll a többi alkotmányos szervvel, vagyis ezekhez képest nincs elsődlegessége vagy elsőbbsége. Protokolláris értelemben azonban a köztársasági elnök a legmagasabb tisztség, különösen nemzetközi jogi szempontból.

⁹⁶ Az alkotmányi értékekről lásd Ádám Antal: Bölcsélet, vallás, állami egyházjog. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2007. 65–100. o.

⁹⁷ A jogállás „valamely természetes személy vagy jogi személy jogainak és kötelezettségeinek összessége (halmaza) egy adott időpontban vagy hosszabb időszakban, különösen azoké, amelyek kizárólagosan az adott személyre vagy típusra jellemzőek. A jogállás fogalmán rendszerint nemcsak az éppen meglévő jogokat és kötelezettségeket értik, hanem mindazokat a jogokat, kötelezettségeket is, amelyeket az adott személy (típus) jogszerűen megszerezhet, illetőleg amelyeknek alanya lehet.” Jogi lexikon, 294. o.

⁹⁸ Alk. 29/A. § (1) bek. A köztársasági elnök választásáról lásd József Petrétei: On the Regulation in Force of the Election of the President of the Republic. In: „Adamante Notare” (Szerk. N. Chronowski) Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata, 135. Pécs, 2005. 144–165. o.

⁹⁹ Ennek szabályait szintén az Alkotmány határozza meg. Vö. Alk. 31. § (1) bek. A köztársasági elnök megbízásának megszűnéséről lásd Petrétei József: A köztársasági elnök megbízásának megszűnése. In: Formatori Iuris Publici. Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára (Szerk. Hajas B. és Schanda B.) Szent István Társulat, 2006. 329–340. o.

¹⁰⁰ Alk. 30. § (1) bek. A köztársasági elnök összeférhetlenségéről lásd Petrétei József: A köztársasági elnök összeférhetlenségéről. Magyar Jog, 2005. 6. szám, 321–331. o.

¹⁰¹ Alk. 29/E. § (1) bek. Az államfő helyettesítéséről lásd József Petrétei: Deputising for the Head of State. In: Közjogi tanulmányok Lőrincz Lajos 70. születésnapja tiszteletére (Szerk. Imre M. – Lamm V. – Máthé G.) Budapest, 2005. 299–306. o.

¹⁰² Alk. 31/A. § (1) bek.

¹⁰³ A 2000. évi XXXI. törvény 14. §-a azt is biztosítja, hogy a volt köztársasági elnököt havonta a mindenkori köztársasági elnöki tiszteletdíj havi összegének megfelelő mértékű juttatás illeti meg. A tisztség betöltésének megszűnése utáni juttatást az indokolja, hogy a volt államfő ne kerüljön olyan helyzetbe, hogy tisztségének tekintélye csorbuljon, pl. azért, mert megélhetése érdekében olyan munkát vállal, ami volt megbízásához képest méltatlan, vagy azzal nehezen egyeztethető össze.

¹⁰⁴ Vö. a köztársasági elnök, a miniszterelnök, az Országgyűlés elnöke, az Alkotmánybíróság elnöke és a Legfelsőbb Bíróság elnöke tiszteletdíjáról és juttatásairól szóló 2000. évi XXXIX. törvénnyel. E törvény egyébként a köztársasági elnökre több – pl. a társadalombiztosítási jogállás, illetőleg a nyugdíjszabályok tekintetében – a közszolgálati jogviszonyban állókra vonatkozó szabályokat rendeli irányadónak.

¹⁰⁵ A központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2006. évi LVII. törvény 6. § (1) és (2) bekezdése értelmében a miniszterelnök, a miniszter, az államtitkár és a szakállamtitkár (a továbbiakban együtt: állami vezető) e tevékenységét állami vezetői szolgálati jogviszony keretében látja el. Az állami vezetői szolgálati jogviszonyra – ha törvény eltérően nem rendelkezik – a közszolgálati jogviszonyban állókra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.

¹⁰⁶ A Magyar Köztársaság Országgyűlésének Házzsabályáról szóló 46/1994. (IX. 30.) OGY-határozat 132. §-a a „vezető közjogi tisztséget betöltő személy” megjelölést alkalmazza a köztársasági elnök, a miniszterelnök, az Alkotmánybíróság tagjai, a Legfelsőbb Bíróság elnöke, a legfőbb ügyész, az országgyűlési biztosok, továbbá az Állami Számvevőszék elnöke és alelnöke vonatkozásában, anélkül azonban, hogy ennek lényegére tekintettel bármilyen meghatározást adna.

¹⁰⁷ E státuszviszony azonban törvényben sincs részletezen szabályozva.

¹⁰⁸ Alk. 29/D. §

¹⁰⁹ Vö. a 2008. évi XXVII. törvény 1. §-ával. Megjegyzendő, hogy az Alkotmány a köztársasági elnök számára eskü letételét írja elő, a törvény azonban – a lelkiismereti meggyőződésnek megfelelően – az eskü mellett a fogadalomtételt is lehetővé teszi. A megválasztott köztársasági elnök az eskü-, illetve fogadalomtételről okmányt ír alá.

¹¹⁰ Az Alkotmány 29/D. §-a ezért is követeli meg, hogy a megválasztott köztársasági elnök hivatalba lépését megelőzően az Országgyűlés előtt esküt tegyen.

¹¹¹ A magánszemélyként megillető jogalanyság korlátozása a tisztség betöltésének szempontjából lehet releváns, pl. a választójog elvesztése szempontjából.

¹¹² A köztársasági elnök feladat- és hatáskörét alapvetően az Alkotmány 30/A. § tartalmazza, de található államfői hatáskör az Országgyűlésről szóló II. fejezetben – amennyiben az elnök jogosítványai az Országgyűléssel kapcsolatosak [Alk. 19/A., 19/C., 26., 28., 28/A. §] –, továbbá az alaptörvény egyéb fejezeteiben – amennyiben a köztársasági elnök kinevezési hatáskörére [Alk. 32/D. § (2), a 33. § (4), és a 48. § (1) és (2) bekezdése, valamint az 52. § (1) bekezdés második fele], illetőleg kinevezésre irányuló javaslatvételi jogára [Alk. 32/B. § (4) bekezdés, a 48. § (1) bekezdés és az 52. § (1) bekezdés első fele] vonatkoznak.

¹¹³ A köztársasági elnök Alkotmányban szereplő feladat- és hatásköreinek összefoglalását lásd Tilk Péter: Gondolatok a köztársasági elnök feladat- és hatásköreiről. In: Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára. (Szerk. Chronowski Nóra – Petrétei József) PTE ÁJK, Pécs, 2010. 357–377. o.

¹¹⁴ Az állami szervek közötti feladat- és hatáskörök elosztásának értelme az egyértelmű felelősség megalapozása. Dreier: i. m. 1703. o.

¹¹⁵ Az Alkotmány 77. § (2) bekezdése szerint „Az Alkotmány és az alkotmányos jogszabályok mindenkire egyaránt kötelezőek.”

¹¹⁶ Az ezzel ellentétes felfogás veszélyére – nevezetesen arra, hogy az államfő mindent megtehet, amit az Alkotmány nem utal kifejezetten más államszervezeti intézmény hatáskörébe – Kovács Virág hívja fel a figyelmet. Kovács: i. m. 956. o.

¹¹⁷ Erről lásd részletesebben Petrétei: Az alkotmányos demokrácia... 118–119. o.

¹¹⁸ Ezek az ún. egyedi ügyekben hozott döntései, mint pl. a kegyelmezés és az állampolgársági ügyek.

¹¹⁹ Különös hatásköröknek minősíthető az Országgyűlést helyettesítő jogkör.

¹²⁰ Ezek azok a feladat- és hatáskörök, amelyekben egyrészt a köztársasági elnök nem helyettesíthető [vö. az Alk. 29/E. § (1) bekezdésével], másrészt az Alkotmánybíróság megállapítása szerint az önálló politikai döntést jelentő hatáskörök, mint az Országgyűlés feloszlatása, illetve a már feloszlott Országgyűlés összehívása hadiállapot, háborús veszély állapota vagy szükséghelyzet idején [Alk. 28. § (3) bek., 28/A. § (3) bek.]. 36/1992. (VI. 10.) AB-határozat. ABH 1992. 207, 213

¹²¹ Az Alkotmánybíróság szerint „A köztársasági elnöknek az Alkotmány négyféle döntési hatáskört adott: a) A köztársasági elnök döntésének érvényességi kelléke valamely másik szerv egyetértő döntése. b) A köztársasági elnök más szerv döntését kezdeményezi; a végleges és az elnökre is kötelező döntést más szerv hozza meg. c) Az elnök dönté-

se ügydöntő, végleges, más szerv által felül nem bírálható; a döntésért semmilyen más szerv sem vállalja át a politikai felelősséget. Az ilyen döntést ez a határozat önálló politikai döntésnek nevezi. d) Olyan önálló döntések, amelyekre az Alkotmány csupán végső határidő állapít meg.” 48/1991. (IX. 26.) AB-határozat. ABH 1991. 189, 201

¹²² Mint a magyar állam képvisellete, bizonyos nemzetközi szerződések megkötése, követek megbízása és fogadása, a kinevezési jogkörök, illetve a kegyelmezés.

¹²³ Különösen a parlament helyettesítésével és a törvényalkotással összefüggő feladat- és hatáskörök.

¹²⁴ Mint pl. az önkormányzatokhoz, az állampolgársághoz, a választásokhoz és a népszavazásokhoz stb. kapcsolódó jogok.

¹²⁵ Ide sorolhatók pl. a városi cím adományozása, a község alakítása, egyesítése, a feloszlott önkormányzat esetében köztársasági biztos kinevezése.

¹²⁶ E körbe sorolhatók a rendkívüli és a szükségállapottal összefüggő jogosítványai.

¹²⁷ Ezek döntően – de nem kimerítően – a kezdeményezési, a személyi javaslatvételi, továbbá a kinevezési, az egyéni kegyelmezési, a kitüntetési jogokat, a diszpenzációs jogot, valamint a protokolláris államfői teendőket ölelik fel. Ádám Antal: Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás. Osiris Kiadó, Budapest, 1998. 154–155. o.

¹²⁸ Vö. az Alk. 30/A. § (1) bek. m) pontjával.

¹²⁹ Ez utóbbit tehát az Alkotmánybíróság mellett a törvényhozó is elvégezheti. Lásd pl. a köztársasági elnök kitüntetési jogkörére vonatkozóan a kitüntetésekről szóló 1991. évi XXXI. törvény módosításáról szóló 2008. évi törvényt.

¹³⁰ Vö. Dreier: i. m. 1705. o.

¹³¹ „Mivel a köztársasági elnöki intézmény és a hozzá kapcsolódó hatáskörök az államszervezeti rendszer működésének részét képezik, az államfőnek biztosított hatáskörök (a többi államszervezeti intézmény hatásköreihez hasonlóan) nem önmagukban, hanem mindig abban az összefüggésben vizsgálандó, értelmezhető és gyakorolhatók, ahogy a köztársasági elnök a maga sajátos jogállásának megfelelően részt vesz a (parlamentáris kormányformában működő) államszervezeti rendszer működésében.” Kovács: i. m. 1027. o.

¹³² Alk. 30/A. § (1) bek. a)-c) pontok. Megjegyzendő, hogy az állam képviselete nem csak a nemzetközi kapcsolatokra vonatkozik.

¹³³ Alk. 30/A. § (1) bek. i), j), k) pontok

¹³⁴ Alk. 26. § (1) bek.

¹³⁵ Vö. a 48/1991. (IX. 26.) AB-határozattal. ABH 1991. 189, 196

¹³⁶ 48/1991. (IX. 26.) AB-határozattal. ABH 1991. 189, 197–198

¹³⁷ „E feladatok egyike sem hatásköri szabály.” 36/1992. (VI. 10.) AB-határozat. ABH 1992. 209, 211

¹³⁸ A köztársasági elnök államfői helyzetéből levezethető hatáskörei nincsenek, mert az Alkotmány szisztematikájából szükséges kiindulni, vagyis abból, hogy az alaptörvény más alkotmányos szervek számára szintén meghatároz feladat- és hatásköröket, amelyeket a köztársasági elnök hatásköreinek értelmezésekor figyelembe kell venni.

¹³⁹ E körbe mindazok a feladatok beletartoznak, amelyek szükségszerűen vagy történelmi okokból az államfőhöz kapcsolódnak.

¹⁴⁰ Ezek egy része természetesen konkrét hatáskörökben jelenik meg, és a köztársasági elnök e hatáskörökhöz kötve van, más részük azonban nem, vagy csak áttételesen kapcsolható egyes hatáskörökhöz. Bizonyos esetekben maguk a hatáskörök adnak lehetőséget az államfőnek arra, hogy ezek gyakorlását a köztársasági elnök töltsse ki tartalommal. Persze ilyenkor tekintettel kell lennie a hatáskörgyakorlásra vonatkozó alkotmányi követelményekre.

¹⁴¹ Pl. figyelemzetestét funkcióját gyakorolva a köztársasági elnöknek a politikára vonatkozó megjegyzéseiből a Kormány

számára nem következik azonban olyan alkotmányjogi kötelezettség, hogy politikáján változtasson. Más kérdés, hogy az államfő figyelmeztetését politikai megfontolásból – pl. a közvéleményre gyakorolt hatása következtében – fontolóra vegye.

¹⁴² Így pl. a köztársasági elnök felsorolt informális aktusai nincsenek ellenjegyzéshez kötve, de ez nem is felelne meg sajátos állami szervi jellegének.

¹⁴³ Az Alkotmányból és törvényekből adódó hivatalos funkciói mellett a köztársasági elnök tehát elláthat olyan egyéb feladatokat is, amelyek nincsenek konkrétan nevesített hatásköri előírásokban rögzítve. Ezeket szokás az államfő

tradicionális és szokásjogilag rögzült jogosítványainak is nevezni, amelyeket az alkotmányok esetleg kifejezetten nem, vagy csak rendkívül általánosan szabályoznak. Ennek oka az is, hogy a köztársasági államfőnek ebben a vonatkozásban általában nincs olyan – a tradíciók, konvenciók és a szokásjog által – szilárdan meghatározott és körvonalazott jogi helyzete, mint a monarchikus államfőknek. Az alkotmányos szokásokkal kapcsolatban lásd Tóth Gábor Attila: Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról. Osiris Kiadó, Budapest, 2009. 267–269. o.

¹⁴⁴ Alk. 29. § (1) és (2) bek.

Tóth Mihály
tanszékvezető egyetemi tanár

Gondolatok büntetőjogunk fejlődésének újabb dilemmáiról és távlatairól

I. Büntetőjogunk mai útkeresése

1. Újabb „iskolák” régi harca

Abban a kérdésben, hogy voltaképpen mi a büntetőjog elsődleges funkciója, a bűnös cselekményre, a tette reagáló, illetve az elkövető személyét meghatározónak tekintő büntetőjogi iskolák évezredek óta küzdenek egymással, s ez a vita ma is tart, lényegében a megtorlás és a megelőzés híve között.

A modern büntetőjog reprezentánsai persze abban már egyetértenek, hogy a felelősség alapja elsősorban a bűnös magatartás, a vita tehát az utóbbi fél évszázadban már nem is annyira ennek elismerése körül folyik. Sokkal inkább az a kérdés, hogy a tetterányos büntetés korrekciójaként milyen irányú, milyen körű, tartalmú, milyen célú individuális momentumokat vegyünk, vehetünk figyelembe, s ez a korrekció milyen mértékű lehet.

A személyi körülmények szerepének, az alanyi oldalnak vajon elsősorban a szigorúbb felelősségre vonás, az ártalmatlanná tétel, a megelőző biztonsági intézkedések, a deviáns magatartások ellenőrzése kapcsán kell-e jelentőséget tulajdonítanunk, vagy ellenkezőleg: ezek a büntető útról való elterelés, a nevelés, a reszocializáció, az utógondozás eszközeit, formáit alapozhatják-e meg.

S e körben úgy vélem, a két irányzat hívei általában egyaránt a hamis dilemma csapdájába esve a jövő útját saját nézetrendszerük kizárólagosságos érvényesülésében látják.

A feltétlen szigor hívei a példás büntetés igénye mellett elsősorban a visszaesők, ismételt bűnelkövetők esetében visszatérnek a „bűnözési hajlam”, a „megrögzött büntetett” veszélyességének hangoztatásához, s bűnismétlési prognózisok felállításával is igazolni próbálják az ártalmatlanná tétel eszközrendszerének bővítését. Akár e körben – de mint legutóbb, a közbiztonsági törvénycsomag esetében látjuk – akár a bagatell-kriminalitás bizonyos formái esetében is a hatékonyságot elsősorban az elrettentéstől és a megtorlástól várják. Gyanakvással és ellenérzéssel figyelik az e gondolkodásmódtól

idegen, a büntetőjog szűk rendszerén túlterjeszkedő, azt árnyalni, enyhíteni kívánó intézményeket. A mediációt vagy az óvadékot pl. kizárólag a bűnözőknek tett elvtelen kedvezménynek tekintik, s nem hajlandók tudomásul venni, hogy ezek jelentős mértékben szolgálhatják a sértettek érdekeit illetve tehermentesíthetik az államot.

A reszocializáció hívei ezzel szemben a büntetőjogi eszközök generális visszaszorulásának elvét hirdetik, keresik a büntetőjog kiváltásának, helyettesítésének eszközeit, s a nevelés, a medikalizáció, a társadalmi környezet pozitív változásokat is elérni képes hatásait hangsúlyozzák.

Ennek során néha ők is túlzásokba esnek. A sértettel való kiegyezés lehetőségét büntetési tételtől függetlenül valamennyi bűncselekményre kiterjesztenék, a szabadságvesztést kivételes büntetésként, skandináv mintára generálisan félszabad intézményekben hajtatnák végre, s általában bizonyos pedagógiai, pszichológiai, pszichiátriai, szociológiai eszközök büntetőjog keretei közötti alkalmazását olyannyira nem tekintik testidegennek, hogy a büntetés helyett elsősorban ezekre helyeznék a hangsúlyt.

Az ellentét markánsan kiütöközik a pártfogó felügyeletről vallott álláspont kapcsán is: az utóbbi nézetrendszer hívei a pártfogásra, az előbbi a felügyeletre helyeznék a hangsúlyt.

E feltétlen választást erőltető dilemma mindkét részről azért hamis, mert általánosít, azonos szemlélettel, mértékkel közelít teljesen eltérő jelenségekhez és csoportokhoz, s minden esetben kizárólag a saját üdvöztetőnek vélt eszközrendszerének hatékonyságában hisz.

Be kellene azonban látnunk, hogy a két büntetőpolitikai törekvés nem zárja, nem zárhatja ki egymást, hol az egyiknek, hol a másiknak kell elsőbbséget biztosítanunk. Mindkettőnek lehet, s a bűnözés mai viszonyai között van is létjogosultsága. Önmagában nem üdvöztető sem a zéró tolerancia, sem pedig a teljes tolerancia.

A szinte négyévente e két szélsőséges büntetőpolitika jegyében született – tegyük hozzá, igen nagyszámú – törvénymódosítás helyett, mértéktartó és arányos módon mindkét törekvés párhuzamos instrumentumainak következetes kidolgozására és folyamatos továbbfejlesztésére lenne szükség.

Hangsúlyozom, nem a két büntetőjogi ideológia összeegyeztetése, valamiféle kibékítése a reális cél, mert ez nyilvánvalóan nem is lehetséges. A hasonló eklektikus szemlélet az egyik esetben hatástalan, a másikban nyilvánvalóan túlméretezett, diszfunkcionális hatásai miatt káros. Azt kellene a jogalkotóknak világosan látniuk, hogy egyes egymástól markáns különbségekkel elválasztható, jól körvonalazható elkövetői csoportok – pl. az erőszakos többszörös

visszaesők, a bizonyos bűncselekmény-csoportokra specializálódott különös visszaesők, az alkalmi, megtévedt elkövetők, a megélhetési bűnözők, az intellektuális, gazdasági bűnözési formák reprezentánsai vagy éppen a fiatal felnőtt tettesek más és más büntetőjogi eszközrendszer révén kezelhetők. A jogalkalmazók számára tehát egyaránt fel kell kínálni az egyes csoportok bűnözésére hatékonyan reagálni képes konkrét adekvát lehetőségeket.

A büntetőjogi szigorítás vagy az általános társadalmi hatásmechanizmusok erősítésének elve helyett differenciált, többlépcsős intézményhálózat kiépítésére van szükség, amibe kifejezetten büntetőjogi, de azon kívüli eszközöknek is helyet kell kapniuk. S bízunk kell abban, hogy a nyomozók, ügyészek, bírúk ki tudják választani ezek közül az adott esetre leginkább megfelelőt.

Mindez azonban a hatályos törvény keretei között, s hozzátehető, egymást váltó büntetőpolitikai elképzeléseket felkaroló politikai környezetben csak nagyon nehezen valósítható meg.

2. Rövid visszapillantás a közelmúltra

Mostani Btk.-nkat több mint 30 éve alkalmazzuk. Azóta a társadalmi-gazdasági változások, a jogállami átalakulás és ennek részeként a nemzetközi integráció erősödése folytán néhány tradicionális, köztük több, sokáig kikezdehetetlennek vélt intézmény- vagy intézménycsoport – pl. a büntetőjogi joghatóság kérdésköre, a társadalomra veszélyesség hatóköre, a büntethetőségi akadályok komplexuma, konkrétan többek között a jogos védelem vagy a törvényben nem szabályozott büntethetőséget kizáró okok lehetséges rendszere – mind az elméletben, mind a gyakorlatban jelentős átalakuláson ment keresztül. Joghátrányok tűntek el, alakultak és rendeződtek át. A halálbüntetés, a szigorított őrizet, vagy a javító-nevelő munka különféle formái mára a jogtörténet részévé váltak. Ugyanez történt sok bűncselekménnyel pl. az izgatással, a közveszélyes munkakerüléssel, a tiltott határátlépéssel, az üzérkedéssel, az üzletszerű kéjelgéssel vagy a devizagazdálkodás megsértésével – hogy csak a legjellemzőbbeket említsem.

Persze jött helyettük sok új intézmény és bűncselekmény, pl. a tényleges életfogytig tartó vagy a részben felfüggeszthető szabadságvesztés, a bünszervezetekre vagy a jogi személyekre vonatkozó szabályozás, több tucat gazdasági bűncselekmény, az egészségügyi kutatásokkal kapcsolatos deliktumok, az embercsempészés, az adatvédelmi bűncselekmények, aztán pl. a zaklatás, vagy az uzsora-bűncselekmény. S ahogy utaltam rá, sokszor ugyanaz az általános részi rendelkezés vagy különös részi bűncselekmény-csoport – pl. a visszaesés az enyhítés,

vagy a kábítószerrel kapcsolatos szabályozás – különböző jogpolitikai kísérletek függvényében hol szigorodott, hol enyhült, hatókörük egyszer szűkült máskor bővült. A meneteközbenei korrekció folyamata a törvény hatálybalépése óta, az Alkotmánybíróság döntéseivel együtt, eddig mára több mint 100 módosulást eredményezett. Mindez nyilvánvalóan megbontotta a kódex koherenciáját, növelte a belső ellentmondások számát és súlyát. Mára a jogbiztonság határait feszegeti.

A gyakori, sokszor egyes szűkebb lobbierdekek által felkarolt modifikációk aláásták a büntetőjog „ultima ratio” jellegét is.

Valaha ez nem így volt. A büntetőjog formálói kezdetben valóban hittek abban, hogy csak a leg súlyosabb, a társadalom egyöntetű negatív megítélésével felvértezett tilalmakat szabad, de egyben kell is rögzíteni.¹

Ezzel szemben ma a jogalkotók folyamatosan gyártják az új tényállásokat, állandóan bővül az egyes bűncselekmények minősített eseteinek és az előkészületi magatartásoknak a köre, a törvénygyárban „lex tojasok” vagy „lex fehér porral megtöltött borítékok” születnek, egyes riasztónak vélt eseteket nyomban a törvény betűibe gyömöszölve. Nem ritka az olyan tényállás, amit a buzgó jogalkotók néhány év alatt háromszor módosítottak.

Azt lehet mondani, hogy napjainkban a törvény alkalmazhatósága nagyrészt a jogalkalmazók tapasztaltságának és bölcsességének köszönhető. Ebben szerencsére bízhatunk ugyan, de a tapasztalat és a bölcsesség sem korlátlan és nem pótol mindig mindent.

Új törvényre ezért szükség van. A réginek mindazonáltal – noha foltok tartják össze és több helyen kifeslett a gúnyája – nincs oka szégyenkezésre. A bűnözés és a bűnüldözés legaggasztóbb tendenciái soha nem a jogalkotás hibáiból építkeztek. Az új évezred magyar Btk.-jának ezért feltétlenül elődje tapasztalatait is fel kell használnia. Jó lenne azonban, ha megalkotása során – eltérően az elmúlt évtizedek jogalkotási hullámszájaival – csak *egy korszerű, új, koherens törvény megszerkesztésének igényét, s nem valamelyik hamis dilemmaként bemutatott egyoldalú büntetőpolitika igényeit vennénk figyelembe.*

II. Az új Novella

Sajnos ma még nem e felismerés jegyében zajlik a jogalkotás. A Btk. kodifikációja három különböző összetételű bizottság 10 éves munkája után valószínűleg megint újra kezdődik, s legfeljebb abban reménykedhetünk, hogy az új tervezetet majd nem önálló képviselői indítvány formájában fogják be-

nyújtani. Addig azonban, mint már annyiszor, most is Novellák közvetítik az aktuális büntetőpolitikai igényeket. Ennek egyik első terméke a 2010. július 23-án hatályba lépett „három csapás” néven elhíresült 2010. évi LVI. törvény.

A mindössze néhány szakaszból álló Novella azonban nem kizárólag a háromszori vagy a harmadikkénti elkövetésről rendelkezik: előírásai a legkülönbözőbb területeket érintik, csupán az bennük a közös, hogy valamennyi a szigorítást célozza. Ennek jegyében:

– visszaállítják az 1999-től már rövid ideig hatályban volt „középmérték” orientáló szerepét a büntetés kiszabásakor;

– szigorúbb következmények alkalmazását írják elő az erőszakos többszörös visszaesők és a halmozatban erőszakos bűncselekményeket elkövetők bizonyos csoportjai esetében;

– fokozottabb védelemben kívánják részesíteni a pedagógusokat a közfeladatot ellátó személyek körében;

– módosítják a holokauszt tagadásának nemrégiben megalkotott tényállását.

Vegyük sorra e rendelkezéseket. Előre kell bocsátanom: jogszabályokat kritikai elemzésnek alávetni tervezésük időszakában szokás, utána nem elegáns és voltaképpen felesleges is. Ha mégis kivételt teszek, annak az az indoka, hogy ilyen előzetes elemzésre ezúttal nem volt lehetőség, s az talán legalább a jövőre nézve tanulságos lehet.

1. A középmérték

Ami a büntetési tételkeretek *középmértékének* orientáló voltát illeti, véleményem a 10 évvel ezelőtti álláspontomhoz képest – amikor ez a rendelkezés egyszer már két évig hatályban volt – nem változott. A középmérték irányadó figyelembevételét – tehát pl. azt, hogy egy 1 évtől 5 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett bűncselekmény megállapításakor 3 éves büntetés kiszabásának lehetőségéből kell kiindulni – alapvetően sem akkor, sem most nem tartottam alapvetően kifogásolhatónak. Ezt a következőkkel kívánom indokolni.

A büntetés kiszabására vonatkozó elvek törvényi szabályozása (gyakran igen konkrét formában is) a magyar kodifikáció egyik hagyományának is tekinthető. Már az 1843. évi Büntető Törvényjavaslat előírta, hogy „az elkövetett törvényszegésnek neméhez, s a beszámítást enyhítő vagy súlyosító körülményekhez képest, a lehető legkisebb mértéktől, a törvényben megállapított legnagyobb mértékig fogja a bíróság a büntetést kiszabhatni.”² Mindezt megismételte a Csemegi-kódex is, ám ennél még tovább ment, amikor kimondta: „ha a súlyosító

körülmények számuk vagy nyomatékuk tekintetében túlnyomóak: a büntetésnek az elkövetett cselekményre megállapított legmagasabb mértéke megközelítendő vagy alkalmazandó. Ha pedig az enyhítő körülmények túlnyomóak, a cselekményre a megállapított büntetésnek legkisebb mértéke megközelítendő vagy alkalmazandó”³ Ebből, kifejezett további rendelkezés nélkül is, logikailag következik a középmérték irányadó volta, amint erre a törvény magyarázóinak annakidején szinte egyöntetűen rá is mutattak.

Angyal Pál szerint „...ha a súlyosító körülmények számának és nyomatékának csökkenése lefelé, az enyhítők számának és nyomatékának csökkenése pedig felfelé viszi a büntetést, úgy kell lenni egy ideális pontnak, egy matematikai középpontnak, mely a büntetési keret középpontjának felel meg, s akkor alkalmazható, mikor a súlyosító és enyhítő körülmények egymást ellensúlyozzák, vagy nincsenek sem enyhítő, sem súlyosító körülmények...”⁴

Finkey Ferenc is hangsúlyozta, hogy a törvény idézett „két szabályából önként folyik a harmadik, ti; ha sem súlyosító, sem enyhítő körülmények nem forognak fenn vagy azok egymást ellensúlyozzák, a fennforgó cselekményre a Btk. által megállapított büntetés legmagasabb és legalacsonyabb tétele közötti középmérték szabandó ki.”⁵

Ám ezzel az általában jól követhető, a tettek növekvő súlyát a tételkeretek fokozatos emelésével érzékeltető jogalkotói értékítéllettel szemben, az ítélkezési gyakorlat (egyres, torzító tényezőktől terhes időszakokat és ügycsoportokat leszámítva) tradicionálisan túlnyomórészt csak az adott tételkeret alsó harmadának tartományát használta ki, sőt, a büntetések többségét az alsó határ környékén szabták ki. S noha tudjuk, hogy „átlagos” tett és „átlagos büntetés” nem létezik, a jelenség mégiscsak a jogalkotás és a jogalkalmazás közötti tartós diszkrépanciára utalt.

Már *Edvi* Illés Károly, a múlt század elejének neves jogtudósa rámutatott, hogy a bírák a büntetést gyakran „minimumon alul szabják ki, habár nem forognak is fenn rendkívüli enyhítő körülmények...” [...] Ez „a bírói gyakorlatban megnyilvánult hajlandóság indította arra a kir. Curiát, hogy már néhány évvel a Btk. életbe lépése után, 1885 november 26-án meghozza a büntetés középmértékéről szóló 49. sz. döntvényt.

Amit a Curia e döntvényben mond az logikailag hozzáférhetetlen igazság.

Midőn a súlyosító és enyhítő körülmények egymást ellensúlyozzák, vagy midőn sem súlyosító, sem enyhítő körülmények nem állapíthatók meg, ez esetben normális büntetés ... a középső ponton lévő büntetés.”⁶

A II. világháború utáni törvényeink mellőzték ugyan a Csemegi-kódex idézett előírását, az elv azonban nem változott.

Schultheisz Emil 1953-ban ugyancsak szinte evidenciaként kezelte, hogy „amikor a súlyosító és enyhítő körülmények nyomatékukat tekintve egymással egyensúlyban vannak, a büntetést a különös büntető jogszabályokban meghatározott büntetés közép-mértéke körül kell kiszabni.”⁷ Fölvári József másfél évtizeddel később megerősítette, hogy „...a helyes szankció közepes távolságú határvonalakat húz meg, de nem az átléphetetlenség igényével.” Hozzátette azt is, hogy „a bíróságok jó része [...] feladatának megkönnyítését látná abban, ha a törvényhozó nagyobb részt vállalna a büntetés kiszabásából és a büntetés mértékének meghatározására objektív – vagy legalábbis objektívnek tűnő – támaszpontot adna a bíróságoknak.”⁸ A bíróságok szabadságvesztést kiszabó ítéletei azonban ilyen határozott támpontok hiányában – eltekintve a koncepciók perek időszakában az osztályharcos szemlélet jegyében született és vizsgálódásunk szempontjából ezúttal indifferens, példát statuálni szándékozó döntésektől – továbbra is a büntetési tételkeret alsó harmadában maradtak.

Ismét a kommentátorokon és az ítélkezés elvi irányításáért felelős fórumokon volt a sor. Vavró István egy részletes statisztikai adatokkal alátámasztott tanulmányában a 60-as évek második felének gyakorlatát elemezve rámutatott a következőkre. „A kiszabott büntetések egy elítéltre jutó átlagát és a törvényi közép-mérték arányát vizsgálva... megállapítható, hogy a kiszabott büntetések egy főre jutó átlagos tartama mélyen a törvényi közép-mérték alatt van... A kiszabott büntetések egy főre jutó átlaga mindenütt a minimum körül helyezkedik el, és gyakran közelebb van a minimumhoz, mint a közép-mértékhez, holott helyes ítélkezési gyakorlat esetén a törvényi közép-mérték és az egy főre átlagosan kiszabott büntetés azonos nagyságú kellene, hogy legyen.”⁹ Vavró szerint „amennyiben a jelenleg alkalmazott bűnüldözési gyakorlat az eredmények szempontjából nem látszik kielégítőnek, úgy két megoldás kínálkozik. Az egyik lehetőség: a Btk. rendelkezéseivel a kiszabott büntetések súlyát tekintve is összhangban álló bírói gyakorlatot kialakítani. A másik lehetőség: kísérletet lehet tenni az egész büntetőjogi rendszer felülvizsgálatára.”¹⁰

Nos, a következő évtizedekben egyik megoldást sem vállalták következetesen: a szankciórendszer óvatos és részleges reformja mellett jogpolitikai elvek megfogalmazásával és eseti iránymutatásokkal próbálták változtatni az ítélkezési gyakorlaton. Hogy mindez milyen sikerrel zárult, jól példázza a Btk. egyik 1997-es Novellájának indokolása, amelyet több szempontból tanulságos felidézünk: A törvényi bün-

tesési tétel és a bünteteskiszabási gyakorlat viszonyát elemezve egyértelműen megállapítható, hogy a bíróságok ítéleteik döntő részében a törvényi büntetési tétel közép-mértéke alatti, általában a minimum körüli sávban szóródó büntetéseket szabnak ki. Ebből következik, hogy amennyiben a jogalkotó a bíróságokat a szigorúbb ítélkezési gyakorlat irányába kívánja befolyásolni, akkor ezt elsősorban a törvényi büntetési tétel minimumának emelésével, illetve az enyhítő szakasz alkalmazhatóságára vonatkozó szabályok módosításával érheti el. A büntetési tétel maximumának gyakorlati jelentősége csaknem elhanyagolható. Ezt jól érzékelteti a rablás miatt kiszabott büntetések vizsgálata. 1985-ben rablás miatt 1100 főt ítéltek el: az enyhítő rendelkezés alkalmazásával a törvényi büntetési tétel minimuma alatti büntetés kiszabására 30,6%-ban, a két év és a közép-mérték közötti büntetés kiszabására 57,3%-ban és a közép-mérték és a maximális nyolc év közötti büntetés kiszabására mindössze 11,4%-ban került sor. A nyolc évnél súlyosabb büntetések aránya (annak ellenére, hogy a minősített esetet megvalósítók és a halmazati bűnelkövetők aránya 51,3% volt és itt a kiszabható büntetés maximuma tizenkét év lett volna) mindössze 0,8% volt.¹¹

A következő mintegy két év adatait szemlélve azonban e figyelmeztetés megint csak hatástalan maradt. Az ezredfordulót megelőző években a nemi erkölcs elleni erőszakos bűncselekmények vagy a hivatalos személy elleni erőszak elkövetőinek csaknem 80%-át közép-mérték alatti büntetéssel sújtották, sőt, a büntetések zöme az alsó határ körül mozgott. A három évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett súlyos testi sértés miatt kiszabott büntetések háromnegyede nem érte el az egy évet.

Összegezve tehát, a közép-mérték orientáló voltát hasztalan hangsúlyozta a tudomány, később az ítélkezés elvi irányítására hivatott fórumok, majd a jogalkotói szándékot kifejező törvénytárgyalás. Egyetlen lehetőség maradt: visszatérni a jogszabály szövegéhez.

Ezt tette meg annakidején az 1998. évi LXXXVII. törvény, ami a jelenlegi Novellában szereplő törvényszöveggel szó szerint azonos szabályt tartalmazott, illetve legyünk pontosak: a mostani Novella készítői vették át szó szerint ezt az a mintegy két évig hatályban volt rendelkezést.

2. Ellenérvek és lehetséges cáfolatok

A közép-mérték törvénybe iktatása már korábban megosztotta a büntetőjogászokat. Az elméleti szakemberek ezt általában elfogadhatónak tartották, az ügyészek az előbbieknél kisebb arányban ugyan, de helyeselték, a bírák többsége azonban hibásnak, vagy feleslegesnek minősítette.

Volt olyan bírói vélemény, amely szerint az elv törvénybe iktatása ellentétes a büntetés kiszabás kialakult elveivel. *Belegi József*, a Legfelsőbb Bíróság bírója például ezzel kapcsolatban egy a hatályba lépés után rövidebb rendezett tanácskozáson így fogalmazott. „Logikailag [...] a büntetés kiszabása annak eldöntésével kezdődik meg, hogy büntetést vagy intézkedést kell kiszabni. Alternatív büntetéssel fenyegetettség esetén – ha ez lehetséges – a szabadságelvonással nem járó büntetési nemet kell választani.[...] Ha határozott tartamú szabadságvesztés kiszabása indokolt, vizsgálendő, hogy az a tételkeretek között, vagy esetleg az enyhítő rendelkezést alkalmazva kerüljön kiszabásra. Amennyiben az enyhítőszakasz alkalmazása sem kerülhet szóba, akkor a gyakorlat a büntetési tétel minimuma és a középérték közötti tartományból indul ki és a tárgyi súlytó, a társadalomra veszélyesség fokától, az egyéb büntetés kiszabási tényezőtől függően tér el ettől fölfelé vagy lefelé.”¹²

Ez a gondolatmenet mindaddig világos és elfogadható, amíg el nem jut a törvényi tételkeretek közötti büntetés kiszabás indokoltságához. A hibát a bíráló ekkor követi el: úgy véli, mivel korábban fokozatosan, az enyhébb lehetőségeket egymás után kizárva jutottunk el a végrehajtandó szabadságvesztés igényéhez (előbb az intézkedést, majd az enyhébb szankció lehetőségét, végül az enyhítő szakasz alkalmazhatóságát zártuk ki), most e fokozatosság jegyében a végrehajtandó szabadságvesztés esetében, annak lehetséges határain belül is több lépcsőben kell gondolkodnunk. Szerinte, ha már nincs más lehetőség csak az általános tételkeretek közötti szabadságvesztés alkalmazása, akkor felezzük meg a tételkereteket és kiindulásként annak az alsó felét vegyük alapul. Nyilvánvaló azonban, hogy a törvényi tételkeretek között már semmiféle (további) fokozatosság nem érvényesülhet: a tárgyi súly és bűnösségi körülmények nem a középértéken aluli, hanem a középpontban álló büntetéstől történő eltérést alapozhatják meg.

Sajátos módon *Belegi József* a további elemzés során a „legsúlyosabb bűncselekmények” esetén a felső határt fogadja el kiindulási pontnak, amitől megint csak a bűnösségi körülmények indokolhatják a lefelé, vagy felfelé történő eltérést. Ezzel azonban, noha nem direkt, hanem közvetett módon, maga is elismeri a középérték orientáló voltát.

Mások azt a kétségtelenül racionális ellenérvet fogalmazták meg, hogy – szemben *Vavró* érvelésével – az egy főre jutó büntetési átlag középértékhez igazodásának igénye csak akkor lenne realitás, ha egy adott bűncselekmény-csoport – pl. a rablások alapesetének átlaga – szintén egy képzeletbeli skála közepén helyezkedne el. Ezzel szemben tapasztalati

tény, hogy nagyobb számban fordulnak elő enyhébb súlyú rablások, s ez igazolhatja a büntetések átlagotól való eltérését. Ám ez az ellenérve a magyar – minősítő körülményekkel erőteljesen cizellált – törvényi környezetben (ahol a súlyosabb megítélésű cselekmények, pl. a veszélyesebb elkövetési mód, vagy az értékhatár folytán már súlyosabb tételkeretek között is értékelendők) szintén nem teljesen meggyőző, a középértéktől való *jelentős eltérésre* legalábbis nem adnak magyarázatot. Mindenesetre figyelemre méltó, hogy a középértékre vonatkozó előírás korábbi hatályban léte alatt egyes megyei bíróságok szerint bizonyos ügykategóriákban – némileg szigorodott a büntetés-kiszabási gyakorlat.¹³

Végül voltak, akik alkotmányossági aggályokat fogalmaztak meg, s felvetették, hogy e rendelkezés a bírói döntés integritásának korlátozásaként értékelhető, minthogy a változatlanul a relatíve határozott büntetési rendszer elismerése mellett törvény ennyire direkt módon nem avatkozhat be a büntetés kiszabásának kérdéseibe.

A törvény szövegéből azonban világos az is, hogy távolról sem a középérték mérlegelést nem tűrő misztifikálásáról, legfeljebb az abból való kiindulás indokoltságáról van szó, s nézetem szerint még az sem állítható, hogy a jogalkotó a tételkeretek szám-tani átlagának megfelelően kiszabott büntetés bírói korrekcióit az eddigieknél határozottabban tiltaná.¹⁴ A rendelkezés praktikus értelme elsősorban az, hogy az „irányadó” középértéktől való eltérést az ítéletek tüzetesebben megindokolják. Nem hiszem, hogy bárki a középértéknek megfelelő büntetés merev alkalmazását várná el a bíraktól – az ilyen igény nyilván mind a jogalkotó, mind a közvélemény részéről hiba is lenne – az azonban okkal elvárható, hogy az ettől való nyilván nem ritka és néha nem is csekély mértékű eltérés indokait részletesen, szakszerűen és követhetően számba vegyék. Ami – valljuk be – eddig sokszor nem történt meg: az ítéleteknek gyakran visszatérő sommás fordulata mindössze annyit közölt, hogy „a bíróság szerint a büntetési céloknak a rendelkező részben kiszabott büntetés felel meg.”¹⁵

Összegezve tehát: ez az előírás adott esetben indokolt büntetőpolitikai igényt fogalmazhat meg, a büntetés kiszabásában is megnyilvánuló bírói függetlenséget nem sérti, s talán az is elmondható, hogy következetes elvi alapon álló, követhető és követendő ösvényt nyithat az eddig sokszor egyoldalú, vagy kelletlenül legalábbis ki nem kövezett tévutak helyett.

3. Ami viszont elmaradhatott volna

Nem hallgatható azonban el, hogy a korábbi rendelkezés mostani újjáélesztése során elkerülhették volna az eredeti hibákat, ám ezt mégsem tették. A

középmérték megállapítására vonatkozó szabály például – mint a számtani átlag kiszámítását magyarázó általános iskolai tananyag rész – talán elmaradhatott volna a Btk.-ból. Nem hiszem ugyanis, hogy a büntető szaktörvényre tartozna az, hogy két szám aritmetikai átlagát – középmértékét – úgy kell kiszámítani, hogy az alacsonyabb és a magasabb szám összeadása után felezni kell az eredményt. Erre ugyanis nincs szükség, mint például arra sem, hogy színes ábrákkal illusztrálja a Btk. a természetkárosítás szempontjából védett vagy különösen védett hullóket és megmagyarázza azok hasznosságát vagy a kóros elmeállapot kapcsán részletes elemzésekkel taglalja az elmebetegség és a gyengeelműség különféle válfajait.

Ennél súlyosabb hibának minősíthető azonban a 85. § – szintén változatlanul átvett – (4) bekezdése. Eszerint „ha a bíróság szabadságvesztést szab ki, a büntetés mértékét a végrehajtás felfüggesztése, illetőleg a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének a figyelmen kívül hagyásával állapítja meg”.

Nem kétséges, itt a jogalkotó átvéve a bíró szerepét, azt írja elő, hogy egy-egy büntetés megállapításakor mire gondolhat az ítélmester, s mire nem. Nem csupán felesleges és értelmetlen, de igen veszélyes is az ilyen törekvés, mert nyilvánvalóan azt fejezi ki, hogy a kodifikátor – ha elég szerencsétlen módon is – jogot formál arra, hogy beavatkozzék a büntetés kiszabásának intellektuális folyamatába. Ezzel alaposan áthágja lehetőségének határait. Mindez pedig akkor is rossz fényt vet rá, ha pontosan tudjuk: nincs olyan bíró, aki előbb gondolatban kiszab egy büntetést, s csak azután kezd el azon töprengeni: vajon a végrehajtása felfüggeszthető, illetve felfüggesztendő-e. A bírák fejében a „felfüggesztett szabadságvesztés” – ha tetszik, ha nem – „önálló” büntetési nem, s ha úgy döntenek, hogy ezt alkalmazzák, éppen fordítva járnak el: a felfüggesztés lehetőségéhez (is) szabják a büntetés mértékét. Hasztalan próbálná ezt a gondolatsort bármely törvényi előírás megváltoztatni¹⁶.

Ami pedig azt illeti, hogy az ítélező bíró „hagyja figyelmen kívül a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségét”, az elmondottakon kívül merőben felesleges is, hiszen e kedvezmény megadása nem az ő, hanem a BV-bíró döntésén múlik, s függ pl. a végrehajtás közbeni fokozat-változtatástól, mindenekeztül azonban az elítélt magatartásától. Az is erősen kérdéses, hogy ha a 83. § (4) bekezdésének rendelkezését komolyan vennénk, mit kezdenénk a 47. § (3) bekezdésével, mely szerint „három évet meg nem haladó szabadságvesztés kiszabása esetén – különös méltánylást érdemlő esetben – a bíróság ítéletében akként rendelkezhet, hogy az elítélt a büntetés fele részének letöltése után feltételes szabadságra bocsát-

ható”. Ez minden bizonnyal azt kell jelentse tehát, hogy „különös méltánylást érdemlő esetben” a bíró nem csak figyelemmel lehet a feltételes szabadságra bocsátás várható időpontjára, hanem azt előbbre is hozhatja, ám ha nincs méltányolandó körülmény, csak az ítélethirdetés után gondolkodhat el azon, mennyit is kell az elítéltnak várhatóan leülnie. Úgy gondolom tehát, hogy korábbi szigorító rendelkezések feltámasztása esetén legalább a korábbi hibák elkerülését szem előtt kellene tartani.

4. „Csapások”, „ütések” vagy „hibák” és következményeik

4.1 Az erőszakos többszörös visszaesés szabályozása

A büntetőjogászok érdeklődve és kicsit szomorúan figyelhették azt a parlamenti vitát, ami akörül folyt, hogy ki találta ki, ki vetette fel először a három csapás elvét, vagyis kié az érdem annak felismerése miatt, hogy a harmadik elkövetés esetén a nyomatékos szigor legyen a jellemző.

Nos, tudjuk, hogy a harmadik súlyos elkövetéshez szigorú következményeket kapcsoló szabályozás már Árpád-házi királyaink idején megjelent, korszerű formában a Csemegi-kódex 1908-as Novellájában is jelen volt, s a mostani intézményt is – többszörös visszaesés címen – már 30 éve alkalmazzuk. Az pedig, hogy a harmadik elkövetéshez még az eddigieknél is súlyosabb következményeket fűzzünk, nem új találmány, legfeljebb újabb aktuális büntetőpolitikai törekvés. Ez a törekvés pedig már az előző kormány idején megjelent, az erőszakos többszörös visszaesés és következményei törvénybe iktatásával. Ennek most „továbbfejlesztett” szabályozása kapcsán azonban a következő súlyos és megoldatlan ellentmondásokkal kell szembesülnünk.

a) Az erőszakos többszörös visszaesők „kemény magja” esetében az életfogytig tartó szabadságvesztés csak „tényleges élethosszig tartó rabság” lehet, hiszen a törvény e körben kizárja a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségét is. Ez alkotmányossági szempontból azonban több szempontból aggályos: egyrészt a bírói mérlegelés teljes kizárása (nem csak a büntetési nemet, hanem annak mértékét is) sértheti a büntetések arányosságának jogállami elvét, valamint a bírói hatalmi ág integritását, a „TÉSZ” alkotmányos alkalmazhatósága pedig ettől függetlenül erősen kétséges.

Az életfogytig tartó szabadságvesztést töltők jelentős számának emelésétől emiatt mégsem kell tartanunk.

A kétszeresére emelt felső határ ugyanis a mai tételkeretek rendszerében csak a legalább 15 évi

szabadságvesztéssel fenyegetett bűncselekmények esetében haladja meg a 20 évet. (10 évi szabadságvesztés-maximum esetében csupán eléri azt). Ez a személy elleni erőszakos bűncselekmények köréből gyakorlatilag csak az emberölést és a rablás – igen ritka – halmozottan súlyos eseteit érinti. Ilyen cselekményeket összesen százas nagyságrendben követnek el, többszörös visszaesőként azonban minimális számban.¹⁷

b) Régi tapasztalat, hogy a tételkeretek felső határának emelése csupán a jogalkotó látványos elszántságának igazolására alkalmas, tényleges szigorodással eddig alig járt. Ezzel szemben az alsó határ emelése jóval nagyobb számú veszélyes bűnözőt érinthet, és kézzelfogható szigorodást eredményezhet. A mostani Novella azonban a felső határ emelését kimondó rendelkezést nem a korábbi, az alsó határ emelését előíró 97/A. § mellé, hanem *a helyett* iktatta be.

Igaz, az erőszakos többszörös visszaesők bűncselekményei esetén az enyhébb szankciók és a felfüggesztés kizártsága garantálja legalább az alsó határnak megfelelő végrehajtandó szabadságvesztés kiszabását (s ebből feltételes szabadságra bocsátásnak sincs helye), ez azonban nem olyan súlyos következmény, mint az alsó határ felemelésének korábbi kötelezettsége.

c) A 97/A § törvényszövege azt tartalmazza, hogy a felső határ „az erőszakos többszörös visszaesőkénti minősítést megalapozó *súlyosabban büntetendő* személy elleni erőszakos bűncselekmény büntetési tétele” kapcsán emelendő. A „súlyosabb” jelző azonban a „súlyos” névszó középfoka, s csak két különböző súlyú bűncselekményt feltételez, egy súlyosat és egy súlyosabbat. Ám mi a helyzet, ha három, különböző súlyú bűncselekménnyel állunk szemben? Ekkor is érzjük be a súlyosabbal, miként ez az egyértelmű törvényszövegből következik? Nem azt kellett volna írni, hogy a „legsúlyosabb” büntetéssel fenyegetett tételkeretekből induljunk ki?

„Az erőszakos többszörös visszaesőkénti minősítést megalapozó személy elleni erőszakos bűncselekmény” pedig ettől függetlenül tautológia: erőszakos többszörös visszaesést csak személy elleni erőszakos bűncselekmény alapozhat meg, ezt tehát az amúgy is bonyolult meghatározásban felesleges volt hangsúlyozni.

d) Végül általánosságban meg kell fogalmaznom azt a kritikát, hogy nem szabadott volna

- az erőszakos többszörös visszaesés kategóriáját úgy elfogadni – s ez részben az előző
- kormány és parlament kritikája is – hogy az erőszakos bűnözés körében meg sem
- kísérelték megoldani a különös visszaesés szabályozását. Ma – minthogy a törvény

- kizárólag az emberölés és a vagyon elleni bűncselekmények kapcsán szabályozza
- a különös visszaesést – sokszor úgy válhat egy „egyszerű visszaeső” erőszakos
- többszörös visszaesővé, hogy korábban nem érvényesültek vele szemben a különös
- visszaesés szabályai. Hiányzik tehát a fokozatosság. Pedig ha pl. egy korábban rablást
- elkövető személynek utóbb pl. személyi szabadság megsértését elkövetve számolnia
- kellene az enyhítés kivételességével, a mediáció kizártságával és a felső határ
- emelésével, meglehet: soha nem válna belőle erőszakos többszörös visszaeső. S vajon
- nem ez lenne az elsődleges célunk?

4.2 Három erőszakos személy elleni bűncselekmény halmazata

E körben a halmazati büntetesként kiszabandó életfogytig tartó szabadságvesztés előírása megítélésem szerint súlyos hiba, mert nem veszi figyelembe az alaki halmazat hosszú ideje kidolgozott és alkalmazott elveit (egyetlen, néhány másodperc alatt lezajló, súlyos következményekkel nem járó, de formálisan mégis „erőszakosnak” minősíthető cselekmény három bűncselekményként történő értékelését). Ezáltal alig jövátethető igazságtalanságokhoz vezethet.

Tételezzük fel pl. a következő esetet:

Egy büntetlen előéletű 20 éves ittas személy meggondolatlanul elcsen egy párszáz forint értékű Buddha-szobrot egy falusi kirakodóvásáron. Az őt tettenérő és felelősségre vonó rendőr felszólításának nem tesz eleget, a szobrot nem engedi ki a kezéből, sőt azzal a rendőr felé üt, karcolásos sérülést okozva neki. Hiába kér ezután mindenkitől bocsánatot, a rendőr magánindítványt terjeszt elő a sérelmére elkövetett könnyű testi sértés miatt is. Mindez a cselekményt helyesen minősítve, testi sértés, hivatalos személy elleni erőszak és felfegyverkezve, hivatalos személy ellen elkövetett rablás alaki halmazata (hiszen a tettes nem vitásan a lopott dolog megtartása érdekében alkalmazott erőszakot). Utóbbi büntetési tétele 5–15 év, aminek felső határa a három erőszakos bűncselekményre tekintettel meghaladja a 20 évet, tehát a bíróságnak mérlegelést nem tűrően életfogytig tartó szabadságvesztést *kell* kiszabnia. A hasonló tett a Novella hatályba lépése előtt felfüggesztett szabadságvesztéssel állt arányban.

Ha viszont egy erőszakos cselekmény miatt korábban már büntetett személy előre kitervelten, nyereségvágyból lőfegyverrel lemészárol hét embert (miként az Mórton történt), az egyetlen cselekménynek, egy rendbeli több emberen elkövetett emberölésnek minősül, nem halmazat, tehát a törvény

nem teszi vele szemben kötelezővé életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabását.

Kénytelen vagyok azt feltételezni, hogy a mostani Novella készítői nem voltak tisztában az alaki halmozat és az összefoglalt bűncselekmény fogalmaival, különben ezt a rendelkezést ebben a formában nem erőltették volna.

Mennyivel bölcsebbek voltak azok a nyolcvan évvel ezelőtti kodifikátorok, akik annakidején – anélkül, hogy „csapásokról”, „ütésekről”, „hibákról” etimologizáltak volna, világosan és ésszerűen megfogalmazták, egymással milyen viszonyban lévő három bűncselekmény elkövetése ad okot a szigorúbb következmények alkalmazására:

Ime:

„A bíróság ítélettel határozott tartalmú szabadságvesztés büntetés kiszabása nélkül szigorított dolgházba utalja azt a büntettest, aki az élet, a szemérem vagy a vagyon ellen *különböző időben és egymástól függetlenül* legalább három büntetést követett el és a törvény értelmében halálbüntetés kiszabásának nincs helye, ha megállapítja róla, hogy az utolsó és az azt közvetlenül megelőző büntetést öt éven belül követte el és hogy bűncselekményeket üzletszerűen követ el vagy bűncselekmények elkövetésére állandó hajlamot mutat (megrogzott büntettes).”¹⁸

Ma persze ez a rendelkezés nem feltétlenül állná ki a normavilágosság és a jogbiztonság követelményeit. De nem azért, mert a jogalkotó értelmetlen és aránytalan rendelkezéssel kötötte meg a bíró kezét, hanem épp ellenkezőleg: talán túlságosan tág mérlegelési lehetőséget adott neki a bűnözési hajlam szubjektív megállapításában.

4.3 A pedagógusok fokozott védelme

Továbbmenve a rendelkezéseken, senki nem vitatja, hogy a tanárokat, oktatókat, nevelőket, fokozott büntetőjogi védelemben kell részesíteni. A *pedagógusokat* az e védelmet ma is élvező, folyamatosan bővülő számú közfeladatot ellátó személyek köréből azonban talán indokolatlan volt kiemelni. A Btk. logikája az, hogy bünteti a hivatalos személy elleni erőszak elkövetőit, s ugyanígy fenyegeti azokat is, akik a törvényben külön felsorolt ún. „közfeladatot ellátó személyeket” támadnak meg. Ez idő szerint mintegy húsz csoport élvezhet bizonyos esetekben a hivatalos személyekkel azonos büntetőjogi védelmet (ilyenek pl. a postások, a tömegközlekedési dolgozók, a katonák, a polgári védelem munkatársai, a mentősök, a védők, a jogi képviselők, a szakértők, az egészségügyi dolgozók, az önkéntes tűzoltók, a taxisok, a polgárőrök, a lelkészek, a gyámügyi dolgozók, a kézbesítési végrehajtók, az erdőőrök a halőrök, stb.). Ha a tanárokat munkájuk során ismételt vagy súlyos támadás éri (miként előfordult ez bizo-

nyos időszakokban más társadalmi csoportokkal, foglalkozási ághoz tartozókkal is, gondoljunk csak pl. a mentősökre vagy az orvosokra), az ítékezés feladata a rendelkezésre álló, enyhének korábban sem nevezhető büntetési tételkeretek között az ilyen, egyébként okkal aggodalmat kelthető tettek konzekvenciáit súlyosabb büntetés kiszabásával levonni. (Ilyen esetekben pl. indokolt lehet a középértéket jóval meghaladó, a felső határt elérő vagy azt megközelítő büntetés kiszabása). Nem az a megoldás, hogy a hasonló, rendszerint csupán időszakos negatív tendenciák esetén az „elvileg” kiszabható büntetés (lehetősége) felső határát jogalkotási úton növelve olyan aránytalanságokat teremtünk, melynek keretében pl. ma egy országgyűlési képviselő, az államelnök vagy a kormányfő ellen irányuló támadás elkövetőjének büntethetősége enyhébb, mint egy napközis tanárt munkájában fenyegetéssel akadályozó anyukáé.

S ezúttal is hozzátehető: a Novellát magyarázó előterjesztők határozottan állították, a büntetési tétel emelésének az az indoka, hogy a pedagógust bántalmazó személyek ne részesülhessenek a szabadságvesztés felfüggesztésének kedvezményében. Láthatóan nem voltak vele tisztában, hogy nemcsak a három évig terjedő szabadságvesztés alsó két harmada függeszthető fel próbaidőre, hanem a felemelt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés alsó egy-egyede is. Az ítélezési gyakorlat pedig eddig is egységes volt, s ezután is valószínűleg egységes lesz abban, hogy büntetlen előéletű személyeknek, hivatalos személy elleni erőszak alapesetéért általában felfüggesztett szabadságvesztés jár.

4.4 A diktatúrák bünei és a büntetőjog

Végül, ami „*a nemzeti szocialista és kommunista rendszerek nyilvános tagadása*” bűncselekményének új tényállását illeti, csak remélhető, hogy a jogalkotó célja nem a tényállás teljes alkalmazhatatlanságára irányult. Ám ha a célja nem ez volt is, a következménye ez lehet. Azáltal ugyanis hogy a jogalkotó a módosított szövegben „*a nemzeti szocialista vagy kommunista rendszerek által elkövetett népiirtás*” tagadását „*más emberiség elleni cselekmények tényének tagadásával*” egy „és” kötőszó révén kapcsolja össze, világos, hogy a *népiirtás mellett a törvényben szereplő tucatnyi emberiség elleni bűncselekmények közül legalább további két deliktum egyidejű tagadása alapozza csak meg az elkövető felelősségét*. A törvényszöveg (sajnos) egyértelmű és világos értelmezése elől valamiféle homályos „teleologikus” érveléssel – pl. azt hangsúlyozva, hogy az „és” itt voltaképpen „vagy”-ot jelent, mert a jogalkotó legalábbis ezt akarta mondani, s nem azt, ami a szövegből kiolvasható – aligha térhetünk ki.

Az emellett kodifiációs hiba mellett talán már nem is olyan lényeges, hogy sem korábban, sem most

nem vettük figyelembe az Európai Unió Tanácsának 2008/913/IB kerethatározatában megfogalmazott azon követelményt, mely szerint nem csak a népiértés, vagy más emberiesség elleni illetve háborús bűncselekményt kell büntetendővé nyilvánítanunk, hanem az ilyen tettek nyilvánosság előtti védelmezését is.¹⁹

III. Tanulságok, realitások és remények

Mindezek ellenére, hiszem, hogy borúlátásra még sincs feltétlenül okunk. Az ötletszerű csapások és téves zsákutcák hálójából a bölcs és mértéktartó ítélkezési gyakorlat képes kitörni, sőt talán ilyen utakra nem is téved. Láttuk, az új Novellában csak kevés a valóban mellőzhetetlen, kötelező rendelkezés, s ha van is ilyen, alig néhány tucat elkövetőt érinthet. A többi esetben a politika demonstrálhatja ugyan mégoly látványosan a feltétlen szigor irányába mutató elszántságát (s ezzel szerezhethet újabb támogatókat), ám az alkalmazás és annak mikéntje a büntető ügyekben eljáró hatóságokon múlik.

Félreértés ne essék: olykor élni kell a szigorral, s valószínűleg egyes területeken határozottabban is, mint eddig. De őszintén gondoljuk végig: ennek valóban a jogalkalmazói mozgáster szűkítése vagy éppen elvonása lenne a megfelelő eszköze? Lehet a büntetési tételek felső határát kétszeresére emelni, lehet az életfogytig tartó szabadságvesztésekkel fenyegetett cselekmények számát növelni, s persze lehet a bagatell-kriminalitást is szabadságelvonással fenyegetni, vagy a fiatalkorúakkal szemben is elzárást kilátásba helyezni. Nem nehéz, sőt bizonyára kifizetődő is a szakmailag sokszor erősen vitatható, gyakran tévedésekkel és előítéletekkel terhes hasonló igények felkarolása. A konkrét megvalósulás azonban – mint minden jogállamban – a pillanatnyi valós vagy vélt érdekektől függetlenül döntő, tapasztalt jogalkalmazók egyedi ügyekben gondosan kialakított meggyőződésén, szakmai felkészültségén és lelkiismeretén múlik.

Jegyzetek

¹ Ezt az évezredek előtti „hőskorszakot” idézi fel az egyik első – akkor még kőtáblába vésett – tilalomrendszer megalkotását övező anekdota. Mózes az Egyiptomból történt kivonulás után felment a Sinai hegyre hogy az aktuális jogpolitika kereteit meghatározó büntetőjogi kodifikációs értekezleten képviselje népe akaratát. Hosszúra nyúlt az értekezlet, hívei türelmetlenül várták, s amikor végül megjelent köntösét cibálva, egymás szavába vágva kérdezték:

- Mit intéztél, Mózes?
- Sajnos, fiaim, csak fél sikert értem el.
- Hogy-hogy csak fél-sikert?
- Sikertült tízre lealkudnom, de a „ne paráználkodj” benne maradt...)

Nos, mai törvényünkben már sem a paráznaság, sem a házasságtörés tilalma nem szerepel, a „ne ölj”, „ne lopj”, vagy „hamisan ne tanúskodj” parancsa mellett azonban olvashatunk helyettük „házasított emlősállatok elűzésének” vagy

„veszélyes ebek ivartalanítása elmulasztásának” tilalmáról, másutt „veszélyeztető esemény látszatának felkeltésére törekvés” vagy „földmérési jelek elmozdításának” büntetendőségéről.

² 1843. évi büntető törvénykönyvi javaslat, 18. §

³ 1878. évi V. tc. 90–91. §

⁴ Angyal Pál: A magyar büntetőjog tankönyve. Athenaeum Irodalmi és Nyomdai Rt., Budapest 1909. 472. o.

⁵ Finkey Ferencz: A magyar büntetőjog tankönyve. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest 1914. 510. o.

⁶ Edvi Illés Károly: Normális büntetés (Büntetőjogi dolgozatok Balogh Jenő születése ötvenedik évfordulójának ünnepére) Pécs 1914. 96–97. o.

⁷ Shultheisz Emil: A büntetés kiszabása. Állam- és Jogtudományi Intézet Tudományos Könyvtára, 4. sz. Budapest 1953. 70. o.

⁸ Földvári József: A büntetés tana. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1970. 192–193. o.

⁹ Vavró István: A törvényi és a bírói rendszer eltérései. Belügyi Szemle 1970. 9. sz. 49–50. o.

¹⁰ Uo. 50. o. Vavró cikke egyébként annakidején igen nagy vihart kavart, egyesek a felvetést már akkor a bírói függetlenségbe való beavatkozási kísérletnek minősítették.

¹¹ Az 1997. évi LXXIII. Törvény általános indokolása.

¹² Belegi József: Hozzászólás a Tizenharmadik Jogász Vándorgyűlésen, Sopronban 1999 május 27-én tartott előadáshoz. Magyar Jogász Egylet, Budapest 1999. 206 o.

¹³ A Zala Megyei Bíróság pl. 2002 El. II. C. Bk 2/20. számú jelentésében megállapította, hogy „...a Btk. Novella hatálybalépését követő évben megyénkben a büntetés kiszabási gyakorlat szigorodott...”, igaz, ez a szigorodás inkább a végrehajtandó szabadságvesztések korábbiánál nagyobb arányú kiszabásában, s csak kisebb részben a középértékhez történő erőteljesebb igazodás tekintetében volt kimutatható.

¹⁴ Ezt egyébként hiába is tenné. A rendelkezés korábbi hatálybalépésekor közzétett 2001/354. számú eseti döntés okkal hangsúlyozta, hogy az az előírás, amely „a büntetési tételkeret középértékét tekinti irányadónak, nem érintette a törvény 83. § (1) bekezdésének a rendelkezését, vagyis a bíróságnak a büntetés törvényben írt keretein belül, az egyéniesítés követelményét alapul véve kell kiszabnia a tetтарыos büntetést.”

¹⁵ Az ítélkezési gyakorlat óvatosságra egyébként jellemző, hogy az előző jegyzetben szereplő jogesetben az ítélet az akkor hatályban lévő, két évtől nyolc évig tartó szabadságvesztéssel fenyegetett újszülött megölése miatt született, s a kiszabott három év hat hónapos büntetést – amely a középértéktől másfél évvel eltér – a Legfelsőbb Bíróság nem tekintette olyan jelentős eltéréseknek, amely tüzetesebb indokolást igényelt volna.

¹⁶ A konkrét gondolatmenet pl. nyilván így alakul: nem kívánom a vádlottat végrehajtandó büntetésre ítélni, de (figyelmeztetésül) érzékeltetni akarom vele, hogy a felfüggesztés kedvezményének legvégső határáig mentem el. Minden bizonnyal ez történt pl. korábban a halálosan beteg, szenvedő gyermekét megölő anya, vagy egy alkotmányos rend erőszakos megváltoztatása büntetvének kísérlete miatt elítélt személy esetében, akik büntetése 2 év, 5 évi próbaidőre felfüggesztett szabadságvesztés volt.

¹⁷ Évente kb. 110 000 elkövető válik ismertté. A többszörös visszaesők száma kb. 4000–4500, az összes elkövető kb. 3–4%-a. Az erőszakos, garázda jellegű bűncselekményt elkövetők száma évek óta kb. 30 000 körül mozog. Hasonló arányú többszörös visszaesést számolva esetükben kb. 1000–1200 főről van szó, ám a többszörös visszaesést megalapozó legsúlyosabb bűncselekményeket mértéktartó becslések szerint is ez utóbbiaknak csak néhány százaléka követi el.

¹⁸ 1928. évi X. törvény cikk a büntető igazságszolgáltatás egyes kérdéseinek szabályozásáról, 36. § (kiemelés tőlem, TM)

¹⁹ A hivatkozott Kerethatározat 1. cikkének c) pontja

Mgr Łukasz Żukowski
Fakultät für Jura-, Verwaltungs- und Ökonomie
in Wrocław
Lehrstuhl des Verfassungsrechtes

Novellierung der Verfassung der Republik Polen bei der Perspektive der vollen Mitgliedschaft in der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion

1. Änderung der Verfassung der RP oder eine sog. dem EU-Recht wohlwollende Auslegung? – Stellung des polnischen Verfassungsgerichtes

Seit gewisser Zeit ist der Gegenstand von politischen und doktrinellen Diskussionen in Polen die Frage dessen, in wieweit die Vorschriften der geltenden polnischen Verfassung von 1997 die Bedürfnisse des EU-Rechtes¹ realisiert werden, welche die Wirtschafts- und Währungsunion betreffen. Die doktrinellen Vorschläge zu Richtungen der Änderungen des Grundgesetzes in Bezug auf die Stellung und Kompetenzen der Polnischen Nationalbank (weiter: PNB) wurden jedoch schon zur Zeit vor dem Beitritt zur EU gemeldet, und auch nach der Akzession. Diese änderten sich jedoch sowohl angesichts Annerkennung von deren Notwendigkeit, Umfang, als auch den richtigen Augenblick für deren Durchführung.

Die Vertreter der Doktrin waren sich also nicht einig darüber, wann diese unbedingt nötigen Änderungen in diesem Bereich eingeführt werden sollten, dh. noch vor dem Beitritt zur EU oder vielleicht lieber in Zukunft. Die Fürsprecher einer gesamten Novellierung des Grundgesetzes haben vorgeschlagen, dass vor dem Beitritt in die EU und dem Erlangen der Mitgliedschaft in der Währungsunion entsprechende Änderungen zu Art. 227 Abs. 1 eingeführt werden sollen, welche die Kompetenzen der EZB und anderer aus der Mitgliedschaft in die Währungsunion erfolgende Änderungen berücksichtigen würden². Es wurde jedoch betont wurde, dass die Erlangung der vollen Mitgliedschaft in der Währungsunion nicht automatisch mit dem Beitritt, sondern erst nach Erfüllung von ökonomischen und rechtlichen Konvergenzkriterien erfolgen wird.

Hervorgehoben wurde auch der Meinungsstand, dass wegen Zeitverschiebung der Perspektive für

Annahme einer gemeinsamen Währung im Vergleich zum Beitritt in die EU, die Änderung des Art. 227 der Verfassung vor diesem Datum nicht als unbedingt nötig anerkannt würde³. Man hoffte, dass dies wegen politischen Gründen, in Zukunft einfacher sein wird als in der letzten Phase der Vorbereitungen zu diesem Beitritt⁴. Diese Hoffnungen – wie das die aktuell geführte Diskussion zu dieser Frage aufweist – zeigen, dass sie im Voraus berechnet waren.

Jedenfalls überwog auf der Etappe der Vorbereitungen zum EU-Beitritt die Meinung, dass der Charakter der Änderung von Art. 227 der Verfassung (unbedingt nötig oder erwünscht) vor dem Beitritt nicht abgetrennt von dem zeitlichen Kontext zu erwägen sei. Es wurde hingewiesen, dass dies ein Beispiel von Änderung mit einem „präzise bestimmten zeitlichen Horizont sei“, auf früherer Etappe wäre das unzumutbar. Mit Recht wurde auch betont, dass „die Frage von unbedingt nötigen und gewünschten Änderungen keinen beständigen, sondern einen dynamischen Charakter hat“⁵.

In der polnischen Fachliteratur wurde auch der Meinungsstand – wenn auch nicht überwiegend vertreten – hervorgehoben, gemäß dem im Falle einer Rechtswidrigkeit (einer nicht zu beseitigenden Kollision des EU-Rechtes mit der Verfassung der RP) keine Novellierung gefordert wird, weil eine derartige Änderung in Folge einer bindenden Akzessionsvolksabstimmung gemäß Art. 90 Abs. 3 erfolgen würde⁶. Hierbei ist höchst wesentlich, dass die Prozedur der Ratifikation des Akzessionsvertrags mehr rigoristisch ist als das Verfahren bei der Novellierung der Verfassung⁷. Der Meinung von K. Wojtyczek nach wird eine Änderung von Art. 227 der Verfassung nicht notwendig sein, weil die in dieser Vorschrift genannten Kompetenzen auf Grund eines internationalen Vertrags supranationalen Organen überwiesen werden können, wovon in Art. 90 der Verfassung die Rede ist. Dieser Zustand ist derartig – der Meinung des Autors nach – weil im Bereich der Finanzpolitik (Geldemission) diese Verträge (aktuell EU-Vertrag und AEU-Vertrag) über einen für die Verfassung zuvor angesetzten Bereich hinausschreiten⁸.

In der Doktrin hat man auch eine derartige Möglichkeit erwägt – obwohl schnell verworfen – auf die Novellierung der Verfassung zu verzichten und deren Bestimmungen den Vertragsfordernissen und dem Statut des Europäischen Systems der Zentralbanken (ESZB) und der Europäischen Zentralbank (EZB) im Wege einer dem EU-Recht wohlwollenden Auslegung des Art. 227 Abs. 1 des Grundgesetzes nachzukommen, wovon im Weiteren mehr.

Die erste und zweite oben genannte Lösung wurde im Urteil vom 11 Mai 2005 (K. 18/04) betreff die Verfassungsmäßigkeit des Akzessionsvertrags

autoritativ abgelehnt. Das Verfassungsgericht hat im diesem Urteil keine Verfassungswidrigkeit zwischen Art. 227 Abs. 1 der Verfassung und Art. 8 und Art. 105 EGV (aktuell Art. 127 des AEU-Vertrag) festgelegt, und erklärte, dass „die Vorschrift von Art. 105 EGV keinen sich selbstrealisierenden Charakter hat und deswegen hier nicht direkt die Rede von Kollision dieser Normierung mit Art. 227 Abs. 1 der Verfassung sein kann. Der Meinung des Verfassungsgerichtes nach „verabschiedet die EZB, zur Ausführung der Aufgaben des Europäischen Systems der Zentralbanken (ESZB), Verordnungen, welche einen allgemeinen Umfang haben, im Ganzen verbindend sind und in allen Mitgliedstaaten direkte Anwendung finden (Art. 110 Abs. 2 Satz 1 und 2 EGV). Erst nach Vergleichung von Inhalten dieser Verordnungen mit dem Inhalt von Art. 227 Abs. 1 der Verfassung kann es zu einer eventuellen Feststellung von Übereinstimmung (oder Widersprüchlichkeit) zwischen ihnen und der Verfassung der RP kommen“. In Konsequenz hat das Verfassungsgericht festgestellt, dass „aus diesem Grunde anzunehmen ist, dass Art. 105 EGV nicht einer Kontrolle über Übereinstimmung mit Art. 227 Abs. 1 der Verfassung unterliegt“.

Was hierbei am wesentlichsten ist, so hat das Verfassungsgericht Hinweise für die Zukunft formuliert, dh. derartige, die mit der vollen Mitgliedschaft Polens in der Währungsunion (Abhebung des Derogationsstatus) verbunden sind. Es hat nämlich festgestellt, dass „dies nicht (das Fehlen von Grundsätzen zur Feststellung der Verfassungswidrigkeit von Art. 8 und Art. 105 EGV – Bemerkung des Autors) die Zielmassigkeit und sogar das Bedürfnis ausschließt, die Relationen zu den hier genannten Vorschriften in der Zukunft zu erwägen, dh. zum Augenblick, wenn auf dem Gebiet der RP die gemeinsame Währung eingeführt wird. In diesem Moment müssten die bisherigen Funktionen und Aufgaben der PNB und des Rates für Finanzpolitik, sodann auch die bisherigen verfassungsmäßig angesetzten Kompetenzen dieser Organe revidiert werden. Dies würde eine Entscheidung verlangen, welche für den Verfassungsgeber in der Zukunft zuständig wäre, eine für die Verfassungsänderungen zuständige Prozedur vorzunehmen“.

In Konsequenz hat das Verfassungsgericht festgestellt, dass man das Ergebnis einer Abstimmung, geführt im Zusammenhang mit der Prozedur, bestimmt mit Art. 90 der Verfassung, nicht mit einer formalen Änderung der Verfassung identifizieren kann⁹.

Sodann hat das Verfassungsgericht in dem hier angerufenen Urteil K 18/04 die Aktualität des Grundgesetzes über Vorrang der Verfassung im System der Rechtsquellen betont und auch deren Vorrang bei

Geltung und Anwendung in der polnischen Rechtsordnung auch nach dem Beitritt zur EU. Im Falle einer Kollision zwischen der Verfassung und dem EU-Recht verfügt der polnische Gesetzgeber über drei Möglichkeiten: 1. Änderung der Verfassung, 2. Streben nach Änderung des Rechtsaktes der EU, und 3. Austritt (Verlassen) aus der EU.

Was hierbei auch wesentlich ist so, hat das Verfassungsgericht im Urteil K 18/04 festgelegt, dass die dem EU-Recht wohlwollende Auslegung ihre Grenzen hat, nämlich diese Auslegung kann keinesfalls „(..) zu mit genauem Wortlaut der Verfassungsnormen rechtswidrigen Enderfolgen führen“.

2. Umfang und Gegenstand von notwendigen Änderungen in der Verfassung der RP verbunden mit dem Beitritt zur Eurozone

Die Frage des Umfangs und Charakters der Novellierung von Verfassungsvorschriften, welche den Status und die Funktionen der polnischen PNB verbunden mit der Annahme einer gemeinsamen Währung betreffen, wurde nicht – wie bisher – Gegenstand einer tieferen Reflexion in der Doktrin.

Der weitest gehende Vorschlag für Änderung des Grundgesetzes, verbunden mit dem Eintritt Polens zur Eurozone, hat dagegen vorausgesetzt, dass das Bedürfnis der Anpassung des Inhaltes von Art. 227 der Verfassung an die Vertragsforderungen als eine Gelegenheit für ein volles Streichen der Regulierung betreff der PNB aus der Verfassung genutzt werden könnte. Es wird darauf hingewiesen, dass die Konstitutionalisierung der Zentralbank, im Vergleich mit Verfassungen in anderen EU-Staaten, hierin in unserem Teil Europas, eine außerordentliche Lösung darstellt. Direkt berufen sich auf die Stellung der Zentralbank zB. die Verfassungen von Tschechien, Ungarn, Slowakei und Litauen¹⁰.

Es ist unzweifelhaft, dass die Frage von Stellung und Funktionen der Zentralbanken relativ unlängst Gegenstand von Verfassungsregulierung in den demokratischen Staaten wurde, wobei – wohl von wegen geschichtlichen Erfahrungen – die Verfassungen sich in den postsozialistischen Staaten öfter direkt auf die Zentralbank und Finanz-, Geldpolitik beziehen¹¹. Mit einer solchen Situation hatten wir auch in Polen im Jahre 1997 in der geltenden Verfassung zu tun. Zum ersten Mal in der Nachkriegszeit wurde die Institution der Zentralbanken Gegenstand von Verfassungsregulierung, was eine wesentliche Systemänderung mit sich brachte und bildete einen Ausdruck für einen Abbruch mit bisherigen Lösungen in der Gestaltung der Finanzpolitik und von Relationen

der PNB mit der Regierung¹². Es scheint sodann, dass die Forderung einer Dekonstitutionalisierung der Zentralbank zu weitgehend ist. Es zeugt davon auch die Praxis in anderen Staaten, welche verbunden mit einem schon angesetzt oder geplanten Beitritt zur Eurozone die Verfassungsvorschriften betreff der Zentralbank ändern mussten, jedoch sich nicht entschlossen haben, eine Dekonstitutionalisierung dieser Institution vorzunehmen (zB. Litauen).

Mehr gemäßigte Meinungen schlagen dagegen eine entsprechende Änderung der Verfassungsvorschriften vor, übereinstimmend mit den Forderungen der vollen Mitgliedschaft in der Währungsunion, jedoch mit Beibehalt der verfassungsrechtlichen Stellung der Polnischen Nationalbank.

2.1 Verfassungsrechtliche Funktionen der PNB und Aufgaben des Europäischen Systems der Zentralbanken

Die Novellierung von Art. 227 Abs. 1 der Verfassung sollte heute für eine unbedingt notwendige Änderung angesetzt werden. Man muss der Feststellung Recht geben, dass zusammen mit vollem Eingang der PNB im ESZB „sich eigentlich die heutige Fassung von Funktionen der PNB im Grundsatz im Ganzen „deaktualisieren“ wird“.

Gemäß Art. 131 AEU-Vertrag (ehemaliger Art. 109 EGV) „vergewissert jeder Mitgliedstaat die Übereinstimmung seiner eigenen Gesetzgebung, darin des Statutes seiner Zentralbank mit Verträgen und dem Statut des ESZB und der EZB“. Es soll darauf hingewiesen werden, dass weder die Verträge, als auch der Statut nicht die Methoden zur Realisierung dieser Pflicht determinieren. Technisch (legislativ) gesehen ist sodann ein Platzieren in den innenstaatlichen Akten der Beziehungen zum Vertrag oder Statut möglich, oder auch die Einbeziehung in den Inhalt der innenstaatlichen Akten der Bestimmungen des Vertrags oder Statutes, und endlich auch das Beseitigen von Widrigkeiten oder auch die Anwendung einer gemischten Methode¹³.

Darüber hinaus ist die Forderung von Übereinstimmung des innenstaatlichen Rechtes mit dem EU-Recht betreff Währungsunion nicht gleichbedeutend mit der Forderung einer Harmonisierung. Die innenstaatliche Spezifik von Funktionen der Zentralbank kann beibehalten werden in einem Bereich, in welchem diese nicht die exklusiven Währungskompetenzen der EU antasten (Art. 14 Abs. 2 des Statutes).

Die Anforderung einer Anpassung der innenstaatlichen Gesetzgebung an das EU-Recht betreff Währungsunion ist gezielt auf das Beseitigen von Nichtübereinstimmung mit dem Vertrag und Statut

und die Sicherung eines unbedingt notwendigen Grades der Integration mit dem ESZB und auch auf die Unabhängigkeit der staatlichen Zentralbank. Was wesentlich ist – wie EZB betont – ist für die Erfüllung dieser Ziele nicht das Berufen auf Prinzip des Vorrangs des EU-Rechtes gegenüber der innenstaatlichen Gesetzgebung ausreichend¹⁴.

Die Aufgaben der PNB wurden in Art. 227 Abs. 1 in einer Art abgefasst, welche als adäquat für die Situation eines Staates werden kann, welcher außer der EU liegt, und nicht eines Mitgliedstaates, dessen Zentralbank Mitglied des ESZB ist und in Zukunft ein Staat werden soll, welcher zur Eurozone gehört¹⁵. Es kam zu einer solchen Formulierung der Verfassungsvorschriften trotz der Tatsache, dass die Vorbereitungen zur neuen Verfassung und später zum Gesetz über die PNB vom 29.08.1997¹⁶ zeitlich mit den Vorbereitungen von finalen Negotiationen zusammenfiel, welche Polens Beitritt zur EU betreffen.

Die Diskussionen über die Gestalt dieser beiden Akten mussten, was natürlich ist – die Forderungen des Gemeinschaftsrechtes berücksichtigen auch in Bezug auf Stellung, Aufgaben der PNB als polnische Zentralbank und in Zukunft auch Mitglied des ESZB. Das war auch ein Zeitpunkt, zu welchem 11 Staaten, welche mit 1.1.1999 zur dritten Etappe der Währungsunion übergangen, ihre Rechtssysteme (darin auch Verfassungsrecht) den Forderungen von Verträgen und dem Statut anpassten¹⁷.

Der Diskussionslauf in dem Verfassungsausschuss zeugt davon, dass ihre Mitglieder sich nicht von der Bindung rechtlicher und ökonomischer Argumente mit laufenden politischen Bedingungen befreien konnten. Man hat versucht mit den negativ geschätzten Lösungen in der Vergangenheit abzubrechen, ohne eine tiefere Reflexion zum Thema von zeitgenössische Funktionen der Zentralbank aufzunehmen. In der Diskussion des Verfassungsausschusses hat man sich jedoch auf die Forderungen des Maastricht-Vertrags im Bereich von einer Institutionell- und Finanzunabhängigkeit einer Zentralbanken in den Mitgliedstaaten berufen. In dieser Frage sind verschiedene Konzeptionen von Verständnis der Unabhängigkeit einer Zentralbank auf sich gestoßen¹⁸.

Endlich hat die sog. europäische Konzeption gesiegt, ausgedrückt in Zustimmung der PNB eines wesentlichen Grades von Unabhängigkeit. Das Prinzip von Unabhängigkeit der Zentralbank selbst wurde nicht *expressis verbis* weder in der Verfassung, noch im Gesetz über die PNB ausgedrückt. Dennoch hat der Verfassungsgeber der Unabhängigkeit in verschiedenen Aspekten im geltenden Grundgesetz Ausdruck gegeben.

In der Diskussion des Verfassungsausschusses hat man auch deutlich auf die Unabhängigkeitsaspekte (Autonomie) der Zentralbank angeknüpft, definiert noch im Jahre 1996 durch das Europäische Währungsinstitut, nämlich auf eine Funktionell-, Finanz-, Institutionell- und Personalunabhängigkeit. Es wurden auch die europäischen Standarten berücksichtigt, die die Kadenzzeit von Organen der PNB betreffen. Demgemäß bestimmt die Verfassung in Art. 227 Abs. 3 und 5 das Kadenzprinzip für Organe der PNB, (dh. des Vorsitzenden und des Rates der Finanzpolitik) auf eine Zeitdauer von 6 Jahren¹⁹.

Der Grad von Unabhängigkeit der PNB wird in der Verfassung (konkretisiert im Gesetz über die PNB) wird meistens als wesentlich und eher einstimmig mit den grundsätzlichen Prinzipien, angesetzt in dieser Materie in den Mitgliedstaaten bezeichnet²⁰. Dennoch wurde die jetzige Verfassungsregulierung des Statutes der PNB in der Doktrin gleich nach dem Inkrafttreten der Verfassung im Jahre 1997 beanstandet²¹. Eine eingehende Besprechung der heute – oft nur von Innenperspektive – wahrgenommenen Lücken oder Fehlerhaftigkeiten der Verfassungsregulierung betreff der Zentralbank scheint jedoch hier nicht zweckmäßig, denn sie verlieren zu wesentlichem Grad ihre Aktualität wegen der unbedingten Novellierung des Grundgesetzes im Prozess um Erlangung der vollen Mitgliedschaft in der Währungsunion.

Zu betonen ist, dass sich diese unbedingten Verfassungsänderungen zu verschiedenem Grad auf die oben genannten Aspekte der Unabhängigkeit beziehen, wobei die weitestgehenden eine Verbesserung des funktionellen Aspekts der Unabhängigkeit der Zentralbank erfordern. Dieses Aspekt setzt an, dass die Kompetenzen der Zentralbank von formeller und materieller Seite mit den Vertragsbestimmungen einstimmig sind²².

Im Lichte des heutigen Wortlautes von Art. 227 Abs. 1 der Verfassung ist die funktionelle Unabhängigkeit mit einer Exklusivität der PNB im Bereich von Berechtigung auf Geldemission und Gestaltung und Realisierung der Finanzpolitik, als auch einer Verantwortung für den Wert der polnischen Währung²³. Die Notwendigkeit der Anpassung des Art. 227 Abs. 1 zum EU-Recht ist unzweifelhaft. Diese Forderung folgt aus der Tatsache, dass die Kompetenzen im Bereich von Realisierung der Finanzpolitik und Geldemission auf die EZB und EZB übertragen werden müssen, und selbstverständlich der polnische Złoty durch Euro ersetzt werden.

In erster Reihe erfordert eine Änderung der Art. 227 Abs. 1, betreff grundsätzlichem Ziel der PNB. Gemäß dem aktuellen Wortlaut dieser Vorschrift ist es „die Verantwortung für den Wert der polnis-

chen Währung“. Dagegen gemäß dem EU-Vertrag ist grundsätzliches Ziel der nationalen Bank (auch im Lichte der Kompetenzen der EZB) „die Aufrechterhaltung der Stabilität von Preisen“²⁴. Zwar lässt die proeuropäische Auslegung der Verfassung (mit Berücksichtigung des Wortlautes von Art. 127 Abs. 1 AEU-Vertrag) die Verantwortung für den Wert der polnischen Währung mit der Funktion über Sicherung einer Preisstabilität gleichsetzen und erlaubt die Annahmen, dass Art. 227 des Grundgesetzes einen Vorrang jenen Kompetenzen zustimmt, „welche gezielt sind auch auf Aufrechterhaltung einer Stabilität der Erwerbskraft der Währung für die Sicherung einer Preisstabilität“²⁵. Obwohl, dass die geltende Verfassung eine Grundlage für das Einführen des Prinzips von Preisstabilität (Erwerbskraft der Währung) als Verfassungsgrundsatz gibt²⁶, so erfordert die Anpassung von Art. 227 der Verfassung an Art. 127 AEU-Vertrag eine deutliche Feststellung, dass grundsätzliches Ziel der PNB die „Aufrechterhaltung einer Preisstabilität“ ist.

Ein Bereich von notwendigen Änderungen des Art. 227 Abs. 1 der Verfassung muss auch die jetzige Bestimmung der Emissionsfunktion der PNB – „exklusives Recht auf Geldemission“ – werden. Zwar besagt diese Vorschrift nicht wörtlich, dass es sich um Emission der polnischen Währung handelt, so lässt die Redaktionsart von Art. 227 Abs. 1 keine Zweifel zu, dass es hier um die Emission der polnischen Währung geht, desto mehr, dass im weiteren Teil des Vorschrittslautes die Bestimmung polnische Währung gesagt sind, für deren Wert die PNB Verantwortung trägt²⁷.

2.2 Modell der Handlung des Rates für Finanzpolitik nach Beitritt Polens zu Eurozone

Der Rat für Finanzpolitik ist eine neue Institution (zentrales Staatsorgan) eingeführt in die polnische Rechtsordnung in Kraft der geltenden Verfassung von 1997. Von Anfang an weckte die heutige Placierung dieses Rates in der Struktur der PNB Doktrinzweifel und war als ungünstig gesehen²⁸. In der Doktrin beanstandete man den zweiartigen Rechtscharakter des Rates für Finanzpolitik, welcher gleichzeitig ein Innenorgan der PNB ist und zugleich bildete er ein abgesondertes Verfassungsorgan, welchem zusätzlich ein Organ der PNB bevorsteht, nämlich der Vorsitzende der PNB.

Die Zweifel betreff des Statutes und des Kompetenzcharakters des Rates verlieren jedoch ihren Wert im Kontext von unbedingt notwendiger Anpassung der Verfassungs- und Gesetzesregulierung an das EU-Recht. Die Änderung des Statuses Polens

in der Währungsunion erfordert darüber hinaus eine grundsätzliche Änderung der Konzeption der Systemposition und der Kompetenzen des Rates für Finanzpolitik, welcher nach Eintritt in die Eurozone über keine Kompetenzen, betreff Geldpolitik verfügen wird. Im aktuellen Rechtsstand setzt, gemäß Art. 227 Abs. 6, der Rat für Finanzpolitik, alljährlich Voraussetzungen für die Geldpolitik an und legt diese dem Sejm zur Kenntnis vor, und innerhalb von 5 Monaten ab Ende des Haushaltjahres stattet der Rat dem Sejm einen Bericht ab über Ausführung der Voraussetzungen für die Geldpolitik.

Der endgültige Status des Rates für Finanzpolitik kann nach mehreren möglichen Varianten gestaltet werden. Der weitest gehende könnte mit der Aufhebung des Rates verbunden sein, also mit dem Streichen von Abs. 5 und 6 des Art. 227²⁹. Nach der zweiten Variante wäre jedoch eine entsprechende Änderungen von Abs. 6 und eine Abänderung des Rates für Finanzpolitik zu einem Beratungs- oder Begutachtungsorgan (zB. des Vorsitzenden der PNB)³⁰, oder auch zu einem Aufsichtsrat der PNB unbedingt nötig³¹.

In einer anderen Richtung geht der Vorschlag, um die deutschen und französischen Muster anzusetzen, also diesen Rat als ein Organ zu sehen, welches aus Fachmännern besteht, aber von der Zentralbank unabhängig ist, also ein Außenorgan der PNB ist³².

Abhängig von dem angesetzten Modell des Rates wird die Prozedur von Besetzung deren Personalbestandes Erwägungen brauchen. Im Lichte von Art. 227 Abs. 5 werden die Mitglieder des Rates „in einer gleichen Anzahl“ berufen, dh. von dem Präsidenten, dem Sejm und dem Senat angesetzt. Die Aufrechterhaltung dieser Prozedur wäre eher fraglich, wenn dieser Rat zu einem Beratungsorgan des Vorsitzenden der PNB angesetzt würde. Dieser Vorsitzende könnte dann nicht zum Vorsitzenden des Rates gemacht werden (Abs. 5 Art. 227)³³.

Bei der Wahl eines Modells von diesem Rat können die Erfahrungen anderer Mitgliedstaaten genutzt werden, welche das Bestehen eines ähnlichen Organs voraussehen. Der Status als Innenorgan hat zB. der Rat der Bank in der Nationalbank der Slowakei. Eine ähnliche Institution i Gestalt von einem Monetarrat funktioniert in Ungarn. Dagegen wurde ein ähnlich dem polnischen Rat der Finanzpolitik Organ in Frankreich und auf dem Zypern nach Beitritt zu Eurozone aufgehoben³⁴.

Das Lösungsspektrum für den Wortlaut des Art. 227 der Verfassung ist nach deren Novellierung sehr breit. Eine von den in der Doktrin vorgeschlagenen Lösungen könnte auf das Streichen von Abs. 1, 2, 5 und 6 des Art. 227 der Verfassung beruhen und auf Beibehalt einzig des Abs. 7, welcher bestimmt: „Die

Organisation und Grundsätze für die Handlungen der PNB und detaillierte Grundsätze für Berufen und Abberufen seiner Organe von dem Gesetz werden bestimmt“³⁵.

Im Falle von Annahme dieser Lösung würde einen Garantiecharakter der Verfassungsregulierung damit seine Bedeutung verlieren. Man sollte sodann für eine breiter angesetzte Formulierung von Art. 227 sprechen, desto mehr, dass die Europäische Kommission und EZB erwarten – und dieses Erwarten in nachfolgenden Berichten über Konvergenz ausdrücken- dass der polnische Verfassungsgeber die Vorschrift einführt, eigentlich Art. 227 Abs. 1 umredigiert, mit deutlicher Hinweisung, dass die PNB einen integralen Teil des ESZB bildet, dessen Ziele und Aufgaben löst, übereinstimmend mit Richtlinien und Instruktionen der EZB.

In dieser Richtung geht auch der Vorschlag von J. Barcz und A. Nowak-Far mit folgendem Wortlaut von Art. 227 Abs. 1 „Im Rahmen des Europäischen Systems von Zentralbanken und auf Grund von dieses System betreffenden Regulierungen, nutzt die PNB die Berechtigungen für Bestimmung und Ausführung der Geldpolitik, hierin für Geldemission“. Die Autoren halten diese Version für weitest übereinstimmend mit der bisherigen Vorschrift von Art. 227 Abs. 1 mit den Vertragsbestimmungen³⁶.

Meiner Meinung nach sollte Abs. 3 von Art. 227 betreff das Verfahren von Berufung des Vorsitzenden der PNB aufrechterhalten werden. Unbedingt nötig wäre jedoch eine Ergänzung betreff Prozedur und Voraussetzungen für das Abrufen des Vorsitzenden des PNB gemäß Art. 14 des Statutes, wovon weiter die Rede ist.

2.3 Änderung der Verfassung der RP im Bereich von Institutionell- und Personalunabhängigkeit der PNB

Die institutionelle Unabhängigkeit in enger Bedeutung drückt sich aus im Verbot von Einfluss auf die Entscheidungen der Zentralbank und Verbot für das Anlegen von Instruktionen und deren Annahme seitens Organen und Institutionen der EU, Regierungen der Mitgliedstaaten oder irgendwelchen Organe (Art. 130 AEU-Vertrag). Diese Verbote, obwohl nicht *expressis verbis* in der Verfassung von 1997 formuliert, so findet sie Ausdruck in dem Gesamtbild von Verfassungsvorschriften betreff des Statuses der PNB, welche in Relationen mit anderen Staatsorganen Ausdruck finden. Das bestätigt auch das Verfassungsgericht³⁷

Insbesondere verfügt der Ministerart über keine irgendwelche Instrumente zum Einfluss oder Instruktionen, gerichtet an die PNB. Die Regierung

hat auch keine Kreativkompetenzen, gerichtet an die Organe der Zentralbank.

Grundsätzlich wurden die gegenseitigen Relationen zwischen der PNB und dem Sejm auch in der geltenden Verfassung einstimmig mit den Vertragsanforderungen gestaltet³⁸. Darüber hinaus hat das Verfassungsgericht im Urteil vom 22.09.2006 (U. 4/06) in der Praxis die Möglichkeit ausgeschlossen, dass die Tätigkeit der PNB (seines Vorsitzenden) ein Gegenstand von Kontrolle des Untersuchungsausschusses des Sejms werden kann mit Berufung in erster Reihe auf die Unabhängigkeit der PNB von anderen Organen der öffentlichen Macht.

Eine Modifikation erfordert dagegen die Art und Weise von Formulierung in dem geltenden Grundgesetz des Umfanges von Kontrollberechtigungen der Obersten Kontrollkammer gegenüber der PNB, gezielt auf Anpassung dieser Regulation an die europäischen Standarte. Nämlich erfordert eine Änderung Art. 203 Abs. 1, weil er allzu weit die Kontrollberechtigungen der Obersten Kontrollkammer bestimmt. Diese Kammer kontrolliert nämlich obligatorisch die Tätigkeit der Nationalbank, hingesehen vom Kriterium der Legalität, Wirtschaft, Zweckmäßigkeit und Redlichkeit. Gemäß den Kriterien der Rechtskonvergenz dagegen sollen die Kontrollkompetenzen gegenüber der PNB nur auf Kontrolle ihrer laufenden Operationstätigkeit begrenzt werden und in einem Bereich, nicht hinausgehend über den Bereich von Formulierung und Ausübung der Geldpolitik und anderer dem ESZB auf Grund von Art. 127 AEU-Vertrag auferlegten anderen Kompetenzen³⁹.

Die Anforderung einer Anpassung von Art. 203 Abs. 1 der Verfassung an das EU-Recht bedeutet jedoch nicht, eine absolute Befreiung der PNB von einer sog. „Kontrollmacht“. Es ist jedoch ein deutlicher Vorbehalt notwendig, dass diese Kontrolle nicht meritorische Lösungen umfasst, welche mit einer Realisierung der Finanzpolitik im Rahmen des ESZB verbunden sind⁴⁰.

Vorbehalte gegen die genannten Vorschriften auch von der EZB und der Europäischen Kommission wurden auch in nachfolgenden Berichterstattungen formuliert (der letzte Bericht der EZB über Konvergenz von 2008). Sie betreffen darüber hinaus die Personalunabhängigkeit der Vorsitzenden der PNB, und nämlich die in Art. 198 der Verfassung angesetzte Voraussetzung zu deren Abberufung zufolge der Verfassungsverantwortung vor dem Staatsgerichtshof⁴¹.

Die Vorsitzenden der nationalen Zentralbanken dagegen dürfen nicht aus anderen Gründen abgerufen werden als die in Art. 14 Abs. 2 des Statutes, nämlich, wenn sie geforderten Amtsbedingungen nicht mehr erfüllen oder „sich einem ernstem Ver-

stoß zuschulden kommen lassen“. Wesentlich ist hier auch, dass weder in der Verfassung, als auch in dem Gesetz über die PNB keine Möglichkeit für Gerichtskontrolle über Entscheidung einer Abberufung der Mitglieder von Entscheidungsorganen der polnischen Zentralbank vorhergesehen ist. Ein Fehler des Art. 198 (auch des Gesetzes über den Staatsgerichtshof) ist sodann der Mangel von einer Möglichkeit, dass der Vorsitzende der PNB (auch der Rat der Vorsitzenden der EZB) an das Europäische Justizgericht einen Widerspruch gegen die Entscheidung über seine Abberufung einlegen kann. Eine derartige Möglichkeit sieht Art. 14 des Statutes vor⁴².

3. Frage von entsprechendem Zeitpunkt für Durchführung von Änderungen in der Verfassung der RP, verbunden mit der Prozedur der Abschaffung des Derogationsstatus

Eine von den strittigen Fragen, verbunden mit der Diskussion über Änderung der Verfassung ist die Frage des entsprechenden Augenblickes für das Durchführen von einer Änderung ihrer Vorschriften, betreff Status und Kompetenz der Zentralbank. Die Frage der Zeitrahmen für diese Änderung sollte zwei Etappen umfassen, welche im Enderfolg zur Behebung „des Statuses der Derogation“ führen würden, nämlich zur Teilnahme Polens am Kursmechanismus ERM2 und zum endgültigen Eintritt Polens in die Eurozone (Änderungen des Mitgliedsstatus der Währungsunion).

Man kann auf drei verschiedene Lösungsmöglichkeiten in diesem Bereich hinweisen, nämlich: Anpassung der Vorschriften der Verfassung der RP zugleich mit Eintritt zum Kursmechanismus ERM2; mit Änderung des Statuses des Mitglieds in der Währungsunion und mit dem Beitritt in die Eurozone und endlich mit dem Eintritt in die Eurozone ohne Anpassung der Beschlüsse der Verfassung der RP und „Abwarten“ auf das Urteil des Verfassungsgerichtes, welches die Verfassungsmäßigkeit von gesetzlichen Vorschriften, verbunden mit dem Eintritt in die Eurozone kontrollieren würde, verabschiedet⁴³.

Man sollte den Meinungsstand vertreten, dass die Teilnahme Polens in dem Kursmechanismus ERM2 keine vorherige Änderung der Verfassung der RP verlangt, obwohl eine vorherige Novellierung des GG – wie J. Barcz und A. Nowak-Far zeigen – als ein wichtiger Ausdruck der Determinierung für den Eintritt in die Eurozone angesehen werden könnte. Wie diese Autoren betonen gibt es keine rechtlichen Forderungen, welche mit dem Verbinden des Eintrittes in die ERM2 mit einer rechtlichen

Zupassung verbunden wären, hierin auch mit der Modifizierung der Verfassung der RP. Die Praxis der Mitgliedstaaten der EU weist auch nicht auf eine besondere Koordinierung von Prozessen des Eintritts in die ERM 2 und Modifikation der nationalen Verfassungen hin⁴⁴.

Als optimale Variante wird die Lösung angesehen⁴⁵, dass die Anpassung der Verfassungsvorschriften zugleich mit dem Beitritt Polens in die Eurozone in Kraft treten werden. Das ist verbunden damit, dass „die Aufnahme von jederlei Tätigkeiten zur Sache des Eintritts in die Eurozone (hierin Legislationstätigkeiten) zur Pflicht von Organen der Staatsmacht wird, hervorgehend aus der Mitgliedschaft in der EU (aus dem Akzessionsvertrag), betont zusätzlich damit, dass die Einwilligung für den Vertrag ein Souverän geäußert hat (auf dem Wege von einer bindenden Volksabstimmung)⁴⁶.

Die dritte Variante, verbunden mit unbedingt nötigen Anpassungstätigkeiten würde voraussetzen, dass der Novellierung der Verfassung (im Besonderen Art. 227) das Einführen von unbedingt nötigen Änderungen in der einfachen Gesetzgebung, vor allem im Gesetz über PNB, vorangehen würde. Ein solches Verhalten müsste – gemäß den Voraussetzungen dieser Variante – ein Beanstanden der angesetzten Gesetzeslösungen hinsichtlich von deren Übereinstimmung mit dem Grundgesetz erzwingen und später – in Folge der Urteils des Verfassungsgerichtes – eine Änderung der Verfassung. Anderenfalls wurde der Eintritt in die Eurozone unmöglich sein.

Diese Lösung würde, obwohl in der Praxis bei Einführung in die polnische Rechtsordnung der Institution des Europäischen Haftbefehls und daraufhin des Urteils des Verfassungsgerichtes vom 27.04.2005 und der Novellierung von Art. 55 der Verfassung schon angewandt, im Falle des Eintritts in die Eurozone – wie mit Recht betont – aus einigen Gründen nicht erwünscht sein. Vor allem bildet eine entsprechende Anpassung des Rechtes, dh. die Rechtskonvergenz eines von den Kriterien zur Abschaffung des Derogationsstatus. Ohne der Anpassung der Verfassungsvorschriften können die Institutionen der EU (Kommission, EBZ, EU-Rat) Zweifel erwecken in Bezug auf Vorbereitung des Staates zum Eingang in die Eurozone, wovon die Berichterstattungen der Europäischen Kommission zeugen, welche den Grad von Ausfüllung der Konvergenzkriterien von Polen betreffen. Zweitens, müssten mit dem Tag vom Eintritt in die Eurozone unzweifelhaft entsprechende gesetzliche Regulierungen verabschiedet werden. Im Falle eines Mangels der vorherigen Änderungen in der Verfassung der RP wurden diese entsprechenden Gesetze vor deren Unterzeichnung durch den Präsidenten entweder an das Verfassungsgericht oder

an den Sejm zu deren abermaliger Verabschiedung gerichtet werden (Gesetzgebungs veto)⁴⁷.

Endlich scheint es, auch psychologisch gesehen, nicht zutreffend, wegen der Bedeutung der Verfassung in der Rechtsordnung, Änderungen in der Verfassung vorzunehmen, wie unter Zwang in Folge der Annahme von Gesetzesregulierungen zwar nicht mit verfassungsmäßigem, aber notwendigem Charakter hinsichtlich den Vertragspflichten, welche Polen bei der Ratifizierung des Akzessionsvertrags akzeptiert hat⁴⁸.

Von der Richtigkeit vorheriger Verfassungsänderungen überzeugen auch Erfahrungen anderer Staaten, welche ähnlich wie Polen mit der Derogation umfasst waren. Diese Staaten haben mit wesentlichem Vorsprung – gemäß den Hinweisen erfolgend aus den Berichterstattungen der EZB – entsprechende Änderungen der Verfassung und Gesetzesregulierungen vorgenommen (zB. Litauen)⁴⁹.

Es sollte sodann angenommen werden, dass eine entsprechende Änderung der Verfassung der RP vor dem Tage erfolgt, an dem der Rat den Entschluss über Abschaffung des Derogationsstatus fassen wird und sollte mindestens mit dem Eintritt Polens in die Eurozone in Kraft treten. Eine technische Frage bildet die Bestimmung von Länge *vacatio legis* der novellierten Verfassungsvorschriften. Gleichzeitig sollte ein Gesetzesverfahren betreff Änderungen in der Gesetzgebung für die Funktionierung der PNB stattfinden.

4. Novellierung der Verfassung, verbunden mit dem Eintritts zur „Eurozone“ und die Möglichkeit des Verfassungs- und sog. Vorverfassungsreferendums

Die Verfassung der RP sieht einige Formen von Volksabstimmung vor, dh. Volksabstimmung zur Bestätigung von Verfassungsänderungen (Verfassungsvolksabstimmung – Art. 235), eine gesamtpolnische Volksabstimmung „in Angelegenheiten mit besonderer Bedeutung für den Staat“ (Art. 125) und deren qualifizierte Form – eine Volksabstimmung in Sache der Einwilligungsäußerung für die Ratifizierung eines internationalen Vertrags, welcher die Kompetenzen von Organen der Staatsmacht für manche Angelegenheiten einer internationalen Organisation oder einem internationalen Organ überweisen würde (Art. 90 Abs. 3 der Verfassung).

Die Vorschrift von Art. 227 der Verfassung der RP, als auch andere eine Novellierung erfordernde Vorschriften des Grundgesetzes (hier auch Art. 203 Abs. 1 und Art. 198 Abs. 1) liegen in der Verfas-

sungssystematik außerhalb von Kapiteln, welche eine qualifizierte Prozedur für Verfassungsänderungen verlangen, zusammen mit der Möglichkeit von Anordnung und Durchführung einer Verfassungsverfassungsverabschließung (dh. außerhalb von Kapitel I, II und XII). Die Vorschrift von Art. 227 ist gelagert im Kapitel X „Öffentliche Finanzen“, Art. 198 im Kapitel VIII „Gerichte und Gerichtshöfe“ und Art. 203 Abs. 1 im Kapitel IX „Organe der Staatskontrolle und Rechtsschutz“.

Formell gesehen ist sodann die Möglichkeit ausgeschlossen, eine Volksabstimmung zur Sache von Bestätigung der Änderungen die, um diese den oben genannten Vorschriften des Grundgesetzes anzuordnen⁵⁰.

Fraglich ist eher auch die Möglichkeit zur Durchführung für Änderung den oben angeführten Vorschriften der Verfassung eines sog. Vorverfassungsreferendums gemäß Art. 125, also einer derartigen Volksabstimmung in der Sache von Willensausdruck des Souveräns (der Gesellschaft) für Grundsätze des politischen Systems und für andere im Grundgesetz regulierte Fragen. Man muss dem Meinungsstand zustimmen, dass eine verfassungsmäßige Aussonderung zwei Arten der Volksabstimmung – „in Angelegenheiten mit besonderer Bedeutung für den Staat“ (Art. 125) und einer Verfassungsverabschließung (Art. 235) und deren Spezifik begründen die Feststellung, dass dies in Art. 125 bezeichnete Verfahren nicht eine Grundlage für eine Volksabstimmung sein kann, die zur Modifizierung des Grundgesetzes führt⁵¹.

Zumindest diskussionswert ist auch laut Art. 125 der Verfassung das Postulat zur Durchführung einer Volksabstimmung in Sache des Termins zur Einführung in Polen der gemeinsamen Währung, sowohl wegen Vertragsverpflichtungen, als auch der Schwierigkeit mit der Ausführung von dem Ergebnis einer derartigen Volksabstimmung. Zu betonen ist, dass die Verfassung der RP keine Volksabstimmung vorsieht, welche im Voraus einzig einen konsultativen Charakter hätte. Ein jederartiges Referendum „in Sache von besonderer Bedeutung für den Staat“ sollte im Endeffekt zu einer Entscheidung führen, welche später durch die zuständigen Staatsorgane ausgeführt werden kann.

5. Zusammenfassung

Schlussfolgernd sollte man bemerken, dass die Notwendigkeit einer Novellierung der aufgezeigten Vorschriften im Zusammenhang mit der Verpflichtung Polens zu Bestrebungen für volle Mitgliedschaft in der Währungsunion sowohl in der Rechts – als auch

Wirtschaftssphäre unzweifelhaft ist. Es kann nämlich nicht eine zumindest möglichst dem EU-Recht wohlwollende Auslegung von Art. 227 des Grundgesetzes akzeptiert werden. Es kann auch die in der Volksabstimmung geäußerte Einwilligung auf Ratifizierung des Beitrittsvertrags mit der Verfassungsänderung nicht gleichgestellt werden. Über die Richtung dieser Änderungen kann noch diskutiert werden, angesichts der Forderungen zur Erfüllung vor allem der ökonomischen Kriterien. Diese Diskussion werden sicherlich konkrete Vorschläge erwecken, welche – wie zu erwarten ist – in baldiger Zukunft in der Gestalt von einem gesamtheitlichen Entwurf des Gesetzes über Änderung der Verfassung dargestellt werden. Meiner Meinung nach sollte der Vorschlag über Dekonstitutionalisierung der PNB abgelehnt werden.

Noten

¹ Der Vertrag über die Europäische Union (EU-Vertrag), der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEU-Vertrag), der Statut des Europäischen Systems von Zentralbanken und der Europäischen Zentralbank, Konsolidierungsversion von Verträgen C 115/1 vom 9.05.2008.

² ZB. J. Barcz, Członkostwo Polski w Unii Europejskiej a Konstytucja RP z 1997 r., (in:) *Czy zmieniać konstytucję? Ustrojowo-konstytucyjne aspekty przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*, (Red.) J. Barcz, Warszawa 2002, S. 29 und S. 40, vgl. auch K. Wójtowicz, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej a członkostwo w Unii Europejskiej*, (in:) E. Popławska (Red.) *Konstytucja dla rozszerzającej się Europy*, Warszawa 2000, S. 173, M. Kruk, *Konstytucja narodowa a prawo europejskie: czy Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej wymaga zmian*, (in:) E. Popławska (Red.) *Konstytucja dla rozszerzającej się Europy*, Warszawa 2000, S. 183.

³ S. Biernat, *Czy konieczne są zmiany w Konstytucji przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej?* (in:) *Czy zmieniać konstytucję? Ustrojowo-konstytucyjne aspekty przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*, Red. J. Barcz, Warszawa 2002, S. 59.

⁴ S. Biernat, *Polska jako państwo członkowskie w Unii Europejskiej*, (w:) *Czy zmieniać konstytucję?...*, op. cit., S. 103.

⁵ So J. Jaskiernia, *Członkostwo Polski w Unii Europejskiej a problem nowelizacji Konstytucji RP*, Warszawa 2004, S. 29.

⁶ Zu dieser Anschauung neigen sich: J. Barcz, *Akt integracyjny Polski z Unią Europejską w świetle Konstytucji RP*, PiP 1998/nr 4, S. 12, und dieser *Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego w świetle postanowień Konstytucji RP*, *Kwartalnik Prawa Publicznego* nr 2/2004, K. Wójtowicz, *Konstytucja RP z 1997 r. a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, (in:) J. Barcz (Red.) *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2003, S. 473.

⁷ Eine solche Meinung präsentierte vor allem K. Wojtyczek, *Konstytucyjno-prawne aspekty członkostwa w Unii i Wspólnotach Europejskich*, (w:) H. Zieba-Załucka, M. Kijowski (red.) *Akcesja do Unii Europejskiej a Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Rzeszów 2002, S. 107.

⁸ *Ibidem*, S. 111.

⁹ Vgl. auch M. Jabłoński, *Polskie referendum akcesyjne*, Wrocław 2007, S. 314.

¹⁰ So W. Rutkowski, *Narodowy Bank Polski a banki centralne w innych krajach*, *Realia* nr 3(12)/2009, http://realia.com.pl/dzial_arttykul_52.html.

¹¹ Mehr vgl. W. Sokolewicz, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Bemerkungen zum Art. 227*, (Red. L. Garlicki), Band II, Warszawa 2001, S. 2.

¹² Davon auch L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*. Zarys wykładu, Warszawa 2007, S. 317, vgl. auch A. Jończyk, Rada Polityki Pieniężnej – nowy organ banku centralnego, *Przegląd Podatkowy* nr 8/1998, S. 32.

¹³ M. Olszak, M. Porzycki, *Prawne przygotowania do wejścia Polski do strefy euro na tle rozwiązań przyjętych bądź planowanych w innych państwach członkowskich z derogacją przewidzianą w art. 122 Traktatu, Raport na temat pełnego uczestnictwa Rzeczypospolitej Polskiej w trzecim etapie Unii Gospodarczej i Walutowej, Projekty badawcze część IV*, www.nbp.gov.pl.

¹⁴ Bericht über Konvergenz vom 2006 und 2008, www.nbp.pl.

¹⁵ Auf der Etappe der Vorbereitungen zur Akzession lenkte darauf C. Kosikowski Aufmerksamkeit, *Pozycja Narodowego Banku Polskiego i jego organów w prawie polskim (stan obecny i postulaty na przyszłość)* PiP 2002/nr 11, S. 19.

¹⁶ Dz. U t.j. z 2005 nr 1, poz. 2.

¹⁷ Mehr vgl. A. Nowak-Far, *Unia Gospodarcza i Walutowa w Europie*, Warszawa 2001, S. 353 und nächste.

¹⁸ T. Machelski, *Charakter prawny Rady Polityki Pieniężnej*, *Przegląd Legislacyjny*, nr 3/4/2009, S. 56–57.

¹⁹ Vgl zB. Bulletin des Verfassungsausschusses Nr. XXXII, S. 34 und nächste, vor allem Äußerungen von H. Gronkiewicz-Waltz, ehemaliger Vorsitzende der Polnischen Nationalbank.

²⁰ So zB. C. Kosikowski, *Finanse publiczne w świetle Konstytucji RP oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (na tle porównawczym)*, Warszawa 2004, S. 257, W. Baka, *Niezależność i odpowiedzialność banku centralnego*, *Prawo Bankowe* 2002, Nr 5, S. 21.

²¹ zB. C. Kosikowski, *Pozycja Narodowego Narodowego Banku...*, op. cit., S. 27.

²² M. Sosnowska-Łozińska, *Konstytucyjne gwarancje niezależności instytucjonalnej Narodowego Banku Polskiego a wymagania Europejskiego Systemu Banków Centralnych*, *Ius et Administratio* 2004/nr 3, S. 143.

²³ So such M. Zubik, *Narodowy Bank Polski (Analiza konstytucyjno-ustrojowa)*, PiP 2001/nr 6, S. 40.

²⁴ Vgl A. Nowak-Far, *Unia Gospodarcza i Walutowa w Europie*, Warszawa 2001, S. 346 und nächste.

²⁵ So auch W. Sokolewicz, op. cit., S. 23, vgl. auch M. Sosnowska-Łozińska, op. cit., S. 146.

²⁶ Vgl. A. Nowak-Far, *Konstytucyjne „refleksy” prawodawstwa o stabilnej sile nabywczej pieniądza w Unii Gospodarczej i Walutowej*, (in:) C. Mik (Red.) *Europeizacja prawa krajowego i wpływ integracji europejskiej na klasyczne dziedziny prawa krajowego*, Toruń 2000, S. 86 i n, und auch dieses Autors *Unia Gospodarcza i Walutowa...*, S. 344 und nächste.

²⁷ So mit Recht W. Sokolewicz, op. cit., S. 26–27.

²⁸ So u.a. C. Kosikowski, *Pozycja Narodowego Banku...*, op. cit., S. 25–26.

²⁹ C. Kosikowski, *Pozycja Narodowego Banku...*, op.cit., S. 27.

³⁰ J. Barcz, A. Nowak-Far, „Ramy czasowe” przeprowadzenia zmian Konstytucji RP w związku z wejściem do strefy euro”, *opinia prawna* z 2.02.2009r., www.zdp.kprm.gov.pl, vgl. auch A. Bisztyga, *Przyjęcie euro wymusi zmianę konstytucji*, *Gazeta Prawna* z 29 X 2008r., nr 212, S. 3.

³¹ So W. Sokolewicz, *seiner Meinung nach die gänzliche Verzichtung auf den Rat für Finanzpolitik „zumindest diskutabel ist”*, op. cit., S. 42.

³² C. Kosikowski, *Prawne aspekty wejścia Polski do strefy euro*, PiP 2008/Nr 12, S. 28.

³³ So A. Bisztyga, *Po wejściu do strefy euro uprawnienia RPP i NBP trzeba będzie zmienić*, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykułu/24526>.

³⁴ C. Kosikowski, *Prawne aspekty wejścia Polski...*, S. 28.

³⁵ So C. Kosikowski, *ibidem*, s. 28.

³⁶ J. Barcz, A. Nowak-Far, „Ramy czasowe” przeprowadzenia zmian Konstytucji RP w związku z wejściem do strefy euro”, *opinia prawna* z 2.02.2009r., www.zdp.kprm.gov.pl.

³⁷ Vgl vor allem Urteile des Verfassungsgerichtes vom 22.09.2006 (U. 4/06), vom 24.11.2003 (K 26/03), vom 16.07.2009 (Kp 4/08).

³⁸ Vgl. mehr C. Kosikowski, *Finanse publiczne w świetle Konstytucji RP...*, op. cit., S. 258.

³⁹ J. Barcz, A. Nowak-Far, „Ramy czasowe”..., op. cit und auch M. Sosnowska-Łozińska, op. cit., S. 154.

⁴⁰ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*. Komentarz, Warszawa 2009, S. 891.

⁴¹ Vgl weiter zu diesen Berichten: M. Olszak, M. Porzycki, op. cit., www.nbp.gov.pl.

⁴² B. Banaszak, op. cit., S. 878, und auch W. Sokolewicz, op. cit., S. 36-37, M. Olszak, M. Porzycki, S. 304-305.

⁴³ J. Barcz, A. Nowak-Far, „Ramy czasowe” przeprowadzenia zmian Konstytucji RP..., op. cit.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem* und auch J. Barcz, A. Nowak-Far, E. Piontek, *Uwarunkowania prawne wejścia Polski do strefy euro*, *Opinia prawna*. Streszczenie. www.zdp.kprm.gov.pl.

⁴⁶ J. Barcz, A. Nowak-Far, „Ramy czasowe” przeprowadzenia zmian Konstytucji RP..., op. cit.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Vgl. auch R. M. Małajny, *Constitutio suprema lex? (Unia Europejska a ustawy zasadnicze państw członkowskich)*, (w:) *Prawo a wartości*. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego, Zakamycze 2003, S. 212.

⁴⁹ Mehr C. Kosikowski, *Prawne aspekty wejścia Polski...*, S. 26.

⁵⁰ So u.a. M. Jabłoński, op. cit., S. 315, auch dieses Autors *Ogólna charakterystyka instytucji referendum ogólnokrajowego po uchwaleniu nowej Konstytucji RP*, *Przegląd Prawa i Administracji* 1999/Nr 42, S. 150, und auch J. Barcz, *Wejście Polski do „grupy euro” a problem referendum*, *Opinia prawna* z dnia 20.01.2009r., www.zdp.kprm.gov.pl.

⁵¹ M. Jabłoński, op. cit., S. 119.

COLLOQUIUM

Ádám Antal
professor emeritus

Az alkotmányi értékek értelmezéséről

I. Az alkotmányi értékek főbb jellemzői

1. Az alkotmányban foglalt értékek alaptörvényi szintű és erejű normatív jogi objektívációk, olyan érték kategóriák, amelyek alkotmányi értékminőségüket az alkotmányozó hatalomtól nyerik. Ezek állami, társadalmi és egyéni elismerésének és tiszteletének köteleességét az alkotmányozó írja elő. Az alkotmányban meghatározott értékek a jogi normatív értékek *élén* helyezkednek el. Ebből az következik, hogy az ország valamennyi jogalkotó és jogalkalmazó szerve, minden állampolgár, az ország területén tartózkodó valamennyi természetes és jogi személy, emberi közösség *köteles ezeket tiszteletben tartani*. Előnyös természetesen, ha az alkotmányi értékeket nemcsak kötelező tisztelet övezi, hanem ha ezek az értékek széles körben a politikusok, a köztisztviselők, a közalkalmazottak és más polgárok tudatát, szemléletét és magatartását az elfogadás, az egyetértés, a meggyőződés és a felelősség erejével hatják át. Az *internálódás*, az *interiorizálódás* foka az alkotmányi normatív értékek tekintetében is a társadalmi, közösségi és egyéni értékekké válás szintjét jelzi. Méltán állíthatjuk, hogy az alkotmányi értékek társadalmi elfogadottságának kiterjedtsége és mértéke az alkotmányos intézményrendszer legitimációját, az alkotmányos szemlélet, az alkotmányosság, az alkotmányosodás, a közjogi és az általános kultúra színvonalát is kifejezi.

Az alkotmányos jogállam korszerű alkotmánya olyan értékek alaptörvényi rangra emelt, tehát legnagyobb normatív erővel felruházott gyűjteménye, amelyek értékességét az emberiség közös történelmi tapasztalatai támasztják alá. Ezeknek az értékeknek feltárásában, kimunkálásában és elismerésében egyaránt részt vettek a hellén politikai és etikai kultúra protagonistái, a római jog, a természetjog és a kánonjog elveinek megfogalmazói, a zsidó-keresztény vallások teológusai, a felvilágosult, a liberális, a konzervatív, a szocialisztikus szellemi, ideológiai, politikai koncepciók teoretikusai és élharcosai. A

vallási, nemzeti, etnikai, politikai és egyéb érdekközösségek, a nemzet, a társadalom, az emberiség olyan klenódiukai ezek, amelyek méltán tekinthetők a világnézeti, szellemi, kulturális, politikai irányzatok és a gazdasági koncepciók többsége által elfogadható, tiszteletben tartható, *közös értékminimumnak*. Az alkotmányos jogállam alkotmányi értékeit ezért a *korszerű értékpluralitás közös nevezőjének, nélkülözhetetlen közös kincsének* minősíthetjük. A részben *nemzeti*, másrészt egyre kiterjedtebb méretekben *egyetemesedő alkotmányi értékek* mellőzhetetlen szerepre hivatottak és képesek is az emberi csoportok, *a társadalom, a nemzet és a nemzetközi közösségek kohéziójának, integritásának és szerencsés esetben konkordans együttműködésének előmozdítására*.

Mivel az alkotmányi értékeket az alaptörvény és a felsőbb fokozatú törvények határozzák meg, természetesen, hogy ez az értékrend a közjogi egységesülési folyamat ellenére országoként némi eltérést mutat. Elég, ha csak a monarchikus, az elnöki, az elnökségi, a parlamentáris, a kancellári, a miniszterelnöki stb. kormányzati rendszerekben előforduló különbségekre, a föderális, a tartományi, a regionális, az egységes (unitárius) államszerkezetekre, a nemzeti, etnikai kisebbségi jogok terjedelmére, a kultúrkörök, különösen a vallási és politikai hagyományok különbözőségeire, az emberi és állampolgári alapjogok katalógusára, e jogok érvényesülési módozataira és nem utolsósorban az alkotmányossági felügyelet és védelem rendszerére gondolunk. Mindemellett hangsúlyozást érdemel, hogy *a vizsgált alkotmányi értékek keretet adó, meghatározó jelentőségük ellenére, nem esnek egybe az adott ország szellemi, illetve normatív értékeinek összességével*. Rajtuk kívül létezhetnek az általuk is lehetővé tett jogi, vallási, erkölcsi, művészeti és egyéb eszmei, valamint nem eszmei értékek. A pozitív, tehát előírt, ajánlott, védett, illetve jogilag nem tiltott eszmei értékek összessége – beleértve az alkotmányi értékeket is – testesíti meg valamely ország folyton formálódó kultúrkincsét, vagyis *a kulturális értékrendszert*.

2. Az alaptörvényben foglalt, illetve foglalható normatív érték csoportok között jellegük, tartalmuk és rendeltetésük alapján kiemelkedő szerepre hivatottak: *az alkotmányi alapelvek, az alkotmányi tilalmak, az alapjogok, az alapköteleességek, az államcél és az állami köteleességek, valamint az egyéb alkotmányi értékek*. Ezekhez az alapvető rendelkezésekhez kapcsolódnak az állami szervek és más alkotmányos szervezetek, intézetek szervezeti felépítésére, feladatkörére, hatáskörére és eljárási rendjére vonatkozó alkotmányi előírások. Valamennyi alkotmányi rendelkezésnek megjelölhető olyan védett vagy támogatott *tárgya*, amely a norma érvényesülési, megvalósulási rendeltetéseként, céljaként jelentős értéke az alkotmányos jogállam által

tiszteletben tartott, óvott és előmozdított politikai, társadalmi, kulturális, gazdasági viszonyoknak és folyamatoknak. Az alkotmányi rendelkezések értéke tehát olyan normatartalmakban testesül meg, amelyeknek *értékes voltát a védett tárgy különös értéke, a betöltendő rendeltetés, az elérni szándékolt hatás, a célzott következmény, a tényleges eredmény előnyös, kedvező tartalma igazolja.*

Elméleti és gyakorlati szempontból egyaránt alapvető és izgalmas kérdése témánknak, hogy *van-e határa az alkotmányi értékek által lehetővé tett értékpluralitásnak.* E kérdés igenlő megválaszolása nyilvánvaló és maga után vonja a *határ* meghúzásának feladatát. Ennek a limesnek határköveit nagyrészt a korszerű alkotmányok tilalmai és az alapjogok korlátozásának feltételei és módzatai testesítik meg. Ezek felsorolását ehelyütt mellőzve általános határként, vagyis legátfogóbb korlátként azt emelhetjük ki, hogy *az értékpluralitást lehetővé tevő alkotmányi értékek nem engednek meg olyan szervezett erőfeszítést hirdető felfogást, amely egyetlen kizárólagossá nyilvánított alapérték dominanciája érdekében az értékpluralitást szolgáló alkotmányi értékrendszer eltörlésére irányulna.* Az alkotmányos jogállam alkotmányi értékeinek elmélete tehát *nem ismeri el alkotmányosnak a plurális értékrendszer érvényesülésének kizárását vagy eltörlését hirdető, ún. monolitikus értékfelfogás kizárólagos megvalósulására szervezeten törekvő ideológiát.* Ezzel szemben éppen a pluralitást biztosító értékrendszer kizárólagosságát hangsúlyozza. Ennek alapján azt is mondhatjuk, hogy a pluralitást garantáló alkotmányi értékrendszer eszmetana a monolitikus alkotmányjogi ideológia kizárólagosságának kizárását vallja.

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 valószínűsítő 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 nem ritkán vezetheti az érintet-

teket ésszerű, kölcsönösen előnyös kompromisszumokhoz. *A reális érdekelismerésen és érdekegyeztetésen nyugvó megállapodás, a békés egymás mellett élés vagy a gyümölcsöző partneri együttműködés a tartalmas, haladó társadalmi konkordanciának impozáns megnyilvánulásai.* Szerencsések azok az országok, amelyek kimunkálják és ötvözve alkalmazzák a versengés, valamint a hathatós egyeztetés, vagyis a visszaélés lehetőségét magában foglaló, rideg többségi demokráciát mérseklő *tanácskozó-konszenzuális demokrácia* kultúráját.

A végtelen univerzum véges lényei között az emberi mivolt sine qua nonja a *mértékkeresés.* Mérték- és értékválasztástól függ, hogy az ember saját maga és az emberiség számára előnyös, kedvező, tehát a jó, vagy a hátrányos, a gonosz, az értéktelen, tehát a rossz szolgálatába áll-e, vagyis, hogy életvitele, magatartása, kulturáltnak vagy kulturálatlannak minősül-e. *A mértéktevesztés, a hybris* megnyilvánulhat elégtelenségben és túlméretezettségben egyaránt. Régi felismerés, hogy az excessivitás, a redundancia, a túlméretezettség a jogok világában is az ellenkező végletbe csaphat át. Ezt fejezi ki a „*summum ius, summa iniuria*” (a jogok túlméretezettsége jogsértésekkel jár) megállapítás is. Az emberi jogoknak a kölcsönösség, a kötelesség, a felelősségtudat, a szükséges és arányos, tehát ésszerű, vagyis nem önkényes korlátozás nélküli misztifikálása is mértéktevesztéshez vezethet és a hybrishez törvényszerűen kapcsolódó hátránnyal, károsodással, vereséggel, tragédiával járhat. Az alapjogok gyakorlásában is nélkülözhetetlen az érzelem és az értelem megfelelő arányú alkalmazása. Az *arisztotelészi meszotész, a középérték etekintetben sem a középezt, a középszer, hanem az optimálist jelenti.*¹ Ennek az evidens felismerésnek a bölcsessége az emberi tapasztalás szerint túlszárnyalhatatlan.

3. Bármely jelentős *normarendszer előírásai,* tehát az általános emberi magatartásszabályok – így különösen a vallási normák, a nem vallási bázisú erkölcsi szabályok, a jogi normák, a társadalmi szervezeti előírások, az illemnormák, sőt a felismert természeti és műszaki törvényszerűségek hasznosításához kapcsolódó tudományos-technikai előírások is – *értékforrásaik és értékszolgálatúak.* Ez a megállapítás azt kívánja kifejezésre juttatni, hogy e normacsoportok mindenkori kidolgozói, illetve elfogadói az általuk választott és képviselt értékek elismerésére, létesítésére, szolgálatára, vagy védelmére alkotják meg rendelkezéseiket. Bármely jellegű és hierarchiai fokozatú jogi norma által *elismert, létrehozott, szolgált vagy védett* értéket rövid megjelöléssel *jogi értéknek* is nevezhetjük. A vázolt értelemben vett jogi értékek körében a kapcsolódó jogi normák jellegétől, hierarchiaszintjétől és tartalmától függően fokozatokat és csoportokat különböztethetünk meg.

Ennek alapján nemcsak nemzetközi jogi, szupranacionális jogi és nemzeti jogi értékekről szólhatunk, hanem elkülöníthetjük az ún. *jogi alapértékeket és egyéb jogi értékeket is.*

A *jogi alapértékeknek* az a megkülönböztető természete, hogy meghatározzák az egyéb jogi értékek kereteit és főbb tartalmi összetevőit is, ezáltal hatást gyakorolnak a nem jogi – pl. a gazdasági, a kulturális, a művészeti stb. – értékekre is. Jogi alapértékek származhatnak bizonyos kiemelkedő nemzetközi jogi okmányokból, a szupranacionális jog alapozó szerződéseiből és más jelentős rendelkezéseiből, valamint az állami alkotmányokból. A jogi alapértékek között *alkotmányi értéknek a jogállami alkotmány vagy alaptörvény (esetleg alaptörvények) által meghatározott értékek minősülnek.* Az alkotmányi értékek fokozott közhatalmi (különösen alkotmánybírósági) védelemben részesülnek. Az alkotmányi értékeknek a következő *három rétege* különböztethető meg.

a) Az alkotmányi értékek *első rétegének* összetevői között, a tárgyi valóságban *már az alkotmányi szabályozás előtt, illetve attól függetlenül létező,* az általános emberi megítélés szerint szükséges, hasznos vagy előnyös értékeket találunk. Példaként említhetjük az emberi életet, az egészséget, a családot, az ifjúságot, a piacgazdaságot, bizonyos természeti és ember alkotta tárgyakat, az egyházakat, a jólétet, a biztonságot. Ezek az általánosan elismert értékek a későbbi alkotmányi szabályozás eredményeként nyerték el alkotmányi értékminőségüket.

b) Az alkotmányi értékek sokszínű, nagy csoportját és egyben *második rétegét az alkotmányozó hatalom által meghatározott, illetve létesített* célok, feladatok, alapelvek, alapkövetelmények, alapjogok, alapkötelek, lényeges tilalmak, minőségek, felelősségek, közhatalmi és egyéb szervezetek, szervek, intézmények alkotják.

c) Az alkotmányi értékek harmadik rétegének az alaptörvénynek a fenti első és második rétegére vonatkozó *rendelkezései,* tehát az értékeket meghatározó szövegek mint *eszközértékek* tekinthetők.

4. Korszakunk lényeges változásainak, különösen a bipoláris hatalmi struktúra megszűnésének, a globalizációs és differenciálódási folyamatok egyidejű erősödésének, az információs világtársadalom kialakulásának, olyan súlyos válságtünetek, mint a vallási és a szekularizált erkölcsi kötelek lazulása, a vallási és etnikai gyűlöletből fakadó kegyetlenkedések, az ortodox fundamentalista közösségek elkeseredett és kíméletlen fellépései, a munkanélküliség, a nagymértékű és többnyire tiltott bevándorlás, az infláció, az adósodás, a szegényedés, a szervezett és egyéb bűnözés, különösen a terrorizmus, a maffiózítás, a korrupció, a prostitúció, a kibernetikai bűnözés, a genetikai manipulációkkal, a humán reprodukciós eljárásokkal,

klónozással, emberi petesejt és spermium, magzati, illetve emberi szervek átadásával és felhasználásával való visszaélés lehetőségei, a kábítószerfogyasztás és egyéb szenvedélybetegségek, valamint a súlyos és gyógyíthatatlan betegségek terjedése, az élővilág és a természet más összetevőinek pusztulása, a szörnyű kataklizmák, a gyakori közlekedési balesetek és a fenyegető műszaki katasztrófák sokakban reményvesztést váltanak ki.

A gondolkodó és felelős lelkiületű embereket pedig új értékek keresésére és meghatározására, az *értékek újrarendezésére,* mindezek alapján esetleg átfogó *paradigmaváltásra* serkentik korszakunk veszélyei, visszaélései és egyéb válságtünetei. A paradigmaváltást megtestesítő értékrendezés egyaránt magában foglalja a hagyományos és bevált értékek megtartását, elavult értékek szelektálását, új értékek előtérbe állítását, az értékrendszer új ismérveinek és módszereinek kialakítását. Számos erkölcsi és szakmai kiválóság megállapításai nyomán korszakunkat nemcsak posztkolonialista, posztimperialista, posztindusztriális, posztszocialista, posztmodern korszaknak nevezhetjük, hanem átrendezésre szorul az individualizmuson, a szabad versenyen, a teljesítményen nyugvó, a gazdálkodás feltételeinek alakítására és a szociális feszültségek enyhítésére többnyire a határtalan fejlődés jegyében vállalkozó, ún. jóléti állami és társadalmi berendezkedés is.

Az utóbbi évtizedekben a nyugati országokban és az új demokráciákban olyan felfogások is születtek, amelyeknek képviselői nyíltan ostromozzák a polgári társadalmi berendezkedések és értékrendszereik ellentmondásait, elfajulásait, végzetes veszélyeit és korrekciós vagy radikális változtatások mellett érvelnek. A jelzett súlyos problémákkal és a 2008 őszi kirobbant pénzügyi és gazdasági világválsággal is magyarázható, hogy a XXI. század első évtizedének végén *posztdemokrácia* elnevezéssel megjelent és látványosan terjed a *posztmodernitás kritikája, illetve különös változata.* Ez a nézet természetlennek minősíti a tanácskozó-megállapodásos demokráciát, a deszekularizáció és a reszakralizáció jegyében támadja az állam világnézeti semlegességét, ehelyett harcos politikai vallásosságot hirdet, és bizonyos idealizált nemzeti hagyományok felélesztésére törekszik, szembeszegülő hangulatot gerjeszt a multinacionális vállalkozások és a befolyásos nemzetközi vagy regionális pénzkonzentrációk ellen.

A vázolt, eléggé militáns irányzatnál rugalmasabb John Dewey (1859–1952) és Jacques Derrida (1930–2005) korábban keletkezett, de jelenleg is figyelmet érdemlő koncepciója. Dewey önjavító demokráciafogalma mögött a *nem-egyensúlyi* gondolkodásmódot fedezhetjük fel. Eszerint a demokrácia az a hit, hogy a *tapasztalat* folyamata fontosabb minden

elért eredménynél, az eredmény értéke csak annyi, hogy a folyamat gazdagítására használható fel. A működő demokrácia soha nincs önmagával megelégedve, a politikai intézmények működését mindig javítani akarja, az emberek közötti kommunikációt egyre inkább meg kívánja tisztítani a hatalmi struktúráktól, folyton előnyösebb anyagi körülményeket kíván az embereknek biztosítani, állandóan jobb igazságot keres. Ez a gondolkodásmód tehát sosem jut egyensúlyra, mindig nem-egyensúlyi, kritikus és javító szándékú. A zárt rendszer ugyanis nem, csak a *nyílt* rendszer képes fejlődni, amely környezetével folytonos interakcióban van.

A társadalmi igazságosságon alapuló demokrácia Derrida szerint a nem-egyensúlyi gondolkodásmód segítségével valósítható meg. Ez a típusú gondolkodás és társadalom azonban soha nincs készen, soha nem befejezett, alkotása mindig újrakezdődik, valósága maga az újraelakulás, noha nincs egyensúlyban, de mindig keresi a jobb megvalósulásokat. Mindez azért is lehetséges, mert az ember nem pusztán reagáló lény, hanem állandó átalakulásban élhet, ez az átalakulás, mozgás pedig maga a mellőzhetetlen alkalmazkodás.

A problémák, az útkeresések ismeretében valószínűsíthetjük, hogy az egyre többek által szorgalmazott *értékújrendezés vagy paradigmaváltás sarkalatos teendői közé az ember, az élővilág, a természeti környezet túlélésének, fennmaradásának biztosítására, a fenntartható fejlődés lehetővé tételére, az emberi örökség és a termelt javak igazságosabb elosztására, bizonyos eszmei értékek, az életminőség közösségi, kulturális, erkölcsi, testi és lelki egészségi, szociális, közbiztonsági összetevőinek fejlesztésére, az agresszió, az erőszak, a háború kiküszöbölésére, a béke megőrzésére irányuló értéktételezések tartoznak. Az ilyen holisztikus szemlélet csak olyan értékfelfogásból indulhat ki, amely az embert, az emberiséget, az eszmei értékeket, a természeti és művi környezetet szerves egységben szemléli, szolgálja és óvja.²*

A 2008 őszén kirobbant pénzügyi és makrogazdasági világválság halaszthatatlanná teszi a jelenlegi *kapitalista gazdálkodási rendszer betegségforrásainak* elmélyült tanulmányozását és újszerű terápia alkalmazását. A folyton tökéletesítendő gyógymódok eszközei nem korlátozódhatnak a belső és külső nyilvántartások, illetve ellenőrzési rendszerek fejlesztésére, markáns tilalmak, kötelességek, felelőségek és szankciók megállapítására. Mivel a gazdasági és egyéb törekvéseknek elsődleges hajtóereje *az egyéni, a közösségi és az egyéb érdekelttség, az emberiség felelős protagonistáinak, valamint a különböző fokozatú közhatalmi fórumoknak olyan érdekelttségi mechanizmusokat kell kimunkálniuk és érvényre juttatniuk, amelyek a súlyos veszélyek megelőzésére, elhárítá-*

sára, a bekövetkezett anomáliák, visszaélések, károk kiküszöbölésére serkentenek.

Az emberiség eddigi története a *komplexitás* gazdagodásáról tanúskodik. Az egyre bonyolultabbá váló interdependenciák korszakunkban csak akkor nem vezethetnek káoszhoz, ha egyéni, közösségi, társadalmi, nemzetállami, szupranacionális és nemzetközi szinten folytonossá válik a veszélyek megelőzése, elhárítása és a körülmények javítását szolgáló erőfeszítések harmonizálása. A jövő alakítását nemcsak újabb tudományos-műszaki találmányok, igazgatási, adózási, közlekedési és egyéb normák, szellemi-művészeti felfogások befolyásolják, hanem az *emberek tudatának és magatartásának komplexé válása is*. A tudati komplexitás az ismeretek gyarapításán kívül ösztöneink, érzelmeink, hangulatunk, önkontrollunk, felelősségérzetünk, viselkedésünk alakításától is függ. Az értékpluralitáson, a tudati komplexitáson és a hatékony emberi erőfeszítésen belül mellőzhetetlen az *optimálist jelentő középérték és az összetett emberi biztonság* kölcsönösen hatékony szolgálata. Tudatában kell lennünk annak is, hogy az ún. *kis, de tömeges negligenciák* – pl. a káros szenvedélyek, a figyelmetlenség, a durvaság, a hanyag szemtelés, a pazarlás – katasztrofális következményekhez vezethetnek. A társadalmi méretekben gyakorolt *apró egyéni és közösségi erények* – pl. a fegyelmelzetség, a figyelmisség, az előzékenység, a segítőkészség, a szolidaritás, a jó modor, az udvariasság – pedig kellemes, tartalmas és biztonságos társas életet teremthetnek.

II. A demokratikus alapelvek, valamint az emberi és állampolgári alapjogok értelmezése

1. A demokratikus alapelvek, valamint az emberi és állampolgári alapjogok katalógusának nemzetközi és szupranacionális szintű gazdagodásával is magyarázható, hogy az újabb alkotmányok alapelveket és alapjogokat meghatározó rendelkezéseinek száma és terjedelme rendkívül megnövekedett. Az 1976. évi portugál alkotmány élén pl. a 11 cikkből álló „Alapelvek” állanak, „Az alapvető jogok és kötelességek” c., ezt követő rész pedig a 12–79-ig tartó terjedelmes cikkeket foglalja magában. Az 1978. évi spanyol alkotmány alapjogokról és kötelességekről rendelkező, ugyancsak terjedelmes cikkeinek száma 45. Ezzel szemben a hatályos magyar alkotmány összesen 78 §-t tartalmaz. Alig vonható kétségbe, hogy „A szerződések jogáról” 1969 május 23-án, Bécsben kötött és Magyarországon az 1987. évi 12. törvényerejű rendelettel kihirdetett Egyezmény 27. cikkébe foglalt előírás, amely szerint „egyetlen fél sem hivatkozhat

belső jogának rendelkezéseire annak igazolásául, hogy elmulasztotta a szerződést teljesíteni”, az emberi és polgári alapjogokról rendelkező többoldalú nyílt nemzetközi egyezmények révén vált talán a legnagyobb horderejűvé.³

Mindemellett hangsúlyozandó, hogy nemcsak az alapjogokról rendelkező nemzetközi egyezmények hatnak az alkotmányozásra és a törvényalkotásra. A hatás ugyanis kölcsönös. Az alapjogok fajtái és biztosítékai sem nemzetközi, sem nemzeti szinten nem lezártak. A tudományos és műszaki fejlődés, az ember és a közösségek igényeinek növekedése, az embert, a társadalmat és az emberiséget fenyegető devianciák, betegségek, környezeti ártalmak és egyéb veszélyek újabb alapjogok és biztosítékok kimunkálását, állami és nemzetközi garانتálását igénylik. Azt, hogy az emberi jogok nemzetközi kodifikálása nem tart igényt a teljességre, a lezártaságra, illetve a kizárólagosságra, több ilyen tartalmú nemzetközi okmány kifejezésre is juttatja.

2. Az Alkotmányba foglalt alapjogok összetevői és egyben meghatározó fundamentumai a *tárgyi jognak*. Amíg az önmagát korlátozó liberális jogállamra a korábban széles körben diszkrecionális *közigazgatás törvényhez kötöttsége* volt elsősorban jellemző, korszunk *demokratikus és alkotmányos jogállamának* ismérvei között kiemelkedő az a körülmény, hogy az emberi jogokat és alapvető szabadságokat megállapító nemzetközi okmányokat tiszteletben tartó alkotmány által garantált alapelvek, tilalmak, alapjogok, alapköteleességek és más alkotmányi értékek *közvetlenül meghatározzák a törvényalkotás kereteit és tartalmi összetevőit* is. A törvényalkotás elsődleges rendeltetése, hogy az alkotmány keretei között megállapítsa az alapjogok megvalósulásának szervezeti, eljárási, anyagi stb. feltételeit és módozatait, biztosítékainak, védelmének és korlátainak rendszerét. A természetes és jogi személyek gazdasági viszonyainak szabályozása mellett jelentős mértékben fokozódott a magánjogi kodifikáció szerepe a személyiségi alapjogok tartalmának részletezésében és védelmében. Kiemelkedő a szerepe az eljárásjogi törvényalkotásnak a személyi és közösségi szabadságjogok érvényesítési rendjének meghatározásában. Jelentős korlátokat tartalmaznak az alapjogok az állam büntető hatalmával szemben és egyben feladatot is szabnak e jogok büntetőjogi védelmére. Természetesen keretet jelentenek az alapelvek és alapjogok a nem alapjogi tárgyú törvényalkotás számára is. Az Alkotmány nemcsak a jogforrások hierarchiájának csúcsán álló jogszabály, hanem egyben a *jogrendszer alapozó* összetevője is. A vázoltak alapján akceptálható az a megállapítás, hogy az alkotmányban foglalt *alapjogok az ország tárgyi jogának egészét, tehát a jogrendszer teljességét nagymértékben megalapozó, meghatározó normák*.

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 elsőrendű 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 címzettek, elsősorban a felsorolt állami szervcsoportokat kötelező jellegéből természetszerűen 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.

3. A magyar alkotmányjogászok többsége hosszú idő óta szinte egybehangzóan azt a felfogást képviseli,⁴ hogy számos fejlett ország alkotmányának szerkezetéhez hasonlóan az alapjogokra vonatkozó rendelkezéseket a magyar alkotmány elején, a népszuverenitásra, az államterületre, a hatalommegosztásra és az államhatalom gyakorlásának alapelveire, a nemzeti és állami szimbólumokra, a nemzeti és etnikai kisebbségekre, az egyházakra és más autonóm közösségekre, a bel- és külpolitika alapelveire, az államcélokra, a gazdaság alkotmányosságára, a nemzetközi jog és a belső jog viszonyára stb. vonat-

kozó alapvető rendelkezések után, az *állami szervekről szóló rendelkezések előtt* kell elhelyezni. Ez a megoldás fejezi ki ugyanis az alapjogoknak a jogrendszer egészére gyakorolt meghatározó szerepét, valamint az állami szervek működését érintő, már vázolt és egyébként is széles körben ismert hatását. Az ajánlott szerkezeti elhelyezés természetesen nem zárhatja ki, hogy bizonyos intézménycsoportokhoz közvetlenül és szorosan kapcsolódó alapjogok, így az aktív és passzív választójog, az igazságszolgáltatáshoz kötődő néhány alapjog az Alkotmány megfelelő egyéb fejezeteiben nyerjenek meghatározást. Az Alkotmány tudományos igényű kommentárjának készítőire, az alkotmányjog tudományos művelőire és az állami szervekre hárul az a feladat, hogy rendszertanilag ezeket az alapjogokat is beillesszék az alapjogok egyéges rendszerébe.

Az alapjogok alkotmányi megállapításának általános tartalmi és formai követelményeként hangsúlyozandónak tartom a következőket is. A korszerű alkotmányi rendezés nem korlátozódhat arra, hogy bizonyos alapjogokat szinte felsorolásszerűen csupán megnevezzen az Alkotmány. Az alkotmányi rendelkezésből ki kell tűnnie az alapjog valamennyi lényeges tartalmi összetevőjének. Ezek között tehát meg kell állapítani, hogy az alapjog kiket, mire jogosít és közvetlenül vagy közvetve azt is, hogy az alapjogból kikre, milyen kötelezettségek hárulnak. Előnyös, ha az alkotmány a megvalósulás eszközeinek, módozatainak megjelölése mellett megfogalmazza az alapjogból az állami szervekre vagy harmadik személyekre vonatkozó tilalmakat is. Gazdagítja pl. a lelkiismereti és vallásszabadság tartalmát a polgári és politikai jogokról szóló, az ENSZ keretében 1966 december 16-án elfogadott Egyezségokmány (a továbbiakban: Egyezségokmány) 18. cikkének az a tiltó rendelkezése, amely szerint: „Senkit sem lehet olyan kényszernek alávetni, amely csorbítaná azt a szabadságát, hogy saját vallása vagy meggyőződése legyen, vagy ilyent elfogadjon”. Hasonlóan értékelhetjük a portugál alkotmány 41. cikke 3. pontjának azt a rendelkezését, hogy: „Egyetlen hatóság sem tehet fel senkinek kérdéseket vallási meggyőződésére vagy gyakorlására vonatkozóan, kivéve a statisztikai adatok gyűjtését, amely azonban nem tehet lehetővé egyéni azonosítást és nem sújtható hátránnyal senki a válasz megtagadásáért”. A görög alkotmánynak a lelkiismereti és vallásszabadságról szóló 13. cikke pedig tilosnak nyilvánítja a *prozelitizmust*, vagyis a térítői túlbuzgóságot, a vallási elcsábítást is. „Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről” c., 1950 november 4-én Rómában aláírt és 1952 szeptember 3-án hatályba lépett Egyezmény (a továbbiakban: Egyezmény) 5. cikkének a/ pontjában biztosított jogot érvényesítve nyilvánítja ki a spanyol alkotmány 25.

cikkének (3) bekezdése, hogy: „A polgári közigazgatás nem szabhat ki olyan büntetéseket, amelyek közvetlenül vagy szubszidiárius formában szabadságelvonást tartalmaznak”. Esetenként előnyös az is, ha az alapjog érvényesülésének biztosítékait az alkotmány az alapjogsértés büntetőjogi szankcionálásával is erősíti.

4. Az alapjogok érvényesülésének egyik mellőzhetetlen feltétele, hogy az alkotmány egzaktul és korszerűen határozza meg a *korlátozás* lehetőségét, feltételeit, módozatait és határait. *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 meghatározni. 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 alapjog-érvényesítés 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 alkotmányos 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 (hadiállapot, 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.* 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 védelme érdekében 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 mozgókép-, vagy a televízióvállalatok 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 szankciónak vethető alá, amelyek szükséges intézkedéseknek minősülnek a demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a területi integritás, a közbiztonság, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jó hírneve vagy jogai védelme, a bizalmas információk közlésének megakadályozása, 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 jóhírnevének tiszteletben tartása, illetve b/ az állambiztonság vagy a közrend, a közegészség vagy a közérkölcös védelme érdekében szükségesek”. A véleménynyilvánítási szabadság tartalmát korlátozza az Egyezségokmány 20. cikkének az a két kötelező rendelkezése is, amely szerint: „*Minden háborús propagandát törvényben kell megtiltani. Törvényben kell megtiltani a nemzeti, faji vagy vallási gyűlölet bármilyen hirdetését, amely megkülönböztetésre, ellenségeskedésre vagy erőszakra izgat.*”

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 védelme, mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében 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 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 korlátozási módok egyszerűen differenciált és kombinált alkotmányi meghatározása azt sem zárja ki, hogy általános korlátként, szubszidiárius jelleggel az Alkotmány utaljon a *lényeges tartalom kiüresítésének tilalmára is.*

Az emberiség egyik örök problémája jelölhető meg abban, hogy az egyéni ambíció, önzés milyen feltételek között és mértékben szolgálhatja az egyén és a közösség jólétét és haladását. Melyek azok a határértékek és milyen alapon, ki határozza meg azokat a paradigmákat, amelyek nem sérthetők meg, sőt közhatalmi oltalmat élveznek. Milyen erő hivatott ezek követését ellenőrizni, kikényszeríteni és az elszenvedett sérelmeket orvosolni. A lehetséges válaszok közül talán legkevésbé vonható kétségbe annak állítása, hogy *az alapjogok a megengedett, sőt szükséges korlátozásoknak egyik, tartalmi és terjedelmi szempontból egyaránt kiemelkedő forrását és egyben keretét jelentik.* Bizonyos jogok, így különösen az egészséges környezethez való jog a fenntartható fejlődés érdekében alapot teremtenek az emberi környezet valamennyi összetevőjével szemben veszélyes illetve káros emberi beavatkozások elleni fellépésre is. Ennek alaptörvényi meghatározására pedig a nemzetközi kötelezettségek keretei között a legitim alkotmányozó hatalom, alkotmányi felhatalmazás alapján pedig a törvény hivatott.

5. A történelmi tapasztalatok ismeretében szigorúan tiltja az értékek körvonalazott alkotmányi rendszere az alapjogok olyan gyakorlását, amelyből a védett alapértékeknek közvetlen és súlyos veszélyez-

tetése 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 érték gondozásnak, érték gazdálkodásnak is nevezhetjük. Ennek folytán az értékeket érintő rendszeres viták, versengések egyszerre 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 értékvédelem, értékrementés, értékrendezés állandó folyamata. Mindehhez mellőzhetetlen, hogy az alkotmány minél korszerűbb és gazdagabb tartalommal, minél világosabban határozza meg az alkotmányi értékek jelzett csoportjainak összetevőit. Előnyös, ha a jellegzetes jogi természetű alapértékek mellett olyan általános *erkölcsi követelmények* – pl. a *jóhiszeműség és tisztesség elve, a közérkölcstisztelete, a parlamenti és önkormányzati képviselők, az állami és önkormányzati tisztviselők és alkalmazottak alkotmányhűsége, a jog rendeltetészerű gyakorlásának elve, a joggal való visszaélés tilalma* – is helyet kapnak az alaptörvényben, amelyek a politikai, gazdasági, társadalmi élet, valamint a jogalkotás és jogalkalmazás különböző területein adaptált részletezésre kerülhetnek. Ehelyütt is hangsúlyoznunk kell ugyanis, hogy *chartális alkotmánnyal rendelkező jogállamban bármely természetjogi vagy erkölcsi parancs és hagyományos jogelv* csak akkor válik kötelező hatást kiváltó és sajátos védelemben részesülő alkotmányi értékkelé, ha az az alaptörvény rendelkezései között szerepel.

6. Az alkotmányi értékekkel összefüggésben az elméleti vizsgálódás szintjén felvethető az a kérdés is, hogy létezik-e az alkotmányi rendelkezéseknek valamilyen *hierarchikus rendje*, továbbá, hogy beszélhetünk-e az alkotmányi normákban rögzített, illetve az általuk célzott értékeknek állandó vagy változó rangsoráról. Az talán nem kétséges, hogy az alkotmányi rendelkezések nem rendeződnek merev hierarchiába. Az alaptörvény valamennyi rendelkezése alkotmányi szintű norma. Nem azonos azonban mindegyik alkotmányi előírás közvetlen címzettjeinek köre és lényeges eltérések észlelhetők az egyes alaptörvényi előírások jellege és tartalma, valamint a belőlük fakadó kötelezettségek természete között is. Az alkotmányi alapelvek és az államcélok

viszonylag tág mozgásteret biztosítanak a jogalkotás és az állami végrehajtás számára, de az alapelv és az alkotmányi célkitűzés léte és lényeges elemei nem hagyhatók figyelmen kívül, a rájuk vonatkozó részletező szabályozás, illetve a megvalósulásukat szolgáló végrehajtó tevékenység nem üresíti ki azokat. Az ilyen jellegű és tárgyú rendelkezés alkotmányba foglalása mindenképpen azzal a következménnyel jár, hogy annak sérelme – megfelelő feltételek esetén – alkotmánybírói eljárás tárgya lehet, illetve az egyéb témájú, de valamilyen összefüggésben álló alkotmányossági ügyek elbírálásakor beszámítási, viszonyítási tényezőként szerepel.

Nem ritka az olyan eset sem, amikor valamely intézményről az alkotmány éppen csak említést tesz. Az ilyen intézmény helyzetére, szerepére, szervezetére, működési formáira vonatkozó szabályozást pedig a törvényalkotásra bízta. Ehhez a megoldáshoz is rendkívül jelentős következmények kapcsolódnak. Ha például az Alkotmány csak azt nyilvánítaná ki, hogy a köztisztviselők fajtáit, jogi helyzetét és szerepét törvény határozza meg, a köztisztviselők – amint ez indokolt is lenne – alkotmányi intézménnyé válnának, tehát létüket a törvényhozó és az egyéb jogalkotás nem kérdőjelezhetné meg, a rájuk vonatkozó átfogó szabályozást a törvényalkotásnak feltétlenül el kellene végeznie. E rövid kitérés is megerősítheti azt az állítást, hogy az alkotmányi rendelkezések jellege és tartalma lényeges különbséget eredményez az alkotmányi előírások szerepében és hatásaiban.

Az alkotmányi szövegezés fejezi ki pl. az emberi élet és méltóság kiemelkedő voltát az érték-hierarchiában. A kimerítően szinte felsorolhatatlan szerepköre alapján, különösen pedig a személyiség kibontakozásában, a közvélemény alakulásában, az egyéb alapjogok érvényesülésében, az ember társadalmiságának megvalósulásában betöltendő mellőzhetetlen és kiemelkedő szerepe folytán jelölhető meg a *kifejezés, azon belül a véleménynyilvánítás, az információszerzés és információterjesztés szabadságának és a tájékoztatáshoz való jognak* ugyancsak előkelő helye az alkotmányi érték-hierarchiában. Ezt a körülményt azonban nem az alaptörvény állapítja meg, hanem az alkotmánybírói alkotmányértelmezés juttatta kifejezésre Magyarországon.

Több esetben a hazánkra is kötelező nemzetközi egyezmények megállapításai könnyítik meg valamely alapjog vagy más tartalmú alkotmányi rendelkezés érték-hierarchiai helyzetének megjelölését. A vázoltak is alátámasztják azt a következtetést, hogy szerencsés, ha az alkotmányi rendelkezések fogalmazása világosan kifejezi a legjelentősebb normatívák és az általuk célzott vagy védett kiemelkedő értékek megkülönböztetett hierarchiai helyzetét. E következtetés leszűrésével azonban korántsem állíthatjuk,

hogyan valamennyi alkotmányban rögzített vagy oda illő érték pontos és állandó rangsorba rendezhető. Az alkotmányi értékek ugyanis rendkívül sokféle, pontosan előre nem látható jellegű és tartalmú kapcsolatba kerülhetnek egymással. A helyzetfüggőség az alkotmányi értékek esetében is egyrészt a körülmények, különösen pedig saját kapcsolódásaik, viszonyulásaik és kombinációik sokféle változatát és ennek következtében egymás iránti engedő vagy készítő szerepük változékonyságát rejt magában. *Egymás hatásfokát növelő, módosító vagy korlátozó kapcsolódásaik* alkotmányosságának megítélése csak az összefüggések, a hazai és nemzetközi minősítési, értékelési kritériumok körülbekötő és szakszerű alkalmazásával érhető el. Az ilyen igényű mérlegeléshez alkalmazzák az európai alkotmánybíróságok és a strasbourgi alapjogi ítélkező szervek az olyan általános értékelési ismérveket, mint *a szükségesség, arányosság, alkalmasság, tárgyilagosság, ésszerűség, jogbiztonság, világos és súlyos veszély, körülhatárolt vagy kellő időtartam, továbbá az állambiztonság, a közrend, a közbiztonság, a köznyugalom, a közérkölc, a közegészség, a nemzetgazdasági érdek, a közérdek stb.*

Más következtetésekre juthatunk, ha az alkotmányi rendelkezésekben foglalt, illetve az ilyen normák által célzott, védett értékek rangsorolásának lehetőségeit vizsgáljuk. Az értékelő alanyok nemcsak az egyes tárgyak értékvoltának megítéléséhez és értékszintjének meghatározásához választhatják meg önállóan a minősítési kritériumokat, az értékelési mércéket, hanem az egyes értékeket is saját szemléletük szerint rangsorolhatják. A rangsorolás az értékek elhelyezését jelenti az értékelő alany által választott és alakított értékskálán. Senki nem akadályozhatja meg, hogy az alkotmányi értékeket is bárki egyéni mérték szerint rangsorolja. Az ilyen szubjektív rangsorolásnak azonban mindaddig nincs érdemi alkotmányossági vagy egyéb jogi relevanciája, amíg ez a rangsorolás nem jár alkotmánysérelemmel, nem idéz elő jogilag tilalmazott veszélyt, illetve nem okoz tiltott érdek- vagy jogsérelmet. Az egyéni rangsorolás jelentőségét természetesen meghaladja az alkotmányi értékek közösségi hierarchizálása. Szinte kétségtelen, hogy a vizsgált esetek közösségi, társadalmi rangsorolásának súlya arányosan növekszik a rangsorolással egyetértők összetársadalmon belüli nagyságrendjének és szerepének emelkedésével.

Amint az alkotmányi értékeket magukat, hiteles és tiszteletben tartandó hierarchiájukat is alaptörvényi erővel maga az alkotmányozó állapíthatja meg. Az alkotmány hiteles és kötelező értelmezését és ennek révén az alkotmányi értékek esetleges értelmező rangsorolását pedig az arra jogosult alkotmányvédő testület végzi. Hangsúlyozást érdemel azonban, hogy az alkotmányi értékek jelentős része *mellérendeltségi*

viszonyban áll egymással és tényleges érvényesülésük kedvező vagy semleges hatást gyakorol egymás irányában. Az alkotmányi értékek viszonyát azonban gyakran a *versengés* jellemzi. Ennek folytán az is előfordul, hogy alkotmányi értékek megalapozott vagy nem megfelelő jogi szabályozásuk, végrehajtásuk, illetve gyakorlásuk során ütköznek egymással, korlátozzák vagy mérséklük egymás érvényesülésének hatásfokát. Az alkotmányossági viták többsége éppen az ilyen kollíziókból fakad. Az alkotmányossági viták eldöntéséhez többnyire az alkotmányi értékek alaptörvényi megfogalmazása, más esetekben pedig az alkotmányi értékek valós helyzete, szerepe, tartalma vagy viszonya ad útmutatást. Az esetek többségében az Alkotmánybíróság csak az általa fokozatosan kimunkált és megállapított értékelési, viszonyítási ismérvek, mértékek alkalmazásával és a konkrét adottságok és összefüggések mérlegelésével dönthet.

III. Az alkotmánybírósági alkotmányértelmezésről

1. Az alkotmány és az alkotmányosság jelzett tartalma esetén természetes, hogy *az alkotmányvédelem és azon belül az alkotmánybírósági alkotmányvédelem is sajátos értékvédelmet jelent.* Bár az alkotmányossági viták többsége alapjogsértéssel függ össze, az alkotmánybíráskodás mégsem szűkül le az alapjogi bíráskodásra. Alapjogi bíráskodást ugyanis kifejezett alkotmányi vagy törvényi felhatalmazás alapján a rendes bíróságok és a közigazgatási bíróságok is végeznek.

Az alkotmánybíráskodás azért sem minősíthető kizárólag alapjogvédelmi bíráskodásnak, mert alkotmányossági jogvita tárgya az alapjogokon kívül az alaptörvény egyéb rendelkezéseinek, így pl. valamely alkotmányi alapelvnek, tilalomnak, alapkötelességnek, államcélnek, állami kötelességnek, szervezeti, hatásköri, eljárási, stb. előírásnak sérelme is lehet. Eme állításunkat alátámasztó érvek között különös jelentőségű az a körülmény, hogy akár alapjogi, akár egyéb tárgyú legyen is az alkotmányossági vita, az alkotmánysérelem elbírálásakor az Alkotmánybíróságnak figyelembe kell vennie és *szinoptikus szemlélettel az adott ügyre az alapjogokkal együtt kell vonatkoztatnia az alkotmányba foglalt egyéb értékeket is.* Eközben az alkotmányi értékek összefüggő rendszerére, a kapcsolódó nemzetközi egyezményekre, a kötelező szupranacionális normákra és nemzetközi ítéletekre, valamint saját precedensértékű korábbi döntéseire tekintettel az *Alkotmánybíróság hitelesen és kötelezően értelmezi az alaptörvény alkalmazandó rendelkezéseit.*

Az alkotmánybíróági alkotmányértelmezésnek két változatát ismerjük. A *konkrét alkotmányértelmezés* az alkotmánybíróági hatáskörök gyakorlásának elengedhetetlen feltétele, eszköze és terméke. Az ún. *absztrakt alkotmányértelmezés* pedig az erre jogosított jogalanyok kifejezetten erre irányuló indítványa alapján következhet be. Az Alkotmány értelmezésére saját jogszabályalkotó és jogalkalmazó tevékenysége tekintetében természetesen valamennyi állami szerv jogosult. Eltérően az egyéb jogszabályok értelmezésétől, amelyet nagyrészt a jogalkalmazó szervek gyakorolnak, az alkotmány végrehajtásával összefüggő folytonos értelmezés, főleg a jogalkotó szervekre hárul. Az Alkotmány alkotmányossági vitához kapcsolódó hiteles és kötelező értelmezésének joga az alkotmánybíráskodást alkalmazó országokban rendszerint az alkotmánybírósgot illeti meg.

Alkotmánybíróági *konkrét alkotmányértelmezés*re többnyire akkor kerül sor, ha a jogalkotás során mellőzték az Alkotmány figyelembevételét, vagyis a jogalkotó tévedésből, esetleg tudatosan hibásan értelmezte az Alkotmánynak a kibocsátott jogszabállyal összefüggő előírásait. Az alkotmánybíróági konkrét alkotmányértelmezés az arra jogosult kezdeményezésére történik és a mellőzött vagy hibás jogalkotói (esetleg jogalkalmazói) alkotmányértelmezés korrekciójára hivatott. Ez az alkotmányértelmezés tipikusan a jogszabály alkotmányosságára vonatkozó *jogvitát eldöntő alkotmányértelmezés*. Ennek eredményeként az Alkotmánybírósg nem pusztán vonatkoztatja és értelmezi az alkotmányi előírást a kifogásolt jogszabályra, hanem dönt az alkotmányossági vitáról is, helyben hagyja vagy megsemmisíti a jogalkotói alkotmányértelmezést.

Az Alkotmánybírósgnak a jogszabály alkotmányossági vizsgálata során az Alkotmány értelmezésével kell megállapítania, hogy az adott jogszabályi rendelkezés tárgyában melyek az alkotmányi követelmények. A jogszabály alkotmányos, ha ezeknek megfelel. A megfelelés megállapítása logikailag elkerülhetetlenné teszi azonban a vizsgált jogszabály értelmezését is. Az Alkotmánybírósg mindig az *Alkotmány és a vizsgált jogszabály egymásra tekintettel értelmezett megfelelését vagy ellentétét állapítja meg*. A jogrendszer egységessége is megköveteli, hogy minden jogszabályt ne csupán önmagában, hanem az Alkotmánnyal való összhangjára figyelemmel értelmezzenek, ennyiben tehát az Alkotmánybírósg kötelező alkotmányértelmezése befolyásolja a jogalkalmazási gyakorlat alkotmányosságát is.

E feladatának az Alkotmánybírósg csak akként tehet eleget, ha egyidejűleg elvégzi a kifogásolt jogi norma értelmezését és értékelését is abból a szempontból, hogy annak tartalma megfelel-e vagy ellentétes-e az Alkotmánnyal. Megsemmisítés ese-

tén – ha az érintett tárgy kör jogi szabályozása nem mellőzhető – az alkotmánybírósgai értelmezés az alkotmánysértő jogalkotói alkotmányértelmezés kiküszöbölésén kívül a hiteles alkotmányértelmezés hasznosítására készíti a jogalkotót. Az alkotmánybírósgai alkotmányértelmezés kötelező az elbírált jogszabály kibocsátójára és valamennyi egyéb jogalkotó és jogalkalmazó szervre. *Nem kötelező természetesen ez az értelmezés magára az alkotmányozóra, vagyis az új Alkotmányt elfogadó vagy a hatályos Alkotmányt módosító alkotmányozó hatalomra.*

A vizsgált téma fontos kérdése, hogy mit vehet tekintetbe és mit köteles figyelembe venni az Alkotmánybírósg az általa végzendő alkotmányértelmezésben, melyek az eddig nem jelzett korlátai ennek az alkotmányértelmezésnek. Az Alkotmánybírósg természetesen tanulmányozza, kritikai szemlélettel értékeli és munkájára adaptálja a jogszabályértelmezés különböző – történeti, logikai, nyelvtani, szubjektív, objektív, hermeneutikai stb. – irányzatait.

2. Az alkotmányértelmezésre vonatkozó elméleti és gyakorlati megközelítés nagymértékben függ attól is, hogy az Alkotmányt hierarchiai szempontból valamennyi egyéb jogszabály felett álló, tehát legfelsőbb fokozatú, legnagyobb erejű jogi normának tekintjük-e, vagy pedig a *társadalmi és állami berendezkedésnek* az alaptörvény által létrehozott és meghatározott keretben valóságosan létező, az Alkotmányhoz nagyrészt illeszkedő *alaprendjeként* fogjuk-e fel. Az Alkotmány mibenlétére vonatkozó eme koncepcionális különbözőséghez igazodik az alkotmányértelmezésnek a német alkotmányjogi szakirodalomban fellelhető következő három eltérő felfogása.

a) A *pozitivistá koncepció* a klasszikus jogértelmezési módozatokat, illetve azok valamelyikét alkalmazva, kifejezetten az Alkotmány szövegének értelmezését igényli.

b) Az *integrációs elméleti felfogás* pedig az Alkotmányra mint *valóságos alaprendre* támaszkodik és arra irányul, hogy az alaptörvény esetleg nem teljes, hiányos, nem egyértelmű szövegezése ellenére az alkotmányértelmezés elősegítse a *ténylegesen funkcionáló alkotmányos alaprend* jellemzői és követelményei által megkívánt, elvárt – demokratikus, szociális, az emberi méltóságon és szabadságon, az egyenlőségen, a tiltott diszkrimináción, a tisztességes versenyen, a másság elismerésén és a másság iránti türelmen, a pluralitáson, a kiegyensúlyozott, szolidáris emberi, társadalmi együttműködésen, az államhatalmi ágak elválasztásán stb. nyugvó – társadalmi alaprend fennmaradását és a változásokhoz igazodó hatékony működését. Az alkotmányértelmezésnek az utóbbi esetben tehát ezt az általánosítással feltételezett, megkövetelt és nagyrabecsült, szinte glorifikált társa-

dalmi alaprendet, illetve ennek integritását kell szolgálnia. Természetes, hogy ez az alkotmánykonceptió és alkotmányértelmezési felfogás az értelmezés számára tág mozgásteret biztosít és rugalmas, hajlékony (elasztikus és flexibilis) módszerek igénybevétele teszi lehetővé.

c) A harmadikként említhető, ún. *topikus-problémaorientált* alkotmányértelmezés bármely említett felfogáshoz kapcsolódhat. Ennek elkülönített említését e szemléletnek az a jellegzetessége teszi indokoltá, hogy nem az Alkotmány szövegének értelmezési módszereire, nem is a valóságos alkotmányos alaprend jellemzőinek rugalmas szolgálatára, hanem az alkotmányos életben előforduló problémák, nehézségek, kollíziók és *konfliktushelyzetek feloldásának szükségességére és tényleges feloldási lehetőségére összpontosítja figyelmet. Ennek érdekében gyűjti, rendszerezi és értékeli a problémamegoldási szempontokat, az ún. toposzokat.* A különböző problémamegoldási változatok érvanyagának egybevetése, mérlegelése révén kívánja elősegíteni a konfliktusok megoldását. A problémaorientált, az alkotmányossági konfliktus megoldására összpontosító, topikus alkotmányértelmezést tehát az *ésszerűen indokolható és ellenőrizhető eredmény* igazolja. Természetes ezek után, hogy a topikus módszer alkalmazása során a konfliktusmegoldást biztosító érvek és elfogadható eredményt nyújtó értelmezési szempontok nagymértékben függenek az értelmezést végzők alkotmányelméleti felfogásától és konszenzusától.

Ha a *demokratikus és szükségképpen plurális, sőt bizonyos mértékben szociális, alkotmányos jogállam Alkotmányának* a vázolt jellegű alkotmányi értékeket tartalmazó alaptörvényi rendelkezések összességét tekintjük, az alkotmányértelmezés rendeltetésének, jellegének és módszereinek elméleti igényű tisztázásakor egyrészt hasznosíthatók a jogszabályértelmezés hagyományos elméleti felfogásai, módszerei és tapasztalatai, másrészt figyelembe veendő, hogy – amint ezt az alkotmányi értékek számbavétele is érzékeltette – az alaptörvény *különböző* meghatározásokat tartalmaz az elvontság, a tárgykör, a tartalom, a jogosultak, a kötelezettek, a mozgáster, az adaptálhatósági nyílásszög, a közvetlenül alkalmazhatóság stb. szempontjából. Tagadhatatlan, hogy az Alkotmány meghatározó szerepet tölt be a politikai erők mozgásterére, a közhatalom gyakorlásának rendeltetése és lehetőségei szempontjából. Nem kétséges, hogy az Alkotmány bármely rendelkezésének hiteles értelmezése közvetlenül érinti az *érdekelt politikai erőket*. Szinte bármely alkotmánybíróági alkotmányértelmezés, illetve döntés ezért politikai tartalmú, politikai érdekelttségű vagy érintettségű kérdés *alkotmányossági paraméterekkel történő*, de politikai hatást kiváltó állásfoglalásnak minősül. Ezért

kell elfogadnunk mindazoknak az álláspontját, akik az *Alkotmánybírósgot is az egyéb alkotmányos szervektől megkülönböztető számos nagy jelentőségű sajátosságai* – pl. a választópolgároktól, a politikai pártoktól, az érdekképviseleti szervezetektől, az egyéb állami szervektől való függetlensége, beszámolási kötelezettségtől, politikai és jogi felelősségre vonástól való mentessége, döntéseinek kizárólag bizonyos nemzetközi és szupranacionális normákhoz, valamint az Alkotmányhoz kötöttsége – *ellenére politikai intézménynek, határozatait pedig politikai hatású döntéseknek tartják.* Az is igaz, hogy az alkotmánybíróági hiteles és kötelező alkotmányértelmezést az Alkotmánybírósg elé eldöntésre terjesztett alkotmányossági jogviták, kifogások, kollíziók, konfliktusok váltják ki és ezek megoldásához az Alkotmány értelmezésekor a testület igénybe veszi az általa korábban kialakított és *precedensszerűen* határozatban rögzített vagy az adott ügy során kimunkált és a későbbiekben is hasznosítandónak, követendőnek tartott szempontokat, ismérveket, mércéket és megoldási módozatokat.

Ami pedig a hagyományos jogszabályértelmezési módokat illeti, már az eddig vázoltakból is következik, hogy az alkotmánybíróági alkotmányértelmezés *nem* korlátozódhat a vizsgált rendelkezés szövegének az egyéb alkotmányi előírások *konzisztens* rendszeréből kiemelt, *puszta nyelvtani* értelmezésére. Nem irányulhat csupán a *jogalkotó eredeti céljának* és szándékának felkutatására. Az értelmezés a norma valószínű tartalmának kifejtésére hivatott. Tagadhatatlan azonban, hogy a *valóságos alkotmányi tartalomnak időbeli, a változó körülményekhez igazodó életfolyamata van.* Természetes megnyilvánulása ez a változó történelmi körülmények közepette hosszabb ideje hatályos alkotmányi előírásoknak. Az értelmezés tehát elsősorban a jelen és a várható jövő adottságaiból és az azokhoz kapcsolódó szempontokból indul ki, mégsem jogosult arra, hogy – amint ezt az ún. objektív értelmezési teóriák vallják – a normatív forma tartalmát teleologikus, prakticista szemlélettel, szinte önkényesen állapítsa meg. Az alkotmánybíróági alkotmányértelmezésnek az Alkotmányba foglalt elvekből, tilalmakból, alapjogokból, alapkötelezettségekből, államcélokból, állami kötelezettségekből, nevesített egyéb alkotmányi értékekből, szervezeti, hatásköri és eljárási rendelkezésekből és ezek egymásra vonatkoztatott rendszeréből kell kiindulnia. Hasznosítania kell a hermeneutikai megismerésnek azt az elvét és módszerét, amely szerint *„az egész a részből, a részt az egészből”* ismerhetjük meg. A jogalkotás vagy a jogalkalmazás során helytelen alkotmányértelmezés révén kollízióba került egyes alkotmányi rendelkezések értelmezését úgy kell elvégeznie, hogy az ütközéseket, ellentmondásokat az Alkotmány módosítása nélkül feloldja.

Az alkotmánybíróági alkotmányértelmezés nem létesíthet olyan előírást, nem hozhat létre olyan új normatív objektívációt, amelynek konkrét alkotmányi forrása nem jelölhető meg. Ez a hiteles alkotmányértelmezés ugyanis csak megvilágítja, kibontja, részletezi, és ezáltal gazdagítja a többnyire rendkívül rövid, lakonikus *alkotmányi rendelkezések értelmét*. Mindezzel megkönnyíti az alkotmányi előírások követését a jogalkotásban és a jogalkalmazásban. Az értelmezés vázolt kötöttségeiből természetesen következik, hogy az nem törheti meg, hanem kizárólag erősítheti az alkotmányi normák konzisztenciáját. A bemutatott alkotmányértelmezés során – amint ezt már az előbbiekben is kiemeltem – az Alkotmánybíróság *mindig az Alkotmány konkrét elvéből vagy más rendelkezéséből indul ki*. Az USA Legfelsőbb Bíróságának a joguralom (az ún. rule of law) elvi bázisán kifejtett alkotmányértelmezéseitől nagyrészt eltérően az európai kontinentális alkotmányos jogállami követelményeknek megfelelően az Alkotmánybíróság *nem hivatkozhat az Alkotmány szellemére, a hasznosságra, vagy az Alkotmányban meg nem jelölt más standardokra*. Tehát nem hasznosítja mértékül a filozófia, a hagyomány, a természetjog, vagy a morál változatos és változékony elveit. Ezeknek az értelmező döntéseknek és a bennük megállapított normatív objektívációknak is az értelmezett Alkotmány rendelkezéseire hasonlóan *konzisztens, tehát ellentmondásmentes* rendszert kell alkotniuk. Ha az Alkotmánybíróság valamely újabb ügy elbírálásában mégis olyan következtetéshez jutna, amely ellentétes valamely korábban kihirdetett álláspontjával, ezt kendőzés nélkül kifejezésre kell juttatnia és megfelelő indokolással meg kell alapoznia. Emellett lényeges újszerű vonása és követelménye a vizsgált alkotmányértelmezésnek korszakunkban az is, hogy tiszteletben tartsa a nemzetközi szervek, Magyarország esetében különösen a strasbourgi és a luxemburgi ítélkező szervek vonatkozó döntéseit és kötelező értelmezéseit. Az eddig mondottak összegezésésként megállapíthatjuk, hogy: az alkotmánybíróági alkotmányértelmezés az alaptörvényben szereplő stipulatív, vagyis kötelező fogalmak és más előírások *jelentésének* az alkotmányi szövegezésnél pontosabb, részletesebb megállapítását tartalmazza. Az ilyen értelmezés tehát az Alkotmány alkalmazásánál számbavehető fogalomvariációk és normavariánsok közül kötelező jelleggel kijelöli a követendő változatokat, ezáltal olyan megvalósítási direktívákat, kötelező útmutatásokat ad, amelyek jogalkotói tiszteletben tartás esetén befolyásolják az egyéb jogszabályok jelentésállományát, valamint az azokat végrehajtó jogalkalmazó szervek működését és más címzettek megnyilvánulásait is.

4. A jogszabály alkotmányellenességének elbírálásához kapcsolódó konkrét alkotmányértelmezés

keretében több ország alkotmánybíróági gyakorlata a bemutatott eljárásokon kívül kialakított három további sajátos megoldást.

a) Közülük az egyik alkalmazására akkor kerülhet sor, ha az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy az indítványban kifogásolt jogszabály tárgyilagos értelmezés szerint nem minősül alkotmányellenesnek, alkotmányellenessé vált azonban az egységes bírósági gyakorlatban alkalmazott értelmezése, vagyis a *bíróság alkotta jog*. Ez esetben az Alkotmánybíróság a tárgyilagos értelmezés szerint nem alkotmányellenes jogszabályt érintetlenül hagyja, alkotmányellenessége folytán azonban semmissé nyilvánítja a jogalkalmazói alkotmányellenes értelmezés folytán kialakult jogi normát, az ún. *élő jogot*.

b) Ha a jogszabályi rendelkezés alkotmányossága éppen a szabályozás hiányossága vagy homályossága miatt kérdéses, az Alkotmánybíróság kifejezetten is megállapíthatja a *jogszabály alkotmányos tartományát*, meghatározhatja azokat az alkotmányos követelményeket, amelyeknek a vizsgált norma értelmezéseinek meg kell felelniük.

c) Ha az érintett jogszabálynak van (egy vagy több) olyan értelmezése is, amely az alkotmányos követelményeknek megfelel, az Alkotmánybíróságnak nem feltétlenül kell megállapítania a jogszabály alkotmányellenességét. A normát nem kell minden esetben megsemmisíteni csupán azért, mert az alkotmányos követelményeknek meg nem felelő értelmezése is lehetséges vagy előfordul. Nem hagyható azonban figyelmen kívül az alkotmányossági vizsgálatnál a jogszabálynak az az értelmezése, amelyet a joggyakorlat egységesen követ. Az Alkotmánybíróság azonban a *hatályos jogot lehetőleg kíméli*, elkerüli a jogszabályi rendelkezés megsemmisítését, illetőleg a törvényhozó felhívását arra, hogy alkosson jogot, ha a jogrend alkotmányosságát és a jobbiztonságot enélkül is érvényesíteni lehet. Ilyenkor az Alkotmánybíróság azoknak az értelmezéseknek a körét határozza meg általában, amelyek esetében a jogszabály az Alkotmánnyal összhangban van.

A fentiek nagyrészt vonatkoznak az Alkotmánybíróság által gyakorolt *absztrakt alkotmányértelmezésre* is. Sem az Alkotmányhoz kötöttség, sem az általános kötelező jelleg tekintetében nincs különbség az alkotmányértelmezés konkrét és absztrakt változata között. Nyilvánvaló különbözőségként kell azonban hangsúlyoznunk, hogy az absztrakt alkotmányértelmezés *nem* kapcsolódik sem alkotmányellenességet állító és kifogásoló indítványhoz, sem jogszabállyal vagy jogalkotói mulasztással előidézett alkotmány-sértéshez és annak alkotmánybíróági megszüntetéséhez. Az Alkotmánybíróság hiteles, absztrakt alkotmányértelmezést csak meghatározott jogalanyok kezdeményezésére végezhet. A kezdeményezésben

pontosan meg kell jelölni az Alkotmány értelmezendő rendelkezését és az értelmezést szükségessé tevő alkotmányossági problémát.

5. Egyetértéssel fogadhatjuk Bragyova Andrásnak azt a következtetését, amely szerint az alkotmánybíráskodás ugyancsak lényeges megkülönböztető vonása a döntésekben alkalmazott *jogi érvelés különlegessége*.⁵ A rendes bírói döntés a jogrendszerrel függ, annak normái határozzák meg és igazolják tartalmát. A jogrendszer is függ a bírói döntéstől, mert a bírói döntések rekonstruálják a jogot és a bírói döntés jogereje révén maga is a jogrendszer részévé válik. A bíráskodás e jellemzője alapján az alkotmánybíráskodás is bíráskodás, mert döntéseinek éppúgy *jogi igazolással* kell bírniuk, mint a bírósági döntéseknek. *Főleg a jogi érvelés, a jogi következtetés ereje az, ami az alkotmánybíráskodást bíráskodássá teszi.* Lényeges megkülönböztető ismérve azonban az alkotmánybíráskodásnak, hogy joghoz kötöttsége *alkotmánykötöttségben* nyilvánul meg. Az alkotmánybíráskodás döntéseiben sokkal nagyobb szerep *jut a dogmatikai érvelésnek*, mint a rendes bíróság jogalkalmazó ítélezésében. Ezzel függ össze, hogy az alkotmánybíráskodás döntéseiben rendszerint *hosszú indokolást, részletező érvelési láncolatot* találunk. Az alkotmányi rendelkezések ugyanis, amelyeket az Alkotmánybíróságok alkalmaznak többnyire olyan szabályok, amelyek *hiteles és kötelező alkotmányértelmezés, tehát dogmatikai kiegészítés nélkül alig alkalmazhatók.* Az Alkotmánybíróságra tehát kiemelkedő szerep hárul a *jogrendszer alkotmányosságát és alkotmányosodását* szolgáló alkotmányértelmezésben. A különböző időpontban született alkotmánybíráskodási határozatok rendelkező részei nem lehetnek egymással ellentétesek, tehát *ellentmondásmentesnek, azaz konzisztensnek* kell lenniük. Az alkotmánybíráskodás legitimitásának egyik nélkülözhetetlen eszköze a döntések jogi érveléssel való *alátámasztottsága (warrant-ja).* Az

Alkotmányból levezetett, egymásra épülő, tehát nemcsak ellentmondásmentes, hanem szoros összefüggésben álló, vagyis koherens érvek nyilvánosságra hozásuk révén az érintettek és az érdekeltek által ellenőrizhetővé és értékelhetővé válnak. A jelzett követelményeknek megfelelő döntésekben és indokolásukban megnyilvánuló alkotmánybíráskodási alkotmányértelmezés tudományos, politikai és társadalmi *ellenőrizhetősége, kritizálhatósága* az egyébként megfellebbezhetetlen, más szerv által felülbíráhatatlan alkotmánybíráskodási döntések alkotmányosságának és az Alkotmánybíróság tudományos, társadalmi, politikai elfogadottságának legfőbb eszköze és biztosítója. Az alkotmánybíráskodási döntések *kötelező ereje és dogmatikai meggyőző hatása* közötti megkülönböztetés magában rejtje annak lehetőségét és szükségességét is, hogy tartalmasabb, koherensebb, korszerűbb, alkotmányosabb érveléssel – esetleg a megalapozott kritikák hatására – az Alkotmánybíróság megváltoztatja korábbi döntését. A hosszabb ideje működő alkotmánybíráskodásban erre számos példát találunk. Méltán állíthatjuk, hogy *a mindenkire kötelező és megfellebbezhetetlen alkotmánybíráskodási döntések tényleges, informális jogorvoslati fóruma a tudományosan megalapozott, és ezáltal hasznosításra érdemes kritika.*

Jegyzetek

¹ Ádám Antal: A középérték és az értékpluralitás elméletének íve. Közjogi Szemle 2010. június

² Ádám Antal: A magyar Alkotmányból hiányzó alapértékekről. Közjogi Szemle 2009. március

³ Sári János: Alapjogok. Alkotmánytan II. Osiris Kiadó, Budapest 2001

⁴ Petrétei József: Az alkotmányos demokrácia alapintézményei. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs 2009

⁵ Bragyova András: Az alkotmánybíráskodás elmélete. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó – MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Budapest 1994. 185–186. o.

Ádám Antal: Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás. Osiris Kiadó, Budapest 1998. 195–209. o.

Bényey Noémi
PhD-hallgató

Az örökbefogadás

1. Bevezető

Az örökbefogadás igen régi jogintézmény, melynek szabályozása az idők során jelentős változásokon ment keresztül. Ez a humánus jogintézmény fontos szerepet játszik abban, hogy az olyan kiskorú gyermekek, akiknek szüleik nem élnek, vagy akikről szüleik nem tudnak vagy nem akarnak gondoskodni, egy örökbefogadó család szeretetteljes légkörében felnőve, a társadalom hasznos, valamint a körülményekhez képest testileg, lelkileg és szellemileg egészséges tagjaivá váljanak, mivel egy egészséges társadalom az egészséges gyermekeken alapul, ezért kívánatos lenne, hogy minél több örökbefogadásra váró gyermek kerüljön egy örökbefogadó családba, ahol bizalommal, szeretettel teli, megérett légkör uralkodik. Az örökbefogadott gyermek sajátos helyzete a jogszabályainkban is megmutatkozik.

Tanulmányomban azt vizsgálom, hogy az örökbefogadás intézménye betölti-e azt a szerepét, amire hivatott, s milyen jellegű jogszabályi változtatásokkal lehetne javítani az örökbefogadásra váró illetve örökbefogadott gyermek helyzetén.

Az új Polgári Törvénykönyv megalkotásáról szóló 1129/2010. (VI.10.) Korm. határozat alapján még folyamatban van az új Ptk. megalkotása, de az örökbefogadás vizsgálata során figyelembe veszem a hatályba nem lépett és a Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény Családjogi Könyvének (továbbiakban: Csjk.) hasznosítható megoldásait is.

2. Történeti áttekintés, különös tekintettel a római jogra és a Tripartitumra

Ahogy a magánjogi intézmények többsége, úgy az örökbefogadás is a római jogban jelent meg először, mint jogilag szabályozott aktus. Ennek az intézménynek a segítségével már a kezdetektől fogva a természetes utódok hiányát kívánták pótolni, úgy, hogy a leendő örökhagyó még életében gondoskodhasson arról, hogy legyen, aki továbbvige a nevét, vallási és egyéb kötelességeit, gondoskodjon a fennmaradó családtagjairól amellet, hogy vagyont örökölje, s ez utóbbi volt az elsődleges célja, mégis családjogi intézményként jelent meg. Kezdeti közjogi jellegét

az idők során a magánjogi elemek túlsúlya váltotta fel, de az állami ellenőrzés mindig is jelen volt és jelen van.¹

Az örökbefogadás a patria potestas létrehozatalának mesterséges útja volt, és ez az intézmény jelentős szerepet játszott a nemzetségek és a vagyonos családfők közötti harcban, ugyanis ha a vagyonos örökhagyónak nem volt gyermeke, vagyont a legtöbbször a gens örökölte, viszont az, hogy az örökhagyó valakit gyermekévé tett, súlyosan sérthette a nemzetség érdekeit.²

A római jog az örökbefogadás két fajtáját különböztette meg: az arrogatit és a szűkebb értelemben vett adoptit.³ Az arrogatio önjogú örökbefogadásnak számított, mely először a comitia calata előtt, a pontifex maximus közreműködésével történt, ahol az örökbefogadó előadta, hogy koránál vagy betegségénél fogva gyermeke már nem lehetne, és az örökbefogadandó személyről szavazott a népgyűlés. Itt eredetileg csak önjogú, fegyverforgatásra képes férfi volt örökbefogadható, mert csak ilyen személy jelenhetett meg a népgyűlés előtt.

A császárkorban császári rescriptummal ment végbe az arrogatio, s ennek során a serdületlenek és a nők is arrogálhatók. Antonius Pius császár úgy rendelkezett, hogy serdületlen önjogú csak úgy arrogálható, ha az örökbefogadó cautióval biztosítja azt, hogy az arrogáltat serdületlensége idején nem bocsátja el az apai hatalma alól, s ha igen, akkor kiadja az örökbefogadottra eső vagyont, illetve törvényes örökségképpen az arrogator vagyonának ¼ részét.

Iustinianusnál az arrogatio az örökbefogadónak a bíróság előtt tett nyilatkozatával történt. Az arrogatio jogi hatása abban nyilvánult meg, hogy az örökbefogadottat a családgyermek személyi és vagyoni helyzetébe juttatta, manusos házasságban élő feleségével és gyermekeivel, valamint vagyonával együtt.

Az adoptio hatalom alatti személy örökbefogadását jelentette, amely háromszori színleges eladással, s ez után az örökbefogadó által indított színleges perrel ment végbe. Ennek eredményeként a praetor az örökbefogadónak ítélte a gyermeket, mint annak fiát vagy leányát. A jusztiniánuszi korban az adoptio csak akkor eredményezett apai hatalmat, ha az örökbefogadó az örökbefogadott felmenője volt, és eme intézmény neve volt az adoptio plena, ellenkező esetben csak az öröklési jogot biztosította az örökbefogadó után (adoptio minus plena). Nőknek csak a posztklasszikus korban biztosították az örökbefogadás lehetőségét, de ez az aktus a patria potestast nem eredményezett csak jogot az öröklésre.⁴

Már a magyar államalapítást megelőző időkben a Római Birodalom Pannónia tartományában is sor kerülhetett a fent említett módon örökbefogadásra. Személyes feljegyzések, naplóbejegyzések utalnak

arra, hogy a magyar állam kezdeteitől a reneszánsz évszázadáig miként lehetett örökbe fogadni. Werbőczy Tripartituma, mint a középkori jogélet legmegbízhatóbb forrása, ismerte ezt az intézményt, s ez az első írásos nyom az örökbefogadás történetében.⁵

A Tripartitum VIII. valamint a LXVI. címe a következőképpen szabályozza ezt a jogintézményt: „Továbbá, még más módon is lesznek nemesek, ugyanis örökbefogadás útján; midőn tudniillik a főurak vagy nemesek valamelyike egy paraszti állapotú vagy nem nemes személyt örökbe fogad, s javainak örökösévé és a maga jogutódává tesz; s ha azután az örökbefogadáshoz királyi jóváhagyás is járúl, végül pedig a jószágba való törvényszerű igtatás is megtörtént, (mivel az örökbefogadás, éppen úgy, mint a fiúsítás, a királyi jóváhagyás mellett jószágadomány erejével bír): akkor az a nem nemes, valamint gyermekei is, valóságos nemeseknek tekintetnek.”⁶

„Jegyezzük meg tehát, hogy bármely birtokos emberek vagy más személyek között javaiknak az egyik fél megszakadása esetében a másikra való átszállása felől kötött szerződést, mely tudniillik akár a király jóváhagyásával láttatott el, akár pedig a bevalló személyek többségénél fogva a főt említett módon megerősült, az egyik félnek megszakadása után egy év leforgása alatt (mint mondtam) törvényes igtatással foganatosítani kell.

1. § Addig is azonban a túlélő fél az efféle szerződés vagy testvérré fogadás folytán őt megillető öröklési jog erejénél fogva a magtalanul elhalt félnek, neki tudniillik mintegy osztályos atyafiának, jószágait egyszerűen elfoglalni és birtokba venni (hacsak valamely törvényes akadály nem áll ellen) jogosítva van.

2. § A szerződés vagy testvérré fogadás pedig abban áll, hogy valaki (kinek törvényes örökösei nincsenek) egy tőle idegen más személyt a maga jószágában, engedély mellett örökösül helyettesít.

3. § Nyomatékosan mondám, hogy: a kinek törvényes örökösei nincsenek. Mert ha valóságos és törvényes örökösök s utódok élnek, a testvérré-fogadásnak nem lesz helye. De ilyenek nem létében, a testvérré vagy fiúvá fogadott személy nyeri meg azon jószágok örökösödésnek erejét és jogát.

4. § Mondottam továbbá, hogy engedély mellett történik a helyettesítés; mivel engedély, vagyis a fejedelem jóváhagyása nélkül az ily helyettesítés vagy örökbefogadás semmi jogerővel nem bír s nem bírhat, hanem a javak háramlása egyenesen a fejedelemre és a szent korona joghatóságára fog nézni és tartozni. A fejedelem jóváhagyása nélkül az örökbe fogadott testvér vagy fiú nem is léphet az olyan jószágok birtokába, és azokat el nem tulajdoníthatja.”⁷

A rendelkezésre álló írásos források arra engednek következtetni, hogy az örökbefogadás a Hármaskönyv szabályai szerint zajlott egészen a XIX.

század közepéig. Egy átmeneti időszakra valamivel több, mint egy évtizedre az osztrák örökbefogadási szabályok voltak az irányadók Magyarországon és az erdélyi területeken. Az Országbírói értekezlet következtében kerültek visszavezetésre a magyar szabályok, de a csatolt területeken, így Erdélyben, a határőrvidéken és Fiumében továbbra is az osztrák szabályok maradtak életben.⁸

A későbbi jogfejlődés terméke az 1877. évi XX. tc., a Gyámtörvény, amely kimondta a vagyoni jelleg mellett, hogy az atyai hatalom átszáll az örökbefogadó szülőre.⁹ Az állampolgárságról szóló 1879. évi L. tc. is megemlíti az örökbefogadást, de igazi forrásként csak a bírói gyakorlat és az egyre bővülő igazságügy-miniszteri praxis szolgált, s ez utóbbi azért, mert az eljárás engedélyezési folyamata az igazságügy-miniszterhez került, akinek eseti döntései precedens értékű joggyakorlatot alakítottak ki és egyéb írásos jogszabály híján szabályozóként működtek. Igazán gyökeres változást a házasságról, a családról és a gyámságról szóló 1952. évi IV. törvény (továbbiakban: Csjt.) hozott, melynek szabályait 1960-ban, 1977-ben, 1986-ban, 1990-ben és 1995-ben lényegesen – és azóta is többször – módosították.¹⁰

3. Az örökbefogadást megelőző veszteségélmények

A gyermektelenséggel küzdő házaspárok, vagy egyedülálló nők veszteségeket szenvednek el, mire az örökbefogadás gondolatáig eljutnak, ugyanis mire a házaspárok benyújtják örökbefogadási kérelmüket, addigra az évekig tartó orvosi beavatkozások következtében már jelentős részük több sikertelen terhességen, spontán vetélésen is átesett. Nézzük tehát, most a veszteséglistát.

1) A felnőtt ember önmagáról alkotott képébe magába foglalja azt a képességet, hogy gyermeket tud nemzeni, akit képes felnevelni, ezért a meddőség diagnózisa pusztító erővel hathat az önbecsülésre.

2) A gyermek utáni vágy az öröklét utáni vágyat is kifejezi, amennyiben a gyermek szülei génjét viszi tovább, ezért a nemzőképesség elvesztése a jövőkép elvesztését is jelenti.

3) Kutatások szerint a gyermek utáni vágy motívációja az, hogy a gyermek az egyén önkiteljesedésének, az élet beteljesedésének a vágyát is hordozza. Terméketlenség esetén ennek a „beteljesedésnek” a hiányát élik át.

4) A társadalom és a környezet felől érkező elvárásoknak való meg nem felelés érzése, az ilyen értelemben vett csökkentértékűség érzete gyakran megjelenik az örökbefogadásra előkészítő csoportokban, ahol gyakran számolnak be arról a nyomásról

is, hogy gyermeket kell „produkálniuk” a család, sokszor a nagyszülők számára is.

5) A terhességet még el nem ért meddő párokban a meddőségi kezelések ideje alatt kialakul egy olyan „fantáziált gyermek” képe, aki képzeletükben és reményeikben mindvégig jelen lesz. Ez a „fantáziált gyermek” azt a tudattalan célt is szolgálja, hogy az anya, a házaspár túlélje ezt a traumákkal és szenvedésekkel teli, hosszadalmas időszakát a „gyermekvárásnak”, ezért meddőség vagy vetélés esetén súlyos veszteséget jelent a gyermekről szóló fantáziák meghíúsulása.

6) Az asszonyok kimaradnak a terhesség, a szülés és a szoptatás élményéből, ami azt is jelenti, hogy a gyermekkel kialakuló kötődés e formái elvesznek.

7) A meddőség, illetve a meddőségi kezelés következtében a párok szexuális kapcsolatának minősége romlik.

8) Sokan veszítik el párjukat, házastársukat.

9) Sok nő elveszíti egészségét, aminek következtében most már organikus okokból nem születhet gyermeke. Sokan elveszítik nőies, vonzó külsejüket.

10) A terméketlen párok gyakran elszigetelődnek környezetükben, mivel egyrészt a magzatát elveszítő anyával a legszűkebb környezete sem tud „mit kezdeni”, ezért magányukban fájdalmukat irreálisnak, magukat „abnormálisnak” érezhetik. Másrészt a terméketlen párok gyakran maguk zárkóznak el az olyan társas helyzetektől, ahol szembesülniük kell veszteségeikkel.

11) Sokaknak megrendül az identitásuk részét képező spirituális életük. A házaspárok egy részénél az a tudat, hogy nem képesek gyermeknek életet adni, megkérdőjelezi Istenbe vetett bizalmukat, s átmenetileg elveszítik hitüket. Mások az igazságosságba, a sorsba vetett hitüket veszítik el.

12) Néhányan elveszítik az egzisztenciális biztonságukat is, hiszen a nők része az éveken át tartó kezelések miatt elveszíti munkahelyét is, sokan erőn felüli anyagi áldozatot hoznak a sikertelen orvosi beavatkozások miatt.

Mivel sok esetben sem a meddőség, sem a vetélés pontos oka nem deríthető ki, az önvád és a bűntudat nagymértékben felerősödhet. Több pszichológiai vizsgálat szerint a meddőség megállapítása ugyanakkora stresszt jelent a gyermekre vágyó párok életében, mint általában a gyermek vagy a társ elvesztése.¹¹

4. A Családjogi törvény és a Családjogi Könyv

A sok módosítás következtében a Csjt. szabályainak rendszere, a fejezet szerkezete nem kellően áttekinthető,¹² s ezen próbált javítani a Csjk. és bár

ez hatályba nem lépett, áttekinthetőbbé tette a szabályokat.

Az örökbefogadás legfontosabb célja, hogy olyan kiskorúaknak biztosítsa a családban való nevelkedést, akiknek vér szerinti szülei erre nem képesek. Ez a cél összhangban van a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban 1989. november 20-án kelt és az 1991. évi LXIV. törvénnyel kihirdetett Egyezmény (továbbiakban: Gyermekek jogi Egyezmény) 20. cikkének I. pontjával, mely szerint: „Minden olyan gyermek, aki ideiglenesen vagy véglegesen meg van fosztva családi környezetétől, vagy aki saját érdekében nem hagyható meg e környezetben, jogosult az állam különleges védelmére és segítségére.” A 3. pont értelmében ennek a helyettesítő védelemnek az egyik elsődleges módja az örökbefogadás.¹³

A Csjt. hatálybalépéséig, 1953. január 1-jéig az örökbefogadást az 1877. évi XX. tc. szabályozta, s ennek értelmében az örökbefogadás örökbefogadási szerződéssel jött létre, melynek érvényességéhez gyámhatósági jóváhagyás és minden esetben igazságügy miniszteri megerősítés is szükséges volt, éppen ezért a joghatások is a szerződés időpontjára hatottak vissza. A Csjt. hatálybalépése óta az örökbefogadás alapja a gyámhatóság határozata és nem a felek szerződése. Az örökbefogadás joghatásai a határozat jogerőre emelkedésével állnak be. A felek nyilatkozata itt is döntőnek számít, tehát kezdeményezésük és egyetértésük nélkül nem lehet helye az örökbefogadásnak, ezért a Csjt. 48. § (2) bekezdése a felek egyetértő kérelmét tartalmazó nyilatkozatot valamint a Csjk. 3:127. § (1) bekezdése az örökbefogadni szándékozó személy és a gyermek törvényes képviselőjének egyező kérelmét az örökbefogadás feltételei illetve az örökbefogadás általános feltételei között sorrendben elsőként említi.

A Csjk. 3: 127. § (2) bekezdése értelmében a tizennegyedik életévét betöltött, korlátozottan cselekvőképes kiskorú csak a beleegyezésével fogadható örökbe. A tizennegyedik életévét még be nem töltött, de ítélőképessége birtokában lévő kiskorú véleményét – örökbefogadására vonatkozóan – megfelelő súllyal figyelembe kell venni. A Csjt.-ből ez a rendelkezés hiányzott, és véleményem szerint egy jövőben létrejövő új családjogi jogszabályban ennek feltétlenül helyet kell kapnia. A Csjk. 3: 127. § (2) bekezdése ugyanis összhangban van a Gyermekek jogi Egyezmény 12. cikkének 1. és 2. pontjával, amely a következőket tartalmazza.

1) Az Egyezményben részes államok az ítélőképessége birtokában lévő gyermek számára biztosítják azt a jogot, hogy minden őt érdeklő kérdésben szabadon kinyilváníthassa véleményét, a gyermek véleményét, figyelemmel korára és érettségi fokára, kellően tekintetbe kell venni.

2) Ebből a célból nevezetesen lehetőséget kell adni a gyermeknek arra, hogy bármely olyan bírói vagy közigazgatási eljárásban, amelyben érdekelt, közvetlenül vagy képviselője, illetőleg arra alkalmas szerv útján, a hazai jogszabályokban foglalt eljárási szabályoknak megfelelően meghallgassák.

A Csjk. e rendelkezése összhangban van még az alaptörvény, a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény (továbbiakban: Alkotmány) 61. § (1) bekezdésével is, miszerint a Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a szabad véleménynyilvánításra.

Egy korlátozottan cselekvőképes kiskorú álláspontom szerint szellemileg már elérte azt a megfelelő érettségi fokot, ami lehetővé teszi, hogy a további sorsára kihatással levő, olyan fontos kérdésben, mint az, hogy beleegyez-e az örökbefogadásába, beleegyezése nélkül ne adják örökbe, ugyanis amennyiben akarata ellenére fogadnák őt örökbe az örökbefogadó szülők, akkor az örökbefogadott gyermek és az örökbefogadók egymáshoz való viszonya ezt megsínylené, s így az örökbefogadás azt az eredeti rendeltetését, amit az örökbeadás biztosítani hivatott, – vagyis, hogy szeretetteljes családi légkörben nevelkedjen a kiskorú és az örökbefogadó szüleivel való kapcsolata harmonikus, szeretetteljű legyen, – nem tudná betölteni.

A tizennegyedik életévét még be nem töltött, de ítélelképessége birtokában lévő kiskorú véleményét is megfelelő súllyal figyelembe kell venni az örökbefogadásnál, mivel a gyermek érdekét az szolgálja, hogy a gyámhatóság – minden tényt, körülményt, a meghallgatott felek, így a kiskorú véleményét is megfelelően mérlegelve, – a legjobb döntést hozza.

A Csjk. 3:127.§ (3) bekezdésének szövege sem szerepel a Csjt.-ben, amelynek alapján az örökbefogadás során figyelembe kell venni a gyermek nevelésében megkívánt folyamatosságot, különös tekintettel a gyermek családi kapcsolataira, nemzetiségére, vallására, anyanyelvére és kulturális gyökereire. A Csjk. 3:127. § (3) bekezdése összhangban van a gyermekeknek a nemzetközi örökbefogadások terén való védelméről és az ilyen ügyekben történő együttműködésről szóló, Hágában, 1993. május 29. napján kelt Egyezmény (továbbiakban: Hágai Egyezmény) 16. cikk 1/b) alpontjával (Ha a származási állam Központi Hatósága úgy találja, hogy a gyermek örökbefogadható, megfelelő figyelmet szentel a gyermek felnevelésére, etnikai, vallási és kulturális hátterére;) és a Gyermejjogi Egyezmény 20. cikk 3. pontjának második mondatával (A megoldás kiválasztásánál kellően figyelembe kell venni a gyermek nevelésében megkívánt folyamatosság szükségességét valamint nemzetiségi, vallási, kulturális és nyelvi származását).¹⁴, továbbá az Alkotmány 68. § (2)

bekezdésével (A Magyar Köztársaság védelemben részesíti a nemzeti és etnikai kisebbségeket. Biztosítja kollektív részvételüket a közéletben, saját kultúrájuk ápolását, anyanyelvük használatát, az anyanyelvű oktatást, a saját nyelven való névhasználat jogát.). Egy majdan meghozandó családjogi jogszabályban a Csjk. 3:127. § (3) bekezdés szövegének is helyet kell kapnia, mivel minden embernek, így az örökbefogadott gyermeknek is szüksége van identitásra, amihez hozzátartozik az, hogy az illető személy a vallását gyakorolhassa, anyanyelvét beszélhesse, és kulturális gyökereit megismerhesse. Az örökbefogadásnál pedig lehetőleg arra kell törekedni, hogy a kiskorú gyermeket etnikai, vallási és kulturális hátterének megfelelő szülők fogadják örökbe, vagyis az ilyen szülőket, ha egyéb feltételeknek megfelelnek, akkor más örökbefogadókkal szemben előnyben kell részesíteni az örökbefogadásnál.

A Csjt. 49. § (1) bek. értelmében a gyámhivatal elsősorban a házasságban élő örökbefogadók által történő örökbefogadást engedélyezi, de egy új családjogi törvényben ezt ki kellene egészíteni a Csjk. 3:127. § (5) bekezdésének szövegével: „A gyámhatóság az örökbefogadást a törvényben meghatározott egyéb feltételek megléte esetén is csak akkor engedélyezi, ha az a kiskorú gyermek érdekében áll. Ha annak törvényi feltételei egyébként biztosítottak, elsősorban a rokon vagy a gyermeket tartósan nevelő személy általi vagy a házastársak által, közös gyermekként történő örökbefogadást kell a kiskorú gyermek érdekében állónak tekinteni.”

Egyetértek abban Andrási Júliával, hogy bár a jogszabály alapján lehetséges az egyedülálló örökbefogadása, mégis a házaspárok örökbefogadását előnyben kell részesíteni, mivel a gyermekeknek joga van a teljes családban való felnövekedéshez. Ennélfogva, ha az a szakmai döntés születik, hogy egy örökbe fogadható gyermeket egyedülálló örökbefogadó fogadhatja örökbe, akkor szükséges a leendő örökbefogadón kívül felmérni, hogy az ő családjában van-e még olyan személy, akire számíthat adott esetben. Fontos megvizsgálni, hogy a leendő nagyszülők, nagynénik, nagybácsik egyetértenek-e az örökbefogadási döntéssel és elfogadóan állnak-e a nem vér szerinti gyermek kérdéséhez. Ezen kívül még meg kell vizsgálni az egyedülálló örökbefogadó anyagi helyzetét, munkaviszonyát és azt, hogyha szükségesnek látszik, hogy az örökbefogadó egy rövid gyermekgondozási szabadságot követően újra munkába álljon, akkor van-e olyan családtag, aki esetleg a gyermek ellátásában segítséget tud neki nyújtani.¹⁵

A Csjt. 47. § (1) bekezdése az örökbefogadó életkorát úgy szabályozza, hogy az örökbefogadó csak az a teljesen cselekvőképes, nagykorú személy lehet, aki

egyéb feltételek megléte mellett legalább 16, legfeljebb 45 évvel idősebb. Ezzel szemben a Csjk. 3:128. § (1) bekezdése egy kis változtatást vezetett be, ugyanis a bekezdés alapján örökbefogadó az a huszonötödik életévét betöltött cselekvőképes személy lehet, aki – amennyiben az egyéb feltételeknek megfelel, – a gyermeknél legalább tizenhat évvel idősebb vagy legfeljebb negyvenöt évvel idősebb.

Az európai országok többsége az örökbefogadó oldalán nem elégszik meg a nagykorúsággal, hanem a gyermek – különösen az „idegen” gyermek neveléséhez szükséges érettség minél biztosabb megléte érdekében – ennél magasabb életkort ír elő, így Franciaországban a 28., Norvégiában a 21., Németországban a férjre és az egyedülállóra a 25., a feleségre a 21., Svájcban a 35., Nagy-Britanniában a 25. életévet. Egyes országok ezen kívül a házastársak általi örökbefogadáshoz néhány éve fennálló házassági együttélést is megkövetelnek.¹⁶

Horvátországban az örökbefogadási szabályok 2007-ben úgy módosultak, hogy az örökbefogadó szülő életkorhatárát 18 évről 21 évre emelték, a korkülönbségnek pedig csak a minimális mértékét határozták meg, és e szerint legalább 18 évnek kell lennie.¹⁷

Álláspontom szerint a Csjt.-nek és részben a Csjk.-nak az örökbefogadó szülő(k)re előírt életkor meghatározása az örökbefogadandó kiskorú gyermek érdekében nem elfogadható. A mindkét szabályozásnál előírt minimális 16 év korkülönbség kevés, ezért ebben az esetben a horvát példát tartom követendőnek, amely minimálisan 18 évet ír elő.

A Csjt.-ben és a Csjk.-ban szereplő „legfeljebb 45 évvel idősebb”, mint korkülönbség meghatározást szintén elvetendőnek tartom, s helyette az örökbefogadandó gyermek érdekében annak jogszabályi lerögzítését tartom szükségesnek, hogy örökbefogadó az – egyéb feltételek megléte mellett – csak az lehet, aki a gyermeknél legalább tizennyolc évvel idősebb vagy legfeljebb negyven évvel idősebb. Az örökbefogadó szülő(k)nél általam meghatározott maximum 40 év korkülönbségnél többet nem tartok elfogadhatónak, mivel egyetértek az Alkotmány 67. § (1) bekezdésével, amelynek értelmében a Magyar Köztársaságban minden gyermeknek joga van a családjá ... részéről arra a védelemre és gondoskodásra, amely a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges, azonban az örökbefogadott kiskorú a családjá részéről ebben a védelemben, s gondoskodásban csak akkor tud részesülni, ha nem túl nagy a kiskorú és az örökbefogadó szülők közti korkülönbség, mivel a gyermeket fel is kell nevelni, s ha túl nagy a korkülönbség, akkor nem biztos, hogy az örökbefogadó megéri az örökbefogadott gyermeke nagykorúvá válását, pedig a gyermek egészséges

testi, lelki és szellemi fejlődése érdekében szükséges, hogy a szülők a sorsdöntő éveiben mellette legyenek, s figyelemmel kísérjék sorsának alakulását és tanácsaikkal elősegítsék a fontos kérdésekben való döntését, s itt gondolok olyan esetekre, mint például a továbbtanulás mellett való döntésnél a gyermek képességeinek legmegfelelőbb iskola kiválasztása.

Egyetértek azzal a Csjk. 3:128. § (1) bekezdésében szabályozott rendelkezéssel, hogy örökbefogadó a huszonötödik életévét betöltött cselekvőképes személy lehet, mivel az ilyen korú személy már megfelelő lelki és szellemi érettséggel rendelkezik ahhoz, hogy örökbefogadó szülővé válhasson valamint elgondolkodtató az a tény is, hogy az európai országok többsége is – nyilván hasonló szempontok miatt – tizennyolc életévnél – ami hazánkban egybeesik a nagykorúság elérésével – magasabb életkort ír elő az örökbefogadó személy minimális életkoraként.

A Csjk. 3:128. § (2) bekezdése úgy fogalmaz, hogy a gyermek érdekében rokoni, házastársi vagy a gyermeket tartósan nevelő személy által történő örökbefogadás esetén a gyámhatóság eltekinthet a törvényben előírt mértékű korkülönbségtől és a felkészítő tanfolyamon való részvételtől. A Csjt. 47. § (1) bekezdésében nem szerepel a „gyermeket tartósan nevelő személy által történő örökbefogadás”, mint az egyik alternatív feltételnek az esete, pedig a kiskorú gyermek érdeke, hogy lehetőleg olyan személy fogadja őt örökbe, akit már hosszabb ideje ismer, s akihez érzelmileg kötődik, és akit szülőjeként el tud fogadni, ezért szükségesnek tartom, hogy a törvényalkotók ezt is bevegyék az új családjogi rendelkezésekbe.

A Csjk. 3:131. § (1) bekezdésének a) pontja értelmében a gyámhatóság az átmeneti nevelésbe vett gyermeket örökbefogadhatónak nyilváníthatja, ha a szülő önhibájából a gyermekével egy éve nem tart rendszeres kapcsolatot, vagy fél éven át semmilyen formában nem tart kapcsolatot, illetve életvitelén, körülményein nem változtat és e miatt az átmeneti nevelés nem szüntethető meg; erre a jogkövetkezményre a szülőt az átmeneti nevelést elrendelő határozatban figyelmeztetni kell. A Csjk. 3: 131. § (1) bekezdésének a) pontja áttekinthetőbbé tette ezt a rendelkezést azzal, hogy összevonta a Csjt. 48/A. § (1) bekezdését és a (2) bekezdésének b) pontját, azonban nem érték egyet azzal, hogy a Csjk. a Csjt. 48/A. §-ával ellentétben valamennyi esetben csak a fenti körülmények mérlegelésén alapuló lehetőségként és nem kötelezően írja elő a gyámhatóságnak az örökbefogadhatónak nyilvánítást.¹⁸

Álláspontom szerint az, hogy a gyámhatóság csak örökbefogadhatónak nyilváníthatja és nem teszi kötelezővé az örökbefogadhatóvá nyilvánítást, ha a szülő a fent írtaknak megfelelően elhanyagolja a

gyermekét, nem oldja meg a problémát, mivel a kiskorúnak az az érdeke, hogyha a szülője nem törődik vele, akkor örökbefogadás útján egy őt megfelelően, szeretetteljes családi légkörben felnevelő örökbefogadó szülőket találjon és amennyiben kötelező ilyen esetekben az örökbefogadhatóvá nyilvánítás, akkor a vér szerinti szülő is inkább érzi a törvény rendelkezésének teljes súlyát, – mint enyhébb rendelkezések esetén, – s mivel erre az átmeneti nevelést elrendelő határozatban figyelmeztetni kell, jobban érzi, hogy mit veszíthet azzal, hogyha gyermekét ilyen esetekben kötelező örökbeadni.

A Csjk. 3:132. §-a a következőképpen szabályozza a nyílt és titkos örökbefogadáshoz való szülői hozzájárulást:

(1) Nyílt az örökbefogadás, ha a vér szerinti szülő meghatározott, általa ismert örökbefogadó számára járul hozzá az örökbefogadáshoz.

(2) Titkos az örökbefogadás, ha a vér szerinti szülő olyan módon járul hozzá gyermeke örökbefogadásához, hogy az örökbefogadó személyét és személyi adatait nem ismeri, továbbá akkor is, ha a szülő hozzájárulására a törvény értelmében nincs szükség. A hozzájáruló nyilatkozat megtételére a gyermek születése előtt is sor kerülhet.

(3) A szülő a hozzájáruló nyilatkozatot nyílt és titkos örökbefogadás esetén egyaránt a gyermek hathetes korának betöltéséig vonhatja vissza. A visszavonás lehetőségére a szülőt figyelmeztetni kell.

(4) Ha a gyermek a hatodik életévét betöltötte, vagy egészségileg károsodott, a szülői hozzájáruló nyilatkozat érvényességéhez a gyámhatóság jóváhagyása szükséges.

(5) A szülő felügyeleti joga, ha nyilatkozata hathetesnél idősebb gyermekre vonatkozik, a nyilatkozattételkor, a hathetesnél fiatalabb gyermekre tett nyilatkozat esetén pedig a gyermek hathetes korában szűnik meg. A szülői felügyeleti jog megszűnését a gyámhatóság határozata állapítja meg.

(6) Titkos örökbefogadás esetén a szülő az örökbefogadásról értesítést nem kap, és az örökbefogadásról hozott határozat ellen fellebbezéssel nem élhet, az örökbefogadó és a gyermek személyes adatait nem ismerheti meg.

Mint már említettem: a sok módosítás következtében a Csjt. szabályainak rendszere, a fejezet szerkezete nem kellően áttekinthető, s a Csjk. a nyílt és titkos örökbefogadást áttekinthetőbbé tette és egyértelmű definíciót ad mindkét fajta örökbefogadásra.¹⁹

Herczog Mária véleménye szerint az örökbefogadó szülők felkészítése, segítése és követése rendkívül fontos feladat, ami egyszerre szolgálja az örökbe fogadott gyermek, s szülője érdekeit. Ha a szülő kellőképpen felkészült, és tudja, hogy a gyereke neveléssel a gyerek mindig „vendég lesz a

háznál”, nem pedig tulajdon, akkor nem kell és nem is lehet titokban tartani, hogy őt örökbe fogadták, és könnyebb lesz elfogadni a gyermek vér szerinti szüleit is, sőt adott esetben rendszeres vagy alkalmi kapcsolatot tartani velük, de legalábbis felkészíteni a gyermeket arra, hogy felnőve találkozhasson velük. Ez a ma Magyarországon szentségtörésnek tűnő kijelentés egyre több országban válik gyakorlattá, így Új-Zélandon és Ausztráliában ma már nem lehet titkosan örökbe adni és fogadni, mert az ellentétes a gyerek érdekeivel. A legnehezebben elfogadható tétel ugyanis az, hogy az örökbefogadás elsősorban a gyermek és nem a várakozó szülő érdekeinek kell, hogy megfeleljen.²⁰

Nem értek egyet a fent említett állásponttal, mivel véleményem szerint az a gyakorlat, hogy egyre több országban ma már csak nyílt örökbefogadás lehetséges, ellentétes a kiskorú gyermek érdekeivel, mert amennyiben a felnőtté vált gyermek találkozni óhajt a vér szerinti szüleivel, ugyanis kíváncsi a szüleire, s szeretné megismerni a gyökereit, azonban a szülei nem akarnak tudni róla, akkor miért tudja meg a szülei személyi adatait, s amennyiben találkozna a szüleivel, akkor miért szembesüljön azzal, hogy a szülei nem akarják őt látni és nem akarják őt elfogadni? Ahhoz, hogy Magyarországon csak nyílt örökbefogadás legyen lehetséges, a magyar társadalom, s így az emberek többségének részéről szemléletváltásra lenne szükséges, de társadalmunk ehhez még nem elég érett, bár a gyermek érdekét az szolgálná, ha ismerné a vér szerinti szüleit is, és akkor nem fantáziálna róluk, s nem állítaná be őket ördögöknek vagy angyaloknak, hanem jó és rossz tulajdonságaikkal együtt ismerné őket, és magyarázatot kapna arra a kérdésre, ami foglalkoztatja őt, vagyis, hogy szülei miért adták őt örökbe, s vannak-e szülei magatartását mentő körülmények vagy nincsenek?

A Csjk. 3:132. § (2) bekezdése a Csjt. 48. § (3) bekezdéséhez hasonlóan szabályozza a következőket: „A hozzájáruló nyilatkozat megtételére a gyermek születése előtt is sor kerülhet.” Álláspontom szerint ez a rendelkezés fölösleges, és egy új családjogi jogszabályban ennek nem kell helyet kapnia, mivel a gyermek születése előtt azért nem kellene a hozzájáruló nyilatkozatot megtenni, hanem csak annak megszületése után egészen hat hétig bezárólag, mert a szülő ezt a nyilatkozatot a gyermek hathetes korának betöltéséig visszavonhatja, s így van ideje megfontolni azt a kérdést, hogy örökbe adja-e a gyermeket vagy sem, és így nem dönt elhamarkodottan a szülő.

A Csjk. 3:133. § (1)-(2) bekezdése áttekinthetőbbé tette a Csjt. 48. § (5) bekezdését és a következőképpen egészítette ki a 48. § c) pontban foglalt rendelkezést a 3:133. § (1) d) pontjában: „Nincs szükség az örök-

befogadáshoz annak a szülőnek a hozzájárulására, aki gyermekét annak érdekében, hogy más nevelje fel – személyazonosságának feltárása nélkül – az egészségügyi intézményben hagyja vagy az egészségügyi intézmény erre kijelölt helyén helyezi el, feltéve, hogy hat héten belül a gyermekért nem jelentkezik.”, mely kiegészítés szükségeszerű.

A Csjt. 48. § (2) bekezdése: „...Az érdekeltek hozzájárulását követően az örökbe fogadni szándékozó személy a gyermeket legalább egy hónapig gondozza. Az örökbefogadás csak ezen gondozást követően engedélyezhető.”, így változott meg a Csjk. 3:134. § (1) bekezdésében: „Az örökbefogadás iránti kérelem előterjesztését, és az érdekeltek hozzájárulását követően az örökbe fogadni szándékozó személynek a gyermeket legalább egy hónapig a saját háztartásában kell gondoznia. Az örökbefogadás csak a gondozási idő eredményes eltelte után engedélyezhető.”

A Csjk. 3:134. § (1) bekezdésében lévő rendelkezéssel csak annyiban értek egyet, hogy szükségesnek tartom az örökbefogadásra váró gyermeknek az örökbe fogadni szándékozó személy által saját háztartásában történő gondozását, mivel csak így derül ki, hogy a leendő örökbefogadó szülő a megszokott környezetében hogyan viselkedik a hétköznapi és a hétvégék során a gyermekkel, illetve hogyan gondozza őt, valamint a kiskorúnak is szoknia kell az új környezetét, s mivel ez a leendő otthona, ezért fontos, hogy kiderüljön, hogy meg tudja-e szokni az új környezetét, illetve be tud-e illeszkedni a családjába, a tapasztaltaknak megfelelően van-e erre remény?

Magyarországon sokan kifogásolják, hogy hosszadalmas, túl bürokratikus az örökbefogadási eljárás, éveket kell várni egy örökbe fogadható gyermekre, azonban az eljárásnak nagyon alaposnak, a döntésnek megalapozottnak kell lennie, hiszen elsősorban egy gyermek, a vér szerinti szülő és az örökbefogadó szülők további életét meghatározó döntésről van szó. Az örökbe fogadható gyermekek száma nem kevesebb, mint amennyi örökbefogadásra váró szülő van. A probléma az, hogy a szülőknek a gyermekről való elképzelése nem esik egybe az örökbe adható gyermekekkel.²¹

Deli Judit véleménye szerint az egy hónapnál hosszabb gondozási időre általában óvodás, kiskorú gyermek esetében lenne szükség, ami a gyakorlatban ritkán valósul meg, pedig utógondozás hiányában ez idő alatt kaphatnának hathatós segítséget, tanácsokat az örökbefogadók.²²

Álláspontom szerint a Csjt. és a Csjk. által megkívánt legalább egy hónapos gondozási idő kevés annak megállapításához, hogy a kiskorú gyermek be tud-e illeszkedni az új családjába, illetve környezetébe, valamint azt is figyelembe kell venni, hogy

az örökbe fogadni szándékozó szülő és az örökbefogadásra váró gyermek egymással való szülői – gyermeki kapcsolata hogyan alakul?

Véleményem szerint az egy hónapos gondozási idő csak ismerkedésre elegendő, és ennyi idő alatt nem lehet megállapítani, hogy a felek képesek-e hosszú ideig tartó harmonikus kapcsolatban élni egymással, s együtt egy „igazi”, boldog családot alkotni, valamint az örökbe fogadni szándékozó és az örökbefogadásra váró közti kapcsolatban esetlegesen felmerülő olyan problémák, amelyek lehetetlenné teszik az együttélést, általában csak hosszabb idő után szoktak felbukkanni, s én úgy gondolom, hogy nem jó az, ha a már létrejött örökbefogadás az együttélés ellehetetlenülése miatt felbontásra kerül, mivel az a feleket megviseli, és e miatt súlyos érzelmi traumák léphetnek fel a kiskorú gyermekben, s ezt el lehetne kerülni a megfelelő gondozási idő előírásával, ami alatt kiderülhet az, ha a felek nem tudnak családon belüli boldog kapcsolatot egymással kialakítani, és ekkor még következmények nélkül lehetne a gyermeket egy másik, megfelelő örökbe fogadni szándékozó szülők gondozásába adni, ezért a fentiekre tekintettel bár tisztában vagyok azzal, hogy éveket kell várni egy örökbe fogadható gyermekre, az örökbefogadásra váró gyermek érdekében mégsem találok megkerülhetőnek a hosszabb gondozási időt, amelynél hat hónapot tartok megfelelőnek.

Több országban is egy hónapnál több az ún. kötelező gondozási idő, így például Svájcban két év, Nagy-Britanniában három hónap, Németországban „megfelelő idő”.²³

A Csjk. 3:135. §-a a következőképpen szabályozza a nemzetközi örökbeadást:

(1) Nemzetközi örökbeadásnak minősül, ha az örökbefogadás következtében a gyermek más országba kerül, függetlenül az örökbefogadó állampolgárságától és attól, hogy a gyermek állampolgársága megváltozik-e.

(2) A gyermek nemzetközi örökbeadása – a rokonok és a szülő házastársa által történő örökbefogadás kivételével – csak örökbefogadhatóvá nyilvánított, átmeneti nevelésbe vett vagy tartós nevelésbe vett gyermek esetében engedélyezhető, feltéve, hogy a gyermek örökbefogadására a tartós nevelésbe vételt vagy az örökbefogadhatóvá nyilvánítást követően belföldön nem került sor, mivel azt nem kezdeményezték, vagy az örökbefogadása érdekében tett intézkedések nem vezettek eredményre.

(3) A nemzetközi örökbefogadás részletes szabályait külön jogszabály tartalmazza.

A Csjt. 49. § (3) bekezdés foglalkozik csak a külföldi örökbefogadással és nem ad a külföldi / nemzetközi örökbefogadásról definíciót, valamint nem utal arra, hogy ennek részletes szabályait külön jogszabály tar-

talmazza, mely jogszabály a Hágai Egyezmény, s az Egyezmény rendelkezéseinek megfelelően definiálja a külföldre történő örökbeadás fogalmát. Minthogy a magyar jog más országban történő örökbefogadását segíti elő, a külföldre történő örökbefogadás kifejezést örökbeadásra helyesbíti.²⁴

A jelenleg érvényben lévő nemzetközi ajánlások és alapelvek szerint a nemzetközi örökbefogadás olyan gyermekek számára nyújtandó szolgáltatás, akik nem láthatóak el megfelelően saját országukban.

A gyermek külföldre való örökbeadhatóságáról a származási ország illetékes hivatalának kell döntenie. Az eljárást a hatóságoknak maguknak kell lefolytatniuk vagy erre törvény által felhatalmazott szervezeteknek és nem más közvetítőknél.

A felelős hatóságnak meg kell győződnie arról, hogy a gyermek örökbe adható, és erről a döntésnek illetve nyilvántartásnak meg kell születnie azelőtt, hogy az örökbe fogadni szándékozók kapcsolatba léphetnének a vér szerinti szülőkkel vagy bárki kísérletet tenne a jelentkező családok és a gyermek „együtt” mellé rendelésére” akár csak gondolatban is.

A gyermek helyzetéről szóló jelentésnek tartalmaznia kell, hogy:

- a vér szerinti szülőket kimerítően tájékoztatták az örökbefogadás következményeiről, és megkapták a szükséges támogatást;

- a vér szerinti szülők, csak a gyermek születése után írta alá a lemondó nyilatkozatot;

- a gyerekekért felelős személyek, intézmények, hatóságok anyagi érdektől mentesen járultak hozzá az örökbefogadáshoz;

- a gyermek korának és érettségének megfelelő mértékben kapott segítséget és tájékoztatást, s akaratát figyelembe vették.

A felelős hatóságnak meg kell győződnie arról is, hogy az örökbe fogadni szándékozók jogosultak az örökbefogadásra. Az alkalmasság a jogi vagy anyagi helyzet kérdése mellett azt is jelenti, hogy a traumatizált gyermek szükségleteinek kielégítéséhez felkészültek a szülők.

Egyre több befogadó ország teszi kötelezővé az örökbe fogadni szándékozók felkészítését azelőtt, hogy alkalmasságukról döntenek. A felkészítő képzés tájékoztatást nyújt az örökbefogadás szakaszairól, az örömeikről, amiket nyújt, és a nehézségekről, melyekkel szembe kell nézni, s így az örökbe fogadni szándékozók maguk dönthetik el, hogy készek-e az örökbefogadással járó feladatok elvégzésére.

Az adott gyermeknek legjobban megfelelő család megtalálásakor figyelembe kell venni a gyermek történetét, jellemzőit és szükségleteit. Mivel a gyermekek és családok összehozása a sikeres örökbefogadás alapja, ezt csak képzettséggel rendelkező gyermekvédelmi szakemberek végezhetik, s az örökbefogadási eljárás

folyamatában együtt kell működni egy olyan szakembernek, aki ismeri a gyereket, továbbá egy olyan szakembernek is, aki ismeri a családot és az eljárásban érintett, illetékes személyeknek. Ideális esetben a gyermek és az örökbefogadó szülők hosszabb ismerkedési időt tölthetnek együtt, ami felkészíti a gyereket a megszokott környezettől való búcsúzásra, az utazásra, szokatlan ételekre, hanghordozásra, nyelvre.²⁵ A külföldiek általi örökbefogadásoknál a gyermek-szülő kapcsolat kiépítésének ideje – az örökbefogadók érdekeire tekintettel – rövidebb, pedig itt zömében idősebb gyermekekről van szó.

A gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról szóló 149/1997. (IX. 10.) Korm. Rendelet (továbbiakban: Gyer.) 49. § (1)–51. § (5) bekezdésekben szabályozza a külföldi állampolgárságú örökbefogadóra vonatkozó rendelkezéseket. A Gyer. 50. § (4) bekezdése értelmében, ha a személyes kapcsolat felvétele mellett születik döntés, a miniszter – a Hágai Örökbefogadási Egyezmény alkalmazása esetén a 49. § (4) bekezdés szerinti Központi Hatóságon (meghatározott testületen) keresztül – tájékoztatja az örökbe fogadni szándékozó személyt

- c) hogy a tájékoztatás kézhezvételét követő 30 napon belül nyilatkoznia kell arról, hogy

- ca) a gyermeket örökbe kívánja-e fogadni,

- cb) a gyermekkel való személyes kapcsolat felvétele céljából várhatóan mikor tartózkodik Magyarországon.

A Gyer. 50. § (7) bekezdése alapján a személyes kapcsolatfelvételt követő öt munkanapon belül a gyermekvédelmi szakszolgálat döntéshozatal céljából megküldi a gyámhivatalnak a gyermekre vonatkozó igazolásokat, szakvéleményeket, továbbá a Csjt. 48. §-ának (2) bekezdésében meghatározott kötelező gondozásra vonatkozó javaslatát.

A Gyer. 51. § (1) bekezdése szerint a gyámhivatal a gyermekvédelmi szakszolgálatától érkezett iratok és vélemény megérkezését követően 10 munkanapon belül

- a) meghallgatja a 42. §-ban meghatározott személyeket,

- b) megvizsgálja a külföldi örökbefogadás Csjt. 49. §-ának (2) bekezdésében meghatározott feltételeinek fennállását,

- c) jegyzőkönyvbe foglalja az örökbefogadás jóváhagyása iránti kérelmet, valamint az örökbefogadó személyes joga szerinti örökbefogadási joghatásról való tájékoztatást,

- d) a szülő-gyermek kapcsolat kialakulásának elősegítése érdekében határozattal dönt a gyermeknek az örökbe fogadni szándékozó személyhez gondozásra történő kihelyezéséről.

(2) A gyámhivatal a kötelező gondozásba történő kihelyezést elrendelő határozatában a gondozási idő

számításánál figyelembe veszi a tényleges gondozás kezdő időpontját.

(3) Az (1) bekezdésben meghatározottakkal egyidejűleg a gyámhivatal megkeresi a gyermekvédelmi szakszolgálatot a kihelyezett gyermek gondozásának, a szülő-gyermek kapcsolat alakulásának, a gyermek családba való beilleszkedésének figyelemmel kísérése céljából. A gyermekvédelmi szakszolgálat a gondozásba történő kihelyezést követő 10, indokolt esetben 22 munkanapon belül szakvéleményét és az örökbefogadásra vonatkozó javaslatot megküldi a gyámhivatalnak.

(5) A gyámhivatal az örökbefogadást engedélyező határozatában dönt a gyermek végleges külföldre távozásának jóváhagyásáról. A gyámhivatal szükség esetén külön határozatban dönt a gyermek vagyona felhasználásának engedélyezéséről.

A körülmények általában ideálisnak nem mondhatók, hiszen szállodai szobákban, bérelt lakásokban, mindkét fél számára idegen környezetben kell építgetni a kapcsolatot, küzdve a nyelvi és kulturális különbségekből adódó nehézségekkel. Mint a Gyer. fent idézett rendelkezéseiből is láthatók: ilyen rövid idő alatt a gyermek egész további életére kiható véleményt adni és a gyámhivatalnak megalapozott döntést hoznia nem könnyű.²⁶

A Csjk. 3:136. § (1) bekezdése így rendelkezik: „Az örökbefogadást az előző rendelkezésekben megszabott feltételek fennállása esetében sem lehet engedélyezni, ha az akár a felek, akár az örökbefogadáson közreműködő személyek vagy szervek részére külön jogszabályban meghatározott költségeiket meghaladó vagyoni előnnyel jár, s ez a rendelkezés jobb definíciót ad, mint a Csjt. 49. § (2) bekezdése, ahol csak haszonszerzésről szólnak és nem költségeiket meghaladó vagyoni előnyről, ezért inkább ezt kellene figyelembe venni egy új családjogi rendelkezésnél.

A Csjt.-ből hiányzik az utánpótlás szabályozása, ami a Hágai Egyezményvel is összhangban van, s amely intézménynek a családjogi rendelkezések közé felvétele szükségszerű lenne és amellyel a Csjk. 3:137. § (2) bekezdése foglalkozik: Az örökbefogadást követően a gyermek helyzetét, életkörülményeinek alakulását az örökbefogadást elősegítő szervezet, illetve a területi gyermekvédelmi szakszolgálat az örökbefogadást engedélyező határozat jogerőre emelkedésétől számított legfeljebb öt évig a külön jogszabályban foglaltak szerint figyelemmel kíséri és segíti.

A Hágai Egyezmény 9. cikke így rendelkezik: A Központi Hatóságok kötelesek megtenni akár közvetlenül, akár a közhivatalok vagy az államaikban megfelelő meghatalmazással rendelkező egyéb testületek révén minden megfelelő intézkedést, különösen abból a célból, hogy:

c) elősegítsék az örökbefogadással kapcsolatos tanácsadó és az örökbefogadás után segítséget nyújtó szolgáltatások működését az államaikban.

Még ma is nagyon sok örökbefogadó szülő tiltakozik az örökbefogadás utánpótlás, az utólagos segítségnyújtás lehetősége ellen, mondván, hogy az örökbefogadás magánügy, az örökbe fogadott gyermek a vér szerinti gyermek státuszával bír, senkinek semmi joga ellenőrizni azt, hogy ő hogyan neveli a gyermekét.²⁷

Az Európai Unió soros elnökeként Olaszország 2003-ban hozta létre a ChildONEurope szervezetet, uniós gyermekekkel kapcsolatos kutatások, adatgyűjtés és egységes, jól kezelhető adat- és információs bázis kiépítése céljából. A ChildONEurope titkársága Firenzében székel az Innocenti Központban.

Idézek az ott elhangzottakból, mivel úgy gondolom, hogy megfontolandó szempontok merültek fel a firenzei szemináriumon, amelyek az utánpótlás jogosultságát támasztják alá: „A hozzászólások alapján a családok sokszor azzal érvelnek az utánpótlás ellen, hogy amennyiben a gyermek örökbefogadása már lezárult, helyzete olyanná válik, mint a biológiai gyermeké, és a hatóságoknak nincs joguk beavatkozni az örökbefogadó családok életébe, hisz ez a magánélet megsértésének számít. Ezzel szemben vetődött fel az a sokunk által képviselt álláspont, hogy a gyermek érdeke azt kívánja, hogy az utánpótlás működjön, hisz az ő jóléte az elsődleges, és az örökbefogadás mindenekelőtt a gyermekekről szól és csak másodsorban az örökbefogadó szülőkről. A Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia képviselője is azzal érvelt, hogy a gyermek mindenekfeletti érdeke megelőzi a szülők érdekeit. Álláspontja szerint a gyermek miatt van szükség az utánpótlásra, tudnunk kell, hogy neki jó-e abban az adott családban. A származási országok számára biztosítani kell erről a megfelelő információt – ezért is működik az utánpótlás. (További fontos szempontok is gyakran felmerülnek, például, hogy nem éri-e speciális sérelem a gyereket, nem dolgoztatják, kihasználják, bántalmazzák-e). Sok ország nem értett ezzel egyet teljes egészében. Ausztria képviselője például azzal érvelt, hogy nézetük szerint az örökbefogadás lezárulása után a családokat ugyanúgy kell kezelni, mint a vér szerinti családokat. Tehát lehetőség van arra, hogy különböző szolgáltatásokat kínálnak nekik, de ezeket nem szabad kötelezővé tenni. Sok országban hasonló a helyzet, léteznek különböző szolgáltatások, de ezeket a családok önkéntes alapon veszik igénybe.”

Az örökbefogadás utáni szolgáltatások kialakítására a francia és a holland példát tartom megfelelőnek, így ezeket ismertetem most.

Franciaországban pár éve rendszeresen találkozunk a támogató csoportokon az örökbe fogadó csa-

ládok és az örökbefogadásra vállalkozó párok, ahol az örökbefogadásra vállalkozók meríthetnek az örökbefogadók tapasztalataiból és megbeszélhetik velük a történeteik megismerése után esetleg felmerülő kétségeiket. Hollandiában a videotréningnek sajátos formája működik, s ezt is lehetne Magyarországon alkalmazni, de nem kötelező jelleggel, hanem csak az örökbefogadó szülők beleegyezésével, mert ennek hiányában adatvédelmi aggályok merülhetnének fel és sérthetné a magánélethez való jogot.

Ahhoz, hogy a gyermek biztonságos, megfelelő kapcsolatot alakítson ki a szüleivel, biztonságban kell éreznie magát az új környezetében. A videotréning programjával abban kívánnak segíteni, hogy az örökbe fogadó szülők az elméleti képzésen megtanultakat képesek legyenek a gyakorlatban alkalmazni. A videotréning célja az örökbefogadott és a szülők közötti kapcsolat, kötődés megfigyelése. A kommunikációra koncentrálnak és arra, hogy a szülő észreveszi-e, észleli-e azokat a jeleket és viselkedést, amikkel a gyermek jelez, felhívja a figyelmet. Emellett megelőzőként megfigyelik, hogy a gyermek a fejlődés milyen szakaszában van, és mit tudnak a szülők tenni, hogy a gyermek szükségéhez kapcsolódva segítsék őt előrelépni a fejlődésben, pótolni az elmaradásokat. Különösen az elhanyagolt kicsik küldenek gyenge és nehezen érthető jeladásokat, amelyek a felvett anyag lejátszása során láthatóbbá, megbeszélhetővé válnak. A módszer arra próbálja ösztönözni a szülőket, hogy jobban figyeljenek a gyermek viselkedésére, szükségleteire, értsék azokat, és pozitívan válaszoljanak. A videotréninges közreműködést Hollandiában a család a gyermek megérkezése után egy évig kérheti. A videotréninget folytató szakemberek a videofelvételek elemzésére képzettek, és arra, hogy segítsék az örökbefogadókat, hogy jobb, hatékonyabb szülők lehessenek. A tanácsadó megmutatja a szülőknél, hogy hogyan ösztönözhetik a pozitív kötődést és vehetik észre, ha a kötődés erősebbé válik. A holland kutatások azt mutatták, hogy a pozitív kommunikáció ösztönzése a gyermek és szülő között növeli a kötődést, és a videotréning nagyon jó eszköz ennek megvalósítására.²⁸

A Csjk. 3:141. §-a a következőképpen szabályozza a vérségi származás megismeréséhez fűződő jogot.

(1) Az örökbefogadott felvilágosítást kérhet a gyámhatóságtól arról, hogy őt örökbefogadták-e, és – ha a tizennegyedik életévét már betöltötte – kérheti a vér szerinti szülőjének természetes személyazonosító adatait is. A tizennegyedik életévét betöltött gyermek a kérelmet törvényes képviselője hozzájárulása nélkül is előterjesztheti. Erről az örökbefogadási eljárás során a feleket tájékoztatni kell.

(2) A felvilágosítás megadásához a vér szerinti szülő meghallgatása, továbbá, ha az örökbefogadott

még kiskorú, az örökbefogadó vagy más törvényes képviselő meghallgatása is szükséges.

(3) Nincs szükség sem a vér szerinti szülő, sem az örökbefogadó vagy más törvényes képviselő meghallgatására, ha ismeretlen helyen távol van vagy meghallgatása elháríthatatlan akadályba ütközik.

(4) A (3) bekezdésben megjelölt esetben, valamint akkor, ha a vér szerinti szülő a meghallgatás során úgy nyilatkozik, hogy természetes személyazonosító adatai közléséhez nem járul hozzá, gyermekével nem kíván kapcsolatba lépni, a bíróság – külön törvényben foglaltak szerint – a gyermek érdekének figyelembevételével dönt a vér szerinti szülő természetes személyazonosító adatainak az örökbefogadott gyermekkel való közléséről vagy az adatok közlésének megtagadásáról.

(5) A vér szerinti szülő adatairól való tájékoztatást az előző rendelkezésekben meghatározott feltételek esetén sem lehet engedélyezni, ha a kiskorú örökbefogadott érdekeivel ellentétben áll, különösen, ha a szülő felügyeleti jogát a bíróság azért szüntette meg, mert a szülő felróható magatartásával gyermeke javát, különösen testi jólétét, értelmi vagy erkölcsi fejlődését súlyosan sértette vagy veszélyeztette.

A Gyer. 53. § (1) bekezdése értelmében a 14. életévét betöltött örökbefogadott gyermek a vér szerinti szülője adatainak megismerése iránti kérelmét önállóan, törvényes képviselőjének hozzájárulása nélkül is előterjesztheti.

A magyar jogban a származás megismerésének lehetősége – más országok jogi szabályozásától eltérően – nem az eredeti anyakönyvbe való betekintés megengedésével, hanem a gyámhivaltaltól kérhető tájékoztatással került megoldásra. A Csjt.-nek az 1997-es Gyvt. hatálybalépésével beiktatott 53/A. §-a azonban nem rendelkezik arról, hogy egyáltalán milyen életkortól kérhet „a még kiskorú” örökbefogadott a gyámhatóságtól vér szerinti szüleinek adatairól felvilágosítást.²⁹

Álláspontom szerint a tizennégy évnél fiatalabb és a tizennegyedik életévét betöltött örökbefogadott gyermek nem elég érett ahhoz, hogy megismerje a vér szerinti szülőjének természetes személyazonosító adatait és esetleg az adatokat megismerve, felvegye a kapcsolatot szülőjével, mivel még a felnőtt örökbefogadottak nagy része sem tudja megfelelően kezelni az ilyen helyzeteket, ezért egy kiskorú, akinek a személyisége még alakulóban van, s nem kiforrott, és a kamaszkorral járó lelki, érzelmi változásokon megy keresztül, még a felnőtteknél is nehezebben dolgozza fel az ilyen helyzeteket, s emiatt úgy gondolom, hogy a tizennyolcadik életév betöltéséhez kellene kötni az ilyen adatok megismerésének lehetőségét.

A ChildONEurope tagjait és társult tagjait alkotó országok többségében az információkérésre a nagy-

korúság elérésétől van lehetőség. Ebben az esetben részben követendőnek az olasz példát tartom, s azt ismertetem most: Olaszországban az örökbefogadott tizennyolc éves koráig a biológiai szülők adatait a bíróság engedélyével, „csak komoly és bizonyított ok esetén” és csak az örökbefogadónak lehet kiadni. Az ilyen információk átadásához az örökbefogadott „megfelelő felkészítése és támogatása” szükséges, közvetlenül vagy a szociális szolgálatokon keresztül. Ez a szabályozás összhangban van a Hágai Egyezmény 30. cikkével, amely szerint az ilyen információkhoz való hozzáférés csak „megfelelő irányítással lehetséges”. Az örökbefogadott 18 és 25 éves életkora között az eredetéről szóló információkat „csak komoly és bizonyított okok esetében, amelyek összeegyeztethetők pszichés és fizikális egészségével” és csak akkor ismerheti meg, ha az ilyen információkhoz való hozzáférés „nem veszélyezteti a pszichés és fizikális egyensúlyát”. E feltételek fennállása esetén az illetékes bíróságnak meg kell hallgatnia mindenkiket, aki hasznos információval szolgálhat, illetve össze kell gyűjtenie minden szükséges szociális és pszichológiai információt a szociális szolgálatokon keresztül. Ha az örökbefogadott huszonöt éves elmúlt, az eredetéről szóló információkat indoklás és korlátozás nélkül megismerheti. Az információk megismerésére nincs lehetőség, ha a biológiai anya a gyermek születésekor kijelenti, hogy anonim szeretne maradni, vagy bár megnevezték a születési anyakönyvi kivonatban, nem ismerte el gyermekét. A bíróság engedélye nem szükséges, ha az örökbefogadó szülők meghaltak vagy nem lelhetők fel.³⁰

Nem értek egyet a Csjk. 3:141. § (4) bekezdésében foglaltakkal sem, mivel ennek értelmében, amennyiben a vér szerinti szülő a meghallgatás során úgy nyilatkozik, hogy természetes személyazonosító adatai közléséhez nem járul hozzá, gyermekével nem kíván kapcsolatba lépni, a bíróság dönthet úgy is, hogy a vér szerinti szülő természetes személyazonosító adatait közli az örökbefogadott gyermekkel, de véleményem szerint ilyen esetekben nem kellene az adatokat kiadni, mivel a szülő nem akar tudni a gyermekéről, akkor nem kellene a gyermeket olyan érzelmi meg rázkódtatásnak kitenni, hogy abban azt esetben, ha felkeresi a szülőjét, az illető nem akar tudni róla, s így elutasításban van része a szülője részéről.

Évente kb. 800–1000 gyermeket fogadnak örökbe Magyarországon és minden évben kb. 15–20 örökbefogadó szülő kéri az örökbefogadás felbontását, többnyire a kamaszkor körüli krízis kezelhetetlensége miatt.³¹ Az örökbefogadás felbontását kiváltó okok között szerepel még a gyermek betegsége is, így ha a szülőanya hozzájárul gyermeke ismeretlen személy általi örökbefogadásához, és a csecsemő nevelőszülőhöz vagy gyermekotthonba kerül, a vér szerinti

családról mélyreható ismeret hiányában nem biztos, hogy felszínre kerülnek a gyermekkel kapcsolatos, fontos információk, a csecsemő esetleges genetikai, öröklött betegségei. A csecsemő azonnali örökbefogadóhoz történő gondozásba való kihelyezése ezért is különös veszélyeket hordoz magában.³²

A Csjt. 56. § (1)–58. § (2) bekezdéseiben szabályozza az örökbefogadás felbontását, azonban Csjk. 3:144. § (1) bekezdésének második mondata a régi szabályozáshoz képest új elem, s a következőket írja elő: Ha az örökbefogadott még kiskorú, az örökbefogadás felbontására az örökbefogadó kérelmére csak kivételesen indokolt esetben, a gyermek érdekében kerülhet sor. A Csjk. 3:144. § (1) bekezdésének második mondatával nem értek egyet, mivel álláspontom szerint, amennyiben az örökbefogadó fel szeretné bontatni az örökbefogadást és a bíróság nem bontja fel, mert nem áll fenn „kivételesen indokolt eset”, akkor a kiskorú gyermek továbbra is egy olyan örökbefogadónál maradna, aki nem akar tudni róla, s nem szeretné tovább a gondját viselni, akkor a bíróságnak az örökbefogadás felbontását megtagadó döntése után milyen sorsa lenne a továbbiakban a gyermeknek? Bizony nem olyan sorsa, mint amilyen célt az örökbefogadás intézménye betölteni hivatott, és így az örökbefogadó valamint az örökbefogadott nem alkotna egy boldog családot.

A felbontás egyes államokban egyáltalán nem lehetséges. Ez a helyzet Olaszországban, Litvániában és Németországban is. Az országok többségében azonban a magyar helyzethez hasonlóan az örökbefogadások felbonthatók.³³ Norvégiában az örökbefogadás nem felbontható, viszont vannak olyan gyermekek, akik visszakerültek a gyermekvédelmi rendszerbe.

Megemlíteném még Spanyolországot is, ahol az örökbefogadás ugyancsak nem felbontható. Ha a beilleszkedés nem sikeres vagy a szülők nem megfelelően gondoskodtak a gyermekekről, akkor a kiskorú gyermekvédelmi gondoskodásba kerül, de a szülők továbbra is kötelesek a gyerekek fenn tartását fedezni, akkor is, ha nem látogatják többé. A gyermek örökösük is lesz. Jelenleg az országon belül vita folyik arról, hogyha az örökbe fogadó szülőktől elveszik a gyámság jogát, akkor egy másik család örökbe fogadhatja-e még egyszer ezeket a gyerekeket. Spanyolországban is nagyon kevés a belföldi, de annál több a nemzetközi örökbefogadás, és igen sok nemzetközi örökbefogadással foglalkozó szervezet működik. Egyikük tájékoztatása szerint nekik soha nem volt sikertelen örökbefogadásuk, pedig már közel 700 gyermek örökbefogadásában működtek közre. A következőket megszívlelendőnek tartom: Ez az előbb említett szervezet az okokat abban látja, hogy nagyon odafigyelnek a családok

kellő felkészítésére és mindig alaposan nyomon is követik őket. Segítenek a kapcsolat kialakításában és mindig rendelkezésre állnak, hogyha bármilyen probléma adódik, azonnal segíteni tudjanak, még mielőtt túlzottan előrehaladna.³⁴

Több országban a sikertelennek tűnő örökbefogadások esetében alkalmazzák a mediációt. Ezekben az esetekben megkísérlik a felek az idősebb gyerek és szülők közötti helyzet rendezését közvetítői segítséggel, és több esetben sikerrel jártak.³⁵

5. Összegzés

Az örökbefogadás intézményének fontos szerepe van abban, hogy általa gyermektelen párok gyermekhez jussanak, de ahhoz, hogy az örökbefogadás folyamata minél zökkenőmentesebb legyen, és betöltse azt a rendeltetését, amire hivatott, meg kell teremteni a megfelelő feltételeket, s ennek egyik fontos része a jogi szabályozás, bár sok múlik a hatóságokon és az örökbefogadó szülőkön valamint az örökbefogadott gyermekeken is.

A magam eszközeivel – a Csjt. és a Csjk. vizsgálatával és eme hatályos illetve hatályba nem lépett családjogi rendelkezések javításával, jobbá tételével – szerettem volna ehhez hozzájárulni. A rendelkezések egy része megfelel a követelményeknek, a másik része pedig javításra szorul, s a törvényalkotók felelőssége, hogy minél jobb, a modern életviszonyoknak megfelelő, és az örökbefogadott valamint az örökbefogadó érdekeit is figyelembe vevő családjogi szabályokat alkossanak. A törvényalkotóknak majdan a külföldi örökbefogadási jogszabályokat, rendszereket is figyelemmel kellene követniük, s a hazai viszonyok közt hasznosítható megoldásokat a jogszabályba belevenni. Abban a reményben zárom a tanulmányomat, hogy az évek előrehaladtával az örökbefogadás intézménye egyre jobbá válik, s ez az intézmény az örökbefogadott gyermekek minél nagyobb részének biztosítja, illetve fogja biztosítani az „igazi” boldog családot.

Jegyzetek

¹ Beke-Martos Judit: Az örökbefogadás – jogtörténeti megközelítésben, Családi Jog 2009. (7. évf.) 4. sz. 18. o.

² Brósz–Pólay: Római jog, Tankönyvkiadó, Budapest 1992. 161. o.

³ Beke-Martos Judit: i. m. 18. o.

⁴ Brósz–Pólay: i. m. 161–162. o.

⁵ Beke-Martos Judit: i. m. 19. o.

⁶ Werbőczy István: Tripartitum (A dicsőséges magyar királyság szokásjogának hármaskönyve), Téka Könyvkiadó, Budapest 1990. 71–72. o.

⁷ Werbőczy István: i. m. 178–179. o.

⁸ Beke-Martos Judit: i. m. 19–20. o.

⁹ Godja Györgyné: Tapasztalatok az örökbefogadásról, az örökbefogadás felbontásáról és az örökbefogadás felbontását kiváltó okokról, Magyar Közigazgatás 2001. (51. évf.) 12. sz. 750. o.

¹⁰ Beke-Martos Judit: i. m. 20. o.

¹¹ Pulay Klára: Amit az örökbefogadók veszteségeiről tudni érdemes (A feldolgozatlan veszteségek hatása az örökbe fogadó családokban (1. rész), Család Gyermek Ifjúság 2006. (15. évf.) 1. sz. 12–13. o.

¹² Kőrös András: „Fontolva haladás” – az új Ptk. Családjogi Könyve 12. rész: Az örökbefogadás I., Családi Jog 2008. (6. évf.) 1. sz. 2. o.

¹³ Kőrös András: i. m. 3. o.

¹⁴ Kőrös András: i. m. 4. o.

¹⁵ András Júlía: Örökbe-fogadás? (Országos felmérés az örökbefogadásból gyermekvédelmi gondoskodásba visszakérült gyermekek helyzetéről), Család Gyermek Ifjúság 2009. (18. évf.) 2. sz. 21. o.

¹⁶ Kőrös András: i. m. 5. o.

¹⁷ Szeibert Orsolya: Az utóbbi évek legfontosabb fejleményei a szlovén, horvát, osztrák és portugál családjogban, Családi Jog 2009. (7. évf.) 2. sz. 39. o.

¹⁸ Kőrös András: i. m. 7. o.

¹⁹ Kőrös András: i. m. 7. o.

²⁰ Herczog Mária: Veszteség, gyász és örökbefogadás, Család Gyermek Ifjúság 2001. (10. évf.) 2. sz. 9. o.

²¹ Godja Györgyné: i. m. 754. o.

²² Deli Judit: Kinek az érdeke? (Az örökbefogadás feltételeivel kapcsolatos szabályozás változásai), Család Gyermek Ifjúság 2006. (15. évf.) 1. sz. 35. o.

²³ Kőrös András: i. m. 9. o.

²⁴ Kőrös András: i. m. 9. o.

²⁵ Neményi Eszter: Nemzetközi örökbefogadás, Család Gyermek Ifjúság 2001. (10. évf.) 2. sz. 13–14. o.

²⁶ Deli Judit: i. m. 35. o.

²⁷ András Júlía: i. m. 20. o.

²⁸ András Júlía: Fokozott állami felelősség a jó döntéssért és a sikeres örökbefogadásért (Néhány európai ország gyakorlata a nemzetközi örökbefogadások utánkövetéséről, a származási adatokhoz való hozzáférésről és a sikertelen nemzetközi örökbefogadásokról), Család Gyermek Ifjúság 2006. (15. évf.) 1. sz. 63–65. o.

²⁹ Kőrös András: „Fontolva haladás” – az új Ptk. Családjogi Könyve 13. rész: Az örökbefogadás II., Családi Jog 2008. (6. évf.) 2. sz. 3. o.

³⁰ András Júlía: ld. 28., i. m. 66. o.

³¹ Szilvási Léna: Örökbefogadás – Identitás – Sajtó – Botrány, Család Gyermek Ifjúság 2005. (14. évf.) 1. sz. 4. o.

³² Godja Györgyné: i. m. 755. o.

³³ András Júlía: ld. 28., i. m. 68. o.

³⁴ András Júlía: ld. 15., i. m. 17–18. o.

³⁵ András Júlía: ld. 28., 69. o.

Köbel Szilvia

jogi tanácsadó, Országgyűlés Hivatala

A lelkiismereti- és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törekvések 1990 és 2010 között*

A lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény (a továbbiakban: Lvetv.) megszületésének huszadik évfordulóján óhatatlanul is felmerül bennünk a kérdés, hogyan alakult a törvény sorsa az elmúlt két évtizedben. Az alábbiakban arról szeretnék áttekintést adni, hogy az eltelt időszakban milyen törekvések voltak a törvény módosítására, milyen viták zajlottak körülötte a törvényhozásban, és mely indítványok eredményezték a törvény tényleges módosulását. Az áttekintést időrendi sorrendben, az egyes ciklusonként végzem.

1. 1990–1994 (Antall–Boross-kormány)

Az 1990–1994 közötti parlamenti ciklusban két módosító törvényjavaslatot nyújtottak be, és ebből az elsőt el is fogadta az Országgyűlés. Az első módosító törvényjavaslatot 1992-ben T/6409. számon a kormány terjesztette elő,¹ és a katonai szolgálatot teljesítő vallásgyakorlásához kapcsolódott. A törvény eredeti megfogalmazása szerint a katonai szolgálatot teljesítő a katonai létesítményben vallását *egyéni*leg gyakorolhatta, a közösségi vallásgyakorlásra csak a létesítményen kívül volt lehetősége, ott viszont korlátozás nélkül. A törvény indokolásából megtudhatjuk, hogy a jogalkotó szándéka szerint az „egyéni” vallásgyakorlás nem zárta ki azt, hogy az azonos vallású katonák a létesítményen belül vallási kérdések megbeszélésére összegyűljenek, „szervezett közösségi vallásgyakorlatot” azonban nem folytathattak ennek keretében. A módosító törvényjavaslat előterjesztője szerint az Alkotmány 60. § (2) bekezdésében rögzített² közösségi vallásgyakorlás jogának érvényesülését még rendkívüli állapot, szükségállapot vagy veszélyhelyzet idején is biztosítani kell.³ Azzal érvelt,

hogy a „közösségi vallásgyakorlás tiltása a katonai létesítményen belül olyan mértékű korlátozása egy alapvető jognak, ami nem feltétlenül szükséges az ország védelmének – mint alkotmányos célnak – a megvalósulásához”.⁴ A módosító törvényjavaslatot 1992. szeptember 9-én tárgyalta először az Országgyűlés honvédelmi bizottsága, majd a javaslatot 1993. június–július folyamán az alkotmányügyi, emberi jogi és a honvédelmi bizottság is megvitatta, és szintén ekkor került napirendre a plenáris ülésen.⁵

A törvényjavaslat mindössze egy szakaszt kívánt módosítani,⁶ ennek ellenére a bizottságokban a vita hosszan elhúzódott. A katonai létesítményen belüli közösségi vallásgyakorláshoz fűződő alkotmányos jogot egyik frakció sem vitatta, a megvalósítás módja körül azonban jelentős vita folyt. Egyrészt azt kifogásolták, hogy a kormány nem nyújtott tájékoztatást az előkészületekről, másrészt pedig arról sem voltak pontos információk, hogy a kormány a törvényi felhatalmazás alapján milyen módon, milyen jogi lépésekkel és garanciákkal kívánja megvalósítani a közösségi vallásgyakorlás szervezeti feltételeit. További kérdés volt, hogy a kormány mely egyházakkal kapcsolatban fogja megszervezni a katonai létesítményen belüli közösségi vallásgyakorlás kereteit, és kötelező lesz-e a katonáknak részt venni az egyházi szertartásokon.

A honvédelmi bizottság 1992. szeptember 9-i ülésén Fluckné dr. Papácsy Edit, az Igazságügyi Minisztérium (a továbbiakban: IM) helyettes államtitkára kifejtette, hogy a közösségi vallásgyakorlás megvalósításának módja „már nem ennek a törvényjavaslatnak a tárgya, hiszen ez egy alapvető jogról, a jog gyakorlásának és esetleges korlátozásának a szabályairól szól”. Hozzátette: „Hogy valóban miként történjék a közösségi vallásgyakorlás lehetőségeinek megteremtése, ez már a honvédelmi törvényre, illetve szolgálati szabályzatokra tartozó kérdés.”⁷ Ugyanezen a bizottsági ülésen a Honvédelmi Minisztérium (a továbbiakban: HM) politikai államtitkára – Raffay Ernő – elmondta, hogy már „majdnem kétéves munka zajlott a tábori lelkészi szolgálat bevezetése kapcsán”, és a Honvédelmi Minisztérium Katonai Kollégiuma aznap hozott döntést „a tábori lelkészi szolgálat kialakításának konkrétumairól”. A döntésből kiemelte, hogy alapvető követelmény lesz az, hogy a lelkészi szolgálat rendezvényein „a katonák szabad akaratukból, önként vesznek részt, számukra ez semmiféle előnnyel vagy hátránnyal nem járhat”. A politikai államtitkár azt a miniszteri döntést is ismertette, miszerint a tábori lelkészség bevezetését „négy fázisban, elnyújtva, hosszú távon kell megvalósítani”, és „alapvetően négy egyházra” alapoznak: a római katolikus, a református, az evangélikus és a zsidó egyházra, és „ennek megfelelően a minisztériumban már” az előző évben felvettek

* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

„egy katolikus, egy református – aki az evangélikusokat is képviseli – és egy izraelita papot, illetve rabbit”. A bizottsági ülésen jelen volt és felszólalt a Honvédelmi Minisztérium alkalmazásában álló református lelkész⁸ is.⁹

Majdnem egy év elteltével, 1993. június 1-jén tárgyalták legközelebb a törvényjavaslatot. Ekkor az *alkotmányügyi bizottság* a törvényjavaslatához benyújtott módosító indítványokat vitatta meg, melyekben a kérdés „törvény”-ben történő szabályozását indítványozták a különböző frakciókhoz tartozó képviselők. Volt, aki magában az egyházügyi törvényben állapított volna meg további részleteket, más a honvédelmi törvényben, és volt, aki a „külön törvény”-re történő utalást emelte volna be a törvénybe. A kormány – nevében az igazságügyi tárca illetékese – a bizottsági ülésen nem támogatta ezeket a javaslatokat. Az érvek a következők voltak: a vallásgyakorlás szabályait elsősorban az egyházak szabályozzák, és nem az állami törvények; ebben az esetben az ágazati jogszabály nem a honvédelmi törvény, hanem a katonák jogállásáról szóló törvény lehet; szükségtelen utalni a „külön törvény”-re, mert „az Alkotmányból következik, hogy ezeknek a feltételeknek, illetőleg szervezeti kereteknek az alapvető szabályai mindenképpen törvényben szabályozandók, ennek külön megemlézése itt fölösleges”.¹⁰

Az *emberi jogi bizottság* 1993. június 8-i ülésén¹¹ a szolgálat felállításának folyamata körüli kérdések kerültek ismét szóba. A bizottság ülésén felszólalt a Művelődési Minisztérium Egyházi Főosztályának vezetője – *Platthy Iván* – is, akinek az volt a véleménye, hogy a kétharmados egyházügyi törvény módosításával megnyíló lehetőséget majd „a honvédelmi törvény módosításával, pontosításával lehetne teljesen komplexszé tenni”. Az IM képviselője megerősítette, hogy „törvényi szinten kell szabályozni a katonai lelkeség kérdését”, mégpedig a „honvédelmi törvényben vagy a katonák jogállásáról szóló törvényben”, a konkrétumokról azonban nem tudott nyilatkozni, mondván, „ezt a törvényjavaslatot a Honvédelmi Minisztérium készíti elő”. A HM képviselője erre azt mondta, hogy „[E]gy éve megkezdődött¹²... a tábori lelkeség szervezése olyan formában, hogy a különböző egyházak képviselői... közvetlenül a miniszter úr felügyelete alatt dolgoznak, a katolikus, az evangélikus, a református és az izraelita egyháznak egy-egy képviselője...”. Nem tudott azonban tájékoztatást adni arról, hogy a tábori lelkeséséről milyen szintű jogszabályban fognak rendelkezni, és igazat adott a kérdéseket felvető képviselőknek abban, hogy „jelen pillanatban ez egy sötét lyuk, mert még senki nem tudja megmondani, hogy ennek működése hogyan fog kinézni”. Annyit még elmondott, hogy a katonai szolgálati szabályzatból már törölték

a vallásgyakorlással kapcsolatos tiltó rendelkezést, anélkül, illetőleg azt megelőzően, hogy az 1990. évi IV. törvény módosítása hatályba lépett volna.¹³ Hasonló kérdésekről folyt a vita az alkotmányügyi bizottság másnap-i ülésén is.¹⁴ Bizottsági üléseken még június 16-án (emberi jogi bizottság), június 21-én (emberi jogi és honvédelmi bizottság), valamint július 5-én (emberi jogi bizottság) tanácskoztak a katonai lelkeségről.¹⁵

A plenáris ülésre 1993. június 14–15-én, majd a nyári rendkívüli ülésszakban, július 6-án és 13-án került a sor, és 13-án – 201 igen szavazattal, 77 tartózkodó ellenében – az Országgyűlés elfogadta a javaslatot,¹⁶ amely kihirdetésekor hatályba is lépett.¹⁷ A fentiekben láthattuk, hogy több képviselő is javasolta, és a bizottsági üléseken az IM (és a Művelődési Minisztérium) álláspontja is az volt, hogy a katonai lelkeszi szolgálat kérdését – az 1990. évi IV. törvény módosítását követően – magas szintű jogszabályban, mégpedig a honvédelmi törvényben vagy a katonák jogállásáról szóló törvényben kellene rendezni. A kormány és a parlamenti többség nem támogatta ezeket a képviselői javaslatokat,¹⁸ és a kormány az 1990. évi IV. törvény módosításának hatálybalépését követően sem terjesztett elő törvényjavaslatot a katonai közösségi vallásgyakorlás részletszabályaira nézve. A honvédelmi törvény előkészítése párhuzamosan zajlott, melyet 1993 decemberében fogadott el az Országgyűlés. Ebbe a törvénybe mindössze annyi megállapítás került bele, hogy a katona a katonák jogállásáról szóló törvényben meghatározott korlátok között gyakorolhatja a lelkiismereti és vallásszabadság jogát.¹⁹ A katonák jogállásáról azonban nem született törvény,²⁰ és végül kormányrendelettel szabályozták a katonai lelkeszi szolgálat felállítását és működését. A Táborigi Lelkészi Szolgálatról 1994. április 20-án kiadott kormányrendelet a katonai szervezeten belüli egyéni és csoportos vallásgyakorlás, valamint lelki gondozás szabályait tartalmazta. A rendelet – a felvezető szövege szerint – az Alkotmány 60. §-a, a lelkiismereti és vallásszabadságról szóló 1990. évi IV. törvény, valamint a történelmi egyházakkal és vallásfelekezetekkel kötött megállapodások végrehajtására jött létre. A rendelet kimondja, hogy a katonai szervezeten belül – a katonák igényei alapján – minden bejegyzett vallási közösség, egyház folytathat vallási tevékenységet, ugyanakkor rögzíti azt is, hogy a „Szolgálat négy egyház: a katolikus, a református, az evangélikus és a zsidó lelkészeiből áll”.²¹ A felvezető szövegben hivatkozott megállapodások közül az 1994/19. számú, honvédelmi minisztertől származó nemzetközi szerződést tették közzé, amely a Magyar Köztársaság és az Apostoli Szentszék között a Magyar Honvédségnél és a Határőrségnél végzendő lelkipásztori szolgálat tárgyában jött létre.²²

A tábori lelkészi szolgálattal kapcsolatos szabályozás alkotmányossági aggályokat vetett fel, elsősorban a felekezetek egyenjogúsága,²³ valamint az állam és az egyház szétválasztása összefüggésében. Az Alkotmánybírósághoz beadvány érkezett, amelyben kérték a rendelet megsemmisítését. Az Alkotmánybíróság azonban elutasította a beadványt, a következő megállapításokkal: A „történelmi” egyházak csoportjának megjelölése az egyházak létrejöttének valóságos hazai történetiségére utaló kifejezés, ezért e megjelölés önmagában nem valószínűsít meg az Alkotmányban tiltott diszkriminációt, és nincs alkotmányos akadálya annak, hogy az állam és valamely más egyház hasonló megállapodása alapján a Szolgálat a kormányrendelet módosításával kiegészüljön és bővüljön. A Szolgálat mint különálló, egységes szervezet hierarchikusan nem kapcsolódik a Magyar Honvédség és Határőrség szervezetéhez, a Szolgálat tagjának lelkészi tevékenysége kizárólag egyházi irányítás, felügyelet alatt áll, ezért nem sérül az állam és az egyház elválasztásának elve.²⁴

Az első parlamenti ciklus másik módosító törvényjavaslatát négy országgyűlési képviselő terjesztette elő T/9473-as számon.²⁵ A képviselői önálló indítvány egyrészt a vallási tevékenység korlátai, valamint az egyházak nyilvántartásba vételének feltételei tekintetében kívánta módosítani a törvényt. A vallási tevékenység korlátját képező alkotmányellenes és törvénybe ütköző ismérvet kiegészítette azzal, hogy a vallási tevékenység nem sértheti „az általánosan elfogadott erkölcsöket” sem. Az egyházak állami regisztrációját a Fővárosi Bíróság kizárólagos hatáskörébe kívánta utalni, és 100 fő alapító helyett 10 ezer fő vagy 100 éves honosság meglétéhez, továbbá a hitelvek bírósághoz történő benyújtásához kívánta kötni a nyilvántartásba vételt. A törvény kihirdetésekor – a már nyilvántartásba vett egyházakra nézve is visszamenőlegesen – lépett volna hatályba.

Az előterjesztő képviselők azzal érveltek, hogy az „utóbbi időszakban a vallásszabadsággal kapcsolatosan olyan jelenségek váltak gyakorivá, amik a joggal való visszaélés eseteit valószínűsítik meg”, és a „hatályos jogi rendezésnek az a hiánya, hogy a szabad vallásgyakorlás nevében történő tevékenységeknek nincsenek erkölcsi természetű korlátai... és a jövőt illetően tág teret enged nemkívánatos folyamatoknak”. Szerintük „egy adott vallási közösség jogi értelemben vett egyházi létezési formában is tükröződő társadalmi tekintélyét részben a hozzátartozók létszáma, részben egy adott országban vitt történelmi szerepe jellemzi”.²⁶

Az emberi jogi bizottság a javaslatot 1993. április 6-án megtárgyalta. Az ülésen az ellenzék képviselői – többek között – egyrészt a visszamenő hatályt (jó-

hiszeműen szerzett jog sérelme) vitatták, másrészt nem találták alkalmasnak a javaslat rendelkezéseit a visszaélések kiszűrésére és megakadályozására, mert szerintük így áldozatul esnek olyan kisebb és Magyarországon kevesebb mint száz év óta működő egyházak is, amelyek nem élnek vissza a vallásszabadság alkotmányos jogával, törvényt sértést nem követnek el. Kifogásolták az előterjesztőknek azt az állítását is, miszerint a javaslat előkészítése során csak „kilenc egyháznak a püspökét” kérdezték meg, és ezáltal nem megalapozottan vélik úgy a javaslat kidolgozói, hogy a módosító indítvány „lefedti a vallásos tömegek igényét”. Az „általánosan elfogadott erkölcsök” megfogalmazásával kapcsolatban pedig arra figyelmeztettek, hogy nehezen értelmezhető fogalomról van szó, különösen amiatt, mert a társadalomban széles körben vallott felfogások (például az abortusz kérdésében) távol állnak az egyházak szigorú normáitól, ennél fogva adott esetben éppen az ellenkező hatást váltaná ki a törvény, mint amit az egyházak szeretnének elérni. A törvényjavaslatot a bizottság általános vitára alkalmasnak találta ugyan, de végül a plenáris ülésen érdemi – sem általános, sem részletes – vitára nem került sor, így „elhalt” a kezdeményezés.²⁷

2. 1994–1998 (Horn-kormány)

A második parlamenti ciklusban is két törvényjavaslatot terjesztettek elő az 1990. évi IV. törvény módosítására, ezek egyikét szintén elfogadta az Országgyűlés. A kormány 1997. október 1-jén T/4923-as számon nyújtotta be azt a módosító törvényjavaslatot, amellyel az egyházak hitéleti tevékenységének finanszírozásával kapcsolatos szabályt szándékoztak megváltoztatni.²⁸ A törvény eredeti megfogalmazása szerint az egyházak ún. közcélú tevékenységén kívüli tevékenységére az Országgyűlés egyházanként és konkrét célonként állapíthatott meg támogatást az éves költségvetés elfogadása során. Ezt a nem kevés bonyodalmat okozó és erőteljesen kifogásolt²⁹ éves elosztási módot szándékoztak felváltani azzal, hogy a kérdést külön törvény, nevezetesen az egyházak hitéleti és közcélú tevékenységének anyagi feltételeiről szóló törvény rendezze a jövőben.

Az 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törvényjavaslattal egyidejűleg másik négy iromány benyújtására is sor került az egyházak finanszírozásának témájában. 1997. június 20-án a kormány megállapodást írt alá az Apostoli Szentszékekkel a katolikus egyház magyarországi közszolgálati és hitéleti tevékenységének finanszírozásáról, valamint néhány vagyoni természetű kérdésről. Ennek az ún. vatikáni megállapodásnak a megerősítéséről szóló

határozati javaslatot H/4922. számon, az egyházak hitéleti és közcélú tevékenységének anyagi feltételeiről szóló törvényjavaslatot T/4924. számon, a személyi jövedelemadó meghatározott részének az adózó rendelkezése szerinti közcélú felhasználásáról szóló 1996. évi CXXIV. törvény módosításáról szóló törvényjavaslatot T/4925. számon, és a volt egyházi ingatlanok tulajdoni helyzetének rendezéséről szóló 1991. évi XXXII. törvény módosításáról szóló törvényjavaslatot T/4926. számon terjesztette elő a kormány. Az Országgyűlés a szoros tartalmi összefüggésre tekintettel egyszerre tárgyalta az öt javaslatot (egy határozati javaslatot és négy törvényjavaslatot).

A bizottságokban és a plenáris üléseken folytatott vitákból az olvasható ki, hogy egyrészt a jogbiztonság, másrészt az egyházak stabil anyagi önállósága megteremtésének garanciáját látták abban, ha az eseti parlamenti döntések helyett külön törvény rendelkezik az egyházak finanszírozásáról, ezért az 1990. évi IV. törvény ilyen irányú módosítását alapvetően nem vitatta egyik frakció sem, a bizottságokban is egyhangú támogatottságot kapott. Ezzel szemben kritika érte – főként a kisebbik kormánypárti frakció részéről – az ún. vatikáni megállapodás megkötésének körülményeit, valamint az egyházak anyagi helyzetét érintő másik három törvényjavaslatot. Kifogásolták a megállapodás elsetett, nem kellően kidolgozott tartalommal történő megkötését, a finanszírozás kérdésében pedig a különböző felfogások ütközése, valamint az alkotmányossági aggályok miatt további egyeztetéseket sürgettek, mert – ahogyan az egyik képviselő fogalmazott a plenáris ülésen – a mostani döntés „hosszú távú irányt fog szabni az egyház és az állam viszonyának Magyarországon”.³⁰

Az emberi jogi bizottság általános vitára alkalmasnak tartotta a javaslatokat, de már ezen az ülésen megfogalmazódtak a javaslatcsomag egyes elemeivel szembeni ellenérvek is. A volt egyházi ingatlanokkal kapcsolatban – alkotmányossági okokból – kérdőjelezték meg az örökjáradék bevezetésének kérdéskörét. Az egyház-finanszírozási törvényjavaslatot amiatt érte kritika, hogy „távlatilag nem választja el az államot és az egyházat”,³¹ és a tervezett modell ellentétes a kormányprogrammal is. Az szja egy százalékaról szóló előterjesztéssel kapcsolatban pedig azt tartották hibának, hogy szerintük a második „egy százalék” vonatkozásában megszűnik a felajánlásról a reális választási lehetőség. A kritikákra reagálva az emberi jogi bizottság ülésén az IM jelen levő képviselője – dr. Szécsi Mária – hangsúlyozta, hogy az egyház-finanszírozási törvénnyel a kormány szándéka éppen a függőség megszüntetése, és az, hogy a támogatási szisztéma „ne lehessen eszköz az állami befolyásolásra”. A Pénzügyminisztérium

részéről dr. Ghyczy Tamás pedig kifejtette, hogy az örökjáradék „nem egyháztámogatás”, hanem „egyszerű vagyongépelként” lehet megközelíteni, a helyzet ugyanis ahhoz hasonlítható, mint amikor a bank a betett vagyon után kamatot fizet.³²

A plenáris ülésen a törvényjavaslat előadója, dr. Avarkeszi Dezső igazságügyi minisztériumi államtitkár elmondta, hogy az „állam, a társadalom és az egyházak közös érdeke, hogy az egyházi tevékenység gazdasági háttere kiépüljön, és az egyházak anyagi helyzetének az esetleges politikai szándékoktól való befolyásolási lehetősége megszűnjék”. „Középtávú cél”-ként jelölte meg, hogy a „hívek közvetett és közvetlen módon maguk gondoskodjanak egyházuk fenntartásáról”, melynek alapja az szja meghatározott részének felajánlása, illetve az egyházi szolgáltatások igénybevétele lesz. Hozzátette, hogy e „kívánatos állapot kialakulásáig tartó átmeneti időre biztosítani kell az állami támogatást”, mégpedig – utalva az akkori hatályos évenkénti elosztás hátrányára – a „politikai szándékoktól és mérlegelésektől független éves költségvetési mechanizmusok révén”. Tájékoztatta az Országgyűlést arról, hogy négy egyház – a Magyar Katolikus Egyház, a Magyarországi Református Egyház, a Magyarországi Evangélikus Egyház és a Magyarországi Zsidó Hitközségek Szövetsége – közös állásfoglalásban közölte, hogy nem ért egyet az 1990. évi IV. törvény tervezett módosításával, és kéri a törvény e szakaszának³³ változatlan hatályban tartását, mert szerintük „az Országgyűlés egyházkénti, egyedi döntésének megszüntetése szűkíti az egyházak juttatásainak körét”, a református egyház pedig arról is nyilatkozott, hogy nem kíván élni a járadékra való átváltás lehetőségével.

A vitában szinte egyöntetűen hangsúlyozták a felszólaló képviselők, hogy a finanszírozási kérdések rendezése szükséges lenne, ám – részben megismételve a bizottsági ülésen korábban elhangzottakat – többen komoly ellenérveket fogalmaztak meg a csomaggal szemben. Mivel öt előterjesztést tárgyaltak egyszerre, a vita ennek megfelelően több síkon folyt. A szerzteágazó disputában a nemzetközi jogi, alkotmányossági (állam és egyház elválasztása, felekezetek egyenjogúsága), pénzügyi, valamint történeti összefüggések egyaránt megjelentek. A vélemények törésvonala nem a klasszikus kormánypárti és ellenzéki mederben folyt, hanem árnyaltan, egy-egy kérdésben megnyilvánuló támogató vagy ellenző álláspont fogalmazódott meg. Kifogásolták, hogy a kormány előbb megkötötte az ún. vatikáni megállapodást, és most ahhoz mérten kell megalkotni a belső törvényeket, amelyek minden felekezetre nézve kötelezőek lesznek. Többen rámutattak arra – Mészáros István László (SZDSZ), az emberi jogi bizottság alelnöke, a bizottság kisebbségi véleményének elő-

adása során, majd az általános vitában Fodor Gábor (SZDSZ), István József református lelkész (FKGP), Hajdú Zoltán református lelkész (SZDSZ), Győrványi Sándor (FKGP), Bauer Tamás (SZDSZ), Donáth László evangélikus lelkész (MSZP) –, hogy ezáltal sérül az Országgyűlés törvényhozási szuverenitása, mivel kényszerhelyzetben kell törvényeket alkotnia. Ezzel összefüggésben a képviselők szóvá tették, hogy a többi felekezetet nem vonták be kellőképpen a törvényjavaslatok előkészítésébe, és mivel az eltérő egyházi struktúrából adódóan nem alapulhat kizárólagosan egyetlen modellen az egyház-finanszírozás rendszere, a protestáns egyházak szükségképpen hátrányba kerülnek a katolikus egyházhoz képest.³⁴ Az is az ellenérvek között szerepelt, hogy az előterjesztett javaslatok nem szolgálják az állam és az egyház elválasztásának alkotmányos elvét, mert konzerválja az egyházak gazdasági függését a költségvetéstől, valamint az egykori államegyházi viszonyokból fakadó vagyoni különbségeket. A politikusok szívesebben vettek volna olyan javaslatokat, amelyek egyrészt az összes egyházat arra ösztönzik, hogy gazdaságilag a maguk lábára álljanak, másrészt pedig a finanszírozás rendszere szabályozásánál figyelembe veszik az egyes egyházak, felekezetek – történelmileg kialakult – különbözőségét. Az „amerikanizmus vagy nemzetidegen gondolat” vádjának elhárítására hivatkoztak Magyarország „szabadságpárti” hagyományaira (Kölcsey, Eötvös, Deák, Kossuth), amikor a felekezeti megkülönböztetés gyakorlatának felszámolása mellett érveltek.³⁵ Felmerült az is, hogy az oktatási területen sérülni fog a szektorsemlegesség elve, mert az egyházi iskolákat a javaslat előnyben részesíti a többi magániskolához képest. A kisebbik kormánypart, az SZDSZ, alternatív egyház-finanszírozási törvényjavaslatot nyújtott be, mert szerinte a kormány javaslatai nem felelnek meg az 1994-es koalíciós kormányprogramban foglaltaknak és az alkotmányossági követelményeknek.³⁶

A vitában a Szentszékkal kötött megállapodásról más vélemények is elhangzottak. Csapody Miklós (MDF) arra hívta fel a figyelmet, hogy „a Magyar Katolikus Egyház nem felekezet”, hanem „világegyház” és „nemzetközi jogalany, s a „nemrégiben keletkezett úgynevezett szabadegyház nem azonos... a magyar történelmi egyházakkal”. Szerinte természetes, hogy a szentszéki megállapodásból mint nemzetközi szerződésből következnek a további törvényjavaslatok, azzal azonban nem értett egyet, hogy a jövőben az egyházak kizárólag az új egyház-finanszírozási törvény alapján kaphassanak támogatást, és megszűnjék az egyedi támogatások és rendkívüli juttatások lehetősége. Godó Lajos (MSZP) „történelmi jelentőségű”-nek nevezte a Szentszékkal kötött megállapodást, mely a diplomáciai kapcsolatok helyreállítása³⁷ óta

elkezdett folyamat csúcsa. Úgy fogalmazott, hogy a megállapodás „alapot jelent, feladatot ad törvényeink pontosításához, új finanszírozási elhatározásokhoz, megteremtheti az egyházak anyagi függetlenségét”. Hegyi Gyula (MSZP) a nemzetközi kötelezettségvállalás elsődlegességére mutatott rá, és példának a NATO-csatlakozást és az Európai Unióba történő tervezett belépést említette, amikor azzal érvelt, hogy „arra is jó ez a [szentszéki – K. Sz.] szerződés, hogy felkészüljünk arra, hogy a nemzetközi integrációban való együttműködés szükségszerűen a belföldi jogrendünk megváltoztatásával is jár, és nemcsak jótékony szándéknyilatkozatok aláírásáról van szó, aminek semmi hatása nincs az ország életére”.

A nagyobb kormányparti frakció vezérszónoka, Gellért Kis Gábor (MSZP) a plenáris ülésen joggal állapította meg, hogy „[H]a... volnának olyan egzakt számítások, amelyek pontosan megjelölnék, meddig van szükség az állam gazdasági közreműködésére az egyházak hitéleti és közcélú tevékenységének kifejtéséhez, egyszerű volna a dolgu(n)k”. Majd hozzátette: „Ennélfogva, bármilyen sajnálatos, a jövő évezred törvényhozóira kell bízunk, hogy meddig tartják életben a most meghozandó jogi szabályozást.” E találó megjegyzés előrevetítette mindazokat a vitákat, amelyek az egyház-finanszírozás körül azóta is zajlanak. Végül mind az öt javaslatot (módosításokkal)³⁸ – az 1990. évi IV. törvény módosítását 265 igen szavazattal, 21 nem ellenében – elfogadta az Országgyűlés, és még 1997 decemberében ki is hirdette azokat a köztársasági elnök.³⁹

Még ugyanebben a ciklusban, 1998 februárjában három országgyűlési képviselő önálló indítványt nyújtott be az 1990. évi IV. törvény módosítására.⁴⁰ A T/5441. számú törvényjavaslat – több elemében hasonlóan az első ciklus T/9473-as számú önálló indítványához – a vallási tevékenység korlátait, valamint a nyilvántartásba vétel szabályait szándékozott szigorítani. Ebben az esetben nem az „általánosan elfogadott erkölcsök”, hanem – az emberi jogi egyezmény szövegének megfelelően – a közbiztonság, a közrend, a közegészség, az erkölcs, illetőleg mások jogai és szabadságai sérelmének tilalmát építették volna be a törvény eredeti szövegébe. Az egyház nyilvántartásba vételének feltétele pedig az lett volna, hogy a vallási közösségnek legyen legalább 10 ezer természetes személy a tagja, vagy legalább 100 éve legyen honos Magyarországon. Az előző ciklus indítványához képest lényeges különbség volt, hogy a nyilvántartásba vétel új szabályai nem rendelkeztek volna visszamenőleges hatállyal.

Az előterjesztők az indokolásban annak a véleménynek adtak hangot, hogy a hatályos szabályozás „könnyen lehetővé teszi a vallásszabadsággal való visszaélést”, és ez a „destruktív szektásodási folya-

mat a társadalom erkölcsi rendjét veszélyezteti”. Szerintük az 1990. évi IV. törvény a „kontinuitás hiányában”, „egy állami ellenőrző szerep, ideológiai elnyomatás ellen született meg”, és kérdés, hogy „a jelenlegi szabályozás a csatlakozási folyamatban mennyiben felel meg az európai felfogásnak”. Álláspontjuk szerint a „hatályos magyar szabályozás inkább az amerikai modellre hasonlít, mint az európai joggyakorlatra”. Mindez szerintük a törvény módosítását teszi szükségessé.⁴¹

A törvényjavaslat nem került a plenáris ülés napirendjére, sőt a bizottságok sem tárgyalták érdemben, ugyanis az emberi jogi bizottság mint illetékes grémium nem támogatta az indítvány tárgysorozatba vételét. A bizottsági ülésen egyrészt arra hivatkoztak, hogy a parlamenti ciklus végén már nincsen esély a törvényjavaslat megtárgyalására és elfogadására, és nem szerencsés kampányidőszakban ilyen fajsúlyú törvényről vitázni, másrészt pedig rámutattak arra, hogy a bizottsághoz nem érkezett olyan megkeresés, amely a módosítás iránti társadalmi igényt jelenítené meg, de még ilyen igény esetén sem lenne a törvényjavaslat – jelenlegi formájában – alkalmas az adott joghatás elérésére.⁴²

3. 1998–2002 (Orbán-kormány)

Ebben a parlamenti ciklusban négy alkalommal kísérelték meg módosítani az 1990. évi IV. törvényt, melyek közül három képviselői önálló indítvány volt, egyet pedig a kormány (a nemzeti kulturális örökség minisztere) nyújtott be.

Dán János (FKGP) képviselő a 2000. július 25-én benyújtott T/2950-es számú indítványában – az eddigiektől eltérően – nem a vallási tevékenység korlátait hangsúlyozta volna, hanem pozitív meghatározást adott, miszerint: „Egyház minden olyan vallási tevékenység végzése céljából alapítható, amely az emberi erkölcs nevelésére irányul, és minden szélsőségtől mentesen a család, a társadalom és az állam számára hasznos, kiszámítható viselkedésű, erkölcsös embereket nevel.” Ezenkívül az egyház nyilvántartásba vételéhez szükséges alapítók számát 10 ezerre emelte volna fel, de javaslata nem tartalmazta a 100 éves honosságot mint alternatív feltételt. A javaslat indokaként egyrészt a „deviáns cselekedetekre buzdító, deviáns cselekedeteket kiváltó szekták” tevékenységét („elszakítják a gyermeket a családtól, gyűlöletre nevelnek stb.”), másrészt pedig a „nyilvánvalóan haszonszerzésre vagy politikai célok elérésére alapított közösségek”-nek a vallás szabad gyakorlásával való visszaélését jelölte meg. A javaslatot az emberi jogi bizottság 2000. szeptember 19-én megtárgyalta, de plenáris ülésen nem tűzték napirendre a ciklus végéig.⁴³

2000. december 18-án Donáth László (MSZP) és Kósáné Kovács Magda (MSZP) T/3598-as számon benyújtott javaslatukban azt indítványozták, hogy az egyházak nyilvántartásba vételét kizárólag a Fővárosi Bíróság végezhesse el, és a nyilvántartásba vétel iránti kérelemhez csatolni kelljen az egyház hitvallásának vagy legfőbb vallási tanainak összefoglalását is, továbbá azt is, hogy az egyház milyen társadalmi, köz-, illetve egyéb feladatok elvégzésére vállalkozik. Ez utóbbi nyilvános adatnak minősült volna, amiről a bíróságon bárki saját költségére másolatot kérhetett volna. A törvényjavaslatot az emberi jogi bizottság nem vette tárgysorozatba, később az előterjesztők vissza is vonták indítványukat, így nem került sor az érdemi megtárgyalásra.⁴⁴

A benyújtás időrendi sorrendjében a T/3621-es számú törvényjavaslat a következő, melyet a kormány terjesztett elő 2000. december 21-én. A javaslatról hatpárti egyeztetést is folytattak, melyet a konszenzusra való törekvés jellemezett. Az ellenzéki képviselők által benyújtott törvényjavaslat is mutatja, hogy voltak olyan pontok, amelyekben egyetértettek.

A kormány javaslata első ízben kísérte meg – a regisztrációt végző jogalkalmazó orientálása érdekében – a vallás jogi fogalmának definiálását. E szerint: „vallásnak olyan világnézet minősül, mely természetfelettre irányuló, rendszerbe foglalt hitelvekkel rendelkezik, tanai a valóság egészére irányulnak, valamint az erkölcsöt és az emberi méltóságot nem sértő sajátos magatartás-követelményekkel az emberi személyiség egészét áthatja”. Arra is tett kísérletet a javaslat, hogy felsorolja, mi nem tekinthető vallási tevékenységnek, ha elsődlegesen és meghatározóan végzik: politikai és érdekérvényesítő, pszichikai vagy parapszichikai és gyógyító, gazdasági-vállalkozási (anyagi haszon elérése céljából folytatott), nevelési-oktatási, kultúraközvetítő, szociális és egészségügyi, sport-, gyermek- és ifjúságvédelmi tevékenység.

Ennek megfelelően a „célkitűzése vagy meghatározó gyakorlata szerint nyilvánvalóan nem vallási tevékenységet folytató csoport” egyházként való nyilvántartásba vételét a – kizárólagos illetékességgel felruházott – Fővárosi Bíróság megtagadhatja, illetve ügyészi keresetre, peres eljárásban törli a nyilvántartásból. A javaslat értelmében a bejelentéshez csatolni kell a legfőbb vallási tanok összefoglalását is. (Ez utóbbi elem, valamint a Fővárosi Bíróság kizárólagos illetékessége szerepelt a Donáth-Kósáné-féle javaslatban is.)

A törvény eredeti megfogalmazása szerint az egyházi jogi személy törvénysértése esetén az ügyész pert indíthat. Sok kritika érte e szakaszt, mondván, a törvény nem biztosít lehetőséget az ügyész számára, hogy a keresetindításhoz szükséges vizsgálatokat folytasson le az egyháznál.⁴⁵ A javaslat az ügyészség számára lehetővé tette volna, hogy az egyháztól be-

szerezze a törvényes működéssel kapcsolatos iratokat és adatokat, valamint felvilágosítást kérhessen, és az egyház ennek köteles lenne eleget tenni. A javaslat indokolása szerint ez nem jelentette volna azt, hogy az egyházakat általános jelleggel a törvényességi felügyelet körébe vonják, hanem sajátos módon erősítették volna az ügyesség jogkörét.

A javaslat jogorvoslati lehetőséget biztosított volna a Fővárosi Bíróság határozatával szemben nemcsak az érintetteknek, hanem az ügyész számára is, így látható, hogy az ügyész jogkörét ebben a tekintetben is bővítették volna.

A felekezetek egyenjogúságával kapcsolatban a javaslat – miután rögzítette, hogy az „egyházakat azonos jogok illetik és azonos kötelezettségek terhelik” – megengedte volna, hogy „törvény az egyházak társadalmi szerepéhez kapcsolódó jogok és kötelezettségek vonatkozásában másként is” rendelkezessen.

Nem hagyható figyelmen kívül, hogy az 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló javaslattal nagyjából egyidejűleg – Sasvári Szilárd országgyűlési képviselő (Fidesz) költségvetési törvényhez benyújtott kapcsolódó módosító javaslata alapján⁴⁶ – az adókedvezményekre vonatkozó szabályokat módosították, melynek eredményeképpen mindössze 22 egyház részesült a kedvezményben. A módosítás a kedvezmény feltételül 100 éves honosságot, továbbá vagylagos feltételként 30 éve szervezett formában történő működést (amelybe nem számított bele az 1948 és 1989 közötti időszak) írt elő, vagy pedig azt, hogy korábban az adózók legalább egy százaléka ajánlotta fel adójának egy százalékát az egyháznak (ez legalább 40 ezer embert jelent).⁴⁷ Ezzel tehát nem a nyilvántartásba vételt, hanem – mivel meg is szavazta az Országgyűlés az indítványt – az adókedvezményre való jogosultság megszerzését nehezítették meg, elkerülve a kétharmados vallásügyi törvény módosítását. Az ellenzék részéről – részben a hatpárti egyeztetésekre hivatkozva – tiltakoztak az adótörvény módosítása (különösen annak módja) ellen.⁴⁸ Az emberi jogi bizottság ülésén a T/3621-es törvényjavaslat vitája során a Nemzeti Kulturális Örökség Minisztériuma (NKÖM) illetékes főosztályvezetője, Schanda Balázs azt mondta, hogy „a Sasvári képviselő úr által a költségvetési törvényhez beterjesztett kapcsolódó módosító indítványnak és ennek a törvénynek semmi köze sincs egymáshoz”, majd hozzátette, hogy sem a miniszter, sem ő nem voltak tisztában a hatpárti egyeztetéssel azzal, hogy „Sasvári képviselő úr milyen módosító indítványt fog benyújtani”.⁴⁹

Az 1990. évi IV. törvény módosítását célzó javaslatot a plenáris ülésen is megvitatták a képviselők, és végül a 2001. április 17-i ülésen név szerinti szavazással döntöttek, melynek eredményeként az indítvány nem kapta meg a szükséges kétharmados többséget. Ösz-

szegzően megállapítható, hogy az ellenzék leginkább a vallás definícióját, a felekezetek egyenjogúságának fellazítását, valamint az adókedvezmények „megkezdő” úton történő módosítását kifogásolta.⁵⁰

Ebben a ciklusban még egy, az 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törvényjavaslat került a Ház elé. Szászfalvi László és Balogh László országgyűlési képviselők (MDF) önálló indítvány formájában – T/5440-es számon – 2001. november 14-én nyújtották be a kormány korábbi, áprilisban elutasított javaslatát. E javaslat a tárgysorozatba vételig jutott el 2001. decemberben, azonban további parlamenti esemény nem történt az indítvánnyal. (2002 tavaszán ért véget a vizsgált parlamenti ciklus.)

4. 2002–2006 (Medgyessy-Gyurcsány-kormány)

Ebben a ciklusban egyetlen kezdeményezés volt a törvény módosítására: 2005. november 29-én Szili Katalin (MSZP) és Tóbiás József (MSZP) képviselők terjesztettek elő törvényjavaslatot T/18679. számon. Az eddigiektől eltérően ezúttal nem az egyház nyilvántartásba vétele, illetőleg a visszaélések megakadályozása volt a módosítás iránya, hanem a törvénynek az állam és az egyház kapcsolatát szabályozó része egészült volna ki a következő mondattal: „*Elismerve identitásukat és különleges hozzájárulásukat, az állam nyílt, átlátható és a kölcsönösség elvére épülő párbeszédet tart fenn az egyházakkal.*”⁵¹ Javaslatukat egyrészt azzal indokolták, hogy az ún. vatikáni megállapodásban, valamint a másik három nagy egyházzal kötött megállapodásokban foglaltak megvalósítása szükségessé teszi a felek közötti párbeszéd fenntartását, és ezt a rendszeres dialógust általános érvennyel a többi egyházra is kiterjesztették volna, másrészt az Európai Unió Alkotmányának létrehozásáról szóló szerződésre hivatkoztak, melynek egy szakasza „párbeszéd”-re ösztönözte a tagállamokat.⁵²

A javaslatot tárgysorozatba vette ugyan az emberi jogi bizottság, általános vitára azonban nem tartotta alkalmasnak,⁵³ így nem került sor az indítvány érdemi tárgyalására. A módosítás ellenzői szerint a javaslat nem fogalmaz pontosan, továbbá értelmetlennek tartották a „nem létező európai Alkotmányra való hivatkozást”, mivel szerintük ebben a kérdésben az Európai Uniónak amúgy sincsen kompetenciája.⁵⁴

5. 2006–2010 (Gyurcsány-Bajnai-kormány)

A legutóbbi ciklusban nem került a Ház elé módosító törvényjavaslat, csupán egy írásbeli kérdésben

vetődött fel a módosítás lehetősége. Szászfalvi László országgyűlési képviselő (KDNP) 2006. július 17-én kérdést intézett Hiller István oktatási és kulturális miniszterhez „Az egyházi törvény módosítása” címmel. A képviselő a Nemzetbiztonsági Hivatal évkönyvére hivatkozva kérdezte a tárcavezetőt: 1. Mi a véleménye a destruktív szekták rendkívül káros társadalmi tevékenységéről? 2. Van-e szándéka az egyházi törvényt módosítani ennek megakadályozása érdekében?

A miniszter válaszában kifogásolta, hogy a kérdést feltevő képviselő nem nevezte meg konkrétan, milyen magyarországi egyházat, egyházakat és milyen tevékenység alapján minősít destruktívnak, ennél fogva erre a kérdésre nem tud általánosságban válaszolni. Utalt arra, hogy mivel az 1990. évi IV. törvény módosításához kétharmados többség szükséges, a módosításra „akkor van mód, ha a koalíciós felek javaslatát az ellenzéki képviselők többsége is támogatja”.⁵⁵

6. 2010- (Orbán-kormány)

A néhány hónapja megkezdett parlamenti ciklusban még nem terjesztettek elő javaslatot az 1990. évi IV. törvény módosítására. A Nemzeti Együttműködés Programja⁵⁶ határozati javaslat vitájában azonban Szászfalvi László közigazgatási és igazságügyi minisztériumi államtitkár a következőket mondta: „Rendkívül fontos, hogy ebben a kormányzati ciklusban az egyházi törvényt felül kell vizsgálnunk, hiszen a nemzeti együttműködés rendszerében mi azokra az egyházakra számítunk, amelyek valóban egyházak, valóban egyházakként végzik a szolgálatukat, és nem pedig – kihasználva a törvény gyenge pontjait – kizárólag anyagi haszonszerzésre és a kedvezmények igénybevételére jöttek létre.”⁵⁷ Várható tehát, hogy a 2010–2014 közötti országgyűlési ciklusban az 1990. évi IV. törvény módosítását kezdeményezni fogja a kormány.

7. Összegzés

Az elmúlt húsz évben az 1990. évi IV. törvény módosítására kilenc érdemi indítvány került az Országgyűlés elé. Ezek közül hármat a kormány nyújtott be (kettőt elfogadtak), a többi képviselői önálló indítvány volt. Az egyik elfogadott javaslat (1993) a katonai létesítményen belüli közösségi vallásgyakorlás, a másik (1997) pedig az egyház-finanszírozás új alapjai előtt nyitotta meg az utat. További hat (1993, 1998, 2000, 2001) törvényjavaslat az egyházak nyilvántartásba vételének és működésének szabályait módosította (szigorította) volna. Közülük az egyik a kormány

által előterjesztett javaslat volt (2000), és bár a zárószavazásig eljutott, nem kapta meg a módosításhoz szükséges kétharmados többséget. Egy javaslat törvényben rögzítette volna az állam és az egyházak közötti párbeszéd intézményét (2005). A legutóbbi lezárt ciklusban mindössze egy képviselői írásbeli kérdés szólt a módosítás lehetőségéről (2006).

Jegyzetek

¹ 1992. július 23-án készült el a javaslat, Dr. Balsai István igazságügyi miniszter volt az előadója.

² 60. § (1) A Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságára. (2) Ez a jog magában foglalja a vallás vagy más lelkiismereti meggyőződés szabad megválasztását vagy elfogadását, és azt a szabadságot, hogy vallását és meggyőződését mindenki vallásos cselekmények, szertartások végzése útján vagy egyéb módon akár egyénileg, akár másokkal együttesen nyilvánosan vagy magánkörben kinyilváníthassa, vagy kinyilvánítását mellőzze, gyakorolhassa vagy taníthassa.

³ Alkotmány 8. § (4) bekezdés.

⁴ Ld. a T/6409. számú törvényjavaslathoz fűzött indokolást.

⁵ Az általános vitára való alkalmasságról a honvédelmi bizottság 1992. szeptember 9-én, az emberi jogi bizottság 1993. június 8-án, az alkotmányügyi bizottság pedig 1993. június 9-én döntött. Érdekes, hogy az alkotmányügyi bizottság már 1993. június 1-jén tárgyalta a törvényjavaslathoz beérkezett módosító indítványokról, holott még nem döntött az általános vitára való alkalmasságról.

⁶ Az 1990. évi IV. törvény 7. §-át.

⁷ Wachsler Tamás (Fidesz) országgyűlési képviselő a véleményét ezen a bizottsági ülésen ekként fejtette ki: „...[A]bból, hogy ezt a tilalmat [a kollektív vallásgyakorlás törvényi tilalmát – K. Sz.] megszüntetjük, egyáltalán nem az következik, hogy bevezetjük a tábori lelkészi intézményt – illetve nagyon sok minden más is következhet belőle. Többek között következhet belőle például az, hogy a Honvédség szerződést köt az egyházakkal olyan módon, hogy ha valahol igény van erre, akkor a lelkészek bemehetnek; elvileg az is következhet, hogy mindenki kimegy, amikor a vallását akarja gyakorolni... [N]ehezen tudnám elképzelni, hogy a Honvédség mostantól kezdve nyilvántartásokat vezet, hogy ha vannak zsidó fiatalok, akkor tízesével legyenek együtt, hogy ezt meg lehessen oldani... Ugyanakkor azt gondolom – és itt érkeztem el a mondanivalóm lényegéhez –, hogy a probléma az – és azért tettem fel a kérdést az elején –, hogy nem gondolom, hogy ezt a kérdést, ami nyilvánvalóan olyan kérdés, amiről minden pártnak van vagy lesz véleménye, lehetséges más módon, mint törvényben szabályozni. Nagyon fontosnak tartanám, hogy ezt a kérdést törvényben szabályozzák, mégpedig a honvédelmi törvényben. Egyáltalán nem vagyok tehát nyugodt, és ezzel nem akarom megbántani a Honvédelmi Minisztérium képviselőit, hogyha egy ilyen lényeges kérdést, a katonai szolgálattal összefüggő, alapvető fontosságú kérdést honvédelmi miniszteri rendeletben, határozatban – nem tudom, milyen formában – szabályoznak.”

⁸ Aranyos Zoltán református lelkész, minisztériumi főtanácsos.

⁹ A honvédelmi bizottság ülésén felvetődött az is, hogy vajon a hivatásos rendőrök számára – és más munkahelyeken is – engedélyezik-e a közösségi vallásgyakorlást. Raffay Ernő, a HM politikai államtitkára ezzel kapcsolatban a következőt mondta: „A munkahelyi vallásgyakorlás kapcsán, én úgy tudom, hogy a Magyar Köztársaságban mindegyik munkahelyen engedélyezett a kollektív vallásgyakorlás... [A]zt szeretnénk elérni, hogy mint ahogyan minden más munkahelyen is, úgy a katonai szolgálatot teljesítők esetében is... ha úgy tetszik, munkahelyen – elég speciális munkahely – szintén gyako-

rolható legyen kollektíven.” Fluckné dr. Papácsy Edit, az IM közigazgatási államtitkára képviselői felvetésre az alábbiakban összefoglalt szakmai álláspontot ismertette: „Minden jogot rendeltetésszerűen kell használni, rendeltetésszerűen kell élni vele. Teljesen természetes az, hogy ahol valamiféle korlátozás szükséges, ott valami speciális élethelyzetnek kell fennállnia. Akinek az életréle oylan, hogy a munkahelyén kell töltenie bizonyos időt, de utána szabadon mozoghat, ott nyilvánvalóan nincs szükség különleges szabályozásra. Különleges szabályozásra ott van szükség, ahol az élethelyzet, amiben az illető él, akár önszántából, akár kényszerből, és most ismét a büntetés-végrehajtásra céloznék, de akár egészségi állapota miatt, mert olyan elesett, hogy szociális otthonban él és nem tud mozdulni, tehát ha az élethelyzete oylan, hogy nem tud ugyanúgy élni azzal az alapvető alkotmányos jogával, mint egy másik ember, akkor kell bizonyos szabályokat behozni, amelyek elősegítik alkotmányos jogának az érvényesülését, természetesen annak az élethelyzetnek megfelelően és oylan korlátozással... amely viszont nem haladja meg az élethelyzetből eredő szükséges korlátozást. Ha önök megnézik a hatályos törvényt, akkor abban találunk egy oylan passzust is, amely azt mondja, hogy az egyéni és közösségi vallásgyakorlást lehetővé kell tenni a szociális, egészségügyi, gyermek- és ifjúságvédelmi intézményekben gondozottak és a büntetés-végrehajtási intézetben fogvatartottak számára is. Így tessék megközelíteni.” Aranyos Zoltán református lelkész, minisztériumi főtanácsos ezzel kapcsolatban a következőket mondta el: „...[K]örülbelül két hónapja a Határőrség Országos Parancsnoksága meghívta az egyházak vezetőit egy tanácskozásra, és ott a Határőrség illetékes vezetői elmondták, mennyire várják, mennyire szükségesnek tekintik a katonai lelki gondozószolgálat megindulását, különböző, általunk is ismert okokra hivatkozva, ami főleg a déli határainkra jellemző. Végül: én ott voltam annak idején – legalább három évvel ezelőtt –, amikor a Belügyminisztériumban egy tanácskozás után az országos rendőrfőkapitány kiadta azt a rendelkezést, amely lehetővé teszi a büntetés-végrehajtó intézetekben a közösségi vallásgyakorlást. Érdekes módon ez arra is kitér, hogy a szolgálattevő rendőrök vagy foglárók is csatlakozhatnak a kultikus cselekményekhez.”

¹⁰ Wachslar Tamás (Fidesz), Iványi Gábor (SZDSZ), Mécs Imre (SZDSZ), Perjés Gábor (MDF), Inotay Ferenc (KDNP) és Szili Sándor (MSZP) nyújtották be azokat a módosító javaslatokat, melyekben eltérő módon ugyan, de a kérdés törvényi szintű szabályozását indítványozták. Ld. az Országgyűlés alkotmányügyi, törvény-előkészítő és igazságügyi bizottsága 1993. június 1-jei ülésének jegyzőkönyvét.

¹¹ Mészáros István (SZDSZ), az emberi jogi bizottság alelnöke több kérdést is felvetett a kormány jelen levő képviselőinek. Elmondta többek között, hogy semmit nem tudnak a tábori lelkészség struktúrájáról, a katonai lelkészek jövőbeni státusáról („részes-e a fegyveres erőnek a tábori lelkész”), az egyházi autonómia érvényesüléséről, és arról, hogy milyen jogszabályok alapján áll majd fel a szervezet. Szóvá tette, hogy a *Magyar Honvéd* című lapból értesültek arról, hogy Tabódy István római katolikus kanonok, a HM Egyházi Irodájának szakértője „tartalékos vezérőrnagy” rangban áll, és a HM közigazgatási államtitkárával együttesen vettek részt Lourdes-ban a katonai zarándoklaton („milyen jogszabály alapján?”). Ld. az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottsága 1993. június 8-án tartott ülésének jegyzőkönyvét.

¹² Érdekes, hogy a majdnem egy évvel korábbi honvédelmi bizottsági ülésen az hangzott el, hogy már – akkortól számítva – két éve folyik a szolgálat előkészítése, és már egy éve alkalmaznak az egyházi személyeket!

¹³ Ld. az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottsága 1993. június 8-án tartott ülésének jegyzőkönyvét.

¹⁴ Ld. az Országgyűlés alkotmányügyi, törvény-előkészítő és igazságügyi bizottsága 1993. június 9-én tartott ülésének jegyzőkönyvét.

¹⁵ Ld. az Országgyűlés bizottsági üléseinek jegyzőkönyveit.

¹⁶ Ld. az Országgyűlés plenáris üléseinek jegyzőkönyveit.

¹⁷ Ld. az 1993. évi LXXIII. törvény 1. §-ával megállapított szöveget. Kihirdetve: 1993. július 17-én.

¹⁸ Ld. erről az Országgyűlés alkotmányügyi, törvény-előkészítő és igazságügyi bizottsága 1993. június 1-jén tartott ülésének jegyzőkönyvét, valamint a plenáris ülés 1993. július 13-ai ülése jegyzőkönyvét.

¹⁹ 1993. évi CX. törvény 56. § (2) bekezdés c) pont. A törvény 1994. január 1-jén lépett hatályba, és 2005-ben helyezték hatályon kívül. E szakasz változatlanul hatályban maradt mindvégig. Ld. ehhez: Az új honvédelmi törvény megalkotása. In *A honvédelem négy éve, 1990–94* (Budapest, 1994).

²⁰ 1996-ban a hivatásos állomány szolgálati viszonyáról született törvény (1996. évi XLIII. törvény a fegyveres szervek hivatásos állományú tagjainak szolgálati viszonyáról), melynek 217. §-a rendelkezett a lelkiismereti és vallásszabadságról, a Tábori Lelkészi Szolgálatról.

²¹ 61/1994. (IV. 20.) Korm. rendelet a Tábori Lelkészi Szolgálatról.

²² A megállapodást 1994. január 10-én kötötték Budapesten, és 1994. augusztus 12-én tették közzé. Ld. még: *A honvédelmi tárca és az egyházak kapcsolata. In A honvédelem négy éve, 1990–94* (Budapest, 1994); *A katonák jogállásáról. Hátér-információk – dokumentumok, 9. Országgyűlési Könyvtár. Összeállította: Draskovich Edina* (Budapest, 1996. március).

²³ Ld. a későbbiekben a Hit Gyülekezetével kapcsolatos eseményeket. http://www.hetek.hu/hit_es_ertekek/199911/alkotmanyellenes_miniszteri_tiltas.

²⁴ 970/B/1994. AB-határozat a Tábori Lelkészi Szolgálatról szóló 61/1994. (IV. 20.) Korm. rendelet egyes rendelkezései alkotmányellenességének vizsgálatáról. Ld. Schweitzer Gábor *Az állam és az egyház elválasztásának magyarországi szabályozása és gyakorlata* című tanulmányát. In: *A vallási diszkrimináció ellen – az esélyegyenlőség megteremtéséért.* (Szerk. Dr. Köbel Szilvia) Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium, Budapest 2010. 105–111. o.

²⁵ Dr. Lukács Tamás (KDNP), dr. Salamon László (MDF), Kovács László (FKGP) és dr. Czoma László (független) képviselők voltak az előterjesztők.

²⁶ A parlamentben 1992–93 folyamán a költségvetés tárgyalásakor az egyházak hitéleti tevékenységének finanszírozása körül az ún. szektavita alakult ki, amelynek során négy vallási közösséget (Jehova tanúi, Egyesítő Egyház, Krisna Tudatú Hívők Közössége, Szciantológia Egyház) „destruktív szektá”-nak minősített az Országgyűlés, és erre hivatkozva nem kaptak támogatást.

²⁷ 1993. március 22-én (hétfőn) a plenáris ülésen megszavazták ugyan a törvényjavaslat sürgős tárgyalását, több plenáris esemény nem történt a ciklusban. Az emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottság 1993. április 6-i ülésén tárgyalta az indítványt.

²⁸ 19. § (2) bekezdés.

²⁹ http://www.hetek.hu/fokusz/199905/ki_all_az_orulet_hataran.

³⁰ Fodor Gábor (SZDSZ) mondta ezt, az 1997. október 22-i plenáris ülésen.

³¹ Ezt Mészáros István László (SZDSZ) alelnök fogalmazta meg, de hasonlóképpen érvelt István József (FKGP) képviselő is: „...[N]ekünk az a nagy félelmünk, hogy a 4924. számú törvényjavaslatban sok oylan kitétel, lehetőség van, amelynek alapján újra és újra egyezkednie kell a jövőben is az egyházaknak és a mindenkor kormányzat felelős vezetőinek... Én legalábbis úgy ítélem meg a törvény átolvasása és tanulmányozása közben, hogy itt sokkal több egyeztetésre lesz szükség, mint az eddigiekben.” Ld. az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottsága 1997. október 8-ai ülésének jegyzőkönyvét.

³² Ld. az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottsága 1997. október 8-i ülésének jegyzőkönyvét. Már itt elhangzott az a kritika is, hogy a Szentszékkel kötött megállapodáshoz igazítják az általános hatályú egyház-finan-szírozási törvényt, amelynek előkészítésébe nem vonták be a többi egyházat, és nem is veszik figyelembe a többi egyház eltérő struktúráját.

³³ 19. § (2) bekezdés.

³⁴ Hajdú Zoltán a következőket mondta a plenáris ülésen: „...[E]gy nemzetközi megállapodás szolgált alapul a törvényalkotáshoz, és nem a belső törvények megalkotása alapján került sor az Apostoli Szentszékkel rögzített megállapodásra... [K]ívánatosabb lett volna, ha ez fordítva történik... Alapvetőnek tartjuk a parlament törvényhozási szuverenitását. Ez azt jelenti, nem értünk egyet a törvényalkotót bármilyen tekintetben determináló, korlátozó szándékkal vagy ténnyel.” Györiványi Sándor így fogalmazott a plenáris ülésen: „A T/4924. számú törvényjavaslat [az egyház-finan-szírozási törvényjavaslat – K. SZ.] a kormánynak a Szentszékkel kötött megállapodásában rögzített, az egyházi támogatás bizonyos rendjét és módját ismerteti. Természetszerű, hogy ez a megállapodás csak akkor hajtható végre, ha a törvényi feltételei is megteremtődnek, hiszen a kormánynak nem volt a feltételek megállapításához törvényes alapja. Az is természetes, hogy csak olyan törvénybe foglalt rendszer képzelhető el, amelyik valamennyi egyházra érvényes, hiszen nyilvánvaló, hogy bármilyen megkülönböztetés demokratikus körülmények között megengedhetetlen. Mindezeknek megfelelően az Országgyűlésnek kevés lehetősége van arra, hogy valóban maga alakíthassa ki a finanszírozás rendszerét... A katolikus egyház tekintetében ez a kérdés végső soron rendeződött. Az egyéb egyházak esetében azonban korántsem ilyen egyszerű a helyzet... A megoldást, amelyet végül is a Szentszékkel kötött megállapodás elfogadott – bár hosszú tiltakozás és vita után –, az egyéb egyházak pedig kénytelenek tudomásul venni...” Németh Zsolt (Fidesz) hangsúlyozta, hogy a „protestáns egyházak a korábinál jóval alacsonyabb arányban fognak részesedni a költségvetésből, az egyházakat illető pénzekből”. Rámutatott, hogy a „zsinat-presbiteriánus elv a protestáns egyházakban az egyházak helyi közösségei számára nem csupán egy jogi kérdés, hanem a tulajdon struktúráját is ez határozza meg”, ezért szerinte „indokolt lenne, hogy valamilyen típusú különmegállapodás szülessen a református és az evangélikus egyházzal is, mint ahogy megszületett... a katolikus egyházzal a megállapodás”.

³⁵ Mészáros István László (SZDSZ) a plenáris ülésen Kossuth Lajos Turinban, 1871. január 12-én kelt írásából idézett: „Aki azt mondja, én felmondom a függést az államnak, nem tűröm semmi rendelkezését, semmi avatkozását, annak azt is kell mondania, hogy de nem is veszek igénybe semmi javadalmat, semmi ellátást az államtól.”

³⁶ Bár a T/4868. számú törvényjavaslat beterjesztésére előbb került sor, mint a kormány javaslatának benyújtására, a Házzsabály értelmében a kormány ugyanazon tárgyat érintő javaslatát előbb kell tárgyalni, mint a képviselői önálló indítványt. A javaslatot tárgysorozatba vették, de végül nem tárgyalták. Ld.: <http://www.parlament.hu/iromany/0486-8ir.htm>.

³⁷ 1990. február 9.

³⁸ A finanszírozással kapcsolatos törvényjavaslatokat módosításokkal fogadta el az Országgyűlés.

³⁹ Ld. a fentiekhez az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottsága 1997. október 8-i ülésének, valamint az 1997. október 22-i, november 4-i, 11-ei, 25-i és december 2-i plenáris ülések jegyzőkönyveit. Az elfogadott jogszabályok megjelentek a *Magyar Közöny* 1997/110. számában.

⁴⁰ Dr. Semjén Zsolt (MDF), Dr. Medgyasszay László (MDF), Lezsák Sándor (MDF).

⁴¹ Az indokolásban még ezt olvashatjuk: „...Az európai joggyakorlatot tekintve megállapítható, hogy szinte minden országban figyelembe veszik azt a tényt, hogy egy adott egy-

ház egy történelmi, kulturális örökség része... Az európai modellek alapvetően abban különböznek a történelmi előzmény nélküli amerikai modelltől, hogy a jogállamra jellemző hitelvetek diszkriminációjának tilalma nem jelenti azt, hogy a történelmi, kulturális, szociológiai tényeket a jogalkotásban ne vennék figyelembe...” Ld. a T/5441. számú képviselői önálló indítványhoz fűzött általános indokolást.

⁴² Az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottságának 1998. február 18-i ülése.

⁴³ Ld. T/2950. számú iromány.

⁴⁴ Ld. T/3598. számú iromány.

⁴⁵ Az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottságának 2001. február 6-i ülésén a Nemzeti Kulturális Örökség Minisztériuma (NKÖM) illetékes fősztályvezetője, Schanda Balázs felolvasta a Legfőbb Ügyészség szakmai állásponytját: „Az ügyészi keresetindításra vonatkozó, jelenleg hatályos törvényi rendelkezésekkel kapcsolatban felhívom a figyelmet... arra, hogy a kereset benyújtásához szükséges tényállás megállapításához az ügyészségnek nincs kellő törvényes eszköze.”

⁴⁶ 2000. december 5-én benyújtott, T/3122/640. számú kapcsolódó módosító javaslat.

⁴⁷ Ld. A Magyar Köztársaság 2001. és 2002. évi költségvetéséről szóló 2000. évi CXXXIII. törvény 103. § (3) bekezdését. Ez a szakasz az egyházak hitéleti és közcélú tevékenységének anyagi feltételeiről szóló 1997. évi CXXIV. törvényt módosította oly módon, hogy meghatározta: a társasági adóról és az osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. törvény szerinti adomány, valamint a személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény szerinti közcélú adomány utáni kedvezmény igénybevételére jogosító igazolás kiállítására az az egyház jogosult, amely a fentiekben ismertetett feltételek egyikének megfelelt.

⁴⁸ Az Országgyűlés alkotmány- és igazságügyi bizottságának 2001. február 7-i ülésén Avarkeszi Dezső képviselő (MSZP) a következőket mondta: „Ezzel mintegy utólag próbálnák legitimálni azt a sajnálatos módon a parlamenti többség által elfogadott, súlyosan alkotmányértő rendelkezést, amelyet a költségvetési törvény vitája során Sasvári Szilárd képviselő úr nyújtott be, megkerülve egyébként akkor a parlamenti vita lehetőségét, és amely súlyosan diszkriminál a kisebb egyházak, felekezetek vonatkozásában.”

⁴⁹ Ld. az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottsága 2001. február 6-án tartott ülésének a jegyzőkönyvét. Ld. még <http://www.bibotarsasag.hu/Bibo%20Web%20Folder/bibo/eloadasok/allam.html>; <http://www.majsaaitamas.uni.hu/keret.cgi?/agorafinanszszoveg2003okt.htm>; Schanda Balázs: *Tapasztalatok a lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosításával kapcsolatban*. <http://ocipe.hu/hirek/schanda.htm>.

⁵⁰ Ld. Az Országgyűlés 2001. február 14-i, március 27-i, március 29-i, valamint április 14-i ülénapjainak jegyzőkönyveit.

⁵¹ A törvény 15. § (1) bekezdése egészült volna ki az idézett mondatl. Ld. T/18679. számú iromány.

⁵² A szerződést 2004. december 23-án erősítették meg országgyűlési határozattal [133/2004. (XII. 23.) OGY-határozat].

⁵³ Az Országgyűlés emberi jogi, kisebbségi és vallásügyi bizottságának 2005. december 6-i ülése.

⁵⁴ Ld. T/18679/1. számú iromány, bizottsági ajánlás általános vitához. Ld. még: Szále László: *Ha Isten nem volna – Egyház és állam másfél évtizede a Magyar Köztársaságban* (Budapest, 2006).

⁵⁵ Ld. K/731. számú írásbeli kérdés, és az arra adott válasz.

⁵⁶ Ld.: H/47. számú országgyűlési határozati javaslat.

⁵⁷ Elhangzott 2010. május 25-én, a plenáris ülésen. Ld. http://www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat?p_ckl=39&p_ugn=7&p_felsz=32&p_szoveg=&p_felsz=32

Nagy Zoltán András
egyetemi docens

A kutatómunka öröme és aggodalma

„...tudni: az ész rövid, az akarat gyenge,
hogy rá vagyok bízva a vak véletlenre.
És makacs reménnyel mégis, mégis hinni,
hogy amit csinálók, az nem lehet semmi.” (Teller Ede)¹

I.

Gondolom az egyetemi oktató, kutató számára öröm és elégtétel látni, hogy gondolatai, ötletei megjelennek olyan formában a valós térben, amilyenné szakmai meggyőződése elképzelte. A tételes joggal foglalkozó kutatók – oktatók munkássága, de lege ferenda elképzései a megalkotott jogszabályokkal vethetők össze. E szembesítés eredménye alapot adhat a kutató munkásságának reálisabb megítélésére, növelheti önbizalmat abban, gondolatai korának fontosak.

Az itt látható rövid és szubjektív összeállításból saját munkáim között szemeztettem – mert kíváncsi is voltam régebbi megállapításaim hasznosságára, értékeire. Nem teszek más, mint de lege ferenda javaslataimat ütköztetem az időben később megszületett jogszabályokkal. Ez ellenőrizhető. Hihetetlen, ifjonti optimizmus sugárzik abban, hogy a *tiltott határátlépés hatályon kívül helyezését* vetettem fel, s lám 10, azaz tíz esztendő múlva eltörölték. Az általam (is) megálmodott határok légiessé, szimbolikussá válása folyamatának megkezdésére cikkem megjelenésétől 16, azaz tizenhat évet kellett várunk. De merésznek tűnik – utólag – az 1952-ben bevezetett és hazánkban nagyon is népszerű, *anonim bankbetétek nevesítésének felvetése* 48 évvel később,² amelyet annak majd két év múlva történő kötelező nevesítése.

Az *elektronikus adatok és rendszerek elleni bűncselekmények* meghatározása jelentős változáson ment keresztül 1994 óta, bár még mindig pontosítható a törvényi szabályozás. A bűncselekmények típusait a törvény-előkészítéshez – felkérésre – nevesítettem, igaz mindegyiket önálló tényállásban. A törvény végül egyetlen tényállásba szorította a különböző bűncselekményeket. A kissé elhamarkodottan eltörölt *érték-egybefoglalás* gyakorlati hiányára is konkrét példákkal mutattam rá.

Nyilván többen gondolhattunk arra, hogy az *aktív vesztegető büntetlenül maradásának* az ígérete talán

segíti a korrupciós bűncselekményeknek a feltárását. A fájlcsere elleni küzdelem eredményességét segítené – alpbűncselekmény hiányában – az ahhoz történő *delictum sui generis részesi tevékenység* önálló kriminalizálása.

Már itt vannak a vadonatúj jelenségek a számítógépes környezetben. Az *adathalászat* (phishing), a még magyar elnevezéssel sem bíró botnet, vagy *war-driving* kapcsán felvethető büntetőjogi felelősséget felvető elmélgedések. Idevonható a *mentelmi jognak* csak magánvadás bűncselekményekre történő korlátozására tett javaslat.

Természetesen nem állítom, mert nem is állíthatom, hogy valóban tanulmányaim, előadásaim indították el a törvényalkotást. Kivéve, a számítógépes bűncselekmények újbóli kodifikálásakor, amikor felkérésre fogalmaztam meg következtetéseimet. Talán a szóbeszéd, az írárok elolvasása előadások hallgatásakor rögzülő emlékezet vitte tovább a gondolataimat, de számomra az fontos, hogy meglátásaim helyesek, illetve lépést tartok a jog belátható, vagy kívánatos változásának fő irányjaival.

II.

1. Magyar Jog 1992 február³. A tiltott határátlépés bűncselekményének hatályon kívül helyezése mellett érveltem.

„A remélt európai fejlődés iránya ... a határok szimbolikussá, „légiessé” válása. Végérvényesen a múlté lesznek az aláaknázott határok, az elektromos áramot vezető szögesdrótok és a határok „védelmében” kiadott tűzparancsok.

Ezzel a folyamattal szükségszerűen együtt jár a határok büntetőjogi védelmének elenyészése. ... *Mondjunk búcsút a tiltott határátlépés büntetőjogi tényállásának*, hiszen „elszállt felette” az idő.” – zártam soraimat e mondattal 1991 nyarán (!).

2001:CXXI. tv. 88. § (2) bekezdése a) pontja hatályon kívül helyezte a tiltott határátlépés büntetőjogi tényállásának.

2008. január 1-től Magyarország csatlakozásával a schengeni övezetbe *határok szimbolikussá, „légiessé” váltak* az Európai Unió országaiban (kivéve Románia és Bulgária esetében).

2. Rendészeti Szemle 1992 május⁴. A tiltott határátlépés tényállása szövegének értelmezése volt a tanulmány célja.

A külföldre utazásról és az útlevélről szóló 1989. évi XXVIII. törvény 20. § (2) bekezdése a következőképpen fogalmazta meg a tiltott határátlépés tényállását:

„217. § Aki a Magyar Népköztársaság államhatárát engedély nélkül vagy meg nem engedett módon

fegyveresen lépi át, büntettet követ el és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

Kérdéses volt, hogy a „fegyveres” elkövetési mód mindkét elkövetési magatartáshoz, vagy csak az utóbbira vonatkozott. A bizonytalanság orvoslására az alábbi de lege ferenda javaslatom volt 1992-ben:

„Aki a Magyar Köztársaság határát fegyveresen és

a) engedély nélkül vagy

b) meg nem engedett módon lépi át⁵...

Az 1994. évi IX. törvény 2. §-a az alábbiak szerint módosította a tiltott határátlépés tényállásának szövegét:

„Aki a Magyar Köztársaság államhatárát

a) engedély nélkül,

b) meg nem engedett módon

fegyveresen lépi át ...

3. Számítógépes bűncselekmények szabályozása kapcsán írt megállapítások. Az 1994. évi IX. törvény 22. §-a a következőképpen fogalmazta meg a Btk. 300/C. §-át:

„Számítógépes csalás

300/C. § (1) Aki jogtalan hasznoszerzés végett, vagy kárt okozva valamely számítógépes adatfeldolgozás eredményét a program megváltoztatásával, törléssel, téves vagy hiányos adatok betáplálásával, illetve egyéb, meg nem engedett műveletek végzésével befolyásolja, büntettet követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) A büntetés

a) öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a számítógépes csalás jelentős kárt okoz;

b) két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a számítógépes csalás különösen nagy kárt okoz.”

Belügyi Szemle 1999 november⁶

„A tényállás megnevezése „számítógépes csalás”, de szövegében nemcsak a csalás elemei, hanem a kár okozás elemei is szerepelnek. Ezáltal ellentmondás mutatkozik a cím és a tartalom között. Ez feloldható akár úgy, hogy a számítógépes csalás mellett majdan az adatfeldolgozás elleni intellektuális támadás szabályozására is sor kerül. Ez utóbbi bűncselekmény-kategória az elektronikus adatfeldolgozás és adatátvitel akadályoztatása...

A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények kodifikálásának első fázisán már túl vagyunk és nagyon rövid időn belül a második szakaszba kell lépünk, amikor olyan rendelkezéseket kell(ene) az anyagi büntetőjog szabályai közé beiktatni, mint

– a számítógépes csalás szövegének pontosítását és a tényállás rendszerbeli helyének megváltoztatását,

– a számítógépes adatok és programok elleni támadások,

– az adatkikémlés és

– elektronikus betörés szubszidiárius jellegű szankcionálását.”

A törvény-előkészítés során – az a nagy megtiszteltetés ért, hogy – véleményt kértek a számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények de lege ferenda szabályozásáról.

Javaslatom csak annyiban tér el a 2001-ben elfogadott törvényi rendelkezéstől, hogy jómagam önálló tényállásokban fogalmaztam meg az alábbi bűncselekményeket.

A hatályos tényállás szövegét az 2001. évi CXXI. törvény 57. §-a állapította meg:

„Számítástechnikai rendszer és adatok elleni bűncselekmény

300/C. § (1) Aki számítástechnikai rendszerbe a számítástechnikai rendszer védelmét szolgáló intézkedés megsértésével vagy kijátszásával jogosulatlanul belép, vagy a belépési jogosultsága kereteit túllépve, illetőleg azt megsértve bent marad, vétséget követ el, és egy évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

(2) Aki

a) számítástechnikai rendszerben tárolt, feldolgozott, kezelt vagy továbbított adatot jogosulatlanul megváltoztat, töröl vagy hozzáférhetetlenné tesz,

b) adat bevitelével, továbbításával, megváltoztatásával, törlésével, illetőleg egyéb művelet végzésével a számítástechnikai rendszer működését jogosulatlanul akadályozza, vétséget követ el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

(3) Aki jogtalan hasznoszerzés végett

a) a számítástechnikai rendszerbe adatot bevisz, az abban tárolt, feldolgozott, kezelt vagy továbbított adatot megváltoztat, töröl vagy hozzáférhetetlenné tesz, vagy

b) adat bevitelével, továbbításával, megváltoztatásával, törlésével, illetőleg egyéb művelet végzésével a számítástechnikai rendszer működését akadályozza,

és ezzel kárt okoz, büntettet követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

4. A 2000 október 13-i, a PTE ÁJK, a Pécs-Baranyai Értelmiségi Egyesület és a Friedrich Ebert Alapítvány által szervezett konferencián „A korrupció társadalmi hatásai és a jog” előadásban két nagyon fontos de lege ferenda javaslatom hangzott el.

Az első javaslatom: „Nagyobb személyi kört, és gazdasági, személyiségi jogokat érintő ellen érdekeket érint a bankbetétek anonimitásának szűkítése, esetleg teljes feloldása.”⁷ A konferencia szünetében az anonimitás feloldását erősen kétségbe vonták néhányan. Majd rá két évre 2002-ben lépett hatályba a 2001. évi LXXXIII törvény 15/A. § (3) bekezdése:

„A bemutatóra szólóan, fenntartás nélkül elhelyezett takarékbetét feletti rendelkezésre az jogosult, aki az okiratot először mutatja be a kibocsátó hitelintézetnek és akinek

az azonosítását a hitelintézet elvégezte. Az ilyen takarékbetétet a hitelintézet köteles a betétes első azonosításának időpontjában a betétes nevére szólóvá átalakítani.

A nem névre szólóan, a rendelkezési jog fenntartásával elhelyezett ... takarékbetétet a hitelintézet köteles a betétes első azonosításának időpontjában a betétes nevére szólóvá átalakítani."

A bankbetétek nevesítését egyébként 2004-ig végre kellett hajtani.

5. A második 2002-ben elhangzott, de lege ferenda javaslatom: „Ha az aktív vesztegető feltárna, hogy kinek, milyen előnyt, mi célból stb. juttatott, úgy büntetése korlátlanul enyhíthető lehetne. Ez egy kényszerű kedvezmény a bűnelkövetők irányába, azért, hogy a súlyosabb bűncselekmény hatékonyabban üldözhető legyen.”⁸

Majd ismét két évre rá a 2002. április 1-jén hatályba lépett 2001. évi CXXI. törvény 43. § (2) bekezdése szerint az aktív vesztegetőre az alábbi rendelkezés vonatkozik:

„Nem büntethető a 253. §-ban, 254. §-ban és 255. § (1) bekezdésében meghatározott [azaz az aktív vesztegetés] bűncselekmény elkövetője, ha a cselekményt, mielőtt az a hatóság tudomására jutott volna, a hatóságnak bejelenti, és az elkövetés körülményeit feltárja.”

6. Rendészeti Szemle 2007 október⁹

A bűnrészesek felelőssége terjedelmével kapcsolatos problémák elemzése volt a tanulmány célja. Milyen ellentmondást vet fel az a bűnrészesek vonatkozásában, ha a tettesek az alapbűncselekményeket szabálysértési értékre követik el. Hiányzott a magyar büntetőjogból – udvariasan fogalmazva elhamarkodottan, átgondolatlanul eltörölt – érték-egybefoglalás. „Kiindulási alap, hogy a bűnrészes felelősségét szándéka terjedelme határozza meg. Ez az az elv, amelyet következetesen – akár de lege ferenda is – alkalmaznunk kellene.” Nézzünk néhány esetet, amelyek az elv alkalmazásának anomáliáit jelzik.

– A hitelezés során megvalósuló csalás kapcsán gyakori az, hogy a felbujtó több személyt arra bír rá, hogy azok hamis munkáltatói igazolással fogyasztási cikkeket vásároljanak. A hitelre vett fogyasztási cikkek a felbujtóhoz kerülnek, míg a hitelek visszafizetése nem történik meg. A felbujtó kifizeti a közreműködőket, és a megszerzett fogyasztási cikkeket értékesíti piacokon, kéz alatt, bizományikban stb. Ez esetben a felbujtó bűnösségét annyi rendbeli bűncselekményben kell(ene) megállapítani, ahány tettet felbujtott.

– Egy másik eset az úgynevezett számlagyártás. A bűnsegéd kiállít több tíz vagy több száz fiktív számlát. Ezeket továbbadja több személynek, akik ezekkel csökkentik áfa-fizetési kötelezettségeiket, vagy az adóhatóságtól meghatározott összegű áfát igényelnek vissza. A befizetési kötelezettség csökkentéséből,

illetve az áfa visszaigényléséből származó összeget a tettesek – némi „jutalék” fejében – a bűnsegédnek adják. Ez esetben a bűnsegéd cselekményét annyi rendbelinek kell(ene) minősíteni, ahányan a hamis számlát befogadják.

Látható, hogy ezekben az esetekben – a hatályos rendelkezéseknek, ítélkezési gyakorlatnak és jogirodalmi állásfoglalásoknak megfelelően – a bűnrészes felelőssége az egy-egy tettes által elkövetett bűncselekményekre korlátozódik. Viszont látnunk kell, hogy sem a rendbeliség, sem a folytatólágosság egy-egy nem fedi teljességében a bűnrészes bűnösségét. A bűnrészes – általa is egységesnek gondolt, kitervelt cselekményéhez fűződő – felelősségét a büntető joggyakorlat – törvényi szabályozás hiányában – „szeletekre vágja fel”. A bűnrészes nem többrendbeli alacsonyabb kárérték (például szabálysértési kár) megvalósulását kívánta ténylegesen, hanem *bűnössége egy jelentősebb kár előidézésére* terjedt ki.

... – bár a bűnrészes(ek) bűnössége nem szabálysértési érték megszerzésére irányult, de – a bűnrészes felelőssége is szabálysértési körben marad. A szabálysértések felbujtójaként kell(ene) minősíteni.”¹⁰

2009. évi CXXXVI. törvény a szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvény, a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény, valamint a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosításáról rendelkező „salátatörvény” az alábbiakban rendelkezett:

28.§ (2) Nem szabálysértés, hanem bűncselekmény valósul meg ugyanazon elkövető által elkövetett és együttesen elbírált tulajdon elleni szabálysértés esetén, ha a dolog értéke, az okozott kár, illetve az okozott vagyoni hátrány érték-egybefoglalás folytán az (1) bekezdés d)-g) pontjában meghatározott összeget meghaladja.

7. A 2009 június 5-6-án a PTE ÁJK és a Pécs-Baranyai Értelmiségi Egyesület által a „Politika és korrupció – A törvényesség és a törvénytelenység határán” szervezett konferencián „A spontán privatizációtól a többpárti korrupcióig” című előadásomban a politikai elitet kivételezett helyzetbe hozó jogszabályok között megemlítettem az 1990. évi LV. törvényt, amely a képviselők mentelmi jogáról rendelkezik. Ennek kritikájaként javasoltam, hogy a *mentelmi jogot csak magánvádas bűncselekményekre* lenne kívánatos korlátozni. „Ettől eltérő megoldás túlzott „előnyöket”, súlyos bűncselekmények elkövetésének lehetőségét biztosítaná az országgyűlési képviselőknek.”

A 2010 nyarán felálló kormány a „magánvádas bűncselekményekre” korlátozná a mentelmi jogot.

8. A nem túl távoli jövő dönti el, hogy banki ügyfelektől történő személyes adatok megtevesztéssel történő megszerzését, az ún. *adathalászatot* (phishing)¹¹, vagy a mások számítógépeinek – tudtukon kívül is történő, – más bűncselekmény elkövetésére történő

jogosulatlan felhasználását (*botnet-támadás*), vagy a wifi-hálózat jogosulatlan, az előfizető engedélye nélkül történő használatát kívánják-e büntetni¹².

9. Az Interneten megvalósítható fájlcsere megítélése évek óta vitatott, és úgy tűnik, hogy a felhasználók cselekményének jogi megítélése vitatott. A magyar Btk. mereven elválasztja a tettességet és a részességet egymástól. A részesek tevékenysége csak mint járulékos tevékenység minősíthető. Így, ha nem állapítható meg alapbűncselekmény, nem bizonyítható a szerzői alkotás letöltése (ennek technikában rejlő okai vannak), akkor bűnrészesi tevékenység sem állapítható meg. Holott ez bizonyítható aggálymentesen. A szerver, a szerver tulajdonosa, üzemeltető kiléte megállapítható. Megoldást jelentene a Btk. 329/A.§ *delictum sui generis* tényállása, amely a szerzői jogi jogsértésekhez nyújtott bűnrészesi tevékenységet szankcionálná. Ebben az esetben nem szükséges alapbűncselekmény.¹³

III.

Magam nem kívánok leragadni egy jogágnál, vagy egyetlen büntetőjogi tényállásnál. Gyakran teszek szellemi kirándulásokat más területekre, ami az értelmiségi létformához tartozik. Ám itt csupán hosszabb távon érhető tetten politológiai jellegű, vagy politikai, kisebbségi jogi (különösen a lisszaboni szerződésben nyíltak – még ha szűk körben is, de – valódi lehetőségek a kollektív kisebbségi jog érvényre juttatására), biztonságpolitikai tartalmú munkáim megítélése. Még egyszer hangsúlyozom, a törvényváltoztatások javaslatait – számítógépes bűncselekmények esetét kivéve – nem vindikálom magamnak. Nekem az is elegendő, ha az írásban vagy szóban említett ötletem gondolkodásra indított másokat, vagy egyszerűen rátapintottam a változás irányára.

Oktatói-kutató munkásságunk *hasznosságának nincs reális mérőszáma*, az objektív számok is néha szubjektívvé válhatnak.¹⁴ Az oktatót inkább önmarketingje, sokszor kapcsolatai röphíthetik előre, PhD-hallgatókhoz sokszor nem lehet „jutni”.¹⁵ A publikációk száma, idézettségek (még ha azok a határon belül vagy másutt a világban „előre egyeztetett kölcsönösségen” is alapulnak és bár kétséges, sőt komolytalan de) mérhetők mennyiségileg. De munkánk valódi hasznossága, ötletessége, – ha azok behatárolt korszakban, években, évtizedekben is érvényesek, – a kor kívánalmainak, folyamatainak megértése, arra adott válaszok minősége mérésére ma semmilyen mutató nem szolgál. A munkásság mérésére szolgáló mutatók – szinte minden fokozathoz – formálisnak tűnnek, még ha gyakorta szigorodnak is a feltételek, akkor is azok a mennyiségre koncentrálnak¹⁶ (publi-

kációk, citátumok száma, pontok, százalékok stb.). Miközben senki sem kérdez arra, hogy „te, mit is tettél az asztalra. Nem a fiókba, hanem ténylegesen a tudomány, a jogalkotás, jogalkalmazás asztalára!”

Kutatói munkásságunk mérésekor a tartalomra, annak minőségére is figyelemmel kellene lenni. A mennyiségi mérőszámok és a minőség ellentmondására említek két példát. A *Katonai Biztonsági Hivatal Tudományos Tanácsa „Szakmai Szemlé”-jének* 2009. 1. számában egyetlen hosszabb tanulmány 9, azaz kilenc cikkemre hivatkozik.¹⁷ Megnyugtató mindannyiunknak és természetesnek veendő a szakszolgálat aktivitása, figyelme, érdeklődése. A publikációk elszámolásakor a mai feltételek szerint fenti 9 hivatkozás mennyiséget jelent. Ám – hadd lépjek túl szerénységemen – ez már a munkásság elismerését, talán minőségét is mutatja (legalábbis számomra), mert a *szakma figyelt fel rá*.

A *Rendőrtiszti Főiskola* 2009–2010. évi tanulmányi tájékoztatójában 7, azaz hét tanulmányom szerepel megadott szakirodalomként.¹⁸ Ez a tény viszont az előmenetelhez előírtakban semmilyen pontot, százalékot és más mérőszámot nem jelent. Nem publikáció, de nem is hivatkozás, hiszen nem tanulmány utal rá. Ez ismét minőséget jelent, mert tanulmányaimat a *szakmában fogadják el*. Egyébiránt ezek a szakmából jövő tények jelzik könyvem minőségének elfogadhatóságát.¹⁹

Talán, egyszer az is szempont lesz, hogy írott munkáink mennyiben (voltak) hasznosak, szolgálták-e, segítették-e a jogtudományt, a jogalkotást, vagy a jogalkalmazást, amelyet szakmánk joggal elvár tőlünk, és a munkák nem az asztalfiók tartalmát gyarapítják, vagy olvasatlanul porosodnak a könyvtárak polcain. Természetesen ez nem az egyetlen, pláne nem kizárólagos szempont oktatói-kutatói munkánk minőségének megítéléséhez.

Mindazonáltal mindenkinek javaslom szembené- zést korábbi munkáival, ha nem is kívánja megosztani, de legalább önmaga társaságában, és őszintén.

Jegyzetek

¹ <http://verspatika.wordpress.com/2009/02/09/tel-ler-ed-vers-cim-nelkul-a-tudos-es-vilaga/> [2009.12.08.]

² 449 milliárd forint anonim betéti állomány nevesítése volt az elérendő cél. <http://www.origo.hu/uzletinegyved/hirek/20021018azanonim.html> [2009.12.08.]

³ Nagy Zoltán: A tiltott határátlépés dekriminalizációjának lehetőségéről. Magyar Jog 1992. február 91–94. o.

⁴ Nagy Zoltán: Hogyan értelmezhető a tiltott határátlépés törvényi szövege? Rendészeti Szemle 1993. 5. sz. 86–87. o.

⁵ Nagy Zoltán: Hogyan értelmezhető 87. o.

⁶ Nagy Zoltán: A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények kodifikációjáról, de lege lata – de lege ferenda. Belügyi Szemle 1999. 11. 16–27. o.

⁷ Nagy Zoltán: A korrupció társadalmi hatásai és a jog „Korrupció Magyarországon” – tanulmánykötet. (Szerkesztette: Dr. Csefkó Ferenc – Dr. Horváth Csaba) Pécs 2001. 156. o.

⁸ Nagy Zoltán: A korrupció társadalmi hatásai és a jog 161. o.

⁹ Nagy Zoltán: Néhány de lege ferenda javaslat: a felbujtó felelősségének megállapításához, a rablás és zsarolás szubsidiaritásához és a 300/C § részekre osztásának szükségességéhez. *Rendészeti Szemle* 2007. 10. sz. 54–60. o.

¹⁰ 1999. évi LXIX. törvény a szabálysértésekről 6. §.

¹¹ Magyarország az első tíz között végzett az adathalász weboldalak származási helyét illetően 2009-ben. <http://infovilag.hu/hir-17557-symantec-jelentes-kiberbunozesrol.html> [2010. április 30.] A törvényhozó erre még nem reagált (remélem, megérti a problémát).

¹² Nagy Zoltán: A phishing, botnet, wifilopás büntetőjogi reakciója de lege ferenda. *Rendészeti Szemle* 2009. 05. sz. 12–23. o.

¹³ *Ügyészek Lapja* 2010. 2. sz. 33–43. o.

¹⁴ Egyik oktatótársunk előmenetelének elutasítása igyekezetében Litvánia, Csehország, Lengyelország stb. szomszédos országnak minősültek, amely a külföldi publikációkat, negatív tényezőként lett figyelembe véve.

¹⁵ Két „szűrőn” kell átjutni egy hallgatónak, hogy hozzám érkezen.

¹⁶ 80, abból majd’ egy tucat külföldi közleménnyel és félszáz idézettséggel rendelkezem. Tehát nem kibúvókat keresek.

¹⁷ Sági Norbert: A számítógépes bűnözés hazai és nemzetközi helyzete... KBH Tudományos Tanácsa Szakmai Szemle 2009. 1. sz. 61–81. o.

¹⁸ http://www.rtf.hu/01_szervezeti/02_12_01.pdf [2010. április 30.]

¹⁹ Könyvem magánkiadásban jelent meg. A kiadó viszont a témára tekintettel a kockázat (értsd: költség) felét átvállalta. Sőt újabb könyvvel is várnak. Sajnos, igaza lett az egyik nagy könyvkiadónak, amely elzárkózott könyvem megjelentetésétől, valóban nem sikerült 300 példányt eladni (2009 október–2010 nyara közötti időben). De ennél jobban sajnálom azt, hogy könyvem Budapesten került először bemutatásra, és nem Pécsen, a Karon. A jelentkezési határidő által történő elmulasztása elvitathatatlan, de talán korrigálható lett volna.

Máté Paksy* – Csaba Varga**

Ideas of natural law in Hungary, past and present†

1. Introduction

In Hungary, natural law has never been the “official” legal doctrine nor has it been officially condemned (as in Italy or Spain). It is no surprise that no one in the profession has ever talked about its rebirth either (like in Germany). At the same time and remarkably enough, a great number of concepts in earlier and present Hungarian codes and statutes have a long-standing natural law pedigree. One can even find natural-law-related arguments in the case law of civil and constitutional adjudication, and it is a commonplace to say that natural rights theories also widely permeate the current legal-political debates in the country. These facts, however, do not imply that either legal practitioners or politicians today are committed to one or another school of natural law, since huge a many “jusnaturalist” concepts, moral principles and natural rights have in the meantime become “positivized” in our statutes, codes, and the Constitution itself.

2. Natural Law in the Legal Culture of the Middle Ages

When the Hungarian state was founded one thousand years ago, the establishment of Roman Catholicism furthered the influence of Canon-cum-Roman law on local customs. Not independently from such an environment, the figure of the “right judge” was

also canonized, for instance, in the 15th century redaction of a law-book of Buda,¹ making justices to take oath for assisting the right whilst blocking and breaking any attempt at its denial.² Certain legal historians go as far as to prove that during the Middle Ages *ius commune* enjoyed higher a prestige among legal sources cited before local courts than customary law did. Still, they are quick to add that the former’s tacit presence was far from equalling to its full reception.³

The famous *Tripartitum opus iuris consuetudinarii incllyti regni Hungariae* (1517),⁴ a scholarly systematization of customary private, administrative, constitutional (etc.) laws, drafted by István Werbőczy (1460/70–1541), assistant judge at the Royal Court, adopted a great number of termini from the available aggregate of *ius commune*, starting with *ius naturale*. It is, however, still debated whether these *ius commune* references to *ius naturale* are substantive or just formal. The *Tripartitum* is rather a kind of compilation of the local customs (*iura propria*). It was intended to become law, but in fact and in a formal-normative sense it did not. Some scholars are to suggest all this notwithstanding that it even reversed the then prevailing hierarchy of legal norms, by ordering the judge to refer to the body of the then prevalent *ius commune* exclusively as a subsidiary source.

The term *ius naturale* appears distinctively in the very first of the Prologue’s chapters in Werbőczy’s text. It declares that “justice is a virtue, namely a moral one. Law is what implements this virtue. Jurisprudence is the knowledge of this law. / Then, justice is the highest good among virtues, the law is the middling, and jurisprudence is the least. Then, justice renders everyone his right; law promotes this; and jurisprudence instructs how to do this.”⁵ However, its definition of law as “the establishment of the people, something decided together by the greater born and the common people.”⁶ is rather positivist. On its part, enacted law has to be in harmony with divine law, which is of particular importance for practical implementation, since “once laws have been established, one cannot later depart in judgment from them but should judge according to them.”⁷ Moreover, even the maxim of *salvo semper divino naturalique iure* will be reminiscent of another article of the introductory part, stipulating that “Regarding natural or divine law, statutes cannot overturn them altogether, but they can make distinctions”.⁸ Everything considered, Werbőczy had to be aware of the fact that there is no sanction invalidating whatever law if it is held contrary to natural law.

* Lecturer at the Institute for Legal Philosophy, Pázmány Péter Catholic University (H-1428 Budapest 8, P. O. Box 6) [paksym@yahoo.com]

** Professor, Director of the Institute for Legal Philosophy, Pázmány Péter Catholic University (H-1428 Budapest 8, P. O. Box 6) [varga@jak.ppke.hu] & Scientific Adviser at the Institute for Legal Studies of the Hungarian Academy of Sciences (H-1250 Budapest, P. O. Box 25) [varga@jog.mta.hu]

† Authors would like to thank for comments by Péter Cserne, János Frivaldszky, Tamás Győrfi, and Ferenc Hörcher.

3. Social Contract Theories in the Epoch of the Enlightenment

The Habsburg regime of the “Enlightened Absolutism” introduced the axiomatic rationalist doctrine of natural law as the official theory of law in Hungary, when the *Ratio Educationis* (1777) obliged all legal faculties of the Empire to teach Carl Anton von Martini’s *De lege naturalis positiones*,⁹ a textbook based on Christian Wolff’s concept of natural law. Until the Neo-Kantian and Neo-Scholastic trends took over at the turn of the 19th to 20th centuries, legal theory had remained dominated by natural law doctrines elaborated in Martini’s spirit, although national traditions (especially owing to the continued impact of the *Tripartitum*) could moderate its influence.¹⁰

Speaking in more precise terms, such rationalistic natural law doctrines were present in both legal philosophizing and political theorizing in at least two of their contemporary versions: conservative and radical. From the last decades of the 18th century, both versions, equally based on the hypostatization of a social contract concluded, opposed sharply to one another.¹¹ On the one hand, the non-egalitarian variant, supported by both the Hungarian nobility and the House of Habsburgs, was used basically in order to provide justification for the prevailing constitutional order. On the other hand, some radical thinkers inspired by ROUSSEAU’S ideas and the main ideology of the French Revolution, opposed the constitutional framework on grounds developed by Werbőczy. Some radicals even preached disobedience (up to lead to revolution), justified by reference to natural law. It is to be noted, however, that such mostly political doctrines, usually published in the form of pamphlets or *livres de circonstance*, were not elaborated to the sufficient depth for having any significant influence on the contemporary legal mind.

Although the natural-law-inspired Austrian Civil Code (1811) had of course some (partly conservative, partly purely *rechtsdogmatische*, i.e., conceptual) influence on private law at its time, it did – especially by the Viennese imperial gesture of its imposition upon the country between 1853 and 1861 – provoke express and overall hostility against any form of rationalist natural law among those who were decided to defend national legal-cultural traditions. Consequently and all through later on, the inspiration to modernize domestic (local) law having been drawn more from German than from Austrian sources (laws and doctrines), scholars of the country preferred teaching in the spirit of either the *Historische Schule* [historical school] or the *Begriffsjurisprudenz* [conceptual juris-

prudence] to becoming rationalist natural lawyers themselves.

4. The Interwar Period: Scholastic and Neo-Kantian Legal Philosophers’ Natural Law

From the turn of the 19th to 20th centuries, Neo-Scholastic natural law with close links to both Catholic theology and the social teaching of the Church did enjoy a spectacular renaissance.

Besides authors of more partial and limited influence,¹² Alexander [Sándor] Horváth (1884-1956), an internationally reputed Dominican theologian, published quite a few comprehensive monographs and a series of articles on Saint Thomas Aquinas and his natural law doctrine.¹³ While he had to set up a Scholastic vocabulary in Hungarian for himself and for posterity, he was also eager to link his doctrinal work to current historical-political situations and contexts directly. Among others, during the disintegration of the Austro-Hungarian Empire, he argued for a natural law foundation of the concept of national self-determination, by presenting Aquinas’ organic theory of the state as susceptible to harmonize with local tradition.¹⁴

Nevertheless, Horváth was not a paradigmatic conservative in a political sense. His Scholastic theory on social justice led him to criticize capitalism as an economic and social order, arguing that no society can be just when mere parts of an organic unit (composed of all those living in a society) can promote and even pressurize their own separate interest(s) independently from – moreover, running counter – the common good of the whole society. This realization provided a basis for his argument against property right as a natural right. Interpreting Thomas Aquinas in an hitherto unusual manner, he argued that individual property is by far not necessarily and absolutely justified by natural law (pace *Locke* and, later, Jacques Maritain). According to Horváth, political and economic collectivism can as well be in harmony with the requirements of natural law and justice. This is so because in the perspective of the whole, human labour has primacy over the right to property. As a human activity, labour, too, is defined by its specific goal, which is the common good itself. Consequently, redistribution of all its outcome is both necessary and (at least) morally obligatory according to the principles of social justice. This is why Horváth ended by declaring that no Christian social order could be built upon capitalism proper, if not on its ruins alone.¹⁵

From the first decades of the 20th century, variants of Neo-Kantianism formed the leading school(s)

in the country's legal philosophy. This dominance was in line with the trends in the international (and especially the German-speaking Central and partly also Eastern European) professional community, in our case coupled with the succession of the country's prime legal philosopher's renown from master to student, until the Communist take-over (in 1948) swept away anything worth of surviving the past.¹⁶ Within the methodological bounds of Neo-Kantianism in legal scholarship, natural law stood for one of the key problems to "solve", with the issue reconceptualized now either in terms of "axiology" or as the enigma of "ideal law".

Our "continental Austin", Felix [Bódog] Somló (1873–1920) was in favour of an English-type legal positivism, which he elaborated within a Neo-Kantian framework. In his magisterial chef-d'oeuvre *Juristische Grundlehre*,¹⁷ he was strongly opposed to the idea of natural law, meaning thereby the projection of some eternal and objective legal order above the realm of positive law. This is the reason why Rudolf Stammler's theory of "natural law with variable contents" could be so influential on both Somló's personal development and the paths Hungarian legal philosophizing was to take later. In Somló's understanding, "natural law" presupposed an absolute and self-evident system of principles, while the rules of any system of positive law, emanating from the legislator's will, could only be held as contingent. For him, first, among normative systems the very distinctive feature of positive law was exactly its being enacted by the will of a supreme legislative authority, and second, instead of any feasible substantiation by values, such a law-making supremacy could only be based on the sociological recognition of the very fact(s) of habitual obedience.¹⁸ Or, as it is to be seen, the *manqué* of natural law arguments or a theory of authority to justify the legislative supremacy is quite apparent here.

In contrast to Somló's pre-Kelsenian analytical positivism, the "synthetic" legal philosophy of Julius [Gyula] Moór (1888–1950) accentuated the role of natural law in the definition of the very "idea of law", appreciated as lurking behind all legal developments. Indeed, Moór's stand represents an effort to reconcile Kant with Hegel. Moór, too, rejected natural law as an eternal, unalterable and categorically valid system of norms, since he saw history testifying just to the contrary. In addition, he was convinced that no one can derive legal norms either from human nature/reason or from "the nature of things". Just the other way round, he argued for a negative function of natural law, identifying it as a normative force limiting positive law (i.e., the allegedly free will of the sovereign).¹⁹

The new dialectics implied by the "synoptic conspectus" of Barna Horváth (1896–1973) was the

next step to deconstruct definitively the antinomy between natural law and legal positivism. As he subtly argued, the latter is hardly more than a specific form of – or corollary to – the former, because "in its most coherent form, legal positivism, instead of being contradictory or opposite to natural law, does only represent a species as positive natural law."²⁰ According to him, natural law doctrines either give legitimacy to the positive law and order, or justify revolution and, thereby – additionally and in their specific way, in either case and on the final account –, they do contribute to the final strengthening of legal positivism. His relativization of the antinomic duality of natural law and positive law was also extended to his understanding of positivism itself. Having in view that almost the entire Hungarian professional community began to launch a new start in Hans Kelsen's shadow at the time, Horváth criticized him as well. As he continued, formalistic legal positivism like Kelsen's had to accept from the outset the validity of logical "laws" in the field of law, consequently, by considering the fact that both logical and natural laws are equally held to be eternal and objective, positivism was also bound to accept the founding presence of a kind of natural law in legal scholarship. What is more, Kelsen's pure theory of law, being a doctrine of logical or "positivist" natural law armed with a peculiar formalistic dialectics, is therefore expressly starving for the idea of pure natural law.²¹

Horváth's student, István Bibó (1911–1979) agreed his master in rejecting the antinomy of legal positivism and natural law.²² Albeit the later part of his successively developing oeuvre classifies rather as political philosophy, problems of law and legal philosophy have never disappeared from his thinking. In the field of international law and under the personal influence of Alfred Verdross, Bibó, opposing the crushing practice of Nazism and Communism, tried to construct a theory of international order with exclusion of any form of violence, founded on humanist moral principles. He was well aware of and deeply committed to the prospect that some kind of natural law rejuvenation to come might and would help to eventually overcome the paralysis of formalistic legal positivism. If at all, his jusnaturalism is somewhat akin to Gustav Radbruch's converted theorizing, with the main difference of Bibó's frequent referencing to Christian ethics.²³

5. Natural Law and the Marxism of Socialism in Hungary

The *prima philosophia iuris* during the regime of Socialism (1949–1989), the so-called Socialist normativ-

ism, was neither a natural law theory nor a properly understood legal positivist doctrine. It was rather a legalistic ideology reducing law to the legislator's political will without the least intention to exact any axiologically grounded limitation on it.

When this normativism as the totalitarily upheld dominant legal ideology started to lose its official position and thereby also its doctrinal relevance from the late 1970s, Hungarian legal scholarship suddenly found itself in front of an abyss. Namely, while legal positivism seemed unacceptable as too much alienated from social reality, the idea of natural law was also sensed as to be rejected, for not being "scientific" enough. In search for a solution under the severe political climate by far not tolerating any alternative to MARXIST legal theorizing, some scholars opted for George Lukács' late *Ontology of the Social Being*²⁴ as a philosophical framework. Lukács' ontology was an amalgamate of collectivist economic theory within a kind of "communitarian" political philosophy, as well as an evolutionist philosophy of history imbued by a materialist-cognitivist meta-ethics, with huge a many hints at foundational legal-philosophical issues. Values could also find their place within its boundaries as specific ontological parts of the total social reality, being components of the prevailing ideology at work in actual practice, mobilized by active members of the society. This line of theory construction offered a minimum potential for a materialist axiology as well, a practical conclusion of which could be fostering the chance of setting pragmatic limits on legislation. The argumentation went on to show that by the legislator taking values shared by social majority into account, the law itself as a technique of social governance can become more effective. As a synthetic and in this restricted sense also anti-formalist theory, such a way of Marxist legal theorizing was certainly closer to the tradition of jusnaturalism than to positivism, even if the contrary was mostly emphasized in a rhetorical manner.²⁵ In parallel, Lukács' conceptual set was also used to develop a complex legal ontology, in which the actual workings of the judicial mind itself (with all components of legal culture feeding the deontology of the legal profession) could be seen as the equal – even if complementary – part of what is ontologically meant by law, as reconstruable from its factual operation in society. Or, this was the realization that natural limitations on the law's actual workings spring from both the overall social totality – indirectly, and the participants' recognized value-consciousness – directly.²⁶ Moreover, the theoretical proposition of some "ideal law" could also thereby be filled within this scheme by the adapted reinvention of the notion of "legal policy", that is, by normative arguments

which, instead of prescribing goals, were supposed to suggest effective legal means for achieving ultimate political goals, without detriment to MARXISM's primitively inherent humanistic tendencies.²⁷ Or, legal scholarship as the reservoir of axiologically filtered traditions and basic principles offered itself to scrutinize the very policy within which the law itself can be reasonably resorted to at all.

At the same time, classical natural law texts from authors like *Stammler*, *Giorgio Del Vecchio* and *Radbruch* were translated into Hungarian in order to contribute to the widening of the intellectual horizon for readers interested also in natural law.²⁸ Contemporary natural law theories of the West were also made familiar in Hungary, especially through review articles²⁹ and book reviews.³⁰

Independently from such professional academic jurisprudential efforts, important Neo-Scholastic natural law doctrines and secular theories of natural rights could also be published by the late 1980s, either within the restricted and segmented area of Catholic theology³¹ or as mediated by the fora of the Hungarian political emigration abroad,³² that is, without the least chance of contributing or intervening to the timely academic debates in the country. In a latent contrast, by the way, Catholic thinkers often overlooked the issue of natural rights, while natural rights theorists avoided to justify those rights in the proper terms of natural law.³³

5. In and Between Synthetic and Analytic Theories: Natural Law Doctrines in Hungary Today

As the transition to the Rule of Law took place in Hungary in 1989 in the name of legal continuity and without the slightest reference to the idea of natural law, the emergence of new natural law doctrines was neither a political nor a historical necessity after the fall of the *ancien régime*.

The legal-ideological problem of what was tacitly meant by "transition" in Hungary was clearly indicated by the first president of the Constitutional Court, when at a later stage he summarized their official stand in that "legal certainty – within the bounds of which the Constitutional Court refers to legal continuity – gains its significance from political and ideological discontinuity."³⁴ His argument for an "invisible constitution" (used actually once, in their early decision on the abolition of the death penalty) was in a moment sharply criticized by many as coming too close to the idea of natural law, the fact notwithstanding that the founding president admitted himself to have only intended to "protect"

the Constitution from the prospect of recurrent politically motivated modifications. Indeed, instead of the idea of natural law, he may rather have had a coherence-theory of interpretation in mind, an ever evolving conceptual dogmatics positioned above – and thereby both substantiating and framing – the text of the Constitution itself, in terms of which the Court's interpretative practice, established through their evolving constitutional adjudication, is able to prevail even if the underlying text is eventually changed in the meantime. Certainly, there was no natural law motivation at play when, for instance, the Court rejected judging past (socialist *Unrecht*, i.e., denial-of-law) crimes by claiming that legal certainty – that is, formal legal continuity acknowledged by the successor legal regime – is prior in the hierarchy of values to any “subjective” preference for justice. Even when the Court adjudicated “hard cases” like the issues of abortion or euthanasia, some of the genuinely natural law arguments they presented in formal motivation were in fact dressed in positivist clothes, manoeuvring as if nothing was done except to textual interpretation.

After 1990, the legal philosophy of Oxford – the triumvirate of Joseph Raz, John Finnis and Ronald Dworkin – has been taken as a model by the new Hungarian analytic theorists, having in view that its Anglo-Saxon methodological approach could prove more apt to analyze formally conceptualized Rule of Law institutions such as the jurisprudence of the Constitutional Court.³⁵ For a number of Hungarian legal philosophers, Dworkin could thereby become the “link in the chain”, connecting radical theories of natural rights of the 1980s with today's normative legal philosophy. By the way, Dworkin's thought had already exerted quite a definitive impact on several leading political philosophers of the democratic opposition. On the other side, the so called social science theorists of law as the well-established mainstream of recent times could be proud of having indeed already deconstructed the official socialist ideology, so they were in a position to continue their own paths started as early as during the 1980s.

In the 1990s, both the political context and local traditions suggested to emerging Hungarian natural lawyers not to reject historicity and sociology as basic foundations. After all, even in classical Hungarian legal philosophy the opposition between legal positivism and natural law was far away from any rigid antinomy. Consequently and since then, the line of demarcation within the community of legal theoreticians seems to have been between macro-sociological “grand theories” (e.g., Csaba Varga and Béla Pokol) and the analytical approach with a practical-philosophical background (e.g., Mátyás Bódig and Tamás

Gyórfi).³⁶ With intense variations amongst themselves, the first group criticizes the second arguing that by neglecting sociology they cannot have but a limited access to law as a socio-historical phenomenon. The second group claims to be theoretically superior to the first in that social theorizing itself cannot explain the normative character of law. (In any case, the past is now given a renewed attention, for the rehabilitation of the classical – pre-war and interwar – legal philosophies of Hungary is getting executed as a common moral obligation.)³⁷

From a natural law perspective and on the one hand, the advantage of the social theories of law is that in contrast to analytical positivism it does not aim at any strict separation of law from morality and, therefore, it keeps on being compatible with the idea that certain commonly shared values may and do form the necessary part of any legal system. For some of them,³⁸ it is tradition that mediates between such values and the legal subsystem itself. The counter-argument raised by natural lawyers is the former's implied moral relativism within the theoretical bounds of its social science approach. For it is clear that once the working legal system is conditioned by social contexts and historical tradition, then values cannot be taken as objective, and societal values will be treated as mere components of the overall effectivity of the prevailing law and order at the most. In contrast, as the canon lawyer prime cardinal of the country argues, natural law and justice are stronger criteria for the evaluation of law.³⁹ On the other hand, by accepting the separation thesis, some analytical positivists claim to be able to harmonize objective values. In their view, the kind of a natural law theory as professed, for instance, by John Finnis is indeed closer to legal positivism than – let's say – the theoretical perspective of Karl Bergbohm.

A breakthrough in this divide was proposed by Ferenc Hörcher's “pragmatic” theory of natural law. Without elaborating a kind of scholastic hierarchy between the normative orders of natural law and positive law, he discussed multiple dimensions of human nature as the factor determining individual actions. According to the philosophical anthropology involved, man has a fallible nature and, therefore, nothing but his practical moral knowledge – called *phronesis* by ancient sages – can orient his life. For legal philosophy, it has to mean that adjudication is certainly more than a syllogistic application of the legislator's expressed will to given cases. Instead, as he continues, one has to realize that aesthetic, moral and legal judgments have something in common in nature. Moreover, they are interconnected in any particular case and situation of decision. In his view, if one can speak of legal science at all, it should be

called “*prudentia juris*” – the term referring to the final moral criteria of knowledge and action in the legal sphere.⁴⁰

As regards the central issue of human nature, Hörcher is trying to combine a rather pessimist (anti-Cartesian) anthropology with the rehabilitation of the virtue ethics of Aristotle and Saint Thomas Aquinas. In Csaba Varga’s *Paradigms of Legal Thinking*, in fact, an almost parallel approach is exposed on a social science platform in depth, based on Michel Villey’s interpretation of the early Greek understanding of *dikaion*. This is a flexible measure adapted to the particularity of given cases when it is used as a criterion of the judgment. Slowly but surely, the very idea of having a measure at all has historically been transformed into a linguistically composed and rather technical mediator as the guarantee for both stability and flexibility in modern formal law, where both the social context of the law and the tradition of the given political community are also taken into account. Historically speaking, contexts and traditions are bound to change continuously, but in a given situation at any given time its established working may serve as an adequate and, for the time being, predictable, well-patterned measure. Indeed, Varga describes the legal phenomenon and its practical operation in a monographically detailed manner, taking it seriously that modern formal law is a complex social (sub)system, characterized by its simultaneously being – as Niklas Luhmann formulated it in a classical way – cognitively open and normatively closed.⁴¹ Accordingly, the openness of the system permits to introduce not only new pieces of information and pressed interests but societal values as well, weighed against and balanced among each other under the personal responsibility to be borne unavoidably by the decision-maker. Concludingly, legal argumentation cannot become fully autonomous and still less mechanistic, for the actual workings of the legal system do necessarily reflect the state of the underlying social structure in a constant flux of changes.⁴²

In contrast to all the above, the autonomy of legal argumentation is defended by Miklós Szabó’s value-oriented theory, which he calls “legal dogmatics” (pace Varga). This is maybe another variant to the *prudentia iuris* approach, its point of departure being legal logic (pace Hörcher) in a sense Chaim Perelman ascribed to it. In accordance with the stand of social science theories of law, his argumentation theory is positivist in the sense that law is taken as a human adventure, but at the same time it is anti-positivist whenever legal positivism is reduced to normativism. But as to its methodology adopted, instead of sketching an anthropology of human nature like Hörcher or elaborating on a theory of law as a set of

flexible measures like Varga, Szabó focuses on the lawyerly „craftsmanship” in decision making. Law is a special art of human undertakings, and lawyerly professionalism is to be defined by its artificiality. Szabó claims that it is insufficient to describe lawyers’ activity as pure conceptual operation (at the point of which, again, both Varga and Hörcher would agree, although for different reasons). When confronted with “hard cases”, due to either the indeterminacy of legal language or the moral dilemmas embedded in social life, the legal craftsman’s supposed secret is rooted in a technically channelled practical-moral knowledge.⁴³

According to János Frivaldszky, a natural lawyer in a more classical vein, society is a network of intersubjective relationships amongst persons possessing human dignity. These relationships, prior to the law as the mere command of the sovereign, are based on mutual respect, that is, by the recognition of each person’s human dignity. Henceforth, the goal of the legislator is to recognize these intersubjective relations as legal tenets prevailing in their “political friendship”, whereas legal validity is intimately connected to those fundamental intersubjective relations and principles of justice which are always balanced by the so-called “golden rule”. Indeed, the legal system is about to reach its final purposes once everyone can get what he/she is due. All these altogether are to define what is just [*iustum*], or what is the nature of things, as the main measure of any judgment made in the process of adjudication.⁴⁴

The very prevalence of such and similar natural law doctrines in Hungary are to prove that whilst Hungarian legal philosophers, beyond their facing their time’s challenges, have been successful in finding their further paths⁴⁵ and problems,⁴⁶ they share the European value-oriented legal thought of today while keeping in touch with classical natural law traditions as well.⁴⁷ After all and (in its specific quality) the first time in the history of the country, by now natural law – added to theory of the state, philosophy of law, as well as legal anthropology and sociology – is being taught as a mandatory course in the law curriculum⁴⁸ and researched interdisciplinarily especially by legal theoreticians, historians and Romanists convened at the Catholic University of Hungary.

Notes

¹ *Das Ofner Stadtrecht* Eine deutschsprachige Rechtsammlung des XV. Jahrhunderts aus Ungarn, ed. Karl Molloy (Weimar: Böhlau 1959) 237 pp. Cf. also Katalin Gönczi *Ungarisches Stadtrecht aus europäischer Sicht* Die Stadtrechtsentwicklung im spätmittelalterlichen Ungarn am Beispiel Ofen (Frankfurt am Main: Klostermann 1997) x + 255 pp. [Studien zur europäischen Rechtsgeschichte: Ius commune Sonderhefte 92].

² „das recht zu füederen und das unrecht zu hinderen und zu kreugken”, quoted in Néda Davori Relković *Buda város jogkönyve* (Ofner Stadtrecht) (Budapest: Stephaneum 1905) 308 pp. [Művelődéstörténeti értekezések 12], p. 162, note 8.

³ Cf. János Zlinszky ‘La justice féodale en Hongrie et la »jus commune« in *Justice populaire Actes des journées de la société d’histoire du droit, tenues à Lille, 25–28 Mai 1989* (Hellemes: ESTER [Études scientifiques pour l’enseignement et la recherche] 1992) 205 pp. [L’espace judiciaire / Histoire judiciaire], pp. 65–75.

⁴ The Customary Law of the Renowned Kingdom of Hungary *The “Tripartitum” A Work in Three Parts* Rendered by Stephen Werbőczy, ed. & trans. János M. Bak, Péter Banyó & Martyn Rady, introd. László Péter (Idyllwild, Ca.: Charles Schlacks & Budapest: Department of Medieval Studies [of the] Central European University 2005) xlviii + 473 pp. [The Laws of the Medieval Kingdom of Hungary 5].

⁵ *Ibid.*, Prologue, ch. 5, 1–2.

⁶ *Ibid.*, ch. 6, 1.

⁷ *Ibid.*, ch. 6, 13.

⁸ *Ibid.*, ch. 9, 1.

⁹ Caroli Antonii de Martini [Baron Carl Anton von Martini] *Positones de jure civitatis in usum auditorii Vindobonensis* (Vindobonae [Vienna]: Typ. Joann. Thom. de Trattnern 1768) 386 pp. [translated as *A’ Báro Martini Természet Törvényéről való állításainak magyarázatja, melyet Német nyelvből Magyarra fordított, és a maga költségén kiadott Diénes S[ámuel]* (Bétsben [in Vienna] 1792) & resumed in *Positones de jure civitatis in usum academiaram Hungaricae I-II* (Budae: Typis Regiae Universitatis 1795)].

¹⁰ For an all-through regional overview, see Csaba Varga ‘Philosophy of Law in Central and Eastern Europe: A Sketch of History’ *Acta Juridica Hungarica* 41 (2000) 1, pp. 17–25.

¹¹ Sándor Pruzsinszky *Természetjog és politika a XVIII. századi Magyarországon* Batthyány Alajostól Martinovicsig [Natural law and politics in 18th century Hungary: From Batthyány to Martinovics] (Budapest: Napvilág 2001) 155 pp.

¹² E.g., for Catholicism, Pál Kecskés *A keresztény társadalomelmélet alapelvei* [Basic principles of Christian social theory] (Budapest: Szent István Társulat 1938) 391 pp.; for law, by József Hegedüs, ‘A természetjog rehabilitációja’ [The rehabilitation of natural law] *Jogállam* 34 (1935) 5–6, pp. 253–257 and ‘A természetjog időszerűségéről’ [On the timeliness of natural law] *Társadalomtudomány* 19 (1939) 1, pp. 153–183. See also Tibor Hanák *Az elfelejtett reneszánsz A magyar filozófiai gondolkodás a század első felében* [Forgotten renaissance: Hungarian philosophical thought in the first half of the century] [1st ed. at Bern 1981] (Budapest: Göncöl 1993) 308 pp. on pp. 110–131 and, by József Szabadsfalvi, ‘Neoscholastikus természetjog a két világháború közötti Magyarországon’ [Neo-Scholastic natural law in interwar Hungary], *Vigília* 67 (2002) 8, pp. 586–594 and ‘A természetjog rehabilitációja: Hegedüs József »színhétikus« jogbölcselete’ [The rehabilitation of natural law: Hegedüs’ synthetic legal philosophy] in *Ius unum, lex multiplex Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata* (Studies in Comparative Law, Theory of State and Legal Philosophy) ed. István H. Szilágyi & Máté Paksy (Budapest: Szent István Társulat 2005) 573 pp. [Jogfilozófiák & Philosophiae Iuris / Bibliotheca Iuridica: Libri amicorum 13], pp. 513–523.

¹³ By Sándor Horváth, *A természetjog rendező szerepe* [The regulatory function of natural law] (Budapest: Jelenkor 1941) 86 pp., ‘A szociáletika alapvető problémája: a tulajdonjog Szent Tamásnál’ [The basic problem of social ethics: the right to property at Saint Thomas] *Jelenkor* 4 (1942) 8, pp. 1–5 as well as ‘Az örök törvény – a természetjog’ [Eternal law – natural law] *Vigília* 13 (1948), pp. 513–521 & 14 (1949), pp. 218–234.

¹⁴ Sándor Horváth, *Állameszme és népek önrendelkezési joga* [Idea of the state and the people’s right to autodetermination] (Budapest: Stephaneum 1918) 51 pp.

¹⁵ By Alexander Horváth OP, ‘Thomas von Aquin über die Würde des Menschen in der Volkswirtschaft’ *Schönere Zukunft* (1928–29) 4, pp. 221–232, ‘Besitz und Arbeit nach Thomas von Aquin’ *ibid.*, pp. 239–242, ‘Thomas von Aquin über die Grenzen des Eigentumsrechts’ *ibid.*, pp. 265–266, ‘Thomas von Aquin über des Sondereigentum und seine soziale Belastung’ *ibid.*, pp. 310–311, ‘Thomas von Aquin über Überfluss und Besitzverteilung’ *ibid.*, pp. 331–332, ‘Bestimmung des rechten Lebensstandards nach dem hl. Thomas von Aquin’ *ibid.*, pp. 372–374 & 392–394, with all his research on the topic developed monographically in his *Eigentumsrecht nach dem hl. Thomas von Aquin* (Graz: Ulrich Moser 1929) viii + 240 pp. and complemented in his ‘Zum Ringen um den rechten Eigentumsbegriff’ *Schönere Zukunft* (1929–30) 5, pp. 56–58, ‘Was ist nach Thomas von Aquin abzugebender Überfluss?’ *ibid.*, pp. 83–84, ‘Ist die Abgabe des Überflusses nur Liebes- oder auch Naturrechtspflicht?’ *ibid.*, pp. 110–113 and ‘Verwaltung des Eigentums und Staat’ *ibid.*, pp. 163–165. For some outstanding specimens from its contemporary debate, cf. Joseph Biederlack SJ ‘Zu P. Horvaths Buch: Eigentumsrecht nach hl. Thomas von Aquin’ *Theologische-praktische Quartalschrift* LXXXIII (1930), pp. 524–535, Albert Mitterer ‘Was lehrt St. Thomas, was lehrt p. Horvath über das Eigentumsrecht?’ *Das Neue Reich* I (1930), pp. 379–381, A. Rohner OP ‘P. Horvaths Buch: Eigentumsrecht nach dem hl. Thomas von Aquin’ *Schönere Zukunft* (1929–30), pp. 540–542 & 568–569, as well as Stephan Schmutz ‘Nach der Lehre des hl. Thomas’ *Benediktinische Monatschrift* XIII (1931), pp. 60–70 [Darstellung der Diskussion um »Das Eigentumsrecht«]. See also Hanák *Az elfelejtett reneszánsz*, pp. 125–130.

¹⁶ Cf., by József Szabadsfalvi, ‘Revaluation of the Hungarian Legal Philosophical Tradition’ *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* 89 (2003) 2, pp. 159–170 and ‘Portrait-sketches from the History of Hungarian Neo-Kantian Legal Philosophical Thought’ *Acta Juridica Hungarica* 44 (2003) 3–4, pp. 245–256.

¹⁷ Felix Somló *Juristische Grundlehre* (Leipzig: Felix Meiner 1917) xv + 556 pp. {2nd ed. 1927 „mit einem Vorwort von Julius Moór”, reprinted by (Aalen: Scientia Verlag 1973)}.

¹⁸ Cf. also in addition, Felix Somló *Schriften zur Rechtsphilosophie* ed. Csaba Varga (Budapest: Akadémiai Kiadó 1999) xx + 114 pp. [Philosophiae Iuris: Excerpta Historica Philosophiae Hungaricae]. See also, by József Szabadsfalvi, ‘Some Reflections on the Anglo-Saxon Influence in the Hungarian Legal Philosophical Traditions’ *Acta Juridica Hungarica* 42 (2001) 1–2, pp. 111–119, ‘The Spirit of the Common Law in the Hungarian Legal Philosophical Thinking’ *Hungarian Journal of English and American Studies* 9 (2003) 2, pp. 199–208 and ‘Prima Philosophia Iuris: A Sketch of Bódog Somló’s Legal Philosophical Oeuvre’ in *Theatrum legale mundi* Symbola Cs. Varga oblata, ed. Péter Cserne et al. (Budapest: Societas Sancti Stephani 2007) xvi + 674 pp. [Philosophiae Iuris / Bibliotheca Iuridica: Libri Amicorum 24], pp. 485–498.

¹⁹ *Aus dem Nachlaß von Julius Moór* ed. Csaba Varga (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1995) xv + 158 pp. [Philosophiae Iuris] and Julius Moór *Rechtsphilosophische Aufsätze* ed. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2006) xxii + 485 pp. [Philosophiae Iuris: Excerpta Historica Philosophiae Hungaricae Iuris / Bibliotheca Iuridica: Opera Classica 3]. See also József Szabadsfalvi ‘Wesen und Problematik der Rechtsphilosophie: Die Rechtsphilosophie von Gyula Moór’ *Rechtstheorie* 30 (1999) 1, pp. 329–353.

²⁰ Barna Horváth ‘Természetjog és pozitívizmus’ [Natural law and legal positivism] *Társadalomtudomány* VIII (1928) 3–4, pp. 212–247.

²¹ Barna Horváth *Rechtssoziologie Probleme des Gesellschaftslehre und der Geschichtslehre des Rechts* (Berlin-Grunewald: Verlag für Staatswissenschaften und Geschichte GmbH. 1934) xi + 331 pp. For an overview, see Lajos Cs. Kiss ‘Szabadság és kényszer: Horváth Barna szellemi pályája’ [Liberty and constraint: Horváth’s intellectual biography] in Barna Horváth *Angol jogelmélet* (Budapest: Magyar Tu-

dományos Akadémia 1943) x + 657 pp. [A M. Tud. Akadémia Jogtudományi Bizottságának kiadvány-sorozata 13] reedition] (Budapest: Pallas Stúdió – Attraktor Kft. 2001) 616 pp. [Bibliotheca Iuridica: Opera Classica], pp. 569–603.

²² By István Bibó, 'Etika és büntetőjog' [Ethics and criminal law] *Társadalomtudomány* 18 (1938) 1–3, pp. 10–27 and his reprints in German and French in *Die Schule von Szeged Rechtsphilosophische Aufsätze von István Bibó, József Szabó und Tibor Vas*, ed. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2006) 246 pp. [Philosophiae Iuris: Excerpta Historica Philosophiae Hungaricae], pp. 9–77.

²³ István Bibó *The Paralysis of International Institutions and the Remedies A Study of Self-Determination, Concord among the Major Powers, and Political Arbitration*, introd. Bernard Crick (Hassocks: The Harvester Press & New York: Wiley 1976) xi + 152 pp. See also István H. Szilágyi 'Etika, jog, politika: Bibó István (1911–1979)' [Ethics, law, politics] in *Portrétvázlatok a magyar jogbölcséleti gondolkodás történetéből* Pulszky, Pikler, Somló, Moór, Horváth, Bibó, ed. Miklós Szabó (Miskolc: Bíbor Kiadó 1995) 310 pp. [Prudentia Iuris 3], pp. 267–309 and András Karácsony 'In the Attraction of Natural Right: Bibó István's Conception of Law' *Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae: Sectio Juridica* 41–42 (2002), pp. 223–233.

²⁴ George Lukács *The Ontology of Social Being* trans. David Fernbach: Hegel's False and his Genuine Ontology (London: Merlin Press 1978) 117 pp., Marx's Basic Ontological Principles (London: Merlin Press 1978 [reprint: 1982]) 173 pp. as well as Labour (London: Merlin Press 1980) v + 139 pp. Cf. also Georg Lukács *Zur Ontologie des gesellschaftlichen Seins Prolegomena*, I–II, ed. Frank Benseler (Darmstadt: Luchterhand 1984–1986) 692 + 747 pp. [Georg Lukács Werke 13–14].

²⁵ Vilmos Peschka *Grundprobleme der modernen Rechtsphilosophie* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1974) 235 pp. and Zoltán Péteri 'Gustav Radbruch und einige Fragen der relativistischen Rechtsphilosophie' *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 1 (1960) 2, pp. 113–160.

²⁶ Csaba Varga *The Place of Law in Lukács' World Concept* [Hungarian ed. 1981] (Budapest: Akadémiai Kiadó 1985 [reprint 1998]) 193 pp.

²⁷ *Theoretische Grundlagen der Rechtspolitik* Ungarisch-österreichisches Symposium der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie 1990, ed. Peter Koller, Csaba Varga & Ota Weinberger (Stuttgart: Franz Steiner Verlag Wiesbaden 1992) 185 pp. [Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Beiheft 54].

²⁸ *Modern polgári jogelméleti tanulmányok* [Papers from modern western legal theory] ed. Csaba Varga (Budapest: Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete 1977) 145 pp. and *Jog és filozófia* Antológia a század első felének polgári jogelméleti irodalma köréből [Law and philosophy: Anthology of western legal theory from the first half of the 20th century] ed. Csaba Varga (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981) 383 pp.

²⁹ By Zoltán Péteri 'Az »újjaéledt« természetjog néhány jogelméleti kérdése a második világháború után' [Legal-theoretical issues of »revived« natural law after world war two] *Állam- és Jogtudomány* 3 (1962) 4, 469–505 and 'Perspectives for a Socialist Axiology of Law' in *Rechtskultur – Denkkultur Ergebnisse des Ungarisch-österreichischen Symposiums der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie* 1987, ed. Erhard Mock & Csaba Varga (Stuttgart: Franz Steiner Verlag Wiesbaden 1989) 175 pp. [Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Beiheft 35], pp. 96–105.

³⁰ By Csaba Varga, on JACQUES LECLERCQ and LON L. FULLER in 1967/1970 respectively, reprinted in his *Jogi elméletek, jogi kultúrák* Kritikák, ismertetések a jogfilozófia és az összehasonlító jog köréből [Theories and cultures in law: reviews of criti-

cism in legal philosophy and comparative law] xix + 503 pp. (Budapest: ELTE „Összehasonlító jogi kultúrák” projektum 1994) [Jogfilozófiák], pp. 58–59 and 66–67, as well as 'Reflections on Law and on its Inner Morality' *Rivista internazionale di Filosofia del diritto* LXII (1985) 3, pp. 439–451, reprinted in his *Law and Philosophy* Selected Papers in Legal Theory (Budapest: ELTE "Comparative Legal Cultures" Project 1994) xi + 530 pp. [Philosophiae Iuris], pp. 77–89.

³¹ Pál Bolberitz & Ferenc Gál *Aquinói Szent Tamás filozófiája és teológiája* [The philosophy and theology of Saint Thomas Aquinas] (Budapest: Ecclesia 1987) 581 pp.

³² János Kis *Vannak-e emberi jogaink?* [Do we have human rights?] (Budapest: AB Független Kiadó 1986) 87 pp. & (Paris: Dialogues Européens 1987) 224 pp. [Magyar Füzetek könyvei 11]. This *samizdat* publication, illegal in the communist regime, was subsequently reprinted by (Budapest: Stencil Kulturális Alapítvány 2003) 247 pp.

³³ For a comprehensive overview, cf. Csaba Varga 'A szocializmus marxizmusának jogelmélete: Hazai körkép nemzetközi kitekintésben' [Legal theory of the Marxism of socialism: A Hungarian overview in an international perspective], *Világosság* 45 (2004) 4, pp. 89–116 & <<http://www.vilagossag.hu/pdf/20041124144450.pdf>>.

³⁴ László Sólyom *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* [Beginnings of constitutional adjudication in Hungary] (Budapest: Osiris 2001) 799 pp. [Osiris tankönyvek], at p. 65.

³⁵ Mátyás Bódig *Jogelmélet és gyakorlati filozófia* Jogelméleti módszertani vizsgálatok [Legal theory and practical philosophy: Methodological inquiries into legal theory] (Miskolc: Bíbor Kiadó 2004) 601 pp. [Prudentia Iuris 23], chs. II–IV and Tamás Györfi *A kortárs jogpozitivizmus perspektívái* Válogatott tanulmányok [Perspectives of contemporary legal positivism: Selected papers] (Miskolc: Bíbor Kiadó 2006) 211 pp. [Prudentia Iuris 25].

³⁶ Cf. Máté Paksy & Péter Takács 'Continuity and Discontinuity in Hungarian Legal Philosophy' in *Transformation of the Hungarian Legal Order 1985/1990–2005* Transition to the Rule of Law and Accession to the European Union, ed. András Jakab, Péter Takács & Allan F. Tatham (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), pp. 638–648, especially at pp. 640f, commenting on Varga in the next note.

³⁷ For an overall assessment, cf. Csaba Varga 'Development of Theoretical Legal Thought in Hungary at the Turn of the Millennium' in *ibid.*, pp. 615–638.

³⁸ Cf. especially Csaba Varga *Comparative Legal Cultures On Traditions Classified, their Rapprochement & Transfer, with the Anarchy of Hyper-rationalism*, with Appendix on Legal Ethnography (Budapest: Szent István Társulat 2010) cca. 200 pp. [Philosophiae Iuris] {forthcoming}.

³⁹ Péter Erdő *Egyházjog* [Church law] (Budapest: Szent István Társulat 1992) 694 pp., 4th ed. (2005) 878 pp. [Szent István kézikönyvek 7].

⁴⁰ By Ferenc Hörcher, 'Egy pragmatikus természetjog felé' [Towards a pragmatic theory of natural law] *Századvég* (1997) 4, pp. 109–130, *Prudentia Iuris* Towards a Pragmatic Theory of Natural Law (Budapest: Akadémiai Kiadó 2000) 176 pp. [Philosophiae Iuris], 'Az ítélet mint esztétikai, etikai, politikai és jogi fogalom' [Judgement as an aesthetic, ethical, political, and legal notion] *Századvég* (2000) 3, pp. 3–26 as well as 'Mit jelent a pragmatikus természetjog fogalma?' [What does pragmatic natural law mean?] in *Natura iuris* Természetjog & jogpozitivizmus & magyar jogelmélet [Natural law, legal positivism & the Hungarian legal philosophy] ed. Miklós Szabó (Miskolc: Bíbor Kiadó 2002) 249 pp. [Prudentia Iuris 17], pp. 73–92.

⁴¹ Csaba Varga 'The Basic Settings of Modern Formal Law' in *European Legal Cultures* ed. Volkmar Gessner, Armin

Hoeland & Csaba Varga (Aldershot: Dartmouth 1996) xviii + 567 pp. [Tempus Textbook Series on European Law and European Legal Cultures 1], pp. 89–103.

⁴² By Csaba Varga, 'Measuring through Patterning in Law: Development of an Idea in Europe' *Acta Juridica Hungarica* 39 (1998) 1–2, pp. 107–130, 'Norms through Parables in the New Testament: An Alternative Framework for Time and Law' in *Time and Law Is it the Nature of Law to Last?* ed. François Ost & Mark Van Hoecke (Brussels: Bruylant 1998) 496 pp. [Bibliothèque de l'Académie européenne de théorie du droit], pp. 213–224, as well as *Lectures on the Paradigms of Legal Thinking* [1st Hungarian ed. 1996] (Budapest: Akadémiai Kiadó 1999) vii + 279 pp. [Philosophiae Iuris].

⁴³ By Miklós Szabó, *Ars iuris A jogdogmatika alapjai* [Foundations of legal dogmatics] (Miskolc: Bíbor Kiadó 2005) 313 pp. [Prudentia Iuris 24] and 'A jogdogmatika hivatása' [The vocation of legal dogmatics] in *Jogdogmatika és jogelmélet* ed. Miklós Szabó (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007) 389 pp. [Prudentia Iuris 26], pp. 151–166 & 223–238.

⁴⁴ By János Frivaldszky, 'A jog interszubjektív jellege és a természetjog' [The intersubjective character of law and natural law] *Századvég* (1998) 10, pp. 101–112, *Természetjog – eszméletörténet* [Natural law – history of ideas] (Budapest: Szent István Társulat 2001) viii + 371 pp. [Jogfilozófiák] and 'Egy ma vállalható természetjogi elmélet körvonalaí' [Outlines of an undertakeable theory of natural law] in *Natura iuris* ed. Szabó [note 40], pp. 59–72.

⁴⁵ E.g., for Christian theology, László Boda *Természetjog, erkölcs, humánium A jogbölcséleti etika látóhatára* [Natural law, morality, humanity: the perspective of a legal-philosophical

ethics] (Budapest: Szent István Társulat 2001) 335 pp.; for the history of ideas, by Szilárd Tattay, 'Ius and Dominium in Thomas Aquinas' in *Theatrom Legale Mundi* ed. Cserne et al. [note 18], pp. 539–551 and 'Natural Law and Natural Rights in Ockham's Legal Philosophy' in *Ius unum* ed. Szilágyi & Paksy [note 12], pp. 457–472 as well as 'Natural Law and Legal Semiotics: Are They Irreconcilable?' in *La notion de justice aujourd'hui* ed. Petre Mares & J.-P. Clero (Târgoviște: Valahia University Press 2005), pp. 101–110.

⁴⁶ E.g., as to the notions of common good and ideal law, by Péter Takács, 'Der Begriff des Gemeinwohls' in *Theatrom legale mundi* ed. Cserne et al. [note 18], pp. 527–537 and 'A helyes jog' [The right law] in *Jogbölcséleti előadások* ed. Miklós Szabó (Miskolc: Bíbor Kiadó 1998) 309 pp. [Prudentia Iuris 11], pp. 75–110.

⁴⁷ Cf., for an anthology of translations, János Frivaldszky *Természetjog Szöveggyűjtemény* [Natural law: Texts] 2nd ed. (Budapest: Szent István Társulat 2006) 329 pp. [Jogfilozófiák]; and for translations of monographs, Helmut Coing *A jogfilozófia alapjai* [Grundzüge der Rechtsphilosophie, 1993], trans. Béla Szabó (Budapest: Osiris 1996) 294 pp. [Osiris tankönyvek], Zenon Grochowski II. *János Pál jogfilozófiája* [La filosofia del diritto di Giovanni Paolo II, 1991], trans. Péter Szabó (Budapest: Szent István Társulat 2003) 71 pp. [Pázmány könyvek 4], as well as Javier Hervada *Kritikai bevezetés a természetjogba* [Introducción crítica al derecho natural, 1993], trans. Katalin Hársfai (Budapest: Szent István Társulat 2004) 198 pp.

⁴⁸ János Frivaldszky *Klasszikus természetjog és jogfilozófia* [Classical natural law and legal philosophy] (Budapest: Szent István Társulat 2007) 476 pp.

Pfeffer Zsolt
gyakornok

A közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv viszonya – magánjogi jogintézmények és szerződések a pénzügyi jogban (Első rész)*

I. Bevezető gondolatok

A közbeszerzések rendszere a pénzügyi jog egyik legérzékenyebb területének tekinthető több szempontból is: mind a jogi szabályozás jellege (nehezen kezelhető, koncepciótlan törvényi szabályozás), mind pedig a korrupciós környezet¹ jelentős kockázatot jelent. Ebből kifolyólag e jogterületen az államháztartási jogi alapelvek érvényesülése és az ezek megvalósulása felett őrködő kontrollfunkciók érvényesülése különösen fontosnak tekinthető a jogállamiság szempontjából.

A pénzügyi jog által szabályozott jogalanyok működését és gazdálkodását számos jogszabály szabályozza: ezek közül kiemelkedik az államháztartási törvény, az államháztartás működési rendjéről szóló kormányrendelet, valamint a költségvetési szervek jogállásáról és gazdálkodásáról szóló törvény. Ezen jogforrásokhoz kapcsolódik a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (továbbiakban: Kbt.), amely terjedelme, szabályozásának minősége és gyakorlati alkalmazásának számos sajátos követelménye folytán az egyik legnehezebben kezelhető magyar jogalkotási produktumok közé tartozik.

A szerződéskötés célja a privát- és az állami szférában egyaránt meghatározott szükségletek kielégítése – tágabb értelemben vett – szolgáltatások útján, amelyekhez ellenszolgáltatás révén juthat hozzá az azt igénylő. A kettő között különbséget tevő kulcsfontosságú tényező a közpénzek felhasználása: mivel a szolgáltatást igénylő nem a „saját” pénzt költi, ezért elengedhetetlen olyan garanciarendszer kiépítése, amely megszabja ennek kereteit és korlátozást jelent a szerződéskötés és -teljesítés minden

egy mozzanatára nézve, biztosítva ezáltal azt, hogy a közpénzekért cserébe a legjobb szolgáltatáshoz jusson a közbeszerzési eljárásra kötelezett fél, ezen keresztül pedig a társadalom, illetve meghatározott közösségek. A közbeszerzési jog ebből a szempontból tehát nem más, mint olyan erőteljes, szerződési szabadságot korlátozó normák összessége a közpénzek hatékony elköltésének érdekében, amely a Ptk.-beli általános szabályokhoz képest eltérő előírásokat tartalmaz a szerződés megkötése és teljesítése vonatkozásában meghatározott alanyokra nézve meghatározott értékű szerzések vonatkozásában.

Mivel a közbeszerzési eljárások eredményeképpen is polgári jogi – vagyis a Polgári Törvénykönyv által is szabályozott – szerződések jönnek létre (adásvételi, szállítási, vállalkozási stb. szerződések), elengedhetetlen annak vizsgálata, hogy miként érvényesülnek olyan, klasszikusnak tekinthető polgári jogi intézmények a közbeszerzési jogban, mint a szerződési szabadság, a privátautonómia a szerződések teljesítése és módosítása területén vagy éppen az ajánlati kötöttség.

Tanulmányomban arra törekszem kísérletet tenni, hogy feltárjam a közbeszerzési jog és a magánjog – elsősorban a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (továbbiakban: Ptk.) – alapvető összefüggéseit és rámutassak arra, hogy melyek azok a pontok, amelyek tekintetében éles különbségek mutatkoznak.

II. A közjog és magánjog viszonyáról közbeszerzési jogi nézőpontból

Napjainkra a közjog és a magánjog határa elmosódott: az *Ulpianus* által használt fogalompár (*ius privatum* – *ius publicum*) egyes tagjai kölcsönösen hatnak egymásra, ugyanis a közjog merít a magánjog intézményeiből, elveiből, a magánjog pedig már elveszítette a klasszikus liberalizmus korában kivívott függetlenségét az állam szerepének fokozatos növekedése folytán. Ezt a folyamatot szokták a „közjog magánjogiasodása – magánjog közjogiasodása” terminológiával leírni.²

Felvetődik a kérdés: mennyiben befolyásoltak a közjog által a közszférában – jelen esetben a pénzügyi jog területén – megkötött szerződésekre vonatkozó szabályok? Beszélhetünk-e egy elkülönült közbeszerzési – közjogi alapokra építkező – szerződésrendszerről?

Voltaképpen nem lehet önálló szerződési rendszerről beszélni, hiszen pusztán arról van szó, hogy egy speciális lencsén keresztül kell vizsgálni a magánjogi intézményeket. Ez a lencse pedig nem más, mint az a *közérdek*, amely megkívánja a versenyzete-

* Ez a tanulmány két részben kerül közzétételre. A második rész a Jura 2011. 1. számában jelenik meg.

tésben rejlő gazdasági előnyök kihasználását: ebben rejlik a közpénzek elköltésének hatékonysága. Ezen cél biztosítása kíván meg különböző garanciákat: e biztosítékok rendszerezett gyűjteménye voltaképpen a Kbt., amely „kitör” a közjog rendszeréből és beengedi a polgári jog teljes rendszerét, amikor 306/A. § (6) bekezdésében kimondja, hogy „A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre egyebekben a Ptk. rendelkezéseit kell alkalmazni”. A szerződések – néhány, a Kbt.-ben és a kapcsolódó jogszabályban meghatározott kivételtől eltekintve – olyan tartalommal tölthetők meg, mint bármilyen más, a magánszférában megkötött polgári jogi szerződés. Az ilyen szerződések közjogi gyökereit olyan kivételek alkalmazási lehetőségei igazolják, amelyek a közösség számára fontos szempontokat testesítenek meg. Az ajánlatkérő ugyanis meghatározott feltételekhez kötheti a szerződés teljesítését, amely speciális feltételekre nézve a Kbt. nem ad taxatív felsorolást, pusztán annyit említ, hogy „Az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban előírhatja, hogy a nyertes ajánlattevővel kötendő szerződés teljesítését sajátos – a jogszabályokkal összhangban álló – feltételekhez, így különösen szociális, illetve környezetvédelmi, minőségbiztosítási feltételekhez köti.” [Kbt. 53. § (7) bekezdés]. Ilyen szempontok jellegzetesen a közjog területén jelennek meg. Másik példa is említhető: az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban való részvétel jogát a külön jogszabályban meghatározottak szerint fenntarthatja, illetve köteles fenntartani olyan szervezetek számára, amelyek megváltozott munkaképességű munkavállalókat, illetve szociális intézményekben ellátottakat foglalkoztatnak.³ A szociális szempontok természetesen – a klasszikus liberalizmus hanyatlását követően – a magánjognak is fontos alkotóelemeivé váltak. E két terület elhatárolása a következők alapján lehetséges:

– bár a közbeszerzések területén ezek a szociális szempontok is jogok és kötelezettségek forrásaivá válnak egyes szerződéses jogviszonyokban, az ebből fakadó előnyök haszonélvezője nem az ajánlatkérő – vagyis ebben a konstrukcióban a „kedvezményezett fél” –, hanem az általa képviselt közösség, pl. a megváltozott munkaképességűek könnyebben jutnak munkához, a környezet hatékonyabb védelemben részesül;

– a magánjog területén viszont a szociális szempontok kógens vagy relatíve diszpozitív szabályokban jelennek meg, amelyekből a szerződéses jogviszony egyik konkrét alanya számára keletkeznek vitathatatlan előnyök, pl. a sérelmet szenvedett fél megtámadhatja a tisztességtelen általános szerződési feltételeket a Ptk. 209/A. § (1) bekezdése alapján, de ide lehet sorolni a Munka Törvénykönyvének a munkavállalókat védő rendelkezéseit.

A fent említett első kérdés megválaszolásához azt kell megvizsgálni, hogy milyen intézményeken keresztül és milyen mértékben avatkozik be a felek privát autonómiájába a jogalkotó. Az egész közbeszerzési törvény lényegében kontroll lehetőségét biztosító intézmények foglalatja, de egyes rendelkezései túlmutatnak a gazdaságosság elérésének célkitűzésén: a fent ismertetett példák egyértelműen azt bizonyítják, hogy a közpénzek elköltésének rendszerét a jogalkotó hosszabb távon realizálható előnyök – egészségesebb környezet, megváltozott munkaképességű munkavállalók foglalkoztatásán keresztül megvalósuló rehabilitáció – elérésére is alkalmassá teszi.

A szociális szempontokon túl adott esetben konkrét gazdaságpolitikai törekvések is megjelennek a jogalkotó részéről, amelyek szintén befolyásolják a létrejövő szerződések tartalmát. Példaként említhetők a Kbt. azon szabályai, amelyek az ajánlatkérő számára behatárolják a szerződéses mellékkötelezettségek megállapításának lehetőségét: maximalizálják a szerződéses érték meghatározott százalékában az ilyen jellegű kötelezettségek megállapításának felső határát, továbbá a rendelkezésre bocsátás időpontját is (Kbt. 53/A. §). Korábban az építési beruházások közbeszerzésekkel kapcsolatos részletes szabályairól szóló 162/2004. (V. 21.) Kormányrendelet (röviden: Épköz.) tartalmazott különféle könnyítéseket⁴ abból a célból, hogy a 2008-ban kialakult gazdasági világválság folytán nehéz helyzetbe került építőipari cégek könnyebben és kedvezőbb feltételekkel juthassanak állami (önkormányzati stb.) megrendelésekhez. Ezen rendelkezések megfogalmazásával a jogalkotó az állami gazdaságpolitikai célkitűzések érvényesülését kívánta elősegíteni. E korlátozó szabályok rendszerét a 2010. évi LXXXVIII. törvény alakította át oly módon, hogy a korlátozásoknak számos elemét törvényi szintre emeli, immáron valamennyi tárgyra kiterjedően.

Jól látható tehát, hogy a közérdek több, mint a gazdaságosság, és vannak esetek, amikor ez az elv háttérbe szorul meghatározott (pl. környezet-, gazdaság- vagy éppen szociálpolitikai) célkitűzésekkel szemben. A tisztán magánjogi szerződések esetében ilyen jellegű korlátozások nem állnak fenn.

III. A szerződési szabadság a közbeszerzési jog rendszerében

Első kérdésként az fogalmazható meg, hogy pontosan mit is jelent a szerződési szabadság a polgári jogban.

Eörsi Gyula a következő meghatározást adja: „A szerződési szabadság jogi fogalom. Azt jelenti csupán, hogy a felek akarata jogi értelemben szabad.

Az elv szempontjából az akaratszabadság filozófiai kérdésének nincs jelentősége. Nincs jelentősége a gazdasági kényszerből eredő tényleges szerződési kényszernek sem.⁵ A végül hatályba nem lépett 2009. évi CXX. törvény („új Ptk.) a következőképpen fogalmazott volna: „A felek szabadon – az általuk megválasztott féllel és tartalommal – köthetnek szerződést. A szerződésekre vonatkozó rendelkezésektől a felek egyező akarattal eltérhetnek, ha jogszabály az eltérést nem tiltja.”⁶ E meghatározásból a következő részjogosítványok vezethetők le:

1. a szerződés megkötésének szabadsága;
2. a szerződéses partner személye megválasztásának szabadsága;
3. a szerződés tartalmának – jogszabályi keretek közötti – meghatározásának szabadsága.

Második kérdésként az határozható meg, hogy e három részelem miként érvényesül a közbeszerzési jogban?

1. *A szerződés megkötésének szabadsága* – azaz akar-e a jogalany egyáltalán szerződést kötni vagy sem – korlátozottan érvényesül a közbeszerzési jogban. E megállapítás az alábbi okokra alapítható:

a) A közbeszerzési törvény által ajánlatkérőként meghatározott szervezetek legnagyobb része (minisztériumok, önkormányzatok, költségvetési szervek stb.) közfeladatot lát el. E feladatok teljesítésének kötelezettségét jogszabályok, egyedi jogi aktusok, társulási megállapodások stb. határozzák meg. Ahhoz, hogy e feladatokat e szervek elláthassák, különféle polgári jogi igényeket kell kielégíteniük, tehát bizonyos szerződések megkötését nem mellőzhetik. Amennyiben e szerződésekre kiterjed a közbeszerzési kötelezettség [Kbt. 2. § (1) bekezdés], a közbeszerzési eljárás lefolytatása jogszabály által támasztott követelmény.

b) A fenti sajátosságra épül a második ok, amely már konkrét közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódik. Ha beáll a Kbt.-ben meghatározott ajánlati kötöttség – nyílt eljárás esetén ez az ajánlattételi határidő lejárt – akkor az eljárás előre kijelölt úton halad tovább: az ajánlatkérő csak meghatározott esetekben⁷ állhat el az eljárás befejezésének szándékától (ezen esetek közös jellemzője, hogy a közbeszerzés megkezdését követően olyan előre nem látható ok, lényeges körülmény merült fel, amely miatt a szerződés megkötésére, illetőleg a szerződés megkötése esetén a teljesítésre nem lenne képes az ajánlatkérő). Az eredménytelenné nyilvánítás eseteit a Kbt. 92. §-a tételesen felsorolja. Ehhez kapcsolódott (2010. szeptember 15-éig) a Kbt. 92/A. § (1) és (2) bekezdésében meghatározott speciális eredménytelenségi indok, valamint a Kbt. 99/A. § (1) bekezdés szerinti eset. Ha ezek közül egyik sem áll fenn, a közbeszerzési eljárás eredményes lesz, tehát az ajánlatkérőként eljáró szervezetnek nincs meg az a

lehetősége, hogy szabadon, minden kötöttség nélkül döntsön az eljárás eredményességéről. Ha pedig az eljárás eredményes, és a nyertes ajánlattevő részéről sem merül fel olyan ok, amely utóbb meghiúsítaná a szerződés megkötését – példaként említhető, hogy visszalép, vagy nem nyújtja be utólag a kizáró okok igazolására szolgáló iratokat – akkor a szerződést meg kell kötni.

Jól látható tehát, hogy a közbeszerzésekben a szerződés megkötésének szabadsága erőteljes korlátozások alá esik. A b) pontban vázolt eset azért különösen fontos, mert a közbeszerzési eljárásban résztvevők esélyegyenlősége és egyébként a verseny tisztasága csak oly módon biztosítható, ha az ajánlattevők joggal bízhatnak abban, hogy csak meghatározott esetekben mentesül az ajánlatkérő a szerződés megkötésének végső kötelezettsége alól.

2. *A szerződéses partner megválasztásának kérdése* a polgári jogban erőteljesen kötődik a bizalom jelenségéhez. Ahhoz, hogy megérthessünk esetleges ajánlatkérői magatartásokat, célszerű néhány gondolat erejéig a magyar közbeszerzési rendszer általános társadalmi-gazdasági hátterét, környezetét bemutatni.

Érdekes következtetések levonására adhat alapot a Közjő és Kapitalizmus Intézet „Jelentés a Magyar Kapitalizmus Állapotáról – 2008” címet viselő tanulmánya annak ellenére, hogy nem kifejezetten a közbeszerzések rendszerét tárgyalja. Az egyik *kulcskérdés a bizalom*, amelynek hiánya a magyar társadalomban aggasztó méreteket ölt. A tanulmány kiemeli, hogy az emberek nem bíznak sem egymásban, sem az államban, sem pedig az együttműködést kínáló vállalkozásokban.⁸ Érdemes végiggondolni ennek fényében azon ajánlatkérői magatartások megalapozottságát, amelyek arra irányulnak, hogy a szükséges beszerzési igények kielégítésére egy meghatározott ajánlattevőt kívánnak alkalmazni, és minden rendelkezésre álló erőforrást arra kívánnak felhasználni, hogy az adott vállalkozás nyerje el a szerződéskötés jogát. Vajon bárki – akár a magánszférában működő cég esetében is – szívesen odaengedne a székhelyére, telephelyére egy olyan vállalkozást, akiről nem tud semmit, pusztán az ajánlatban megadott tényekből, adatokból képes valamilyen képet kialakítani róla? Akár joggal aggódhat amiatt, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél nem teljesít szerződésszerűen, nem tudja érvényesíteni pl. a szavatossági jogokat, vagy kétségei lehetnek az együttműködési készséget illetően. Az említett tanulmány kiemel még egy sajátos vonást, amit úgy nevezett el, hogy „*arcos kapitalizmus*”. Ez a jelenség szorosan összefügg a bizalmatlansággal: ha a piaci és az állami szféra szereplői nem képesek meggyőződni kellő alapossággal a partner megbízhatóságáról, fizetőképességéről és -készségéről, ha a

vállalt kötelezettségek alól minden további nélkül ki lehet bújni – vagyis nem bízhatnak az állami jog- és intézményrendszer kényszerítő erejében –, akkor felértékelődik a kapcsolati tőke és rendszer. A tanulmány a következő összefoglalást adja: „A tapasztalatra, személyes ismeretre épülő kapcsolatok hálózatai olyan közegben működnek, ahol az ismeretleneket, az államot megbízhatatlannak tartják a vállalkozók.”⁹ Könnyen megérthető e tétel gyakorlati működése, ha végiggondoljuk: melyiknek nagyobb az esélye, ha pl. egy árura, vagy szolgáltatásra van szükségünk mint magánember? Fellapozzuk a telefonkönyvet vagy megkérdezzük valakit, akiről feltételezzük, hogy ismer valakit, aki segíthet, akitől tanácsot lehet kérni, akiben megbízhatunk. E hétköznapi gyakorlatok, megoldási forgatókönyvek ugyanúgy befolyásolhatják az ajánlatkérők viselkedését is. Ez persze nem azt jelenti, hogy a korrupció vagy a közbeszerzési törvény megkerülésének bármely formája elfogadható lenne, pusztán célszerűnek tűnik az ajánlatkérői viselkedés megértésének alapul szolgáló jelenségek felvázolása a rendszer működése megismerésének – és adott esetben korrekciójának – érdekében. Természetesen a gyakoribb az, hogy nem a hibátlan teljesítés biztosításának célja, hanem „üzleti érdekek” állnak a háttérben (és a teljesítés minősége egyáltalán nem számít). A „bizalom” fogalmát egyébként Francis Fukuyama, az ismert amerikai társadalomkutató a következőképpen határozza meg: „a bizalom a szabályszerű, becsületes és együttműködésre kész viselkedés elvárása egy közösségen belül, a közös normák alapján, e közösség más tagjai részéről”, jelentősége pedig nézete szerint abban áll, hogy „egy nemzet jólétét és versenyképességét egyetlen, mindenütt észlelhető kulturális tényező határozza meg: a bizalom szintje egy adott társadalomban.”¹⁰ Ha a bizalom mértéke csökken, akkor többet kell költeni az állami hivatali apparátus működtetésére, ügyvédi és perköltségekre, amit Fukuyama egyfajta adóként határoz meg.¹¹ A közbeszerzési törvény által támasztott leglényegesebb korlátozás az, hogy az ajánlatkérő nem az általa szabadon választott személlyel köthet szerződést: a közbeszerzési eljárások lényege pontosan az, hogy a szolgáltatást ígérők közül azt választják ki, aki a legtöbb értéket nyújtja ugyanazért a pénzért, illetve azt, aki az adott – tágabb értelemben vett – szolgáltatást a legalacsonyabb árértékben teljesíti. A hagyományos magánjogi szerződési szabadság eme korlátozása váltja ki azt a gyakorlati törekvést, mely szerint az ajánlatkérők igyekeznek „menekülni” a közbeszerzéstől, ha pedig kénytelenek lefolytatni az eljárást, akkor különböző eszközök alkalmazásával próbálják meg „mozgásterüket” növelni.

Végző következtetésként megfogalmazható ehhez kapcsolódóan, hogy az általános gazdasági-társadal-

mi háttér kedvező irányú változtatása mindenképpen pozitív irányban mozdíthatná el a közbeszerzésekkel szemben fennálló előítéleteket.

Közbeszerzési jogi szempontból vizsgálva a kérdést, megállapítható, hogy a közbeszerzési rendszerben a szerződéses partner megválasztására – meghatározott hirdetemény közzététele nélkül induló tárgyalásos eljárásokat és a hirdetemény nélküli egyszerű eljárást leszámítva – az ajánlatkérőnek leginkább indirekt eszközei vannak, amelyekhez jogszabályi korlátok kapcsolódnak. Az indirekt eszközt az alkalmassági követelmények (pénzügyi-gazdasági és műszaki-szakmai alkalmasság)¹² meghatározása, a jogszabályi korlátot pedig a kizáró okok rendszere¹³ jelenti. Direkt eszközök kizárólag a hirdetemény nélküli egyszerű közbeszerzési eljárásban,¹⁴ illetve a hirdetemény nélküli tárgyalásos eljárás egyes eseteiben állnak rendelkezésre.

Az ajánlatkérőnek az eljárást megindító hirdeteményében, illetve felhívásában meg kell határoznia az alkalmassági követelményeket, vagyis ki kell jelölnie a potenciális ajánlattevői kör határait. E határokat úgy kell meghatározni, hogy egyrészt ne legyenek túl szűkek, vagyis ne legyenek versenykorlátozó hatásúak a kritériumok, másrészt ne legyenek túl tágak, hiszen így nem megfelelő, akár a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés teljesítésére képtelen vállalkozások is érvényes ajánlatot tevének lehetnek.

Sajátos esetet képviselnek a hirdetemény nélküli tárgyalásos eljárások,¹⁵ valamint a hirdetemény nélküli egyszerű eljárás. *A hirdetemény nélküli tárgyalásos eljárások* az ajánlatkérő kényszerpályán mozog az ajánlattevők kiválasztásakor. Példaként említhető a kizárólagos jog fennállás vagy, korábbi eredménytelen eljárás alapulvétele. Ezekben az esetekben a feltételek kötöttek, ugyanis korábbi közbeszerzési eljárások, valamint szerződéses jogviszonyok, illetve korábban létrejött abszolút szerkezetű jogviszonyok (pl. szerzői jog, szabadalom) determinálják a lehetséges szerződéses felek kiválasztását. Kivételként határozható meg a rendkívüli sürgősség esete, ahol az ajánlatkérő a korábbi hirdetemény nélkül induló egyszerű eljárásnál szabályozott lehetőségekkel rendelkezik (ő választja ki, hogy mely szervezeteknek küld ajánlattételi felhívást). *A hirdetemény nélküli egyszerű eljárásban* az ajánlatkérő szabadon határozhatja meg, hogy mely szervezeteket kér fel ajánlattételre, így a potenciális szerződéses partner kiválasztására alapvető befolyása van.

Összefoglalva megállapítható, hogy a közbeszerzési jog lényegében kiiktatja a szerződési szabadság második részlemét, és a másik fél kiválasztását a közbeszerzési eljárásra bízza, az ajánlatkérőnek pedig – elviekben – csak a potenciális ajánlattevői kör

meghatározására van lehetősége az alkalmassági követelmények meghatározásakor. E tevékenység során azonban szem előtt kell tartani a közbeszerzési jog alapelveit (verseny tisztasága, esélyegyenlőség); a túlzott mértékű elvárások jogorvoslati eljárást eredményezhetnek az eljárást megindító hirdeteménnyel szemben.

3. *A szerződés tartalmának meghatározása* alatt az értendő, hogy a szerződő felek milyen kötelezettségeket vállalnak, és ezeken keresztül milyen jogokat kívánnak megszerezni, gyakorolni. A Ptk. úgy rendelkezik, hogy „A szerződés tartalmát a felek szabadon állapíthatják meg. A szerződésekre vonatkozó rendelkezésektől egyező akarattal eltérhetnek, ha jogszabály az eltérést nem tiltja” [Ptk. 200. § (1) bekezdés]

A közbeszerzési jogban a szerződés tartalmának meghatározásánál nem rendelkezik az ajánlatkérő ilyen széles mozgásterrel. A korlátozó tényezők közül az alábbiakat lehet legjellemzőbb esetekként felsorolni:

A közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés főbb tartalmi elemeit az eljárást megindító hirdetmény, illetőleg ajánlattételi felhívás, valamint az ajánlatkérési dokumentációban meghatározott feltételek (szerződéstervezet) determinálják, leszámítva a tárgyalásos eljárásokat, amelyek célja az, hogy az ajánlatkérő a legkedvezőbb feltételek mellett köthessen szerződést, és az ajánlati kötöttség csak a tárgyalások lezárását követően áll be¹⁶ (a versenypárbeszéd is ezen esetkörhöz sorolható). A hirdetményben (felhívásban) kell meghatározni többek között a fizetési feltételeket, a szerződést biztosító mellékkötelezettségeket (jótállás, kötbér, teljesítéshez kapcsolódó biztosítékok stb.). Ha ezeket az ajánlatkérő határozza meg (vagyis nem teszi ezeket bírálati részszerzőponttá), akkor e feltételek rögzítésénél tekintettel kell lenni az alapelvekre, vagyis túlzott mértékű elvárásokat nem fogalmazhat meg az ajánlatkérő (a Közbeszerzési Szerkesztőbizottság lektorai ebből a szempontból is vizsgálják a hirdetményt). Ha bírálati részszerzőponttá teszi ezeket a szerződéses feltételeket, akkor az ajánlattevők jogosultak lényegében ezek rögzítésére; mozgásterüket az határolja be, hogy az ajánlatkérőnek vizsgálnia kell az ajánlati elemek megalapozottságát, vagyis az irrealitás kérdését. Ez a folyamat akár az ajánlat érvénytelenné nyilvánításához is vezethet.¹⁷

Maga a Kbt. is meghatároz egyéb korlátozó szabályokat, így például a fizetési határidőhöz (ha nincs eltérő megállapodás az ajánlatkérő és az ajánlattevő között) és teljesítési igazolás kibocsátásához kapcsolódóan,¹⁸ vagy az azonnali beszedési megbízás benyújtásának lehetőségére vonatkozóan.¹⁹

A hatályon kívül helyezéséig az építési beruházások esetén az Épköz. tartalmazott olyan rendel-

kezéseket, amelyek korlátozták az ajánlatkérőnek a szerződés tartalmának meghatározására vonatkozó képességét. Korábban említésre került az a rendelkezés, amely az előírható biztosítékok mértékét a szerződéses érték meghatározott százalékában maximalizálja, az ajánlatkérő tehát ezeknél nem határozhat meg magasabb értéket, a kötelezően választható bírálati részszerzőpontok meghatározásával pedig bizonyos szerződéses feltételek meghatározásának jogát ajánlattevői jogkörbe utalta.²⁰ A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény módosításáról szóló 2010. évi LXXXVIII. törvény²¹ alapján – az Épköz. hatályon kívül helyezésére figyelemmel – a Kbt. venné át az Épköz. korlátozó szabályozását pontosítva, kiegészítve és kiterjesztő jelleggel (nemcsak az építési beruházási tárgyú közbeszerzésekre terjedne ki e szabályok hatálya), viszont a Kbt. már nem tartalmaz olyan szabályokat, amelyek értelmében az ajánlatkérőnek a bírálati szempont, illetőleg ezen belül bírálati részszerzőpontok meghatározásának körében kötöttségei lennének.

A fent rögzítettek a *Közbeszerzések Tanácsa útmutatójában*²² leírtakkal is összefoglalhatóak: „A Kbt. 99. §-ának (1) bekezdése rögzíti továbbá, hogy eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes szervezettel (személlyel) (91. §) kell írásban megkötni az ajánlati felhívás, a dokumentáció, a dokumentáció részeként kiadott szerződéstervezet, valamint az ajánlat tartalmának megfelelően. A hivatkozott előírás kimondja egyfelől tehát, hogy eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes ajánlattevővel kell megkötni, másfelől egyértelművé teszi, hogy a szerződés nem térhet el az ajánlati felhívásban, az ajánlatban és a dokumentációban – ideértve a szerződéstervezetet is – foglaltaktól. Másként fogalmazva a szerződést kötő felek nem változtathatják meg a megkötésre kerülő szerződés tartalmi elemeit a felhívás és a dokumentáció, illetőleg az ajánlat tartalmához képest. Itt kell megjegyezni, hogy jogsértő helyzetet teremt, ha az ajánlattevő az ajánlatában megtett vállalásait, nyilatkozatait még a szerződés megkötése és a teljesítés megkezdése előtt megváltoztatja. Ez nem csak a Kbt. konkrét előírásait sérti, hanem a Kbt. alapelveire is tekintettel meg nem engedhető ajánlattevői magatartásnak minősül.”

Ezen összefoglalás alapján megállapítható, hogy a *szerződéstervezet* – amelynek tartalmát az ajánlatkérő állítja össze a fent említett keretek között, és amely a dokumentáció részét kell, hogy képezze – nem tekinthető polgári jogi értelemben vett szerződéstervezetnek, hiszen a magánjogban a tervezet lényege pontosan az, hogy a szerződő felek annak tartalmát egyeztetik, az abban foglaltakról tárgyalnak. Mivel a közbeszerzési jogban főszabályként alkalmazható eljárásfajták alkalmazása esetén a közbeszerzési eljárás

eredményeképpen létrejövő szerződés tartalmának meg kell egyeznie a dokumentáció részeként kiadott szerződéstervezet tartalmával, a közbeszerzési jogban a szerződéstervezet nem egyéb, mint az ajánlatkérő által egyoldalúan megállapított feltételek összessége. Az ajánlattevőknek a feltételek meghatározásának terén a tárgyalásos eljárásokban, illetve a versenypárbeszéd alkalmazásának esetében van mozgástere, amelynek terjedelmét az ajánlatkérő által megállapított alapvető szabályok (a tárgyalás alapvető szabályai) határolják be.

Ezek alapján még egy további kérdés válaszolandó meg: van-e joga az ajánlattevőnek az ajánlatában egyoldalúan bármilyen feltételt támasztani a szerződéskötéshez kapcsolódóan? A Fővárosi Ítéltábla szerint erre nincs lehetőség: „A Ptk. 205. § (2) bekezdése határozza meg, hogy a feleknek a létrehozni kívánt szerződés mely elemeiben kell megállapodniuk ahhoz, hogy a szerződés létrejöjjön. A szerződéskötési feltétel nem más, mint amiben a felek a szerződés létrejöttéhez megállapodnak, amely nélkül a szerződés nem jön létre. A szerződéses feltétel pedig a szerződő feleknek a megkötni kívánt (a már létrejött) szerződésben rögzített megállapodása, a szerződés tartalma. A Kbt. 54. § (1) bekezdése értelmében egyebek mellett a dokumentáció tartalmazza a részletes szerződési feltételeket, vagy a szerződéstervezetet. A Kbt. ez utóbbi definíciója szerinti szerződési feltétel a kötelmi jogban meghatározott szerződéses feltételnek felel meg. A kérelmező a Tájékoztatóban nevesítetten, és tartalmában is szerződéskötési feltételt támasztott az ajánlatkérővel szemben, mert olyan akaratnyilatkozatot fogalmazott meg, hogy akkor köti meg a szerződést, ha az általa kért okiratot a felperes hozzá benyújtja. Ez az ajánlattevői magatartás a Kbt. által szabályozott közbeszerzési eljárás egyetlen eleméhez sem illeszthető. A közbeszerzési eljárás sajátossága ugyanis, hogy a beszerzési igény keletkezésétől a szerződéskötésig tartó folyamat egésze részletesen szabályozott, a Kbt. kógens rendelkezései szerint egymáshoz kapcsolódó eljárási mozzanatok összessége, amely koherens rendszert alkotva öleli fel az ajánlatkérő és az ajánlattevő valamennyi eljárási cselekményét, a kötelezően megteendő jognyilatkozatait, és az azokhoz fűződő joghatásokat és azok lehetséges jogkövetkezményeit. A meghívásos eljárásra is vonatkoznak a Kbt. általános szabályai, ennél fogva ebben az eljárástípusban is ajánlatkérő határozza meg a beszerzési tárgyból következő szerződés típusát, a szerződéskötés feltételeit, és közelebbről a szerződés tartalmát jelentő szerződéses feltételeket. Az ajánlattevő mindezen elvárások ismeretében egyet tehet, eldöntheti, hogy kíván-e ajánlatot tenni, vagy sem. Ha az ajánlattétel mellett dönt, a Kbt. 70. § (1) bekezdése alapján az

ajánlati felhívásban és a dokumentációban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell azt elkészítenie és benyújtania. A Kbt. nem ad lehetőséget az ajánlattevőnek arra, hogy az ajánlatkérőt a kiírástól eltérő szerződéses akarat kinyilvánítására kényszerítse, szerződéskötési feltételt határozzon meg az ajánlatában, mert az ilyen elvárást tartalmazó kérelmezői ajánlat nem felel meg a kiírás feltételeinek.”²³ Ebben az esetben az volt a jogszerű megoldás, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja alapján az ajánlatot érvénytelennek nyilvánította.

Végül megemlíteném, hogy a 2010. évi LXXXVIII. törvény alapvető szinten építette be a Kbt.-ben a következő rendelkezést: „Ha rendelet vagy utasítás olyan szabályokat tartalmaz szerződéskötés folyamatára, előzményeire, feltételeire, szerződés kötelező tartalmi elemeire, vagy szerződés teljesítésére vonatkozóan, melyek nem egyeztethetők össze e törvénnyel, akkor az e törvény hatálya alá tartozó ügyekben kizárólag e törvényt kell alkalmazni.”²⁴ A Kbt. primátusa tehát irányadó a szerződés kötelező tartalmi elemeinek vonatkozásában is.

IV. A Polgári Törvénykönyv és a közbeszerzési törvény viszonya

A közbeszerzési jog lényegét a fentiekben ismertetett szerződési szabadságon keresztül lehet leginkább megvilágítani. Az elvi alapok lefektetését követően azt a kérdést kell megvizsgálni, hogy milyen viszonyban van egymással a közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv, amely tartalmazza – egyebek mellett – a kötelmi jogi szabályokat.

A két jogszabály viszonyát jellemző legfontosabb sajátosság az, hogy a Kbt. *elsődlegességgel rendelkezik* a szerződésekre vonatkozó szabályok tekintetében minden más jogi normával szemben. A közbeszerzési törvény a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződések vonatkozásában az alábbi kérdésekben tartalmaz szabályokat: a szerződés megkötése, a szerződés módosítása, a szerződés teljesítése, meghatározott semmisségi, illetve érvénytelenségi okok, valamint a beszámításra, késedelmi kamatra vonatkozó speciális rendelkezések.

A Kbt. primátusának elvét a következők alapozzák meg.

– A kógencia elve, vagyis azon előírás, amely szerint „e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.”²⁵

– A 2010. évi LXXXVIII. törvény kiegészítő szabályt fűzött a kógencia elvéhez: „Ha rendelet vagy utasítás olyan szabályokat tartalmaz szerződéskötés

folyamatára, előzményeire, feltételeire, szerződés kötelező tartalmi elemeire, vagy szerződés teljesítésére vonatkozóan, melyek nem egyeztethetők össze e törvénnyel, akkor az e törvény hatálya alá tartozó ügyekben kizárólag e törvényt kell alkalmazni.”²⁶ E szabály beiktatásának szükségességét a 2010. évi LXXXVIII. törvény javaslati állapotához fűzött indoklás a következőkkel támasztja alá: „az utóbbi években több olyan rendelet jelent meg, mely – néha nem is a Kbt.-ből származó felhatalmazás alapján – a közbeszerzési eljárásokra, vagy az azokban kötött szerződésekre a Kbt.-től eltérő szabály alkalmazását írja elő. Noha az Alkotmány szerint ez nem lehetséges, az ilyen szabályokat is mindaddig alkalmazni kell, amíg az Alkotmánybíróság hatályon kívül helyezi, ha ezt valaki egyáltalán kérelmezi.” Ékes példája volt az ilyen rendeleti szintű szabályozásnak az Épköz., amely pl. kötelező jelleggel állapított meg alkalmazandó bírálati részszempontokat vagy kötbérre vonatkozó felső értékeket a törvényi szintű szabályozásban meghatározott ajánlatkérői szabadsággal szemben.

– Végül megemlítendő az a szabály, amely ki mondja, hogy „a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre egyebekben a Ptk. rendelkezéseit kell alkalmazni.”²⁷ Ez utóbbi bekezdés törvényi eltérésnek tekinthető, mégpedig olyan mértékűnek, amely beengedi az egész Ptk. rendszerét a közbeszerzési eljárások eredményeképpen létrejött szerződések területére. A gyakorlatban mindez azt jelenti, hogy valamely, a szerződéshez kapcsolódó kérdésre először a Kbt.-ben kell szabályt keresni, és ha a Kbt. nem tartalmaz rendelkezést az adott kérdésre vonatkozóan, akkor lehet (kell) a Ptk.-hoz fordulni.

Mivel a Ptk. rendelkezik a teljes szerződési jogra vonatkozó normaanyaggal, értelmetlen lenne egy pénzügyi jogi jogszabályban megismételni ezeket a szabályokat. Ezért a jogalkotónak azt kell mérlegelnie, hogy melyek azok a területek, amelyeket ki kell szakítani a magánjog rendszeréből, és ennek megfelelően azt szükséges eldönteni, hogy az államháztartási jogi alapelvek – elsősorban a közpénzek hatékony elköltése és nyilvánosság követelménye – védelmének érdekében mely területek igényelnek speciális szabályozást. A hatályos törvény a fent nevesített jogintézmények vonatkozásában állapít meg szigorúbb többletkövetelményeket, ezek vonatkozásában tehát a Kbt. az irányadó elsősorban.

Ha összevetjük a két jogszabályt, megállapíthatjuk, hogy e két törvény két eltérő rendszert alkalmaz: míg a Kbt. a kógenia elvét rögzíti alapvető szinten, addig a Ptk. – a kötelmi jogi szabályok vonatkozásában – a diszpozitivitás talaján áll, vagyis alapvetően a felek belátására bízva – a jogszabályi keretek között – a szerződéses jogviszony tartalmának kialakítását.

A Kbt. a mind az államháztartási, mind pedig a saját maga által definiált alapelvek védelme érdekében nem helyezkedhet ilyen engedékeny álláspontra, meghatározott területeken ragaszkodni szükséges a pénzügyi jogi szabályozáshoz, illetve a speciális pénzügyi jogi megközelítéshez.

V. Néhány magánjogi intézmény közbeszerzési jogi értelmezése

Jelen cikk következő bekezdéseiben néhány konkrét példán keresztül kerül megvilágításra az, hogy a magánjog által alkalmazott fogalmak, jogintézmények közül néhány hogyan értelmezhető a közbeszerzési jog rendszerében, illetve az, hogy magánjogi jogintézmények milyen hatást gyakorolnak pénzügyi jogi megoldásokra. E példák jól illusztrálják, hogy bár a közjog is dolgozik polgári jogi fogalmakkal, ezek értelmezése, alkalmazása sajátos pénzügyi jogi megközelítést igényel, és sokszor e speciális szemléletmód eltérő tartalommal tölti meg a jól ismert jogintézményeket.

1. Az ajánlati kötöttség

Az *ajánlati kötöttség* jogintézményének célja, hogy biztosítsa a szerződéskötési szándék kifejezésre juttatásának komolyságát, vagyis azt, hogy az ajánlat címzettje joggal bízhatson abban, hogy az adott ajánlat alapján, annak tartalmának megfelelően szerződés jön létre. A hatályos Ptk. 211. § (1) bekezdésében akként rendelkezik, hogy „aki szerződés kötésére ajánlatot tesz, ajánlatához kötve marad, kivéve, ha kötöttségét az ajánlat megtételekor kizárta.”²⁸ Természetesen a jogalkotó az ajánlati kötöttség időtartamát behatárolta, hiszen nem várható el, hogy az ajánlat megtételét követően korlátlan ideig fennálljon az elfogadás lehetősége.

A polgári jogi konstrukciótól némiképp eltérő módon kezeli a közbeszerzési jog az ajánlati kötöttség kérdését. Az eltéréseket és azonosságokat az alábbi táblázat érzékelteti.

Az ajánlati kötöttség a közbeszerzési jogban tehát *kétirányú*: az ajánlat nemcsak az ajánlattevőt, hanem az ajánlatkérőt is „köti”, ugyanis a Kbt. kijelöli, hogy ki minősül a közbeszerzési eljárásban nyertes ajánlattevőnek,²⁹ és hogy a szerződést vele kell megkötni (kivéve, ha visszalép vagy utóbb az ajánlatkérő válik képtelenné a szerződés megkötésére).³⁰

A különbségekből látható tehát, hogy a közbeszerzési jogban az ajánlati kötöttség funkciója, időtartama és jellege jelentős mértékben eltér a polgári jogi szabályokhoz képest. Ennek indoka a közbeszerzési jog – és az államháztartási jog – alapelveiben, céljaiban

	Polgári jog	Közbeszerzési jog
Funkció	Az ajánlattételi szándék komolyságának biztosítása	Elsősorban a verseny tisztaságának megóvása, a törvény megkerülésének meggátolása
Időtartam	Szabadon határozható meg a Ptk. keretei között (ki is zárható)	Elsősorban az ajánlatkérő határozza meg egyoldalúan a hirdetményben
Kötelező erő	Az ajánlat elfogadásával a szerződés létrejön	Az ajánlattevőnek és az ajánlatkérőknek is (meghatározott esetben) lehetősége van visszalépni a szerződéskötéstől
Elfogadás	Szabadon mérlegelhető a címzett által (elutasít, elfogad, vagy új ajánlatot tesz), kööttség csak az „ajánlatot tevő” részéről áll fenn (kivéve, ha jogszabály kötelezővé teszi a szerződéskötést)	Ha az ajánlattevő tette a legkedvezőbb ajánlatot vagy csak egy ajánlat érkezett, és az érvényes, kötelező azt elfogadni az ajánlatkérőnek (kivéve, ha a rendelkezésre álló fedezetre tekintettel az ajánlat nem megfelelő vagy a Kbt. 92/A. §-ában meghatározott eset fennáll)
Hatás	A szerződés létrejöttét determinálja alapvetően, a teljesítést nem feltétlenül	A szerződés teljesítését is determinálja, nemcsak a megkötést (ld. lejjebb e jellemző magyarázatát)

keresendő: a szerződéskötési szándék, folyamat – a teljesítés mellett – közjogi, közpénzügyi szemléletmódot, ezáltal több garanciát igényel.

A Közbeszerzési Döntőbizottság az *ajánlati kötöttség*ből vezette le a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés módosításának korlátok közé szorítását (Kbt. 303. §). Egyik határozatában³¹ a testület a következőképpen fogalmazott: „A Döntőbizottság jogi álláspontja szerint a Kbt. fenti 303. §-ának rendelkezéseiből egyértelműen megállapítható, hogy ebben a jogalkotó azt írta elő, hogy a közbeszerzési eljárás nyertesének a felhívás, a dokumentáció feltételei, valamint az ajánlatában tett vállalása alapján megkötött szerződésben foglaltaknak megfelelően kell teljesíteni. A Kbt. e szabályozásának az az indoka, hogy a közbeszerzési eljárásokban benyújtott ajánlatokra beáll az ajánlati kötöttség, mely nyílt eljárásban a Kbt. 77. §-a alapján az ajánlattételi határidő időpontjában következik be.” E megállapítás egyértelművé teszi a fent megállapított tételt, nevezetesen azt, hogy a polgári jogból ismert jogintézmény a közbeszerzések területén egész más tartalmat nyer.

A polgári jogban az ajánlati kötöttség a megkötendő szerződés tartalmát determinálja: a szerződés – ha az ajánlatot elfogadják – az ajánlatban szereplő tartalommal (legalábbis a lényeges elemekre vonatkozóan) jön létre. A létrejött szerződés tartalma később – a felek egybehangzó, szabad akaratának megfelelően – minden kötöttség nélkül módosítható, az ajánlati kötöttségnek a szerződés teljesítésének fázisában nincs jelentősége. A közbeszerzési jogban ezzel szemben – a döntőbizottsági tételből kiindulva – az ajánlati kötöttség „tovább él”, túlmutat a hatása a szerződés megkötésén: az ajánlat nemcsak a szerződés létrejöttét, hanem a teljesítését is determinálja, és ennek megfelelően a szerződés módosítására kizárólag a Kbt.-ben meghatározott feltételek együttes fennállásának esetén van lehetőség.

Az ajánlati kötöttségnek nemcsak a legfontosabbnak tartott ajánlati-szerződési feltételeknél, hanem

adminisztratív jellegű, csekélyebb jelentőséggel bíró hirdetményi elemeknél is komoly jelentősége lehet (például hogyan kell a borítékot feliratozni, azon milyen ajánlattételi határidőt kell szerepeltetni). Ezen elemek nem megfelelősége is komoly jogi aggályokat vethet fel, illetve megalapozott jogorvoslati kérelmeket eredményezhet.³²

2. A szerződés teljesítése

Első kérdésként azt tisztázandó, hogy mi is értendő egy szerződés „teljesítése” alatt. Sem a régi, sem pedig az új – hatálya nem lépett – Ptk. nem tartalmaz absztrakt definíciót a teljesítés fogalmára vonatkozóan, azonban az egyes részletszabályokból meghatározható. Kiindulópontként az áfa-törvényben megfogalmazott rendelkezés³³ szolgálhat: eszerint a teljesítés nem más, mint az *ügylet tényállásszerű megvalósulása*.

A Ptk. szabályai alapján a teljesítés jelentheti egyrészt azt, hogy az egyik fél eleget tesz a kötelemből rá háruló kötelezettségnek, másrészt pedig azt, hogy a szerződés „teljesül”, vagyis mindkét fél eleget tesz a szerződésből fakadó kötelezettségeinek.

Közbeszerzési oldalról megválaszolva a problémát a szerződés teljesítéséről akkor beszélhetünk, ha a szerződésen alapuló érdekeknek megfelelően valamennyi fél hozzájut ahhoz az értékhez, amelynek realizálása érdekében a szerződéses jogviszonyt létrehozták. Érték alatt a szerződés ellenértéke is értendő, vagyis mindkét fél eleget tett a szerződésben vállalt kötelezettségének. A teljesítés fogalmának a közbeszerzési jogban a szerződés teljesítéséről szóló tájékoztató hirdetmény feladásához kapcsolódóan van jelentősége, ugyanis a feladásra vonatkozó határidő³⁴ ettől – vagyis a mindkét fél általi „teljesítéstől” számítódik.³⁵ Az ellenszolgáltatás – az ajánlatkérőként szerződő fél részéről történő – teljesítése több szempontból is garanciális szabályokkal védett. Ezek közül az alábbiak emelendők ki:

1) a szerződésnek tartalmaznia kell az ajánlatkérő részéről a pénzforgalmi szolgáltatójának adott, beszedési megbízás teljesítésére vonatkozó hozzájárulást, felhatalmazó nyilatkozatát [Kbt. 99. § (1) bekezdés];

2) az ellenszolgáltatást meghatározott határidőn belül teljesítenie kell az ajánlatkérőnek;

3) az ellenszolgáltatást – az alvállalkozók védelmének érdekében – meghatározott módon kell teljesítenie az ajánlatkérőnek.

E kötelező szabályok a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés magánjogi tartalmát is meghatározzák.

1) A *beszedési megbízással* kapcsolatos részletes szabályokat a pénzforgalom lebonyolításáról szóló 18/2009. (VIII. 6.) MNB-rendelet (továbbiakban: MNB-rendelet) tartalmazza, a beszedés általános fogalmát pedig a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV. törvény 2. § (2) bekezdése határozza meg: „beszedés: a kedvezményezett rendelkezése alapján végzett olyan pénzforgalmi szolgáltatás, amelynek során a fizető fél fizetési számlájának a kedvezményezett javára történő megterhelése a fizető fél által a kedvezményezettnek, a kedvezményezett pénzforgalmi szolgáltatójának vagy a fizető fél saját pénzforgalmi szolgáltatójának adott hozzájárulás alapján történik”. Az MNB-rendelet a fizetési számlák közötti fizetési módok között nevesíti a beszedést [25. § a) pont ab) alpont], a 32. § (1) bekezdésben pedig a következőképpen definiálja: „A beszedési megbízással a kedvezményezett megbízza a fizetési számláját vezető pénzforgalmi szolgáltatót, hogy fizetési számlája javára, a fizető fél fizetési számlája terhére meghatározott összeget szedjen be.” A beszedésnek több altípusa van,³⁶ ezek közül az egyik a Kbt. által is nevesített felhatalmazáson alapuló beszedés. Az MNB-rendelet 34. § (1) bekezdése a következőképpen rendelkezik: „A felhatalmazásban (felhatalmazó levélben) a fizető fél számlatulajdonos a pénzforgalmi szolgáltatójánál bejelentett módon engedélyezi a kedvezményezett számára beszedési megbízás benyújtását. A felhatalmazó levélben a fizető fél és a pénzforgalmi szolgáltatója benyújtási feltételekben is megállapodhat.”

A Kbt. idézett rendelkezéséből megállapítható, hogy a felhatalmazó levélben (nyilatkozatban) az ajánlatkérőként és a nyertes ajánlattevőként szerződő félnek meg kell állapodnia bizonyos benyújtási feltételekben. E feltételeket a Kbt. 305. § (4) bekezdése nevesíti:

– az ajánlatkérőként szerződő fél által igazolt szerződésszerű teljesítés;

– a fizetési határidő eredménytelen eltelte.

2) A *fizetési határidővel* kapcsolatos szabályozást – ahogyan az ellenszolgáltatás teljesítésére vonat-

kozó általános szabályokat – a 2010. évi LXXXVIII. törvény jelentősen átalakította. Az ajánlatkérőnek a fővállalkozó viszonylatában az alábbi lehetőségei vannak:

– az általános szabály³⁷ által megállapított határidőn, azaz 15 napon belül kiegyenlíti az ajánlattevőként szerződő fél számláit, vagy

– az ellenszolgáltatás halasztott teljesítésében állapodnak meg a felek, azaz az ajánlatkérő bírálati részszerzőpontként határozza meg a fizetési határidőt, vagyis verseny tárgyává teszi azt, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél a minimális határidőhöz képest mekkora többletet vállal. Tekintettel arra, hogy az alvállalkozók irányában nincs lehetőség az általános fizetési határidőtől történő eltérésre, csak és kizárólag a fővállalkozók számláinak fizetési határidejében van lehetőség a halasztott megfizetésben történő megállapodásra.

A fizetési határidőre vonatkozó gyakorlatnak komoly gazdasági kihatásai is vannak (körbetartozások, a finanszírozás biztosításának nehézségei stb.). Egy vállalkozás számára az az optimális, ha minél rövidebb határidőn belül hozzájut az őt megillető ellenszolgáltatáshoz. A Közbeszerzések Tanácsának Elnöke tájékoztatót³⁸ bocsátott ki ehhez kapcsolódóan, és bár ez nem kötelezi az ajánlatkérőket jogi szempontból, gazdaságpolitikai megfontolásokból a következő javaslatot fogalmazza meg: „Habár, amint az a fentebb idézett Kbt.-szabályból kitűnik, a Kbt. lehetőséget ad a felek megállapodása alapján az ellenszolgáltatás halasztására, illetve részletekben történő teljesítésére, *arra kérjük az ajánlatkérőket, hogy ne értékeljék a bírálati részszerzőpontok körében a fizetési határidő minél hosszabb időtartamú vállalását [...]*” Az ajánlatkérő kizárólag a fővállalkozóként szerződő fél irányában jogosult halasztott kifizetésben megállapodni, mivel az alvállalkozók részére teljesítendő értékről a fővállalkozónak nyilatkoznia kell, és az ajánlatkérőként szerződő félnek az alvállalkozókat illető ellenértéket a főszabály szerint kell teljesítenie a fővállalkozó részére.

3) Az alvállalkozók védelmében – a kötelező építetói fedezetkezelés helyett – a Kbt. új szabályokat tartalmaz az *ellenszolgáltatás* alvállalkozókat megillető részének vonatkozásában. Az ellenszolgáltatás teljesítésének rendjét a törvény meglehetősen részletesen taglalja, lényegében két részre osztja az ajánlatkérőként szerződő fél által kifizetendő ellenértéket: az egyik rész a fővállalkozó(ka)t, a másik rész pedig az alvállalkozó(ka)t megillető összesített összeg. A Kbt. új szabályai³⁹ nemcsak az ajánlatkérőkre, hanem az ajánlattevőkre is különböző kötelezettségeket telepítenek. Az ajánlattevőknek az ajánlatkérőként szerződő fél tudomására kell hozniuk azt, hogy alvállalkozóik részére mekkora összegű kifizetést

kell teljesíteniük. A fennmaradó összegre kizárólag akkor jogosultak, ha igazolták, hogy az alvállalkozók részére a megjelölt ellenértéket megfizették, illetve ha igazolni tudják azt, hogy az alvállalkozó nem jogosult az adott összegre. Prioritást élveznek tehát azon kifizetések, amelyek lényegében nem az ajánlattevőként szerződő félnek, hanem az alvállalkozóinak (szakembereinek) jár. A kifizetések rendjére vonatkozó szabályozás újragondolása és az alvállalkozókat illető ellenszolgáltatási értékek teljesítésének különböző garanciákkal övezése szükségtelessé tette a költséges építetói fedezetkezelés alkalmazását.

3. A szerződés módosítása

A magánjogi szerződések egyik alapvető sajátossága, hogy azokat a felek szabad akaratuknak megfelelően módosíthatják közös megegyezéssel.⁴⁰ Ez azt jelenti, hogy a szerződésekből fakadó jogok és kötelezettségek (vagy akár a jogcím) megváltoztatásának jogával a felek szabadon rendelkezhetnek. A polgári jogban tehát a felek privát autonómiája az elsődleges.

A közbeszerzési jogban hasonló megoldás – a közpénzek elköltésében rejlő közérdek védelmére tekintettel – nem képzelhető el. Ennek megfelelően a Kbt. kimondja, hogy „a felek csak akkor módosíthatják a szerződésnek a felhívás, a dokumentáció feltételei, illetőleg az ajánlat tartalma alapján meghatározott részét, ha a szerződéskötést követően – a szerződéskötéskor előre nem látható ok következtében – beállott körülmény miatt a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti.”⁴¹

A fent idézett rendelkezésnek megfelelően a következő feltételeknek együttesen kell fennállniuk ahhoz, hogy a szerződésnek a felhívás, a dokumentáció feltételei, illetőleg az ajánlat tartalma alapján meghatározott részének módosítására sor kerülhessen:

- a módosítást szükségessé tevő ok a szerződéskötést követően merüljön fel;
- a szerződéskötéskor ez az ok nem volt előre látható;
- az ok miatt beállott körülmény valamelyik fél lényeges jogos érdekét sértse.

A szerződésmódosítás erőteljes *kontroll* alá helyezését az indokolja, hogy e korlátok nélkül gyakorlatilag az egész közbeszerzési eljárás, illetve az ennek során az ajánlattétel teljesen értelmetlen lenne, hiszen a felek a megkötött szerződés tartalmát szabadon, a közbeszerzési eljárás során tett vállalások figyelmen kívül hagyásával állapíthatnák meg, ami akár rossz-hiszemű ajánlatkérői-ajánlattevői magatartásokat is megalapozhatna (pl. az ajánlattevő szándékosan alacsony ellenszolgáltatást ajánl meg, megnyeri az eljárást, majd ajánlatkérővel megállapodik az új,

vállalható árban). Ugyanakkor biztosítani kell a szerződésmódosítás lehetőségét azokban az esetekben, amikor ténylegesen a felek hibáján kívüli okok miatt válik a módosítás szükségessé.

A Közbeszerzések Tanácsának Elnöke a tárgyra vonatkozó tájékoztatójában a következőképpen foglalja össze a közbeszerzési jogi sajátosságait e jogintézménynek: „A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosítása esetében tehát a felek szerződési autonómiája – szemben más, magánjogi szerződésekkel – csak korlátozottan érvényesül. A szerződés módosításának a fentiekben meghatározott feltételei értelmében ugyanis a módosításra csak kivételes esetben kerülhet sor, és arra kizárólag a szerződő felek valamelyikének oldalán jelentkező – a szerződés megkötésekor előre nem látható okból fakadó körülmény miatt bekövetkező – jogsérelem adhat okot. Ilyen körülmény hiányában, illetve a fentiekől eltérő esetekben a lefolytatott és eredményes közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosítására nincs lehetőség.”⁴²

Az elvi alapok megfogalmazását követően a joggyakorlat felől is érdemes a kérdést megközelíteni. Érdekes kérdéseket tárgyal a *Közbeszerzési Döntőbizottság* egyik, a szerződésmódosítás körét érintő *határozatában*.⁴³ A Döntőbizottság a következő tényállást állapította meg: a nyertes ajánlattevőként szerződő fél a szerződés teljesítése során egy másik cégre ruházta át a közbeszerzés tárgyára vonatkozó üzetlágát, vagyis szerződéses jogutódlás következett be, így a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés teljesítését – a szerződés módosítására vonatkozó hirdetményben foglaltak szerint – a jogutód vette át. A jogorvoslati eljárás hivatalból indult meg, az eljárás megindítását pedig arra alapozták, hogy „[...] a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződést szerződéses jogutódlásra hivatkozással sem teljesítheti a nyertes ajánlattevő helyett más cég. Ez még abban az esetben sem lehetséges, ha a szerződést a nyertes ajánlattevő helyett teljesítő szervezet az eredeti nyertes ajánlattevő szerződéses jogutódja és az alkalmasságát igazoló dokumentumokat, illetve a kizáró okok fenn nem állására vonatkozó okmányokat benyújtja az ajánlatkérőnek.” A határozat megállapítja a szerződésmódosítás jogellenességét a következőkre alapozva:

- a szerződés alanyának változása is a szerződés módosításának minősül (a Döntőbizottság ezt külön kiemelte);
- a közbeszerzési eljárást lezáró szerződés módosítása csak a törvényi korlátok között, mégpedig a szerződő felek jogaira és kötelezettségeire, azaz a szerződés tartalmára nézve lehetséges; a Kbt. kógens rendelkezései (Kbt. 3. §) kizárják tehát a szerződéskötő felek személyében bekövetkező változást;

- ez a szabály attól függetlenül alkalmazandó, hogy a konkrét, egyedi közbeszerzési szerződés vagy üzletág átruházása történt-e;

- a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések esetén jogi analógia sem alkalmazható vagy más jogágaknak a szerződés jogutódlásra vonatkozó rendelkezései sem vehetők figyelembe a Kbt. 3. §-ában foglalt kógens szabályozásra figyelemmel;⁴⁴

- a Kbt. szerződésmódosításra és teljesítésre vonatkozó rendelkezései csak szűk körben, a konjunktív feltételek együttes fennállta esetén teszik lehetővé a közbeszerzési szerződés módosítását.

Annak ellenére, hogy a szerződés felek általi módosítására vonatkozó rendelkezése [Ptk. 240. § (1) bekezdése] nem tesz említést a szerződés alanyairól, a civilisztikai jogirodalom a szerződés módosításának körébe sorolja az engedményezést és a tartozásátvállalást.⁴⁵ A fenti döntőbizottsági határozat a szerződés módosításának köréből kiemeli az alanyváltozás lehetőségét, és kizárólag a tartalmi kérdések vonatkozásában engedi meg a változtatást.

4. A feltűnő értékaránytalanság és az irreális ajánlat problémája

Érdekes következtetések levonására adhat alapot e két, távolinak tűnő jogintézmény összevetése. A polgári jog a feltűnő értékaránytalanság problémáját a szerződés érvénytelenségének – nevezetesen a megtámadhatóság – körében tárgyalja. A Ptk. 201. § (2) bekezdése a következőképpen rendelkezik: „Ha a szolgáltatás és ellenszolgáltatás között anélkül, hogy az egyik felet az ajándékozás szándéka vezetné, a szerződés megkötésének időpontjában feltűnően nagy az értékkülönbség, a sérelmet szenvedő fél a szerződést megtámadhatja.”⁴⁶ A megtámadás szempontjából irreleváns az, hogy a felek jó- vagy rossz-hiszeműen jártak-e el, magatartásuk felróható-e.⁴⁷ A magánjogban a jogalkotó a sérelmet szenvedett fél jogkörébe utalja annak mérlegelését, hogy megtámadja-e a szerződést ezen érvénytelenségi okra hivatkozva.

A közbeszerzési jog – tekintettel arra, hogy minden kérdés már a szerződés megkötését megelőzően, a közbeszerzési eljárás során eldőlt – ilyen megengedő álláspontra nem helyezkedhet: már az ajánlatok bírálatánál részletesen rendelkezik a Kbt. arról, hogy mi az ajánlatkérő teendője abban az esetben, ha az ajánlatban irreális vállalást észlel. Az irrealitás mindkét „irányban” fennállhat: mind a kirívóan magas, mind pedig a kirívóan alacsony ellenszolgáltatást, illetve más kötelezettségvállalást (pl. jótállási időtartam, kötbér, fizetési határidő, feltéve, hogy az ajánlatok bírálati szempontjaként az összességében legelőnyö-

sebb ajánlatot határozta meg az ajánlatkérő) „kezelní” kell. A Közbeszerzési Döntőbizottság egyik határozatában⁴⁸ a következő általános tételt szögezte le ezen ajánlatkérői kötelezettséggel kapcsolatban: „[...] a közbeszerzési eljárás célja a szerződés megkötése, amelynek révén az ajánlatkérő beszerzési igényét az ajánlatkérő által meghatározott szempontok szerint kiválasztott, legmegfelelőbb ajánlattevő teljesíti. A közpénzekkel gazdálkodó felelős ajánlatkérő számára nemcsak jog, de a Kbt. alapján kötelesség is annak elősegítése, hogy az eljárásban csak olyan ajánlattevők vegyenek részt, csak olyan ajánlattevők versenyezzenek, akik ténylegesen teljesíthető ajánlatokat tesznek, és irreális ajánlatok megtételével nem veszélyeztethetik az eljárás esetleges nyerteseként a szerződés megfelelő teljesítését.”

A meggyőződés eszköze – ha a rendelkezésre álló adatok alapján nem állapítható meg az ajánlati elem megalapozottsága – pedig az írásbeli indokolás bekérése a Kbt. 86. vagy 87. §-a alapján. Az ajánlatkérőnek tehát kettős kötelezettsége van: egyrészt az ajánlati elemre vonatkozó adatokat, indokolást írásban be kell kérnie, másrészt ezek alapján állást kell foglalnia abban a kérdésben, hogy az adott ajánlati elem megalapozott vagy pedig nem. E kötelezettségek teljesítésének elmaradása, illetve nem megfelelő teljesítése jogorvoslati eljárást eredményezhet. Tekintettel arra, hogy objektív, minden egyes lehetséges közbeszerzési tárgyra vonatkozóan nem lehet közzétenni egységes számítási rendszert, az ajánlatkérő felelőssége az, hogy érvényessé vagy érvénytelenné nyilvánítja az érintett ajánlatot (a Kbt. csak annyit említ, hogy az érvénytelenné nyilvánítás kötelező abban az esetben, ha az indokolásban előadottak nem egyeztethetőek össze a gazdasági ésszerűséggel).

A közbeszerzési jogban az irreális ajánlati elemek ajánlatkérői vizsgálatának kötelezettsége kettős irányú: egyrészt megakadályozza azt, hogy túlzó, aránytalan vállalásokkal (pl. 50 év jótállás, 1 éves fizetési határidő) ne lehessen a tiszta verseny követelményének megsértésével közbeszerzési eljárást nyerni, másrészt pedig kiküszöbölhető az, hogy a kirívóan alacsony ellenszolgáltatás rögzítése (alacsony vállalási ár) ne vezessen az egyéb, nem szerződéses kötelezettségek megsértéséhez; például a vállalási árat a bér- és járulékköltség mérséklése tenné lehetővé oly módon, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő megsérti a munkavállalói bejelentési kötelezettségét. A jogellenes magatartásokhoz vezető üzleti lépéseket tehát a közbeszerzési törvény nem tolerálja.

Fontos hangsúlyozni, hogy az irrealitás kérdését nem veti fel önmagában az, ha valamely ajánlati elem magasabb vagy alacsonyabb a becsültnél, illetve az általánosan elvártnál. A jogalkotó a „kirívóan”, a „lehetetlen” illetve az „aránytalan” jelzők használa-

tával azt juttatja kifejezésre, hogy csak ténylegesen azon elemek vonatkozásában szükséges az irrealitást vizsgálni, amelyeknél felmerülhet a szerződés teljesíthetősége veszélybe kerülésének kérdése. A 2010. évi LXXXVIII. törvény folytán a Kbt. immár matematikai alapon kötelező jelleggel állapít meg szabályokat az ellenszolgáltatásra vonatkozó indoklás bekéréséhez kapcsolódóan.⁴⁹

A két jogintézmény összevetéséből összefoglaló jelleggel megállapítható, hogy bár a fennállásukat megalapozó körülmény (feltűnő értékaránytalanság) azonos, funkciójuk, alkalmazásuk és végeredményük a jogintézményt szabályozó jogág jellegétől függ. A polgári jogban a feltűnő értékaránytalanság célja a sérelem utólagos, a szerződés érvénytelenségének bírósági megállapításán nyugvó orvoslása. A közbeszerzési jog a szerződésben meghatározandó szolgáltatás-ellenszolgáltatás arányához (viszonyához) a közpénzekkel való felelős gazdálkodás, a verseny tisztaságának és a közérdek védelmének alapvető követelménye felől közelít. Nem utólagosan, hanem a szerződés megkötését megelőzően kell a szolgáltatás-ellenszolgáltatás arányát vizsgálni, nemcsak joga, hanem kötelezettsége az ajánlatkérőnek e két tényező vizsgálata, továbbá nemcsak jog, hanem kötelezettség az ajánlat érvénytelenné nyilvánítása az ajánlatkérő részéről, ha az indoklást nem tartja elfogadhatónak. Fontos különbség továbbá, hogy nemcsak az ellenszolgáltatás értékét, hanem más, bírálati részszerzőpontoknak megfelelő ajánlati elemeket is vizsgálnia kell az ajánlatkérőnek a megalapozottság szempontjából a közbeszerzési jogban.

5. Az alvállalkozók védelme

Az építőiparban tevékenykedő vállalkozók között különösen nehéz helyzetben vannak azok, akik a beruházások teljesítésénél alvállalkozóként működnek közre, ugyanis lehetőségeiket, helyzetüket a fővállalkozó, illetve az alvállalkozói láncolatban az őket megelőző alvállalkozó magatartása, hozzáállása határozza meg. A kiszolgáltatottságból eredő visszasságokat a jogalkotó is felismerte. E problémák kezelésére az alábbi jogtechnikai megoldások állhatnak rendelkezésre:

- 1) az építetói fedezetkezelés;
- 2) a Ptk.-ban meghatározott szerződésszegési tényállások közül a kötelezetti késedelem meghatározott esetének kizáró okként történő adaptálása;
- 3) az ajánlatkérőként szerződő fél által teljesítendő ellenszolgáltatás kifizetésének speciális szabályai.

1) Az építetói fedezetkezelésről az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet (röviden: Épkiv.) rendelkezik. Eszerint az építőipari kivitelezési tevékenység fedezete

és a kivitelező által nyújtott biztosíték célhoz kötött felhasználásának biztosítása érdekében építetói fedezetkezelő működik közre meghatározott szerződések esetében. Ezen jogintézmény célja a kifizetések felgyorsítása, a jogszerű követelések előre történő biztosítása, ezáltal a (körbe)tartozások visszaszorítása oly módon, hogy a kifizetést nem a megrendelő, hanem az általa megbízott, tőle független fedezetkezelő egyenlíti ki a megrendelő által előre átutalt összegből: „Az építetói fedezetkezelő a teljesítésigazolásban megjelölt összegről kiállított számla alapján, a teljesítésigazolásban elismert ellenértéket a rendelkezése alá helyezett fedezetből a fővállalkozó kivitelező részére köteles fizetési határidőn belül kifizetni.” [20. § (2) bekezdés]. Az építési beruházások közbeszerzési eljárás során készítendő dokumentációjának tartalmáról szóló 215/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet megszüntette a közbeszerzési szerződések esetében alkalmazandó kötelező építetói fedezetkezelést.⁵⁰ A hatályon kívül helyezett szabályozás szerint a Kbt. hatálya alá tartozó és a Kbt. szerinti egybeszámítás nélkül 90 millió forint becsült értéket elérő vagy meghaladó építési beruházás tartozott a kötelező építetói fedezetkezelés hatálya alá.⁵¹ E kötelezettség hatályon kívül helyezése nem jelenti azt, hogy az alvállalkozói kifizetések garanciák nélkül maradtak volna [ld. 3. alpontot].

2) A Ptk. a szerződésszegés körében öt tényállást nevesít: kötelezetti késedelem, jogosulti késedelem, hibás teljesítés, teljesítés lehetetlenné válása, valamint a teljesítés megtagadása. A kötelezetti késedelem meghatározott esetének fennállása kizáró okként történő meghatározása mint a jogalkotó általi súlyos hátrány kilátásba helyezése a fent említett jogpolitikai cél megvalósításának eszköze. A 2010. évi LXXXVIII. törvény ugyanis a következő kizáró okot építette a Kbt. szövegébe: „nem lehet ajánlattevő, alvállalkozó, illetve erőforrást nyújtó szervezet, aki korábbi közbeszerzési eljárásban 2010. szeptember 15-ét követően kötött szerződésével kapcsolatban a Kbt. 71. § (1) bekezdés a), b) pontjai szerinti alvállalkozó felé fennálló (vég- vagy részszámlából fakadó) fizetési kötelezettsége 10%-ot meghaladó részét nem teljesítette, vagy fizetési késedelme meghaladta a fizetési határidőt követő 15 napot, és ezt jogerős és végrehajtható közigazgatási, illetőleg bírósági határozat megállapította, kivéve, ha a határozat keltezésének időpontja régebbi az ajánlatokkal kapcsolatos eredményhirdetést megelőző két évnél.”⁵²

3) A 2010. évi LXXXVIII. törvény átalakította a Kbt.-nek az ellenszolgáltatásra vonatkozó szabályait. E szabályok korábban ismertetésre kerültek [V. 3. pont]. Az új előírások lényege, hogy a kifizetendő ellenérték két részre oszlik: az egyik rész a fővállalkozó(ka)t, a másik rész pedig az alvállalkozó(ka)t

illeti meg. Kiemelt jogalkotói cél, hogy elsődlegesen az alvállalkozók jussanak hozzá a számláik ellenértékéhez, és a fővállalkozó(k) csak akkor kaphatják meg az őket megillető ellenszolgáltatást, ha kifizetési kötelezettségeiknek alvállalkozóik irányába eleget tettek, és ezt igazolták is az ajánlatkérőként szerződő fél felé.

Tanulmányom Második részében további magánjogi intézmények közbeszerzési jogi értelmezésére töreksem.

Jegyzetek

¹ A korrupció és a közbeszerzések kapcsolatáról részletesen ld. Szilovics Csaba: *Közbeszerzés és korrupció. Közjogi Szemle* 2010. március

² Lábady Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs* 2002. 22. o.

³ Kbt. 17/A. § (1) bekezdés

⁴ Ld. Épköz. 8. § (5)-(6) bekezdés, 8/A. § (1) bekezdés b) pont

⁵ Försi Gyula: *Kötelmi jog Általános rész, kézirat, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest* 39. o.

⁶ 2009. évi CXX. törvény 5:30. § (1) bekezdés 1. mondat

⁷ Ld. Kbt. 82. §, 99/A. § (1) bekezdés

⁸ Közjő és Kapitalizmus Intézet „Jelentés a Magyar Kapitalizmus Állapotáról – 2008”, 30. o.

⁹ Közjő és Kapitalizmus Intézet „Jelentés a Magyar Kapitalizmus Állapotáról – 2008”, 38. o.

¹⁰ Francis Fukuyama: *Bizalom. Európa Könyvkiadó Budapest* 2007. pp. 19., 45. Ezt a gondolatot kiegészíti azzal, hogy „nem elég, ha a közosság tagjai szabályszerű viselkedést várnak el. Sok olyan társadalom van, amelyben azt várják el az emberektől, hogy becsapják egymást; ez a viselkedés »szabályszerű«, de nem becsületes, és a bizalom csökkenéséhez vezet.”

¹¹ Francis Fukuyama: i. m. 25. o.

¹² Kbt. 66-67. §-i

¹³ Kbt. 60-62. §-i

¹⁴ Kbt. 251. § (2) bekezdés (2010. szeptember 15-étől vezette be a 2010. évi LXXXVIII. törvény)

¹⁵ Kbt. 125. §, 225. §, 252. §,

¹⁶ A tárgyalásos eljárást – figyelemmel arra, hogy a Kbt. alapelvei csak korlátozott mértékben érvényesülnek ennél az eljárásnál – csak meghatározott feltételek mellett lehet alkalmazni (megszorítások nélkül csak az egyszerű eljárásban lehet alkalmazni a hirdetésménnyel induló tárgyalásos eljárást). Klasszikus ajánlatkérőknél a preferált eljárásfajták tehát a nyílt és a meghívásos eljárások a közösségi rendben. Ezeknél és az egyszerű eljárás hirdetésménnyel induló tárgyalás nélküli típusánál az ajánlattételi határidő lejártát követően sem az ajánlati felhívás, sem az ajánlatkérési dokumentáció, sem pedig az ajánlat feltételein nem lehet változtatni. L. Kbt. 41. § (1) bekezdését, 78. § (1) bekezdését, 127. § (2) bekezdés, Kbt. 249. § (2) bekezdés o) pont.

¹⁷ Ld. a Kbt. 86. és 87. §-it. Ha az ajánlatkérő – összefoglaló elnevezéssel élve – irreális ajánlati elemet észlel, köteles az érintett ajánlati elemre vonatkozó adatokat, indokolt írásban kérni (a többi ajánlattevő egyidejű írásbeli értesítése mellett). Az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági észszerűséggel összeegyeztethetőnek az indokolást

¹⁸ Kbt. 305. §, Ld. még: A Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatója az ellenszolgáltatás teljesítésének határidejéről (KÉ 2009. évi 118. szám, 2009. október 9.), www.kozbeszerzes.hu

¹⁹ Kbt. 99. § (1) bekezdés

²⁰ Ld. az Épköz. 8/A. § (4) bekezdését (már nem hatályos)

²¹ T/852. Számú törvényjavaslat 2010. július 22-én került elfogadásra, majd kihirdetésre 2010. augusztus 12-én (Magyar Közlöny 2010. évi 131. számában).

²² A Közbeszerzések Tanácsa útmutatója a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. 303. §-a szerinti módosításával és 304. §-a szerinti teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről (K.É. 2010. évi 58. sz. 2010. május 21.)

²³ A Fővárosi Ítéltábla 1-H-KJ-2009-600 sz. határozata (ügyszám: 3.Kf.27.470/2009/4. sz.)

²⁴ A 2010. évi LXXXVIII. törvény 1. §-a 3. § (2) bekezdéseként állapítja meg a Kbt.-ben.

²⁵ Kbt. 3. § (1) bekezdés

²⁶ Kbt. 3. § (2) bekezdés

²⁷ Kbt. 306/A. § (6) bekezdés

²⁸ Az Új Polgári Törvénykönyv – amelynek hatálybalépése kérdéses – a következőképpen fogalmaz: „Aki szerződés megkötésére irányuló szándékát egyértelműen kifejező és a lényeges kérdésekre kiterjedő, határozott kikötéseket tartalmazó jognyilatkozatot tesz (ajánlat), ahhoz kötve marad, kivéve, ha kötöttségét az ajánlat megtetelekor kizárta.” [5:37. § (1) bekezdés]

²⁹ Kbt. 91. § (1) bekezdés

³⁰ Kbt. 99. § (1) bekezdés

³¹ D.114/44/2007, KÉ-11116/2007 szám alatt közzétett döntőbizottsági határozat

³² Egy, a Közbeszerzési Döntőbizottság által jogorvoslati kérelem folytán vizsgált – és megsemmisített – ajánlattételi felhívásban az ajánlatkérő meghatározta a szerződés teljesítésének kezdeti időpontját, továbbá azt, hogy az ajánlatot tartalmazó borítékot milyen feliratozással kell ellátni. A feladást követően hiánypótlást rendeltek el, azonban – az ajánlatkérő által adminisztratív hibának nevezett ok folytán – csak az eljárási cselekmények időpontjait aktualizálták, a szerződés kezdési időpontját (amely korábbi időpontra volt meghatározva, mint a szerződéskötés tervezett időpontja), valamint a borítékban feltüntetendő ajánlattételi határidőt nem. Ajánlatkérő előadta, hogy ezek kiegészítő tájékoztatás keretében orvosolhatók lettek volna. A Közbeszerzési Döntőbizottság a határozatában leszögezte, hogy „ajánlatkérő megsértette a Kbt. 250. § (1) bekezdését, mivel ajánlatkérő a felhívásában meghatározott feltételekhez kötve van, a felhívástól eltérő időpontok meghatározása így jogellenes.” (A Közbeszerzési Döntőbizottság D.13/17/2010. sz. határozata, döntéshozatal időpontja: 2010. február 19.)

³³ 2007. évi CXXVII. törvény az általános forgalmi adóról, 55. § (1) bekezdés

³⁴ Kbt. 307. § (1) bekezdés

³⁵ A részletes előírásokat a Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatója a szerződések teljesítéséről szóló tájékoztatót tartalmazó hirdeteményekről (K.É. 2007. évi 42. sz., 2007. április 13.) tartalmazza.

³⁶ Ld. MNB-rendelet 33. §-át

³⁷ Kbt. 305. § (3) bekezdés g) pont

³⁸ A Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatója az ellenszolgáltatás teljesítésének határidejéről (K.É. 2009. évi 118. sz., 2009. október 9.), www.kozbeszerzes.hu

³⁹ Kbt. 305. § (3) bekezdés

⁴⁰ Ptk. 240. § (1) bekezdés

⁴¹ Kbt. 303. § (1) bekezdés

⁴² A Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatója a szerződések módosításáról, és a módosításról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdeteményekről (K.É. 2006. évi 106. sz.; 2006. szeptember 13.), www.kozbeszerzes.hu

⁴³ D.365/9/2007., KÉ-15755/2007, közzététel napja a Közbeszerzési Értesítőben: 2007/10/10

⁴⁴ Közbeszerzés, 2008. május (III. évfolyam 5. szám), 14. o.

⁴⁵ Eörsi Gyula: Kötelmi jog, Általános rész. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 2003. 121. o.

⁴⁶ Az új Ptk. 5:79. § (1) bekezdése a következőképpen fogalmaz: „Ha a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás értéke között – anélkül, hogy az egyik felet az ajándékozás szándéka vezetné – a szerződés megkötésének időpontjában, a szerződéskötés egyéb körülményeire is figyelemmel, feltűnően nagy az értékaránytalanság, a sérelmet szenvedett fél a szerződést megtámadhatja.”

⁴⁷ Bakó Károly – Jobbágy Zsuzsanna – Sáriné Simkó Ágnes – Simon Rita – Sümegi Péter – Tass Enikő: Polgári jogi fogalomtár. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2004. 75. o.

⁴⁸ D.472/12/2009. sz. döntőbizottsági határozat

⁴⁹ Kbt. 86. § (2) bekezdés

⁵⁰ Nemcsak megszűnt a kötelező építetói fedezetkezelés, hanem tilos is lett a Kbt. hatálya alá tartozó szerződések esetében [I. Épkiv. 1. § (4) bekezdés]

⁵¹ Az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet 17. § (2) bekezdés a) pontja. A Kbt. hatálya alá nem tartozó építési szerződésekre vonatkozó kötelező építetói fedezetkezelés esetét a 17. § (2) bekezdés b) pontja szabályozza.

⁵² Kbt. 60. § (1) bekezdés h) pont

Szabóné Mojzes Angelika
PhD-hallgató
PTE BTK Neveléstudományi Doktori Iskola

Az expanzió kialakulásához vezető út

1. A történelmi-kulturális körutazás kezdetén térjünk ki arra, mit is értünk a felsőoktatás tömegesedése alatt. Fogalmazhatunk úgy, hogy valamely oktatási szint tömegesedéséről akkor beszélhetünk, amikor a közös statisztikai jellemzőkkel rendelkező csoport aránya megnő az adott szinten tanulók arányához képest. A legtöbb oktatási statisztika úgy méri a tömegesedés méretét, hogy a releváns korosztályban bekövetkezett aránybeli változásokat vizsgálja meg adott oktatási szinten. Nézzük mindezt a számok tükrében: míg a második világháború előtt a releváns korcsoport mindössze 5 százaléka járt egyetemre, addig a század végére ez a szám már 50 százalék a fejlett országok többségében, de előfordult olyan ország is, ahol ez a mutató 75 százalékra kúszott föl.¹

A felsőoktatásban való részvételre világszerte páratlan társadalmi igény mutatkozik. A társadalmi igény és nyomás elméleti hátterét az emberi tőke, az emberi erőforrásokba történő beruházások és a life long learning elmélete nyújtja, ami jellemzően politikai támogatottsággal párosul. Magyarországon az 1990-es években a társadalmi igény egyik ösztönzője az érettségizettek számának jelentős növekedése volt. A viszonylag gyors középosztályosodás a felsőoktatás iránti kereslet növekedésével járt együtt, mivel a középosztályba való bejutás legfőbb eszközét a felsőoktatási továbbtanulás jelentette és jelenti ma is. A társadalmi előmeneteli lehetőség, a magas megtérülési ráták, vagyis a diplomás pályakezdekők elhelyezkedési lehetőségei és várható keresete sokkal jobbnak ígérkezik, mint az alacsonyabb végzettségűeké. A diploma megszerzése után az álláskeresési idő rövidebb, a várható fizetés pedig magasabb. A tandíj nélkül vagy csak csekély tandíj ellenében megpályázható juttatások, támogatások és korábban a sorkatonai szolgálat elkerülésének lehetősége szintén növelte a felsőoktatásba jelentkezők számát. A gazdasági fellendülés, Magyarországon pedig a rendszerváltás utáni gazdasági átalakulás eredményeként egyre több család engedheti meg magának gyermekei taníttatását, amely a társadalmi és gazdasági előnyökön kívül a diákéletforma minden előnyét is biztosítja.

Jó ez a társadalomnak? Vagy inkább visszakozunk kellene? Egyszerű kérdések, mégsem megyünk

velük sokra, hiszen a téma annál sokkal összetettebb, minthogy a két véglet tükrében beszélhessünk róla. E cikk egyfajta kiindulópontot kíván adni azoknak, akik mélységében szeretnék megérteni a kérdéskört. Beavatja őket a jelen helyzet kialakulásához vezető lépésekbe, illetve megsejteti a jövőben ránk váró feladatokat.

Ahhoz, hogy megértsük a felsőoktatás helyzetét – azon belül is a tömegesedéshez vezető utat – bepillantást kell nyernünk az oktatási rendszer egészének kialakulásába. A felsőoktatás sok esetben annak köszönheti reformjait, változásait, hogy az alsóbb szinteken, az általános és középiskolákat milyen hatások érték. Az oktatás elterjedésének, intézményesedésének hajnalán az uralkodó világnézet határozta meg az oktatás formáját, tartalmát, alapvető jellemzőit. Kezdetben a rendszer használói és az oktatók igényeit nem vették figyelembe, a cél az volt, hogy a már meglévő államberendezkedés és az uralkodó céljait szolgálja az iskolarendszer, az ott folyó oktatás. Nyugat-Európában az egyház bírt kizárólagos befolyással az iskolarendszer egészének kialakítására. Ez alapvető szelekciót jelentett a diákok körében – nemcsak ami az oktatás tartalmát jelentette, hanem azt, hogy erőteljesen szelektálták azok körét, akik iskolába járhattak. Mint azt majd később látjuk, az oktatás tömegesedése annak is köszönhető, hogy a kapuk megnyíltak széles tömegek előtt, többek közt az oktatás elit jellegének megkopása, valamint pénzügyi okok miatt. Az intézmények ugyanis – saját fennmaradásuk érdekében is – már nem voltak olyan helyzetben, hogy a korábbiakhoz hasonló korlátokat szabjanak a diákok számát, kvalitását illetően.

A nyugat-európai oktatási hagyományok a középkor végi egyetemekre vezethetőek vissza. Ezek az intézmények általában egy-egy speciális tudásanyag elsajátítását tűzték ki zászlajukra, leggyakrabban jogi, orvosi, filozófiai és teológiai képzést kaphattak a hallgatók. Annak ellenére, hogy a középkori iskolarendszer alapvető nyertesei egyházi személyek voltak, a kereskedők és urak gyermekeinek külön iskolákat hoztak létre – sőt, még nők is elsajátíthatták az írást és olvasást.

A XIV és XV. században az értelmiség azért küzdött, hogy klasszikus humanista tartalmak is megjelenjenek a tananyagban. Ekkor jöttek létre a középiskolák, azzal a céllal, a felemelkedő középosztály egyre határozottabb igényére válaszul, hogy gyermekeiket felkészítsék az egyetemre, valamint humán ismereteket is szerezhessenek. A Reformáció idején alakultak ki az általános iskolák, a középiskoláktól és egyetemektől független intézményekként – más közönséget szólítottak meg, valamint a tananyagban is különböztek tőlük. Ennek következtében kialakult

a kettős oktatási rendszer, hűen tükrözve Európa társadalmi struktúráját. Az egyetemek és főiskolák az elit, míg az általános iskolák a tömegek igényeit szolgálták. A dualista rendszer eredményeképp a XIX. századra Németországban tulajdonképpen az egész lakosság tudott írni és olvasni – a kötelező beiskolázás eredményeképp.

A XVII. századra a klasszikus ideálok és vallásos elköteleződés utat engedtek olyan oktatási törekvéseknek, melyeket a nacionalizmus, és a görög, valamint a latin ellenében az élő nyelvek hangsúlyozása jellemzett. Sokan ekkorra már a tömegek számára is elérhető oktatással kapcsolatban felfedezni vélték azt a pozitívumot, hogy az képes nemzeti érdekeket is képviselni, nemtől, társadalmi hovatartozástól függetlenül. Felismerték az oktatásban rejlő lehetőségeket – és erőt is.

A különböző újításokat, szerkezeti átalakításokat nem minden nyugat-európai országban vezették be, vagy ha bevezették is, voltak eltérések. Németországban például az átlag gyermekekétől elkülönített iskolákat hoztak létre azoknak a tehetséges gyermekeknek, akikből úgy gondolták, az ország későbbi politikai vezetői válnak. Ez egyfajta elitista nézőpont eredménye volt, úgy vélték, a magasabb minőségű gyermek magasabb minőségű, a tömegek elől elzárt rendszerben kell, hogy nevelődjön. Ezt a modellt több ország is átvette a későbbiekben. Az 1789. évi francia forradalmat követően Franciaország azonban az egyetemes, széles körű oktatás felé mozdult el, ami a polgárságot hangsúlyozta a vallásos értékek felett.

Annak ellenére, hogy az állam vonta irányítása alá az oktatást minden nyugat-európai országban, felismerték a magánszektor fontosságát is. Az egyház és állam közötti befolyásgyakorlás miatt vívott küzdelemben nem annyira az iskolafinanszírozás állt a középpontban, mint inkább az iskolák feletti ellenőrzés megszerzése.

2. A XX. századra a kialakult oktatási rendszerek már reformokra szorultak, nem tudtak a velük szemben a kezdetekkor támasztott igényeknek megfelelni. A legfontosabb szempont az újítások bevezetésekor a társadalmi igazságosság volt. A változást sürgetők azt követelték, hogy minden fiatal minél nagyobb mértékben vehessen részt az oktatásban annak érdekében, hogy jobban fel lehessen őket készíteni a teljesebb részvételre a gazdaság fellendítésében, fejlesztésében. Az 1950-es évekre minden európai ország kötelező beiskolázási rendszerrel rendelkezett, 5–7 éves korban az alsó, míg 14–18 évben a felső életkort meghatározva.

De miért is bír akkora jelentőséggel az oktatásban való részvétel minimális életkorhoz kötése? Az állam alapvető érdeke, hogy gazdaságának fenntartásához,

fejlesztéséhez biztosítsa a megfelelő minőségekkel – de legalábbis az alapvető iskolázottsági szinttel rendelkező – munkaerőt. Az is fontos szempont, hogy az iskolaköteles kor megközelítőleg egybeessen azzal az életkorral, amikor a fiatalok munkába tudnak állni. Így minimalizálhatóak azok a járulékok, amiket az állam fizet ki esetlegesen a szülőknek gyermekük eltartásáért, amíg az nem rendelkezik önálló keresettel. Ilyen módon tulajdonképpen az állam két legyet üt egy csapásra: lehetőségeket biztosít a fiatalok számára, hogy megszerezzék azokat a tudásokat, képességeket, amikkel a későbbiekben majd el tudnak helyezkedni, másrészt saját oktatási rendszerének túlélését is biztosítja: megfelelő számú diák mellett munkahelyet tud biztosítani a pedagógustársadalomnak, illetve infrastrukturális háttérét is hasznosítani tudja.

A kötelező beiskolázás alacsonyabb szinten nagymértékben hozzájárult a felsőoktatás tömegesedéséhez, illetve elősegített bizonyos társadalmi változásokat is. Egyrészt a középiskolák nagy hányada az egyetemi, főiskolai tanulmányokra készített fel. Másrészt az iskolák egyfajta védettséget is jelentettek a fiataloknak: amíg diákok, nem kell fejest ugrani az életbe, nem kell önmaguknak biztosítani megélhetésüket – lelassíthatták az időt. Különösen a II. világháború alatti és az azt követő kaotikus időkben jelenthetett biztos pontot az iskola. Ezt az időlassulást és biztonságot keresve – manapság is – folytatják sokan tanulmányaikat a felsőoktatásban, noha ez a biztonság csak önbecsapásnak bizonyul sok esetben. A fiatal felnőttek saját határozatlanságukat és döntésképtelenségüket álcázzák továbbtanulással – nevezetesen hogy minél később kelljen szembenézniük a felelősségteljes egzisztenciateremtés feladataival.

Ezek a folyamatok az oktatás színvonalán is tükröződni kezdtek a XX. század második felétől: a felsőoktatási intézmények vezetői, oktatói érezhették úgy, hogy munkájuk színvonalának szinten tartása már nem lehetséges azokon a módokon, ahogy az eddig megszokott volt, másrészt az államra is egyre nagyobb terhet rótt az oktatás fenntartása. Ám a XX. században a változásokat sürgetők zászlaján nem ezek a szempontok szerepeltek. A társadalmi igazságosság elvét tartották mindennél fontosabbnak, nevezetesen hogy a fiatalok minél szélesebb rétege lehessen részese az oktatásnak. De a reformok támogatóit nem csupán szociális érzékenységük ösztönözte: felismerték, hogy az állam gazdaságának fejlesztéséhez a minél szélesebb körű iskolázott rétegre van szükség.

A társadalmi igazságosság sürgetői úgy gondolták, az iskolai oktatásban való részvétel esélyt ad a szegényebb, hátrányosabb helyzetű gyerekeknek a felzárkózásra. De a tömegek iskolázása – külön-

nösképp bevonása a felsőoktatásba – valóban csökkentheti, kiegyenlítheti a társadalmi különbségeket? *Raftery* és *Hout* közös munkájukban azt állítják, hogy egy-egy oktatási szint szélesebb tömegek előtti megnyitása nem vonja automatikusan maga után a hátrányos helyzetűek felzárkózását a privilegizált rétegekhez. Ez a helyzet ugyanis csak akkor következhetne be, ha a privilegizált réteg mintegy telítődne egy adott oktatási szinten elsajátítható tudás- és készségmennyiséggel. Amíg ez nem következik be, addig az előnyösebb helyzetben lévő csoport tagjai megfelelőbb eszközökkel fordít hasznára minden új és vonzó oktatási lehetőséget. Amint a privilegizált réteg „megáll” – élt minden lehetőséggel – a hátrányos csoportnak van esélye a felzárkózásra, egyéb esetben a társadalmi rétegek közti különbségek nem csökkennek, hanem folyamatosan fennállnak, esetleg nőnek.²

A huszadik század vége felé a felsőoktatási reformok hangsúlya – talán a fenti elméletek hatására – áttevődött a társadalmi igazságosságról az egyéni választás és gazdasági előnyök fontosságára. Prioritást élveztek a piacorientált irányelvek, az iskolaválasztás, a privatizáció és más gazdasági kényszerítő erők. Nyugat-Európa-szerte a konzervatív kormányok mindezen reform-irányultságokat középosztályuk elégedetlenségének mérséklésére támogatták. A középosztály ugyanis nem vette jó néven az egyre szélesebb körök előtt – hátrányos helyzetűek, többek közt bevándorlók, szegények előtt – megnyitott oktatási kapukat, mert az oktatási színvonal esését tapasztalták. Természetesen a piacorientált trend nem volt egységes Európa-szerte. Az átfogó vagy csak jelentős oktatási reformok végrehajtását az európai országok különböző politikai irányvonalat képviselő kormányai is befolyásolták. Mindemellett az azonban elmondható, hogy a XX. század vége az állami befolyás csökkenését hozta magával, és növelte az intézmények decentralizálódását és az állami hatalom érvényesülésének a csökkenését.

3. A XXI. század elején, főleg az Európai Unió 2004. évi nagyobb méretű kibővítése után vált igazán fontossá a sokféle nemzet és identitás között/mellett egyfajta jól körvonalazható „európai tudat, európai személyiség” definiálása, kialakítása, melynek mentén oktatási területen is összekapcsolhatók a tagállamok. Az oktatási rendszerek szintjén a kormányok kezdetben a nemzeti sajátosságok megőrzése mellett tették le voksukat. Az egyes országokban az évszázadok alatt kialakult oktatási rendszerek tovább működtek az Európai Unió egyre erősödő egységesítési törekvései közepette, hiszen a döntéshozók ebben látták a nyelvi és kulturális sokszínűség fenntartásának zálogát. Ettől függetlenül az Európai Tanács az oktatás terén is egy „európai identitás”

megvalósítását tartotta fontosnak – de nem a nemzeti különbségek eltörlésének szándékával, hanem a „sokszínűség az egységben” irányító elv koordinálásával. Az Európai Tanács bizonyos szempontból sikereket ért el ezen a területen: tanár és tudós konferenciákat szervezett, melyek többek közt arról is szóltak, mit lehetne tenni a tananyagban és tankönyvekben előforduló, nemzetekkel szembeni sztereotípiák és előítéletek mérséklésére. A XXI. századi oktatásügyi trendek között egyre nagyobb hangsúlyt kapnak azok a felfogások, amelyek eltávolodnak attól a gondolkozásmódtól, hogy milyen a holland vagy német irányzat – sokkal inkább európaiként közelíti meg az egyént.

De mi a kulcs egyfajta európaisághoz? Hogyan tudja az egyén saját magára vonatkoztatni ezt az absztrakt ideát? Nem kell ahhoz tudósnak lenni, hogy érzékeljük hétköznapi szinten is a kulturális sokszínűséget, a különbözőségeket – elég elutazni csupán egy másik országba. Nincs szükség hosszas elemezgetésre, hogy hogyan élnek külföldön az emberek, rögtön szembeötlő nyelvi különbségekkel találkozunk. A nemzetek közvetlenebb összekapcsolásában így legkézenfekvőbbnek a nyelvtanítás tűnt. Az általános és középiskolai oktatásban ez volt – és marad – az egyik legfontosabb kérdés. Az európai uniós országok többsége egyidejűleg több idegen nyelv tanítását írta elő, a lehető legkorábbi életkortól kezdve. És mivel sok európai iskola nem központi tanmenetet követ, a nyelvi képzés által egy közös kapocs képezhető a sokféle oktatási koncepció között is.

A felsőoktatásba eljutóknál már elvárás a minimum egy, de gyakrabban a két idegen nyelv ismerete, ez egyfajta szűrőként is működik. Emellett a nyelvtanulást és tudást alapvető feltételként szabják meg a felsőoktatási intézmények külföldi ösztöndíjas programjaikban. Ezek az ösztöndíj-programok az oktatás európai arculatának megteremtésében különösen fontos szerepet kaptak, és minden iskolai szinten előfordulnak: az általános iskoláktól a felsőfokú oktatási intézményeken át a tanár- és szakképzésig.

Az európai tudat erősítésére és a nagyobb egység kialakítására dolgozták ki az ERASMUS-programot, amely egyetemi hallgatók számára teszi lehetővé, hogy vendégintézményben folyassák tanulmányukat bizonyos ideig, miközben anyaintézményükben megszerzett kreditjeiket jóváírják. A pályázati programot azoknak hozták létre, akiknek egyébként nem tudnának időt szakítani, illetve megfelelő pénzügyi háttérrel biztosítani külföldi tanulmányok, kutatások folytatásához. Ezek a hallgatói ösztöndíjak/cserék feltételezik az intézmények közötti átjárhatóságot, bizalmat, és azt, hogy kölcsönösen elismerik a másik által kibocsátott diplomát. Mindez egyfajta nyomást

is gyakorol az egyes országokra, hogy elfogadható színvonalat tartsanak fenn. Mindemellett elmondható, hogy ez a lehetőség tulajdonképpen válaszreakció az intézmények tömegesedésére, hiszen azáltal, hogy szélesebb réteg előtt nyílnak meg a kapuk – ez magában foglalja az anyagilag rosszabb helyzetben lévőket is – az igény is nagyobb az egyetemeken ilyen-fajta támogató tevékenységére.

Ami a felsőoktatás egészének ezredfordulós változásait illeti, a tanulók, intézmények, szakok és kurzusok száma soha nem látott mértékben kezdett el nőni. Amíg a XX. században nem sok felsőoktatási reform valósult meg, illetve korlátozott mértékűek voltak, addig a XXI. század elején megfigyelhetünk alapvető fontosságú és mélységű reformokat. A legmesszebbmenő ezek közül talán a *Bolognai* képzést bevezető szerződés megalkotása volt 1999-ben. Az egyezmény az európai felsőoktatási intézmények által kibocsátott diplomák összehasonlíthatóságát célozza, az egyetemeken közötti átjárás egyszerűbbé tételét – az európai nemzeti határok lebontását. Mindez nemcsak a felsőoktatási intézmények diákjainak életét könnyítheti meg, hanem a munkaerő-piaci belépéskor jobban összehasonlíthatóvá válhatnak az egyes végzettségek.

Az európai felsőoktatás legsürgetőbb kérdései közé pontosan az egyre népszerűbb és többek által igénybe vett csere- és ösztöndíj-programok gerjesztette oktatási mobilitás tartozik. Az oktatási cserék néha finansziális korlátokba ütköznek. Annak ellenére, hogy elméletben az Európai Unió olyan tagországokban, ahol a sajátjukkal egyező tandíj és pénzügyi támogatás van, a hallgatók elfoglalhatják a felszabadult helyeket, az ösztöndíjasok nem minden esetben tudják felhasználni a küldő ország pénzügyi forrásait. Emellett sokszor a résztvevők nyelvi képességei is elmaradnak a szükséges szinttől, így ezen a területen még fejlesztésre van szükség a külföldi projektek sikerének maximalizálása érdekében.

A nyelvi korlátok legyőzése mellett energiát kell fordítani a társadalom – ezen belül is a munkaerőpiac – azon elvárásnak kielégítésével, amely a technológiai és információfeldolgozási képességgel rendelkező fiatalokat lát szívesen. Maguknak az iskoláknak is fel kell dolgozniuk a világ folyamatos és gyors változásait és ezek következményét. Manapság már nem elég bizonyos lexikális tudás továbbadása, hanem azt kell megtanítani, hogyan alkalmazkodjanak a diákok a folyton változó világhoz, egyfajta életvezetési stratégiát is a kezükbe kell adni.

A felsőoktatás szintjén jó néhány országban elterjedt a levelező vagy távoktatás intézménye, mely segít a hallgatóknak a változó munkaerő-piaci körülményekre való reagálásban azáltal, hogy szakmai vagy technológiai fejlesztést kínálnak. Ezen a terüle-

ten szükséges az intézmények erősödése, elterjedése, egyrészt az elhelyezkedés megkönnyítésére, másrészt azoknak a hallgatóknak a felvételében, akik nem tudnak bejutni a megfelelő egyetemre.

A legátfogóbb terület, amit rendszerezettebben kell az Európai Unió tagoknak megközelíteni, az a diplomák és képesítések görbülékenyebb elismertetése az egyes országok között. Néhány ország, köztük Hollandia, még a kettős diploma bevezetését is javasolta az anyaintézmény és társintézménye között. Az egyetemeken tömegesedése és az Európa-szerte növekvő munkanélküliség nem könnyíti a dilemma megoldását. Él az az aggodalom is, hogy a felsőfokú intézmények költséges bővülése az ott folyó oktatás színvonalára lehet negatív hatással, és elvezethet a diplomák leértékelődéséhez.

A magyarországi oktatási rendszer gyökerei 996-ba nyúlnak vissza, és itt is, csakúgy, mint Nyugat-Európában, az egyházi képzés alapjain indult az oktatási rendszer kialakulása. Az iskolák már ekkor próbálták kiegyenlíteni valamelyest a társadalmi különbségeket, a szegényebb rétegek gyermekeinek ugyanis nem kellett tandíjat fizetnie. A nemesek körében az analfabetizmus sem volt ritka, azonban voltak olyanok is, akik külföldi egyetemeken jártak tanulni. A XIV. századi egyetemalapítási terveket sokszor a politikai történések – csatavesztések, hadműveletek költségei – húzzák át, azonban a reneszánsz időszakában Hunyadi Mátyás uralkodása alatt jelentős előrelépés történik a területen, a XV. század végére Magyarországon európai szintű oktatást sikerül megszervezni. A XVI. század során az oktatás gerince még mindig egyházi irányítás alá esik.

A XVIII. században Magyarországon elsősorban a német és itáliai fejlődés közvetítő hatása volt a legerőteljesebb, amit a magyar diákok évszázados kirajzása is elősegített a német és itáliai egyetemeken.³ Ekkorra már a felvilágosodás alapelve, a hasznosság, döntően befolyásolta a tananyag kiválasztását. A kor alapvető oktatási reformja az Első és Második Ratio Educationis volt, mindkét dokumentum központi irányítást sürgetett a közoktatásban.⁴ A XIX. század végén történt igazán előrelépés a közoktatás gyökere átformálására. Első kérdés az állam szerepének tisztázása volt az iskolák irányításában – az egyház szerepéhez képest. Az 1868. évi népoktatási törvény értelmében az állam elsősorban ellenőrző és motiváló szerepet kívánt betölteni. Bevezették a tankötelezettséget (6 éves kortól), és ugyan a népiskolai oktatás ingyenességét nem mondja ki a törvény, a szegény gyermekek szüleinek nem kellett tandíjat fizetnie – ezt a XX. század első évtizedében vezetik be.⁵

A tankötelezettség és az ingyenesség tehát Magyarországon is lehetővé tette széles rétegek számára az oktatásba való bekapcsolódást, és a tananyag ala-

kítása is az egyre sokszínűbb diákközösség igényeit követte, gimnáziumi szinten az általános műveltség közvetítése volt a cél, de középiskolai szinten is megindult a szelektálás a felsőoktatás irányába. A felsőoktatásba való bejutás kapuiként működő középiskolai intézmények életében jelentős változást eredményezett a XIX. század végén hozott középiskolai törvény, amelynek hatására az okleveles középiskolai tanárok száma mintegy 40%-kal nőtt meg, de jelentősen emelkedett a középfokú iskolák száma is. Ekkor nyíltak meg a különböző leányintézmények is, és a felsőoktatás – ha csak részben is – nyitottá vált a nők előtt is.⁶

Az oktatásügyet megrendítette a trianoni békediktátum, amelynek értelmében az elcsatolt területekre került a népiskolák 60, a középiskolák több mint 50 százaléka. Ebben a helyzetben Klebelsberg Kunó, akkori kultuszminister a kultúrában látta azt a kapaszkodót, mely kihúzhatja a társadalmat a teljes kilátástalanságból. Emellett a politika fontosnak tartotta a műveltség modernizációjának szükségességét, hiszen a dualizmus korából széles társadalmi rétegek rendelkeztek alapvető hiányosságokkal, nagymértékű volt a teljes iskolázatlanság, a szakmai műveltség is alacsony volt bizonyos körökben.⁷ Ezen – főképp a mezőgazdasági népesség – rétegekre igyekeztek kiterjeszteni az oktatást, szélesebb tömegek előtt megnyitni azt.

A második világháború előtt az állam felügyeleti joga az egyházi iskolákra is egyre nagyobb mértékben kiterjedt – mígnem az 1948. évi egyházi oktatási intézmények államosításakor teljesebben be. De nemcsak az iskolák felügyeletében következett be drámai változás: míg általában véve a XX. század első felében a népiskolák, illetve 1940-től az általános iskolák általános műveltség továbbörökítését tűzték ki célul, addig a kommunista párt tulajdonképpen megfosztotta saját személyiségüktől, bizonyos fokú önállóságuktól az intézményeket, és célja „tanulóifjúságunkat Népköztársaságunk öntudatos, fegyelmezett állampolgáraivá, a dolgozó nép hűséges fiává, a szocializmus építőjévé” nevelése volt.⁸ A párt az oktatást – a társadalmi szervezetek, a tudományos élet, az irodalom és a művészet mellett – a hatalom eszközének tekintette csupán, a nevelési-oktatási célok a pártpolitikai céloknak rendelődtek alá.

Ha a felsőoktatás tömegesedéséhez vezető lépésekről beszélünk, különös figyelmet érdemel az ötvenes évek erőltetett beiskolázása. A hatalom az iskolákon keresztül kívánta biztosítani, hogy a rendszer ellen a lehető legkisebb mértékű ellenállás is kialakuljon. *Ortutay Gyula*, akkori kultuszminister szavai szerint: „Az iskolaügyön keresztül az állami apparátusnak módja van, ha tetszik bármiféle eszmét begyakoroltatni, beidegeztetni...”⁹ Mivel az általános

iskola minden kisgyermek számára kötelező volt, a párt biztosítottak vélte sikerességét ezen a téren. Azonban a pártpolitikai célok és eszmék kizárólagossága miatt figyelmen kívül hagytak számos, többek közt a kötelező beiskolázással járó következményt. Az értelmiségi pályákon túltermelés alakult ki, az egyetemet, főiskolát végzettek kedvezőtlen arányban tudtak elhelyezkedni. Mindemellett a gimnáziumban érettségizetteknek is csupán maximum 25 százaléka tanulhatott tovább a felsőoktatásban.¹⁰

Áttörő reformokra volt szükség, hogy az ad hoc, átfogó rendszerszemléletet nélkülöző intézkedések gerjesztette kedvezőtlen jelenségeket ellensúlyozni tudják. Az 1961. évi oktatási törvény az iskola és az élet közötti szorosabb kapcsolat kiépítését, az általános és szakmai műveltség színvonalának emelését tűzte ki célul. Ám az újítások átgondolásakor külföldi elméleti forrás kizárólag a Szovjetunió volt, a Nyugat-Európában elterjedt progresszív pedagógiai és oktatási modellek nem szűrődhettek be Magyarországra. A hetvenes évekre az általános iskola valóban „általánossá” vált, a tanköteles gyerekek 95 százaléka elvégezte azt, a diákok iskolai előmenetele azonban nem volt zökkenőmentes.¹¹

A hatvanas évek második felétől némi visszako­zás volt tapasztalható a párt részéről az oktatás szabályozásával kapcsolatban és némi nyitás történt többek közt a civil szféra felé: a reformok kidolgozásába bevontak közgazdász és szociológus szakembereket is. Az ő közreműködésükkel végzett kutatások rávilágítottak arra, hogy „az iskolarendszer egyenlősítő törekvései ellenére továbbra is hozzájárul a társadalmi egyenlőtlenségek újratermelődéséhez”.¹² Ennek köszönhetően erősödött az igény a társadalomban arra, hogy a közoktatás egyik fő feladata a származásbeli különbségek csökkentése legyen. Az 1980-as évek közepéig ezek a trendek folytatódtak, amikor is érezhető volt a szovjet központi hatalom gyengülése és Magyarország is egyre nagyobb belső – viszonylagos – függetlenséget élvezett. Egyes iskolák fokozatosan nagyobb önállóságot kaptak, a nyolcvanas évek végére alternatív pedagógiai programok bevezetésére is sor kerülhetett.

4. A rendszerváltás nemcsak politikailag és társadalmilag jelentett nagy áttörést, hanem oktatáspolitikai szinten is. Az új oktatási törvény jelentősen megnövelte az intézmények önállóságát, mozgásterét. A Nyugat-Európában évtizedek alatt kialakult-formálódott állapotok, eredmények Magyarországon a rendszerváltás után váltak hozzáférhetővé. De milyen eredmény is várható egy olyan folyamattól, amelyben sokkal fejlettebb, tudatosabb trendek mentén, megfelelő idő alatt kialakult eredmény áthelyezését, alkalmazását jelenti a sokkal zártabb, korlátozottabb rendszerre? A magyar fel-

sőoktatás rendszerváltás utáni hirtelen átalakulása ezért sokkal intenzívebb volt – Magyarországon a tömegesedés csupán egyetlen évtized alatt ment végbe. A jelenség által felvetett kihívásokra ezért az oktatási rendszer nem tudott megfelelően reagálni, hiszen azok sokkal felkészületlenebbül érték, mint a nyugat-európai intézményrendszert.

A rendszerváltás előtti nehéz bejutási feltételek és szűk kvóták után magyar egyetemi és főiskolai hallgatók száma 1990-hez képest 2002-re megnégyesződött, ám ezt a jelentős növekményt az alig bővült felsőoktatási szférának kellett felvennie. A nyugat-európai gyakorlattól eltérően, ahol a felsőoktatásra fordított összegek növekedése meghaladta a GDP növekedési ütemét, Magyarországon mind a finanszírozás mértéke, mind módja kérdésessé tette az egyetem hagyományos feladatának, az elitképzésnek a fennmaradását. Nyugat-Európával ellentétben itt nem tudtak jelentős összegeket a felsőoktatásra fordítani és új típusú intézmények sem jelentek meg. A Nyugat-Európában kialakult dualista rendszer – a tömegigényeket kielégítő olcsó, könnyen hozzáférhető felsőoktatási intézmények és a drága, presztízsüket megőrizni kívánó, szűkebb réteg számára elérhető egyetemek – Magyarországon nem különültek el ilyen élesen.¹³

A történeti áttekintésben több helyütt megjelentek a társadalmi egyenlőtlenségek mérséklését célzó intézkedések (tandíj fizetése alóli kivétel, a különböző társadalmi osztályok erőltetett beiskolázása, a tananyag azonos mértékű előírása), amik mind egy-egy lépcsőfokot jelentettek a felsőoktatás tömegesedéséhez vezető úton.

A bolognai képzés bevezetése után messzemenő, a rendszer egészét átfogó véleményt nem lehet megfogalmazni, de a program eddigi tapasztalataiból kiderül, hogy teljes mértékben nem váltotta be a hozzá fűzött reményeket. Vannak olyan szakirányok, ahol a hallgatók fele nem tudja abszolválni az adott félévre az előírt követelményeket, mivel alapvető képességbeli és/vagy tudáshiánnyal érkeznek a középiskolából. Mindez visszavezethető arra, hogy a diákok saját képességeiket is rosszul felmérve, másrészt a törvényi kötelezettségnek eleget téve 18 éves korukig folytatják tanulmányaikat középfokon, majd más élehető alternatívát nem látva, belépnek a felsőoktatásba. A leendő hallgatók többsége számára élehető alternatíva a továbbtanulás – érettségivel nehéz munkát találni –, és a gazdasági viszonyok diktálta helyzetben a felsőoktatási intézmények alkalmazkodtak, a kereslet alakítja a kínálatot. A rendszer a fejkvóták miatt nem megfelelően reagál, és aláássa a felsőoktatás korábbi színvonalát. Az elit intézmények tudnának ezen felülkerekedni és „diktálni a tempót” – ha nem lenne megkötve a kezük az állami támogatás által.

5. A múltbeli visszatekintés céljaként rávilágítottam az oktatás – ezen belül is a felsőoktatás – tömegesedéséhez vezető útra. A több helyütt újra és újra megjelenő oktatással szemben támasztott elvárások, nevezetesen a társadalmi különbségek kiegyenlítése, illetve egyenlő esélyek biztosítása az oktatásban résztvevőknek – mely végül nem nyert kellő alátámasztást – egyértelműen segítette a felsőoktatás eltömegesedését. A folyamat vitán felül egyrészt esélyt teremt a fiatalok bizonyos körének, másrészt azonban elkerülhetetlenül a diplomák értéktelenedéséhez vezethet el. Az intézményi kapuk szélesebb körök előtti megnyitása azonban nem írható kizárólag a kiéleződő versenyben sokszor fennmaradásukért küzdő egyetemek számlájára: vitathatatlanul szerepet játszott a folyamatban a modern társadalmak összetettebbé válása és a szakmák számának növekedése, változások az állások betöltésének követelményeiben, illetve társadalmi igények fokozódása is. A földrajzi elhelyezkedéstől függetlenül elmondható, hogy globális trendről van szó, a változások kisebb-nagyobb mértékben beszűrődnek minden országba. Annak ellenére, hogy országoként valamelyest eltérő helyzetről beszélhetünk, a jelenkori problémák megoldása minden ország ugyanolyan érdeke – többek közt annak eredményeként, hogy napjaink gazdasági helyzetében fokozódik az egymásra utaltság.

Az állam bizonyos szabályzó mechanizmusokkal közbeléphet az tömegesedés negatív hatásainak kivédésére, mérséklésére: a tandíj bevezetése, magas színvonalú tananyagbeli elvárások, szigorú felvételi kvóták megállapítása, valamint az oktatásra fordított pénzek csökkentése jelenthetnek megoldást a tömegesedés, hosszabb távon a diplomák értéktelenedésének ellensúlyozására. A kisebb pénzügyi támogatásnak természetesen együtt kell járnia a források ésszerűbb felhasználásával, hiszen a cél nem a működésképtelenség gerjesztése. Az állami szerep ilyen térnyerése azonban újabb kérdéseket vet fel. Az oktatás történetének alakulása az állami szerep folytonos csökkenését hozta magával – mint kívánatos eredményt –, és ez a felsőoktatásban kialakuló versenyhez, hosszabb távon a színvonal emelkedéséhez vezetett. Az egyetemek, mint a tudás központjai szeretnék is fenntartani maguknak kivívott önállóságukat, de kérdés, hogy így is el tudják-e hárítani a tömegesedés gerjesztette negatív mellékhatásokat.

Felhasznált irodalom

- Kron, Friedrich W.: „Pedagógia” 2000
 Ortutay Gyula: Művelődés és politika. Budapest 1949
 Pukánszky Béla, Németh András: Neveléstörténet. 1995
 Raftery, Adrian E., Hout, Michael: „Maximally maintained inequality: expansion, reform and opportunity in Irish Education 1921–75” *Sociology of Education*: 1993

Schlett István: „Mi az egyetem?” HVG Archívum 2004. www.hvg.hu [2010. 03.06.]

Shavit, Yossi, Arum, Richard, Gamoran, Adam: „Expansion, Differentiation and Stratification in Higher Education: A Comparative Study of 15 Countries”

http://www.allacademic.com/meta/p_mla_apa_research/citation/1/0/8/2/5/p108256-index.html. [2010. 03.01.]

„Tanterv az általános iskolák számára.” A vallási- és Közokt. Min. 1220-10/1950 VKM sz. rendeletével. Tankönyvkiadó, Budapest 1950

Jegyzetek

¹ Schlett István: „Mi az egyetem?” HVG Archívum 2004. www.hvg.hu [2010. 03.06.]

² Raftery, Hout, „Maximally Maintained Inequality” Expansion, Reform and Opportunity in Irish Education 1921–75. 1993. 41–62. o.

³ Kron, Friedrich W.: „Pedagógia” 2000. 384. o.

⁴ Kron: i. m. 386. o.

⁵ Kron: i. m. 388–389. o.

⁶ Kron: i. m. 390. o.

⁷ Kron: i. m. 392. o.

⁸ „Tanterv az általános iskolák számára” 1950

⁹ Ortutay Gyula: Művelődés és politika. Budapest 1949. 292. o.

¹⁰ Kron: i. m. 396. o.

¹¹ Pukánszky Béla–Németh András: Neveléstörténet. 1995. 582. o.

¹² Kron: i. m. 398. o.

¹³ Schlett: i. m.

Judith Maria Wallat
DAAD-Lektorin

Übertragung betrieblicher Daueraufgaben im Befristungsrecht

Befristete Arbeitsverträge sind für die betriebliche Personalwirtschaft unverzichtbar. Sie geben Arbeitgebern bei der Personalplanung mehr Flexibilität als unbefristete Arbeitsverhältnisse und erhöhen so die Chance ihrer Unternehmen im Wettbewerb zu bestehen. Die Zahl der befristeten Arbeitsverträge ist in den letzten Jahren deutlich gestiegen. Im Jahr 2008 waren in der Bundesrepublik Deutschland 2,7 Millionen Arbeitnehmer¹ befristet beschäftigt. Dies entspricht einer Quote von 8,9% in Relation zu allen abhängig Beschäftigten. Der Anteil befristeter Arbeitsverträge an allen neu abgeschlossenen Arbeitsverträgen betrug im ersten Halbjahr des Jahres 2009 sogar 47%.²

Das große Bedürfnis der Arbeitgeber nach mehr Flexibilität wird auch von der Europäischen Kommission gesehen. Dieser zufolge stellen flexible und zuverlässige vertragliche Vereinbarungen auf der Grundlage eines modernen Arbeitsrechts eine der vier Hauptkomponenten des so genannten *Flexicurity*-Konzeptes dar.³ Dieses Kunstwort verdeutlicht das Bestreben für die Zukunft, das Bedürfnis der Arbeitgeber nach flexiblen Regelungen mit dem Interesse der Arbeitnehmer an sicheren Arbeitsverhältnissen zu harmonisieren.

Entsprechend diesem Flexibilitätsbedürfnis entwickelt sich die Praxis dahin, dass Arbeitgeber versuchen, befristete Arbeitsverträge auch in Bereichen abzuschließen, in denen früher grundsätzlich eher unbefristete Arbeitsverträge abgeschlossen wurden. Relevant ist in diesem Zusammenhang die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit der Befristung eines Arbeitsvertrages aufgrund eines nur vorübergehenden betrieblichen Bedarfs. Über diesen Sachgrund sind so genannte Projektbefristungen möglich sowie unter bestimmten Umständen auch eine temporäre Übertragung betrieblicher Daueraufgaben. Im Hinblick auf die Gefahr des Missbrauchs zu Lasten der Arbeitnehmer muss hier allerdings eine klare Grenze gefunden werden, durch welche befristungsfähige Einsätze von unzulässigen Befristungen abgegrenzt werden können. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat angesichts dieser Entwicklung in einer Reihe von jüngeren Entscheidungen die Anforderungen an eine Befristung in solchen Fällen präzisiert.

Im folgenden Beitrag werden zunächst die Entwicklung und die Grundsätze der Befristungskontrolle im deutschen Recht dargestellt sowie anschließend unter besonderer Berücksichtigung der Befristung bei Daueraufgaben die Voraussetzungen für eine Befristung von Arbeitsverträgen wegen eines nur vorübergehenden betrieblichen Bedarfs analysiert.

I. Vorzüge eines befristeten Arbeitsverhältnisses

Der Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrages liegt für gewöhnlich eher im Interesse des Arbeitgebers als im Interesse des Arbeitnehmers. Während der Arbeitnehmer in der Regel an einem dauerhaften, unbefristeten Arbeitsverhältnis, das ihm und seiner Familie den Lebensunterhalt dauerhaft und planbar sichert, interessiert ist, stellen unbefristete Arbeitsverhältnisse für den Arbeitgeber ein Risiko dar. Dies ist insbesondere darauf zurückzuführen, dass in der Bundesrepublik Deutschland die Beendigung von (unbefristeten) Arbeitsverhältnissen durch eine arbeitgeberseitige Kündigung an sehr strenge Voraussetzungen geknüpft ist (Kündigungsfrist, Kündigungsgrund, Anhörung des Betriebsrates sowie besondere Schutzvorschriften für Schwangere, Schwerbehinderte, Betriebsratsmitglieder etc.). Das deutsche Kündigungsschutzrecht wird aus marktwirtschaftlicher Sicht daher immer wieder wegen seiner wirtschaftshemmenden Auswirkungen kritisiert.⁴ Obgleich es schwierig ist, eine solche Wirkung tatsächlich nachzuweisen, führt jedenfalls die Komplexität des Kündigungsrechts dazu, dass viele Arbeitgeber, insbesondere viele kleinere Unternehmer, an der wirksamen Kündigung eines Mitarbeiters scheitern.⁵ Für den Arbeitgeber hat ein befristetes Arbeitsverhältnis daher den Vorteil, dass das Arbeitsverhältnis endet, ohne dass es einer Kündigung bedarf, denn befristete Arbeitsverhältnisse enden automatisch mit Ablauf der Befristung. Unter bestimmten im Gesetz festgelegten Voraussetzungen kann ein Arbeitnehmer in dem selben Unternehmen auch mehrfach aufgrund eines befristeten Arbeitsvertrags eingesetzt werden, so dass die Einsatzdauer befristet beschäftigter Arbeitnehmer durchaus mehrere Jahre betragen kann.

II. Entwicklung der Befristungskontrolle

Ursprünglich fand sich mit der Vorschrift des § 620 BGB⁶ im deutschen Arbeitsrecht hinsichtlich der Be-

fristung von Arbeitsverträgen lediglich die implizite Aussage, dass Arbeitsverträge – wie alle anderen Dauerschuldverhältnisse – nicht nur auf unbestimmte Zeit, sondern auch befristet abgeschlossen werden können. Diese gesetzlich vorgesehene Möglichkeit der Befristung von Arbeitsverträgen beruht auf dem Grundsatz der Vertragsfreiheit.⁷ In Ermangelung von Vorschriften, welche diese Rechtsform konkretisiert hätten, war die Befristung eines Arbeitsvertrages somit zunächst nicht an bestimmte Voraussetzungen geknüpft, sondern uneingeschränkt möglich.

Im Jahr 1951 trat das Kündigungsschutzgesetz (KSchG)⁸ in Kraft, durch welches die im Zivilrecht grundsätzlich bestehende Kündigungsfreiheit von Dauerschuldverhältnissen bei der Beendigung von Arbeitsverhältnissen zugunsten des Arbeitnehmers auf sozial gerechtfertigte Kündigungen beschränkt wurde. Nach dem KSchG war eine Kündigung nunmehr unwirksam, wenn sie nicht durch Gründe gerechtfertigt war, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers lagen oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstanden, bedingt war (§ 1 KSchG). Zur Umgehung dieses zwingenden Kündigungsschutzes benutzten Arbeitgeber die in § 620 BGB vorgesehene uneingeschränkte Befristungsmöglichkeit für den Abschluss von nacheinander geschalteten befristeten Arbeitsverträgen anstelle von unbefristeten Arbeitsverträgen (sog. „Kettenbefristung“).⁹

Ausgelöst durch diese Praxis wurden in den Folgejahren die Voraussetzungen, unter denen die Befristung eines Arbeitsverhältnisses zulässig war, maßgeblich von der Rechtsprechung formuliert.¹⁰ Das BAG entschied im Jahr 1954, dass befristete Verträge im Arbeitsrecht zwar grundsätzlich zulässig seien, dass aber im Falle von Kettenverträgen der aus dem KSchG zu entnehmende Gedanke eines Bestandschutzes, also der Schutz des Interesses des Arbeitnehmers am Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses, nicht außer acht gelassen werden dürfe.¹¹ Zudem sei selbst im Falle einer einmaligen Befristung diese unwirksam, wenn keine besonderen Gründe dafür sprächen, von der regelmäßigen Einstellung der Arbeitnehmer auf unbestimmte Zeit abzusehen. Die Befristung dürfe nämlich nicht dazu missbraucht werden, das Unternehmerrisiko auf den Arbeitnehmer abzuwälzen.¹²

Der Große Senat des BAG knüpfte im Jahr 1960 an diese Rechtsprechung an und erklärte, dass für die Beurteilung und Lösung des Problems die Anwendung des Rechtsbegriffs der *Gesetzesumgehung* geboten sei.¹³ Eine solche läge dann vor, wenn der Zweck einer zwingenden Rechtsnorm dadurch vereitelt wird, dass andere rechtliche Gestaltungs-

möglichkeiten missbräuchlich verwendet werden. Der Sinn und Zweck der zwingenden Rechtsnormen des Kündigungsschutzes machte es also erforderlich, dass befristete Arbeitsverträge daraufhin überprüft werden, ob sie eine Umgehung des durch das KSchG gewährten Schutzes bedeuten. Dabei sei eine objektive Funktionswidrigkeit des Rechtsgeschäfts (hier der Befristung) entscheidend, wohingegen es auf eine Umgehungsabsicht nicht ankomme. Nach Ansicht des BAG sei den unverzichtbaren Bestimmungen des Kündigungsrechts der Zweck zu entnehmen, dem Arbeitnehmer seinen Arbeitsplatz zu erhalten. Somit müssten sich auch die Regel des § 620 Abs. 1 BGB und der Grundsatz der Vertragsfreiheit Einschränkungen gefallen lassen. Befristete Arbeitsverträge müssten im Gefüge der Grundprinzipien des deutschen Arbeitsrechts einen verständigen *sachlich gerechtfertigten Grund* haben. Fehlt es an einem solchen Grund für die Befristung oder ist er nur vorgeschoben, so sei der Vertrag objektiv „funktionswidrig“ und stelle damit eine Gesetzesumgehung dar, weil er den Arbeitnehmer des Bestandsschutzes für sein Arbeitsverhältnis beraube.

Diese Vorgaben des BAG hatten allerdings zur Folge, dass es eines sachlichen Grundes für die Befristung nur dann bedurfte, wenn durch die Befristung des Arbeitsvertrages zwingende Normen des Kündigungsschutzrechts umgangen würden. Ohne sachlichen Grund konnten daher Arbeitsverhältnisse in Kleinbetrieben mit fünf oder weniger Arbeitnehmern befristet werden, da § 23 Abs. 1 KSchG a.F. bestimmte, dass der allgemeine Kündigungsschutz nicht für Betriebe und Verwaltungen gilt, in denen in der Regel fünf oder weniger Arbeitnehmer ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten beschäftigt werden.¹⁴ Das gleiche galt für eine Befristungsdauer von bis zu sechs Monaten, da Arbeitnehmer nach § 1 Abs. 1 KSchG erst nach einer Wartezeit von sechs Monaten den allgemeinen Kündigungsschutz genießen.

Diese Rechtfertigung und Konzeption der Befristungskontrolle konnte nach Inkrafttreten der *Richtlinie 99/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge*¹⁵ nicht mehr beibehalten werden. Da die Richtlinie keine Ausnahmen für die oben genannten Sachverhalte enthielt, in denen nach dem bis dahin geltenden deutschen Befristungsrecht eine Befristung auch ohne Sachgrund möglich war, konnte die Befristungskontrolle nun nicht mehr aus der Umgehung von Kündigungsschutznormen abgeleitet werden.¹⁶ Grund des europäischen Gesetzgebers für die Einschränkung der Vertragsgestaltungsfreiheit war vielmehr die bei der Begründung von Arbeitsverhältnissen angenommene Paritätsstörung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer.¹⁷ Die in

der Richtlinie genannten Maßnahmen sollten einen Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge verhindern.¹⁸

In Erwägungsgrund Nr. 6 der Rahmenvereinbarung wurde zum Ausdruck gebracht, dass für die Sozialpartner das unbefristete Arbeitsverhältnis die übliche Form des Beschäftigungsverhältnisses darstellt, wobei in Erwägungsgrund Nr. 8 anerkannt wurde, dass in bestimmten Branchen, Berufen und Tätigkeiten befristete Arbeitsverhältnisse charakteristisch sind und den Bedürfnissen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer entsprechen können.

In der Bundesrepublik Deutschland wurden die Vorgaben der europäischen Richtlinie durch das Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG)¹⁹ umgesetzt, das seit dem 1.1.2001 in Kraft ist und auf das die Neufassung des § 620 BGB in ihrem dritten Absatz verweist. Der Richtlinie entsprechend stellt die Regelung des § 14 TzBfG eine Regel-Ausnahme-Konzeption dar, nach der das unbefristete Arbeitsverhältnis der Normalfall ist, von dem jedoch im Ausnahmefall abgewichen werden kann.²⁰ Dadurch soll verdeutlicht werden, dass, obwohl in der gesellschaftlichen Realität die atypischen Arbeitsverhältnisse immer weiter an Bedeutung gewinnen,²¹ am unbefristeten Arbeitsvertrag als Regelfall festgehalten wird.²² Da nun nicht mehr die Umgehungstheorie des BAG, sondern die europäische Richtlinie Grundlage für die Befristungskontrolle ist, erstreckt sich der Anwendungsbereich der Norm auf alle Arbeitsverhältnisse.²³

III. Befristungskontrolle nach dem TzBfG

Gemäß § 1 TzBfG ist es Ziel des Gesetzes, die Voraussetzungen für die Zulässigkeit befristeter Arbeitsverträge festzulegen. Durch die Befristungskontrolle des TzBfG soll der Arbeitgeber grundsätzlich daran gehindert werden, einen Vertrag ohne Möglichkeit zum Erwerb von Bestandschutz, also einen befristeten Arbeitsvertrag, abzuschließen. Ein solcher Vertrag mit den bereits genannten Nachteilen für den Arbeitnehmer soll nur ausnahmsweise dann möglich sein, wenn für die nur begrenzte Dauer des Arbeitskräftebedarfs objektiv prognostizierbare Gründe sprechen. Wenn ein solcher Grund vorliegt, könne der Arbeitnehmer nämlich kein schützenswertes Vertrauen in den andauernden Bestand seines Arbeitsverhältnisses entwickeln.²⁴ Sein Interesse am Bestandschutz tritt in einem solchen Fall somit ausnahmsweise hinter das Arbeitgeberinteresse zurück.

Nach herrschender Meinung²⁵ ist die Wirksamkeit einer Befristung nach den Verhältnissen zum Zeit-

punkt der Vereinbarung der Befristung zu beurteilen. Später eintretende Veränderungen der Sachlage sind daher grundsätzlich ohne materiellrechtliche Bedeutung. Im Falle von Befristungen mit Sachgrund (siehe unten) kann der Tatsache, dass sich die Umstände geändert haben, allerdings Indizwirkung zukommen.²⁶

1. Regel-Ausnahmeverhältnis

Zum Schutz der Arbeitnehmer sind befristete Arbeitsverträge grundsätzlich nur dann zulässig, wenn die Befristung durch einen *sachlichen Grund* gerechtfertigt ist, § 14 Abs. 1 TzBfG. Das Gesetz definiert allerdings nicht, was ein sachlicher Grund ist, sondern konkretisiert diesen unbestimmten Rechtsbegriff in § 14 Abs. 1 S. 2 TzBfG durch acht Beispielsfälle.

Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist zulässig, wenn sie durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Ein sachlicher Grund liegt insbesondere vor, wenn

1. *der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend besteht,*
2. *die Befristung im Anschluss an eine Ausbildung oder ein Studium erfolgt, um den Übergang des Arbeitnehmers in eine Anschlussbeschäftigung zu erleichtern,*
3. *der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird,*
4. *die Eigenart der Arbeitsleistung die Befristung rechtfertigt,*
5. *die Befristung zur Erprobung erfolgt,*
6. *in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe die Befristung rechtfertigen,*
7. *der Arbeitnehmer aus Haushaltsmitteln vergütet wird, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind, und er entsprechend beschäftigt wird oder*
8. *die Befristung auf einem gerichtlichen Vergleich beruht.*

Die gesetzliche Formulierung „insbesondere“ bedeutet, dass die Befristungsmöglichkeit auch für weitere, ebenso bedeutsame Gründe offen ist.²⁷

§ 14 Abs. 2-3 TzBfG ermöglicht unter engen Voraussetzungen auch eine *sachgrundlose* Befristung für die Höchstdauer von 2-5 Jahren. Der Zweck dieser Ausnahme ist arbeitsmarktpolitischer Natur: Durch die Befristungsmöglichkeit ohne Sachgrunderfordernis sollen Unternehmen unter anderem flexibel auf Schwankungen der Auftragslage als Alternative zu Überstundenarbeit, Arbeitnehmerüberlassung oder Ausgliederungsmaßnahmen reagieren können.²⁸

2. Befristungsdauer

Weder aus dem Wortlaut des TzBfG noch aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, ob sich der

gewählte Sachgrund auf die Dauer der Befristung erstrecken muss. Das BAG²⁹ rekuriert daher hinsichtlich dieser Frage auf seine frühere Rechtsprechung³⁰, nach der nur die Befristung selbst, nicht ihre Dauer, des Sachgrundes bedarf. Allerdings indiziert eine deutliche Überschreitung des zur Verwirklichung des Sachgrundes prognostizierten Zeitraumes, dass der Sachgrund für die Befristung nicht entscheidend war. Eine Überschreitung der Dauer der Sachgrundes muss der Arbeitgeber somit im Hinblick auf die ansonsten drohende Unwirksamkeit der Befristungsabrede vermeiden. Anders sieht es im umgekehrten Fall aus, in dem die Dauer der vereinbarten Vertragslaufzeit hinter der voraussichtlichen Dauer des Sachgrundes zurückbleibt. Der Arbeitgeber ist nämlich nicht dazu verpflichtet, einen zeitweise unbesetzten Arbeitsplatz „entweder ganz oder gar nicht“ zu besetzen.³¹ Es ist vielmehr seine freie unternehmerische Entscheidung, den Arbeitsplatz über die gesamte Dauer des Bedarfs mit einer einzigen Person, nur für eine bestimmte Zeit oder nacheinander mit verschiedenen Personen zu besetzen. Allerdings ist nach der Rechtsprechung³² erforderlich, dass die vereinbarte Vertragsdauer einen sinnvollen und bezogen auf den angegebenen Befristungsgrund zweckentsprechenden Einsatz des Arbeitnehmers ermöglicht.

3. Schriftform

Während der Arbeitsvertrag als solcher nicht schriftlich abgeschlossen werden muss, bedarf die Befristungsabrede gemäß § 14 Abs. 4 TzBfG zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Aus der Tatsache, dass im TzBfG eine dem § 623, 2. HS BGB entsprechende Regelung, nach der die elektronische Form für Kündigungen und Aufhebungsverträge ausgeschlossen ist, nicht enthalten ist, folgt, dass die Befristungsabrede somit auch dann wirksam ist, wenn sie in elektronischer Form erfolgt.³³ Eine nur mündlich vereinbarte Befristung ist gemäß § 125 S. 1 BGB nichtig. Dies hat zur Folge, dass es sich bei nur mündlicher Vereinbarung der Befristung tatsächlich um ein unbefristetes Arbeitsverhältnis handelt.

Es hindert die Wirksamkeit der Befristung dagegen nicht, wenn der einschlägige Sachgrund dem Arbeitnehmer nicht mitgeteilt wurde.³⁴ Es ist daher keine Wirksamkeitsvoraussetzung, dass der gewählte Befristungsgrund in der Befristungsabrede angegeben werden muss; ein Zitiergebot ist aus dem Gesetzestext nicht abzuleiten.³⁵ Selbst wenn in der Befristungsabrede ein Befristungsgrund angegeben sein sollte, löst dies daher grundsätzlich keine Bindung des Arbeitgebers dahingehend aus, dass er sich auf einen anderen, objektiv vorliegenden Grund

nachträglich nicht mehr berufen könnte.³⁶ Allein bei der Zweckbefristung, bei der die Dauer des Arbeitsverhältnisses sich aus Art, Zweck oder Beschaffenheit der Arbeitsleistung ergibt (§ 3 Abs. 1 TzBfG), ist die Mitteilung des konkreten Befristungsgrundes Wirksamkeitsvoraussetzung, da durch ihn ja gerade die Dauer der Befristung bestimmt wird.

4. Darlegungs- und Beweislast

Der Arbeitnehmer muss die Unwirksamkeit einer Befristung gemäß § 17 TzBfG binnen drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Arbeitsvertrages beim Arbeitsgericht geltend machen. Im Prozess hat dann nach der beweisrechtlichen Grundregel diejenige Partei die Voraussetzungen einer rechtsvernichtenden Einrede zu beweisen, die sich darauf beruft.³⁷ Der Arbeitgeber muss daher das Vorliegen der Voraussetzungen der Befristung beweisen, wenn er im Prozess gelten macht, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund dieser Befristung beendet ist.

IV. Nur vorübergehender betrieblicher Bedarf

Eine besondere durch die eingangs geschilderte Entwicklung begründete Problematik wirft § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG auf. Danach ist die Befristung eines Arbeitsvertrages dann möglich, wenn der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend besteht. Dieser Sachgrund, der bereits vor dem Inkrafttreten des TzBfG vom BAG anerkannt war,³⁸ umfasst im Wesentlichen zwei Fallkonstellationen³⁹: den vorübergehend erhöhten Arbeitskräftebedarf (vorübergehender Mehrbedarf) und den vorhersehbar künftig wegfallenden Arbeitskräftebedarf (absehbarer Minderbedarf). Ein vorübergehender Mehrbedarf liegt etwa vor, wenn vorübergehend zusätzliche Arbeiten anfallen, für deren Erledigung das Stammpersonal nicht ausreicht.⁴⁰ Dabei kann es sich um eine zeitweise anfallende Sonderaufgabe oder um eine vorübergehend angestiegene Arbeitsmenge handeln.⁴¹

Ein absehbarer Minderbedarf liegt etwa vor bei bereits geplanten Rationalisierungsmaßnahmen oder bei einer geplanten Inbetriebnahme einer neuen Maschine, durch welche zukünftig Arbeitskräfte eingespart werden sollen.⁴² Nicht ausreichend ist es hingegen, dass der Arbeitgeber Arbeiten in Zukunft von Leiharbeitnehmern verrichten lassen will.⁴³ Der Befristungsgrund des vorübergehenden Bedarfs ist nämlich betriebsbezogen. Es kommt allein auf das Existieren der Beschäftigungsmöglichkeit an. Der

Arbeitgeber will im besagten Fall die nach wie vor in seinem Betrieb anfallenden Arbeiten lediglich nicht durch eigene Arbeitnehmer erledigen lassen, sondern sich zur Ausführung der Arbeiten des Personals einer Zeitarbeitsfirma bedienen. Hier entfällt der Arbeitskräftebedarf also gerade nicht.

1. Kausalzusammenhang

In beiden genannten Fallgruppen ist laut BAG erforderlich, dass zwischen dem vorübergehenden Bedarf und der befristeten Einstellung des Arbeitnehmers ein Kausalzusammenhang besteht.⁴⁴ Die Befristung nach § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG rechtfertigt sich nämlich nur aus dem Grund, dass der Arbeitgeber für den befristet beschäftigten Arbeitnehmer nur im Hinblick auf einen später wieder wegfallenden Bedarf an Arbeitsleistung Verwendung hat.⁴⁵ Das Erfordernis eines solchen ursächlichen Zusammenhangs hindert den Arbeitgeber allerdings nicht daran, die vorhandene Arbeitsmenge umzuverteilen, seine Arbeitsorganisation zu ändern oder die zusätzlich anfallenden Arbeiten einem anderen als dem befristet eingestellten Mitarbeiter zuzuweisen.⁴⁶ Der Arbeitgeber muss lediglich darlegen können, wie er die Arbeit im Einzelnen umorganisiert hat. Die Befristung ist allerdings dann unwirksam, wenn der Arbeitgeber aus Anlass des vorübergehenden Bedarfs an Arbeitsleistung mehr Arbeitnehmer befristet einstellt als gerade zur Deckung des vorübergehenden Bedarfs erforderlich ist.⁴⁷

2. Prognose

Der Arbeitgeber muss im Zeitpunkt der Vereinbarung über die Befristungsabrede eine Prognoseentscheidung treffen. Aus dieser muss sich die hinreichende Sicherheit ergeben, dass für eine Beschäftigung des befristet eingestellten Mitarbeiters „über das vereinbarte Vertragsende hinaus kein Bedarf besteht.“⁴⁸ Dieser Prognose, die Teil des Sachgrundes ist,⁴⁹ müssen konkrete Anhaltspunkte zugrunde liegen. Die bloße Behauptung eines Sachverhaltes, der prinzipiell geeignet ist, einen nur vorübergehenden Bedarf an der Arbeitsleistung zu begründen, reicht nicht aus.⁵⁰ Der Arbeitgeber ist vielmehr gehalten, durch bestimmte Tatsachen wie etwa durch die Vorlage von Berechnungsunterlagen die Prognose des nur vorübergehenden Bedarfs zu untermauern.⁵¹ Gewissheit, dass der Arbeitskräftebedarf tatsächlich wegfallen wird, ist hingegen nicht erforderlich, denn eine solche Unsicherheit liegt im Wesen einer Prognose.⁵² Die Ungewissheit der zukünftigen Bedarfsentwicklung im Unternehmen reicht als solche für die Rechtfertigung einer Befristung allerdings nicht aus.

Diese Unsicherheit gehört vielmehr zum typischen unternehmerischen Risiko des Arbeitgebers, welches er nicht durch den Abschluss befristeter Arbeitsverträge auf den Arbeitnehmer abwälzen darf.⁵³

Das Vorliegen sowohl des Sachgrundes als auch der die Prognose im Zeitpunkt der Befristungsabrede tragenden hinreichenden Tatsachen hat im Prozess nach der allgemeinen Beweisregel (siehe III.4) der sich auf die Wirksamkeit der Befristung berufende Arbeitgeber darzulegen und zu beweisen.⁵⁴ Hat sich die Prognose bestätigt, so besteht eine ausreichende Vermutung dafür, dass sie hinreichend fundiert erstellt worden ist. Es liegt in diesem Fall dann am Arbeitnehmer Tatsachen vorzutragen, nach denen im Zeitpunkt der Befristungsabrede die Prognose nicht gerechtfertigt war.⁵⁵

3. Projektbezogene Befristungen

Unter Projektbefristungen werden Befristungen verstanden, die dazu dienen, einen durch ein konkretes Projekt (z.B. durch einen Forschungsauftrag) verursachten personellen Mehrbedarf abzudecken.⁵⁶ Die Anforderung an die Prognose unterscheidet sich bei diesen in der Praxis bedeutsamen Befristungen von den übrigen Sachverhalten, in denen nach § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG befristet werden kann.⁵⁷ Nach der jüngsten Rechtsprechung des BAG im Zusammenhang mit (Forschungs-)Projekten (BAG vom 29.7.2009, 7 AZR 907/07; vom 7.5.2008, 7 AZR 146/07; vom 7.11.2007, 7 AZR 484/06) muss sich die Prognose des Arbeitgebers hierbei nämlich allein auf den durch die Beendigung des *konkreten* Projekts vorhersehbaren Wegfall des zusätzlichen Arbeitsbedarfs für den befristet eingestellten Arbeitnehmer beziehen. Irrelevant ist es dagegen, ob der befristet eingestellte Mitarbeiter nach Fristablauf auf Grund seiner Qualifikation auf einem freien Arbeitsplatz in einem anderen Projekt befristet oder unbefristet beschäftigt werden könnte und der Arbeitgeber dies bei Vertragsschluss erkennen konnte. Die Prognose des Arbeitgebers muss sich mithin nur auf das konkrete Projekt beziehen. Dessen hinreichend sicherer künftiger Wegfall begründet den nur vorübergehenden Beschäftigungsbedarf und damit den Sachgrund des § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG.⁵⁸ Bei den anderen Sachverhalten muss im Zeitpunkt der Befristungsabrede mit hinreichender Sicherheit zu erwarten sein, dass für die Beschäftigung des Arbeitnehmers über das vereinbarte Vertragsende hinaus insgesamt kein Bedarf besteht.⁵⁹

Im Übrigen verlangt das BAG für die sachliche Rechtfertigung der Befristung wegen einer projektbezogenen zeitlich begrenzten Aufgabe, dass es sich bei den im Rahmen des Projekts zu bewältigenden

Aufgaben um eine auf vorübergehende Dauer angelegte und gegenüber den Daueraufgaben des Arbeitgebers abgrenzbare Zusatzaufgabe handelt.⁶⁰ Um *betriebliche Daueraufgaben* handelt es sich bei denjenigen Tätigkeiten, die der Arbeitgeber im Rahmen des von ihm verfolgten Unternehmenszwecks dauerhaft ausführt oder zu deren Erledigung er allgemein verpflichtet ist.⁶¹

Der Arbeitnehmer muss auch im Rahmen des befristeten Projektes, für das er eingestellt wurde, eingesetzt werden, wobei allerdings ein überwiegender Einsatz in diesem Projekt ausreicht.⁶² Es schadet somit nicht, wenn er teilweise auch betriebliche Daueraufgaben übernimmt.

4. Übertragung von Daueraufgaben

Grundsätzlich widerspricht die temporäre Übertragung von Daueraufgaben dem Wesen der Befristung von Arbeitsverträgen und dem Schutzgedanken des Befristungsrechts. Im Rahmen der Ausführungen zur Projektbefristung konnte allerdings bereits gesehen werden, dass es nicht schädlich ist, wenn der Arbeitnehmer in geringem Umfang auch mit Daueraufgaben betraut wird. Die Entwicklung, dass Arbeitgeber aufgrund des starren und komplexen Kündigungsrechts versuchen, befristete Arbeitsverträge heute auch in Bereichen abzuschließen, in denen früher grundsätzlich unbefristete Arbeitsverträge abgeschlossen wurden, erfordert die Formulierung einer klaren Grenze und eine eindeutige Regelung, ob und unter welchen Voraussetzungen Daueraufgaben zulässigerweise befristet übertragen werden können.

In seiner Entscheidung vom 17.3.2010⁶³ hat das BAG zur Wirksamkeit einer Befristung bei der Übertragung von Daueraufgaben Stellung genommen und dabei seine bisherige Rechtsprechung zu § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG weiterentwickelt.⁶⁴ Der Entscheidung lag der Sachverhalt zu Grunde, dass ein Arbeitnehmer zur Reduzierung von Bearbeitungsrückständen, die mit dem vorhandenen Stammpersonal kurzfristig nicht abgearbeitet werden konnten, befristet eingestellt wurde und ihm insoweit Daueraufgaben übertragen wurden. Es lag hier also weder eine zeitweise anfallende Sonderaufgabe noch eine vorübergehend angestiegene Arbeitsmenge vor, sondern dieselbe Menge an Arbeit, für die lediglich das vorhandene Personal nicht ausreichte. Diesen Sachverhalt nahm das Gericht zum Anlass die Befristungskontrolle für den Bereich der Befristung bei der Übertragung von Daueraufgaben zu präzisieren.

Das Gericht führte zunächst aus, dass nach seiner Auffassung ein zeitweilig erhöhtes Arbeitsaufkommen dauerhaft zu erledigender Aufgaben, für deren Erledigung das Stammpersonal nicht ausreicht, zwar

grundsätzlich eine Befristung rechtfertigen könne. Es präzisierte sodann aber die Anforderungen an eine solche Befristung und knüpfte dafür erneut – wie auch schon bei den Projektbefristungen – an die zu erstellende *Prognose* an.

Die bei vergleichbaren früheren Sachverhalten⁶⁵ vom Gericht gewählte Formulierung, dass im Zeitpunkt des Vertragsschlusses mit hinreichender Sicherheit zu erwarten sein müsse, dass nach dem vorgesehenen Vertragsende für die Beschäftigung des befristet eingestellten Arbeitnehmers in dem Betrieb „kein Bedarf“ mehr besteht, war in der Literatur auf Kritik gestoßen⁶⁶. Grund für die Kritik war, dass diese Formulierung zu der Annahme des Gerichts, dass es möglich sein soll, die gewählte Dauer der Befristung hinter der voraussichtlichen Dauer des Sachgrundes zurückbleiben zu lassen (siehe III.2),⁶⁷ in Widerspruch stand. Nach dieser Formulierung war der Arbeitgeber also gehindert, den Arbeitnehmer nur für einen Teilzeitraum des Gesamtbedarfs einzustellen, denn in diesem Fall bestünde ja nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Bedarf an der Arbeitsleistung fort.

Das Gericht präzisierte daher nunmehr, dass es für die Prognose darauf ankomme, ob für die Beschäftigung des Arbeitnehmers „kein *dauerhafter* Bedarf“ bestehe. Es betont in dieser Entscheidung sodann ausdrücklich, dass der Arbeitgeber bei Befristungen wegen nur vorübergehenden betrieblichen Bedarfs – ebenso wie bei den in § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 (Vertretung) und Nr. 7 (Haushaltsmittel) TzBfG genannten Sachgründen – frei darüber entscheiden könne, ob er den Zeitraum des von ihm prognostizierten zusätzlichen Arbeitskräftebedarfs ganz oder nur teilweise durch den Abschluss von befristeten Arbeitsverträgen abdeckt.

Entscheidend sei für die Annahme eines nur vorübergehenden Bedarfs in Fällen, in denen Daueraufgaben übertragen werden, insbesondere, dass es nicht ausreicht, dass lediglich der Abbau der Bearbeitungsrückstände vom Arbeitgeber prognostiziert wird. Vielmehr, so das BAG, müsse zum Zeitpunkt des Abschlusses der Befristungsabrede zudem zu erwarten sein, dass nach dem Vertragsende das regelmäßig anfallende Arbeitspensum wieder mit dem üblicherweise vorhandenen Stammpersonal bewältigt werden kann. Eine von vornherein unzureichende Personalausstattung spricht also insofern gegen den vorübergehenden Charakter des Arbeitsanfalls.⁶⁸ In diesem Fall liegt dann keine vorübergehend anfallende Aufgabe, sondern eine regelmäßig anfallende Aufgabe vor, für die eine Befristung nach § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG nicht in Betracht kommt. Liegt der vom Arbeitgeber zur Begründung angeführte Bedarf an der Arbeitsleistung tatsächlich nicht nur

vorübergehend, sondern objektiv dauerhaft vor, so ist die Befristungsabrede unwirksam.⁶⁹

Darüber hinaus ist abschließend noch festzustellen, dass im Hinblick auf die Darlegungs- und Beweislast die Anforderungen an die Darlegung des sachlichen Grundes steigen, wenn mehrere befristete Arbeitsverhältnisse hintereinander geschaltet werden und dies jeweils mit einem vorübergehenden personellen Mehrbedarf begründet wird. Hier entsteht nämlich zunehmend der Verdacht, dass in Wirklichkeit ein dauerhafter Bedarf vorliegt und mit der Befristung lediglich der Kündigungsschutz eines normalen Arbeitsverhältnisses umgangen werden soll.

V. Zusammenfassung

Die vorangegangenen Ausführungen haben gezeigt, dass die Befristungskontrolle heute wie damals maßgeblich von der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts präzisiert worden ist. Ihr ist dabei ein Ausgleich zwischen dem Interesse des Arbeitnehmers an einem unbefristeten Arbeitsverhältnis und dem Interesse des Arbeitgebers an einer möglichst flexiblen Personalpolitik in seinem Betrieb gelungen. Anknüpfungspunkt für die richterrechtliche Präzisierung des Befristungsstatbestandes des § 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG waren wiederholt die Voraussetzungen der Prognoseentscheidung. Die Entscheidungen des Gerichts sowohl zur Projektbefristung als auch zur temporären Übertragung von Daueraufgaben haben verdeutlicht, dass es zukünftig entscheidend auf die Abgrenzung zwischen vorübergehenden und dauerhaften Tätigkeiten ankommt. Für die Qualifizierung als dauerhafte Tätigkeit sind dabei nicht die zeitliche Dauer des Bedarfs oder die Dauer der Befristungsabrede maßgeblich. Vielmehr handelt es sich dann um betriebliche Daueraufgaben, wenn der Arbeitgeber sie im Rahmen des verfolgten Unternehmenszwecks dauerhaft ausführt oder er zu ihrer Erledigung allgemein verpflichtet ist.

Deutlich wurde, dass die Übertragung von solchen Daueraufgaben nur ausnahmsweise, unter den genannten strengen Voraussetzungen, möglich ist. Es ist zukünftig in den Fällen, in denen keine Sonderaufgabe oder vermehrte Arbeit anfällt, eine genaue Darlegung notwendig, worauf die Bearbeitungsrückstände konkret beruhen. Eine von vornherein unzulängliche Personalausstattung kann nicht mit Sachgrundbefristungen gemäß § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG ausgeglichen werden.

Noten

¹ Beschäftigte im Alter von 15-65 Jahren ohne Schüler/Studierende mit Nebenjobs sowie ohne Auszubildende.

² Statistisches Bundesamt, Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung 2010. Im Jahr 1991 betrug der Anteil befristeter Arbeitsverhältnisse an allen Arbeitsverhältnissen noch 5,7% sowie im Jahre 2001 an allen neu abgeschlossenen Arbeitsverhältnissen 32%.

³ vgl. KOM(2007) 627 endgültig: *Ergebnis der öffentlichen Anhörung zum Grünbuch der Kommission „Ein modernes Arbeitsrecht für die Herausforderungen des 21. Jahrhunderts“*.

⁴ vgl. das Jahresgutachten 1993/94, BT-Drucks. 12/6170, S. 243 f., Nr. 376.

⁵ Preis, Individualarbeitsrecht, 3. Auflage (2009), § 55 I.

⁶ § 620 BGB in der Fassung v. 1.1.1900: (1) *Das Dienstverhältnis endigt mit dem Ablaufe der Zeit, für die es eingegangen ist. (2) Ist die Dauer des Dienstverhältnisses weder bestimmt noch aus der Beschaffenheit oder dem Zwecke der Dienste zu entnehmen, so kann jeder Theil das Dienstverhältnis nach Maßgabe der §§ 621 bis 623 kündigen.*

⁷ BAG v. 12.10.1960, 3 AZR 65/56, NJW 1961, 798.

⁸ BGBl. I S. 499.

⁹ Preis, a.a.O., § 70 II 1 a.

¹⁰ Die Problematik der Rechtswirksamkeit der Befristung eines Arbeitsvertrages wurde indes bereits in der ersten Hälfte des letzten Jahrhunderts in Rechtsprechung und Literatur gesehen; vgl. RAG, ARS 32, 174; Hueck, RdA 53, 85.

¹¹ BAG v. 21.10.1954, BAGE 1, 128.

¹² BAG v. 21.10.1954, 2 AZR 40/53, BAGE 1, 136.

¹³ BAG v. 12.10.1960 (Fn. 7).

¹⁴ Dieser Schwellenwert wurde wiederholt geändert und beträgt heute grds. 10 Arbeitnehmer.

¹⁵ ABl. L 175 v. 10.7.1999.

¹⁶ Hanau, NZA 2000, 1045.

¹⁷ Preis, a.a.O., § 70 II 1 a.

¹⁸ Paragraph 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge: *„Um Mißbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu vermeiden, ergreifen die Mitgliedstaaten nach der gesetzlich oder tarifvertraglich vorgeschriebenen oder in dem Mitgliedstaat üblichen Anhörung der Sozialpartner und/oder die Sozialpartner, wenn keine gleichwertigen gesetzlichen Maßnahmen zur Mißbrauchsverhinderung bestehen, unter Berücksichtigung der Anforderungen bestimmter Branchen und/oder Arbeitnehmerkategorien eine oder mehrere der folgenden Maßnahmen: a) sachliche Gründe, die die Verlängerung solcher Verträge oder Verhältnisse rechtfertigen; b) die insgesamt maximal zulässige Dauer aufeinanderfolgender Arbeitsverträge oder -verhältnisse; c) die zulässige Zahl der Verlängerungen solcher Verträge oder Verhältnisse.“*

¹⁹ BGBl. I S. 1966.

²⁰ vgl. die Gesetzesbegründung in BT-Drucks. 14/4374, 12 f.

²¹ Schlachter in Laux/Schlachter, Teilzeit- und Befristungsgesetz (2007), § 14 Rn. 1.

²² BT-Drucks. 14/4374, S. 13, 18.

²³ Preis/Gotthard, DB 2000, 2070; BAG v. 6.11.2003, 2 AZR 690/02, BAGE 108, 269.

²⁴ Schlachter, a.a.O., § 14 Rn. 9.

²⁵ BAG v. 12.10.1960 (Fn. 7); v. 18.1.2006, 7 AZR 178/05, NZA 2006, 605; Müller-Glöge in Erfurter Kommentar (2009), § 14 Rn. 21; Schlachter, a.a.O., § 14 Rn. 8.

²⁶ Schlachter, ebenda.

²⁷ Müller-Glöge, a.a.O., § 14 Rn. 5; Hromadka/Maschmann, Individualarbeitsrecht (2008), S. 80 Rn. 10.

²⁸ Schlachter, a.a.O., § 14 Rn. 3.

²⁹ BAG v. 6.12.2000, 7 AZR 262/99, NZA 2001, 721.

³⁰ BAG v. 26.8.1988, AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 124; v. 31.8.1994, AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 163.

³¹ Schlachter, a.a.O., § 14 Rn. 13.

³² BAG v. 28.11.1990, 7 AZR 625/89.

³³ Schlachter, a.a.O., § 14 Rn. 2.

³⁴ BAG v. 25.5.2005, 7 AZR 402/04, NZA 2006, 858.

³⁵ Müller-Glöge, a.a.O., § 14 TzBfG Rn. 4; Richardi/Annufß, NJW 2000, 1231.

³⁶ BAG v. 26.7.2000, 7 AZR 51/99, AP BeschFG 1996 § 1 Nr. 4; Schlachter, a.a.O., § 14 Rn. 9.

³⁷ BAG v. 10.12.1994, AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 165; Sievers, RdA 2004, 291.

³⁸ BAG v. 8.4.1992, 7 AZR 135/91, NZA 1993, 694; v. 22.3.2000, 7 AZR 758/98, NZA 2000, 881.

³⁹ Hromadka/Maschmann, a.a.O., S. 80 Rn. 10; Meinel/Heyn/Herms, Teilzeit- und Befristungsgesetz (2009), § 14 Rn. 31.

⁴⁰ so etwa BAG v. 11.2.2004, 7 AZR 632/03, NZA 2004, 978.

⁴¹ Sievers, jurisPR-ArbR 22/2010 Anm. 1 (Anmerkung zu BAG v. 17.3.2010).

⁴² so etwa BAG v. 30.10.2008, 8 AZR 855/07, NZA 2009, 723.

⁴³ BAG v. 17.1.2007, 7 AZR 20/06, NZA 2007, 566; Anm. Hamann, jurisPR-ArbR 23/2007 Anm. 1.

⁴⁴ BAG v. 20.2.2008, 7 AZR 950/06, NZA-RR 2009, 288.

⁴⁵ Boecken/Joussen, Teilzeit- und Befristungsgesetz (2010), § 14 Rn. 49.

⁴⁶ Sievers, TzBfG, § 14 Rn. 100.

⁴⁷ BAG v. 20.2.2008 (Fn. 44).

⁴⁸ BAG v. 29.7.2009, 7 AZR 907/07 (ständige Rechtsprechung).

⁴⁹ BAG v. 5.6.2002, 7 AZR 241/01, NZA 2003, 149.

⁵⁰ Boecken/Joussen, a.a.O., § 14 Rn. 45.

⁵¹ BAG v. 12.9.1996, 7 AZR 790/95, NZA 1997, 313 ff.

⁵² Meinel/Heyn/Herms, a.a.O., § 14 Rn. 32.

⁵³ Boecken/Joussen, a.a.O., § 14 Rn. 46; BAG v. 29.7.2009 (Fn. 48); v. 20.2.2008 (Fn. 44); AG Herne v. 28.4.2010, 5 Ca 3655/09.

⁵⁴ Boecken/Joussen, a.a.O., § 14 Rn. 48.

⁵⁵ BAG v. 17.4.2002, 5 AZR 2/01, NZA 2002, 899.

⁵⁶ Meinel/Heyn/Herms, a.a.O., § 14 Rn. 34.

⁵⁷ Boecken/Joussen, a.a.O., § 14 Rn. 47.

⁵⁸ BAG v. 25.8.2004, 7 AZR 7/04, NZA 2005, 357.

⁵⁹ BAG v. 7.11.2007, 7 AZR 484/06, NZA 2008, 467.

⁶⁰ BAG v. 29.7.2009; v. 7.11.2007 (Fn. 59).

⁶¹ BAG v. 7.11.2007 (Fn. 59).

⁶² BAG v. 25.8.2004 (Fn. 58); v. 15.2.2006, 7 AZR 241/05.

⁶³ BAG v. 17.3.2010, 7 AZR 640/08, NJW-Spezial 2010, 307.

⁶⁴ Winzer, ArbRAktuell 2010, 243.

⁶⁵ BAG v. 17.1.2007 (Fn. 43); v. 15.2.2006 (Fn. 62).

⁶⁶ vgl. zur Kritik in der Literatur Sievers, TzBfG, § 14 Rn. 122 f.

⁶⁷ BAG v. 20.2.2008 (Fn. 44).

⁶⁸ so auch Brötzmann, öAT 2010, 86.

⁶⁹ Sievers, jurisPR-ArbR 22/2010 Anm. 1 (Anmerkung zu BAG v. 17.3.2010).

FORUM

Gelányi Anikó
PhD-hallgató

A zaklatás bűncselekményének jellemzése, különös tekintettel annak telekommunikációs eszköz útján történő megvalósítására

2008. január elsején a Büntető Törvénykönyvbe, annak személy elleni bűncselekményeket szabályozó XII. fejezetének III. címe alatt, a szabadság és emberi méltóság elleni bűncselekmények között „zaklatás” elnevezéssel új törvényi tényállás került, amelynek az értelmezése már a kezdetektől fogva kérdéseket vetett fel a jogalkalmazókban. E kérdések számát pedig csak növelte a 2009. február elsejétől hatályos alpont¹, amelynek már nyelvtani értelmezése sem hoz egyértelmű, mindenki számára azonos eredményt. Éppen ez a vitatottság az, amely cikkem megírására indított, különös tekintettel arra, hogy a témakörben még csekély számú publikáció látott napvilágot. A forrásanyag hiányossága ugyanakkor élesen szemben áll azzal az általános tapasztalatommal, hogy kevés olyan bűncselekmény van, amely ennyire számot tarthat a társadalom – annak jogász és nem jogász tagjainak – érdeklődésére.

Hiszen a zaklatásról mindenkinek megvan a maga hétköznapi fogalma, ezért lenne/lett volna a jogalkotó elsődleges feladata annak meghatározása, hogy a telefon rendszeres megcsörgetése, az éjszakai kopogtatások vagy a napközbeni bekiabálások mely foka az, amikor ellenük már a büntetőjog eszközeivel kell fellépni. Olybá tűnik, – s ezt a véleményemet a későbbiekben érvekkel is törekszem alátámasztani –, mintha ezt maga a törvényhozó sem tudta volna bizonyosan, ezért általánosabb, tágabb keretet húzott meg határvonalként. E jogalkotási döntés következményeként acsarkodó szomszédok, válófélben lévő házastársak, sértett szerelmesek ezrei „rohamozzák meg” a nyomozó hatóságokat a legjelentéktelenebb – azonban a fenti bizonytalanságra tekintettel sokszor valóban tényállásszerű vagy legalábbis a feljelentés elutasítását nem megalapozó – perpatvarokkal.

A törvényi tényállás értelmezésének és a gyakorlat kialakításának feladata tehát a nyomozó hatóságokra, illetve az ügyészségre és a bíróságra hárul.

Az, hogy e feladatuknak hogyan tesznek eleget a felsorolt szervek, a tanulmány során a releváns al-témáknál részletezem. Az első bekezdésben szereplő időpontból kitűnik, hogy a zaklatás már több mint két éve része a Büntető Törvénykönyvnek, így eme időszak alatt szerzett ügyészségi gyakorlati tapasztalataim alapján fogalmazom meg a továbbiakban a címben megjelölt bűncselekménnyel kapcsolatban kialakított álláspontomat.

1. Hazai szabályozás előzményei

A törvényhozó szándékának és a bűncselekmény megszövegezésének megértéséhez ismernünk kell a hazai szabályozás előzményeit. Az Alkotmánybíróság 56/1994. (XI.10.) számú határozata óta, amely tartalmilag a magánszférához (= magánélet szabadságához) való jog dekrétuma, fennállt az állam alkotmányos kötelezettsége a magánszemélyek egymással szembeni zaklató magatartásának visszaszorítására. Ennek azonban több országgyűlési biztosi határozat² ellenére sem tett eleget, hiszen az európai uniós hatásokat³ hordozó egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény rendelkezései csak szűk körben alkalmazhatók és természetesen semmilyen büntetőjogi relevanciával nem bírnak. Indokolt volt tehát e joghézag betöltése, amelyet a törvényhozó lényegében a veszélyes fenyegetés szabálysértésének bűncselekményi rangra emelésével kívánt teljesíteni. Ez a folyamat, vagyis a zaklatás törvényi tényállásának megalkotása azonban nem volt minden vitától mentes, így a Takács Albert akkori igazságügyi és rendészeti miniszter által 2007 októberében benyújtott T/4178. számú törvényjavaslathoz több módosító javaslat is érkezett. Az alapvető fogalmi elemekben ugyan nem volt nézetkülönbség, azonban a célzatosság feltételként állításában és irányultságában sokáig nem alakult ki egységes álláspont.

A végül elfogadott törvényszöveg⁴ a korábbi szabálysértéshez képest az alábbi kitételekkel módosult:

– félelemkeltési (veszélyes fenyegetésnél „félelemkeltés céljából”, zaklatásnál: „abból a célból, hogy mást megfélemlítsen”), illetve a más magánéletébe, mindennapi életvitelébe történő önkényes beavatkozási célzat;

– elkövetési magatartás a tartós háborgatás, kapcsolatteremtési törekvés, illetve az erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével való fenyegetés (veszélyes fenyegetésnél: élet, testi épség, egészség ellen irányuló bűncselekmény elkövetésével való megfenyegetés, illetve becsület

csorbítására alkalmas tény nagy nyilvánosság elé tárásával való komoly megfenyegetés),

- a hozzátartozó nem mindkét elkövetési mód esetén szerepel a tényállásban (a háborgatás, elutasítás ellenére kieszközölni kívánt kapcsolatteremtés csak a sértett ellen irányulhat).

Láthatjuk tehát, hogy a zaklatást részben a veszélyes fenyegetés 2008. január 1-jéig hatályos Szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvény (Sztv.) 151. § (1) bekezdésének a) pontja szerinti fordulatának lényegi átvételével, részben pedig a háborgató, tolatkodó, bosszantó magatartások kriminalizálásával definiálta a törvényhozó. (Előbbire tekintettel az Sztv. módosítására is sor került, s így szabálysértésként már csak a becsületsértő viselkedéssel való fenyegetés bírálható el.) S hogy ez a megoldás az azóta eltelt évek tapasztalata alapján mennyiben volt elégséges, arra a következő részben térek ki.

Alig egy évvel később indokoltta vált a bűncselekmény szövegének módosítása, mivel ország-, de különösen világszerte megfigyelhető jelenség volt⁵, hogy egyes személyek ártalmas vagy legalábbis annak tűnő postai küldemények útján kívántak vélt vagy valós sérelmeik miatt elégtételt venni. Sokan megelégedtek azzal, hogy a címzettben csupán – a küldemény ártalmatlan jellegét később felismerve már bizonyítottan alaptalan – félelmet keltsenek, míg mások ennél súlyosabb céllal valóban egészségkárosító, esetlegesen halálos kór kiváltására is alkalmas anyagot (például a lépfene kórokozójaként ismert anthrax baktériumot) helyeztek el a borítékokban. Utóbbiak büntetőjogi felelősségre vonásának természetesen 2009. február elseje előtt sem volt már törvényi akadály, azonban az ártalmatlan küldemények feladói korábban enyhébb elbírálás alá estek. A törvényhozó azonban, felismerve, hogy a káros egészségügyi következményektől mentes küldemények a sértett személyes életébe fenyegetési céllal való beavatkozásnak minősülnek, a büntetőjog eszközével kívánt ellenük is fellépni.

2009. február elsejétől tehát újabb alponnttal bővült a zaklatás tényállása, mely lehetővé teszi olyan elkövető büntetőjogi felelősségének megállapítását, aki félelemkeltési céllal azt a látszatot törekszik kelteni, hogy az érintett személy vagy hozzátartozója életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy veszélyeztető esemény következhet be. (Vagyis már a látszateltetés is bűncselekményt valósít meg.)

E fordulat megvalósítása egyébként tapasztalatom alapján ritka (az általam vizsgált esetek között például egy ilyen jellegű elkövetés sem szerepelt), hiszen, mint ahogy erre már utaltam, hazánkban soha nem volt igazán jelentős a tárgyi postai küldeményekkel való fenyegetés. A látszateltetés más módjára a kerületi ügyészség gyakorlatából szintén nem találtam jogesetet.⁶

2. A hazai szabályozás kritikája

E körben elsőként a törvénytörvény nyelvű értelmezésében fellelt hiányosságokat mutatom be, majd az elméleti elgondolás gyakorlatban való működésének hatásfokáról nyújtok tájékoztatást,

a) *Rendszeresség vagy tartósság.* A miniszteri indokolás szerint „a rendszerességen rövidebb időközönkénti elkövetést kell érteni”, a tartósságon pedig azt, ha az elkövetés „huzamosabb ideig” tart, azonban sem az időköz „rövidebbségének”, sem az idő „huzamoságának” nem találjuk magyarázatát. A Magyar Büntetőjog Különös Része című tankönyv a rendszerességet „többszörösen megvalósuló”-ként, míg a tartós jellegét „időben hosszasan elhúzódó”-ként definiálja. Kiemeli továbbá, hogy „a zaklatás nem valósul meg, ha a jelentősebb mértékű (a sértettben jelentősebb félelmet vagy más emóciót kiváltó) háborgatás eseti jellegű”.⁷ Szolgálati helyemen, a később is többször hivatkozott Budapesti X. és XVII. kerületi Ügyészségen nyilvántartott bűnügyek egy részében megfigyelhető, hogy a feljelentő, sértett már egyetlen napon, azonos konfliktusból eredő kétszeri alkalmat is háborgatásként élt meg és kérte az elkövető büntetőjogi felelősségre vonását. Ez azonban a tartósság, rendszeresség hiányában egyik esetben sem történt meg.

b) *Háborgatás.* A miniszteri indokolás ezt roppant nagyvonalúan kezelte, amikor azt írta, „a zavaró, zaklató jellegű cselekmények megnyilvánulási formájukban igen eltérőek lehetnek, amelyeket mintegy összefoglaló néven, háborgatásként fogalmaz meg a törvény”. Ugyanakkor a jogalkotó erényeként hasznosnak tartotta kiemelni, hogy „a jogalkalmazás megkönnyítése érdekében” külön említést érdemel a hétköznapi életben tipikusan előforduló eset, avagy a telekommunikációs eszköz útján vagy személyesen történő kapcsolatfelvételi szándék. A háborgatás minimuma bár kétséges, maximuma azonban jól meghatározható, hiszen a háborgató cselekmény csak akkor minősül zaklatásnak, ha a magatartás súlyosabb bűncselekményt (például súlyosabban minősülő testi sértést, személyi szabadság megsértését, magánlaksértést, garázdaságot) nem valósít meg.⁸

c) *A félelemkeltés, illetve a más magánéletébe, illetőleg mindennapi életvitelébe történő önkényes beavatkozás, mint célzat.* (A félelemkeltés a (2) bekezdés szerinti magatartás célzata is.) Ezt a miniszteri indokolás egyáltalán nem taglalta és így nem véletlen, hogy a Büntető Törvénykönyv sem definiálja, pedig a Btk. 138. §-ában szereplő fenyegetés („súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen”) mellett helye lenne a megfélemlítés meghatározásának is.

Álláspontom szerint a fenyegetéshez képest, amely akár vagy jellemzően egyszeri alkalom is lehet, a megfélemlítés többször elhangzó fenyegetésekkel teli időszakot, folyamatot jelent. A Budapesti X. és XVII. kerületi Ügyészség – amelyet a későbbiekben csupán kerületi ügyészségként fogok említeni – több olyan nyomozást szüntetett meg, amelyben megállapítható volt, hogy a gyanúsított egy a felek között kialakult vitában, amelyben szó szót követett, tett olyan kijelentést, amelyet csupán indulatból fogalmazott meg hangosan, de egyébként semmilyen félelemkeltési célzat nem állt mögötte.

E körben végül megjegyzem, hogy természetesen nem tényállásszerű a jogszerű vagy erkölcsileg helyes célból történő önkényes beavatkozás, illetve az sem bűncselekmény, ha csak a sértett szubjektív érzete szerint valósul meg háborgatás. (Erre később egyébként a gyakorlatból is bemutatok majd példát.) A már hivatkozott Különös Részi tankönyv példalévő jelleggel felsorol néhány olyan esetet, amely csupán látszólag valósítja meg a zaklatást, de ténylegesen nem kerülhet miattuk sor büntetőjogi felelősségre vonásra. Ilyen, ha az ún. elkövető a tartozás megfizetésének érdekében jelenik meg rendszeresen a sértett munkahelyén és a sértett adósságát mások előtt is feltárja, illetve ha a sértettet munkakerülő vagy alkoholista életmódja miatt „zaklatja”, próbálja jobb útra téríteni.)

A zaklatás jellemzője, hogy általában valamilyen folyamat elejét, közepét jelenti, s ennek a vége gyakran súlyosabb bűncselekmény elkövetésébe, nagyobb tragédiába torkollik. A téma máig egyik legjelentősebb feldolgozását Morvai Krisztina „Terror a családban” című könyve jelenti, amely számos olyan esetet tár fel, ahol a lelki terrort későbbi tetteles bántalmazás és nemi erőszak követett. Mindenképpen fontos tehát már ezen, enyhébb súlyú, de a sértettek életét így is jelentős mértékben elnehezítő magatartások állami (büntetőjogi vagy szabálysértési) eszközökkel való megelőzése, büntetése. A törvényhozó azonban nagyobb lelkesedéssel, mint körültekintéssel akarta ezeket a viselkedési formákat szabályozni, s így túlságosan általános, szubjektív tényállás került be a Büntető Törvénykönyvbe, megnehezítve ezzel a jogalkalmazók munkáját. Ennek okát Tamási Erzsébet 2005-ben kiadott, „Bűnös áldozatok” című tanulmánya is feltárja, amikor összegzésének utolsó mondatában rámutat arra, hogy célzott – megfelelő mélységben és körültekintéssel elvégzett – kutatások hiányában „nehéz arról rendelkezni, azon segíteni, amit nem ismerünk.”⁹ Nézzük meg tehát szükség volt-e új bűncselekmény beiktatására, avagy elegendő lett volna-e a már meglévő tényállások módosítása, bővítése?

2008. január 1-je előtt csak akkor volt büntethető az elkövető, ha a zaklató magatartása egyúttal

magánlaksértést, levéltitok megsértését, magántitok jogosulatlan megismerését, kényszerítést megvalósította. Ezek a bűncselekmények nagyjából lefedik azt a tevékenységi kört, amit a zaklatók általában megvalósítanak, ám valóban van olyan része a háborgatásnak, hétköznapi értelemben vett üldözésnek, amelyet 2008 januárjáig semmilyen más törvényi tényállásba nem lehetett volna beilleszteni. Álláspontom szerint szükséges és indokolt volt tehát e deviáns magatartások pönalizálása, azonban ezt körültekintőbb módon, jobban behatárolt keretek között kellett volna megtenni. Alaposabban kellett volna például vizsgálni azt is, hogy valóban büntetőjogi vagy inkább szabálysértési eszközökkel lenne/lett volna-e célszerűbb e negatív tevékenységek üldözése? Felmerül kérdésként továbbá, vajon mi indokolta e bűncselekmények esetében a magánvádas eljárás¹⁰ lehetőségének kizárását? Hiszen mi teszi olyan súlyossá – akár a rágalommal, becsületsértéssel szemben – ezeket a magatartásokat, különösen a Btk. 176/A. § (1) bekezdésében megfogalmazott elkövetési módot megvalósító cselekményeket, amely miatt indokolt volt a közvédelmi eljárási forma¹¹ választása? Sajnos sem a miniszteri indokolás, sem a törvényhozással kapcsolatban fellelt egyéb íráskorok sem foglalkoznak e felvetésekkel, így elvételüknek okára csak következtetni lehet.

Remélhetőleg e bűncselekmény is, mint a Büntető Törvénykönyv szinte, ha nem valamennyi tényállása számos – pozitív irányú – változtatáson fog még keresztül esni, s végül egy valóban alkalmazható törvényhely áll majd a jogalkalmazók rendelkezésére.

3. Bizonyítási nehézség

A zaklatás (2) bekezdés szerinti fordulata¹² kizárólag verbálisan követhető el, és pedig csak célzatosan. Ez egyfelől azt jelenti, hogy a bizonyítás – a terhelti vallomással szemben – kizárólag a sértett(ek) és az esetleges kívülálló tanúk vallomásain alapulhat, másrészt fokozottan indokolt az elkövető *tudattartamának* vizsgálata. Az újfajta „veszélyes fenyegetésnél” ugyanis az elkövető tudatának a törvény szerint nem csupán azt kell átfognia, hogy ez a sértettben félelmet kelthet, hanem kifejezetten ez kell legyen a közlendőjének *célja*. E körben a Különös Részi tankönyv a következő útmutatót adja a jogot még csak hallgatók, illetve már alkalmazók számára: „A fenyegetettség látszatára törekvés lényegében a fenyegetés burkolt megvalósítása, amely a sértettben a veszélyeztetettség képzetét kelti.” Példaként pedig könnyű bizonyítékot szolgáltató magatartásokat említ, mint a sértett lakása előtt hatástalan robbanószerkezet vagy véres állati tetem elhelyezése, amely természetesen – általában – nem jelent semmilyen nehézséget a vádhatóság előtt. A

csupán verbálisan megvalósított, szubjektív észlelést hosszabb vagy rövidebb időt követően megtett, a sértett emlékezőtehetségétől és aktuális lelkiállapotától is függő tanúvallomása által megismerhető vélt vagy valós, személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény megvalósítását előrevetítő fenyegetés kérdésében már nehezebb döntést hozni. Főleg olyan esetekben, amikor a sértetti bizonytalanságot, pontatlanságot, következtelenséget a rossz szakmaisággal elvégzett kihallgatáson az eljáró hivatalos személy nem is észleli, illetve ha észleli is, nem igyekszik ezeket kiküszöbölni.

Ezen felül további gyakorlati problémák merülhetnek fel amiatt, hogy e bűncselekmény csak szándékosan és célzatosan valósulhat meg (az indítók ugyanakkor közömbös.) Hiszen ha egy, a társaságot igen kedvelő, a magánszféra határait az átlagosnál szűkebb körben meghúzó szomszéd rendszeres megjelenését nyilvánvalóan érezheti háborgatásnak, zaklatásnak valaki, holott a szomszéd értékrendjében ez még nem minősül beavatkozásnak, s erre irányuló szándéka nincs is, csupán a neveltetés-, szokásbeli különbségekből adódó konfliktusforrás teremtődik a felek között. Itt részben tehát visszautalok a már korábban jelzett erős szubjektív jellegre, valamint felhívom a figyelmet arra, hogy nem csak a rendszerességet/tartósságot és a háborgatást, de az önkényes beavatkozási, illetve félelemkeltési szándékot is bizonyítani kell a bűncselekmény megállapításához.

További nehézséget jelenthet, hogy az ún. telefonos megcsörgetéssel elkövetett zaklatás esetén a mobilszolgáltató rendszere ezeket a rövid híváskezdeményezéseket nem észleli, illetve a rendszer által rögzített távközlési forgalomban az nem látszik. Az egyik feljelentő által becsatolt Pannon GSM Távközlési Zrt. által a sértettnek adott válasza szerint a mobilszolgáltató, pár másodpercig tartó hívásokkal történő telefonos zaklatásokról érkező bejelentés esetén megpróbálja elérni a hívó felet, hogy a hívások körülményeit vele tisztázzák. Ez az adott ügyben azért nem vezetett eredményre, mivel „véltetően automata rendszeren vagy vállalati telefonközponton keresztül érkeztek az említett hívások, illetve az is elképzelhető, hogy egy esetleges műszaki hiba okozta azokat.”

A következőkben kitérőt tennék a kerületi ügyészség illetékességi területének rövid bemutatása céljából, mivel annak ismeretében árnyaltabb képet kap az olvasó, mely segít az általam hivatkozott büntetőeljárások hátterének megértésében. Az ügyészség illetékességi területe tehát Budapest X. kerületére, azaz Kőbányára és a XVII. kerületre terjed ki. Előbbi lakóteleppel és piaccal, valamint bevásárlóközponttal, irodaházakkal rendelkező mozgalmassabb része a fővárosnak, míg utóbbi jórészt családi házas

környék. Ezen adottságokból eredően jól megfigyelhető különbségek vannak a két kerület elkövetői és a bűncselekmények között is. Szubjektív – bár természetesen statisztikai adatokkal is alátámasztható – benyomásom, hogy éppen a családi házas, így – a kőbányai lakótelepi házakkal szemben – ritkábban lakott rész az, ahol rendre feljelentést tesznek az ott élők zaklatást sérelmezve. Vagyis az utca valamely lakója rendszeresen megnehezíti a lakóközösség életét akár oly módon is, hogy ő maga rendszeresen feljelentéseket tesz szomszédai ellen, avagy egyéb, a többiek által kifogásolt magatartása miatt ellene kerül sor feljelentés megtételére. Sokszor azonban nem lehet egyértelműen megállapítani, hogy „kinek fűtyül a fülemüle”, hiszen az egymásnak ellentmondó vallomások és az önkormányzattól megkeresés útján beszerzett, egymás ellen indított közigazgatási ügyeket összefoglaló iratokból az az érzése van az ügyésznek, hogy bizony mindkét fél rendre megszegte a jószomszédi viszony, békés együttélés általánosan elfogadott szabályait. Az Európai büntetőjog kézikönyve című kiadvány családon belüli erőszakra szóló fejezete is hasonló megállapítást tesz, amikor a következőket írja: „a családon belüli erőszaknak nem egyszerűen elkövetője és áldozata van, hanem szereplői. A bántalmazói-bántalmazott szerepek gyakran felcserélődnek, csak az erőszak módozataiban van eltérés.”¹³ Ez a frappáns megfogalmazás tehát kiterjeszthető a családon kívüli erőszakra is, hiszen jelenleg kerületi ügyészségünk nyilvántartásban – lezárt vagy még folyamatban lévő ügyként – 6 olyan eset is szerepel, ahol ugyanaz a két személy, hol gyanúsított, hol sértetti minőségben vesz részt a zaklatás miatt indult eljárásban. Természetesen az évek és az ügyek számának növekedésével már tisztán látható a két fél közötti konfliktus oka és lényege (két unatkozó, magányos ember feloldhatatlan és általuk feloldani nem is kívánt ellentéte, akiknél a meglévő rossz alaptermészetet károsan befolyásoló enyhe időskori elmezavar is megfigyelhető), de érthető módon az első, illetve talán még a második ügynél is okkal feltételezhetette azt az eljáró kolléga, hogy valós, büntetőjogi eszközök alkalmazását igénylő sérelmek állnak a feljelentés hátterében.

Érdekes megfigyelést tehetünk továbbá az elkövetési módokkal, elkövetési eszközökkel kapcsolatban is. Mint ahogy más bűncselekmények esetében is, itt is egyre nagyobb számban használják ki az elkövetők a számítógép, az internet vagy a mobiltelefon nyújtotta lehetőségeket. Természetesen az ilyen technikai eszközök alkalmazásának gyakorisága erősen függ a korosztálytól, hiszen a tízen-, huszonévesek inkább élnek velük, mint az idősebbek. A holland igazságügyi minisztérium kezdeményezésére indult, de világméretűvé vált „Nemzetközi önbevallásos

bűnözésvizsgálathoz” Magyarország is csatlakozott 2005-ben, s ennek eredményéről Parti Katalin „Számítástechnikai devianciák és társadalmi kötődés” című, az Országos Kriminológiai Intézet 45. számú Kriminológia tanulmányok című kiadványában számolt be.

Többek között arról ír tehát, hogy mivel az internetes közegben olyan tevékenységek és viselkedés is megengedett, amely a valódi világban a társadalom ellenállását és szankciókat vonna maga után, így személyiségfejlődésüknek meghatározó részét jelentik a virtuális világban szerzett tapasztalataik. „Az internet öntörvényű kisközösségei, ilyen módon, gyakorlatilag táptalajt adnak az antiszociális viselkedés elsajátításához.” Mivel a számítógép használata nem engedélyhez kötött, ráadásul a mai kor gyermekei már készségszinten kezelik a komputereket, így számukra – nem csak a szüleik, hanem sokszor a hatóságok előtt is – biztonságos, kockázatmentes elkövetés lehetséges a számítástechnikai ismereteik és technikáik révén. A vizsgálat elsősorban a zeneletöltések elterjedtségét és gyakoriságát vizsgálta, de megfigyelték, hogy a letöltők csupán enyhe devianciát mutatnak, míg a hackelők (idegen rendszerekbe jogosulatlanul belépők) más, illetve súlyosabb devianciákat is mutatnak, ami azonban nem jelenti azt, hogy a hackeléstől egyenes út vezetne súlyosabb bűncselekmények elkövetéséhez.¹⁴ Tény azonban, hogy az általam feldolgozott eset egy részében mintegy előkészületi cselekményként valamely hackelés/crackelés-szerű magatartást is elkövetett az elkövető, hogy ily módon lehetővé váljon számára a sértett zaklatása. (Lásd. iwiw-es jelszavát feltörve, módosította adatlapját, meztelen képeket tett fel róla, nevében üzeneteket küldözgetett stb.)

A kerületi ügyészségen 2008–2009-ben folyamatban volt 341 büntetőeljárás közül kriminológiai szempontból is feldolgozott¹⁵ 70 esetből 43 alkalommal használt telefont az elkövető (ebből 21 személy nem csak hívásokkal, hanem sms-ekkel is zaklatta az adott személyt) és csupán egy ügyben kapott a bűncselekményt kimerítő tartalmú e-mailt a sértett. Vagyis megállapítható, hogy a Budapesti X. és XVII. kerületi Ügyészség gyakorlatában az elkövetők jellemzően személyesen (42 ügy), s emellett általában telefonon (a 42-ből 22 esetben), s ritkább esetben (24 ügy) csupán telekommunikációs eszköz útján – személyes kapcsolatot nem keresve – valósították meg a zaklatás bűncselekményét. (A maradékot kitevő 4 ügyben hagyományos levél formájában érkeztek a fenyegető tartalmú üzenetek.) Leszögezhető tehát, hogy a kerületi ügyészség gyakorlatában a telekommunikációs eszközök közül inkább a mobiltelefonon, sem mint e-mailben történt elkövetés a gyakoribb. A telefonon megvalósított zaklatás legjellemzőbb

elkövetési módja, hogy a terhelt akár több hónapon keresztül, napi több alkalommal, rendszerint az esti vagy a hajnali órákban telefonon felhívta a sértettet. Az esetek egy részében nem szóltak bele a telefonba, illetve a hívást még annak fogadása előtt megszakították, mivel csupán azt akarták elérni, hogy a hívott fél álmából felébredjen vagy őt a napi tevékenységében megzavarják, megfélemlítsék.

Sajnos, jelenleg nem áll rendelkezésre olyan országosan megállapított statisztikai adat, amely megmutatná, hogy a regisztrált zaklatások hány százaléka valósult meg számítástechnikai rendszer, internet vagy mobiltelefon útján, így az sem jelenthető ki teljes bizonyossággal, hogy a kerületi ügyészség előtt indult büntetőeljárások során megállapított arányok, törvényszerűségek országos szinten is helytállóak lennének. Teljes mértékben szubjektív – a kollégákkal való szakmai konzultációk során kialakított – véleményem szerint azonban általánosságban mégis ugyanazok a tendenciák figyelhetők meg Magyarország más területein is. A hiányolt statisztikai adatok nélkül arról pedig még kevésbé lehet sejtésünk, hogy a zaklató magatartással elkövetett bűncselekmények mekkora hányada nem jutott a nyomozó hatóságok tudomására.

A magas fokú látencia több okra is visszavezethető, egyrészt a sértettek – mint ahogy egyébként gyakran az elkövetők sem – nem tudják, hogy az ellenük kifejtett magatartás bűncselekmény, vagy bár azzal tisztában vannak, de súlytalanak érzik, nem veszik komolyan (lásd. egyik ügyünkben, ahol a sértett úgy nyilatkozott, hogy „a fenyegetéseknek nincs valóságalapja, csak fenyeget, de nem tenné meg, amit mond, mert ő egy hangember”, s így nem is terjesztett elő magánindítványt, azaz nem kívánta zaklatójának büntetőjogi felelősségre vonását), illetve sokszor a bűnüldöző szervek iránti bizalmatlanságból, az eljárás eredményességével kapcsolatos kétségeik miatt nem tesznek feljelentést.

A telekommunikációs eszközt felhasználó elkövetési mód egyébként a már felsoroltakon kívül, speciális jellegéből adódóan egyéb bizonyítási nehézségeket is felvet. Ismeretlen, aláírás nélküli e-maileket küldözgető zaklató esetében ugyanis a megfelelő nyomozati cselekmények minél rövidebb határidőn belüli elvégzésének elmulasztása ugyanis esetlegesen helyrehozhatatlan, pótolhatatlan károkat okozhat, amely a nyomozás eredményességét is veszélyeztetheti. Így tehát a szolgáltató nyilvántartásának adatait lehetőleg minél hamarabb be kell szerezni, s amennyiben ez külföldi megkeresés küldését vagy jogsegély előterjesztését teszi szükségessé, akkor még nagyobb jelentősége van az ún. „ütemességnek.” (A külföldi szolgáltató bevonása ráadásul további problémákat vethet fel, például ha az adott országgal Magyaror-

szág nem kötött kölcsönös együttműködésről szóló egyezményt, vagy az idegen országban a cselekmény nem bűncselekmény, esetleg a szolgáltatót nem terheli az igazságszolgáltatási szervek felé adatközlési kötelezettség, illetve ha egyáltalán nem is válaszol a megkeresésre.) S ha még ezeket a nyomozati cselekményeket sikerül is időben elvégezni, akkor sem biztos, hogy sikeres lesz a felderítés, hiszen a szolgáltató válasza, illetve az annak függvényében teljesített nyomozati cselekmények eredménye akár azt is hozhatja, hogy fiktív adatokat adott meg a szabad internethasználó, illetve az IP-címet „meghamisították” (jogosultnak álcázta az elkövető), vagy anonimizáló szoftver használata miatt két-három másodperceként változott az adott gépre kiosztott IP-cím és így a visszakeresés lehetetlen, esetleg az adott gépet rendszeresen többen használják, vagy egyáltalán nem érzékelték használatot az adott időintervallumban arról az IP-címről (vagyis a szolgáltató rendszere „lyukas”).

Amennyiben a zaklatás nem e-mailben, hanem például webes felületen valósul meg, akkor annak tartalmát időben archiválni kell, mielőtt az elkövető – a sértett feljelentés-tételi szándékától megijedve – törölné a dokumentumokat. Ezzel kapcsolatban megjegyezném, hogy a weboldalon elhelyezett anyagot a szolgáltató nem ellenőrzi, de az elektronikus kereskedelemről szóló 2001. évi CVIII. törvény szerint a szolgáltatónak el kell távolítania a webről a jogsértő, jogellenes információt, vagy meg kell tagadnia a további hozzáférés biztosítását. (A szolgáltató ugyanakkor nem végezhet monitoring-tevékenységet.)¹⁶

4. A bűncselekmény egyéb jellemzői

A Különös Részi tankönyvet szerkesztők gondolatmenete szerint a bűncselekmény elkövetési magatartásaiból következik, hogy a háborgató cselekmény, illetve a fenyegetés elhangzásával/megvalósításával befejezett a cselekmény, annak kísérlete kizárt. Álláspontom szerint azonban nem elképzelhetetlen a (2) bekezdésben körülírt magatartás kísérleti szakban rekedése, ha az elkövető a fenyegetését írásban teszi meg és a levelet a postás még nem kézbesítette a sértett részére, így annak tartalma még nem vált előtte ismertté. Az (1) bekezdésben szereplő elkövetési módnál viszont fogalmilag valóban kizárt a kísérlet, hiszen a rendszeresség, tartósság, mint feltétel kizárja a bűncselekmény kísérletének megállapíthatóságát, ha például az adott sms vagy e-mail külső ok miatt nem érkezik meg a sértett részére. (A kerületi ügyészség gyakorlatában egyébként még csak befejezett bűncselekmény miatt került sor büntetőjogi felelősségre vonásra, s ilyen kérdésben a nyomozó

hatóság sem kért még jogi állásfoglalást.) A Budapesti X. és XVII. kerületi Ügyészségen nyilvántartott ügyek egyikében sem szerepelt részesi elkövető, ez azonban nem kizárt.

A cselekmény súlyosabban minősül, ha az elkövető volt házastársa, volt bejegyzett élettársa vagy volt élettársa, illetve – mint a nemi erkölcs elleni bűncselekményeknél is – nevelése, felügyelete, gondozása vagy gyógykezelése alatt álló személy sérelmére követi el a zaklatást. Egyértelmű, mi állt a törvényhozó rendelkezésének hátterében, amikor ezeket a minősített eseteket iktatta a törvénykönyvbe, hisz mint ahogy arra már utaltam, általában szerelmi kapcsolat megszakadása/megszakítása miatt érzett düh, elkeseredés vagy a még együtt élő családtagok lelki terrorizálásának vágya motiválja az elkövetőket. Bár a törvény volt házastársat ír, s nem nevesíti a még el nem vált, de már különélő férjet/feleséget, azonban a tankönyv őket is minősített eset sértettjeként kezeli. Hozzáteszem, a gyakorlat, vagyis az ügyészségi és bírósági szervek ezzel szemben a törvény szó szerinti értelmezése alapján a külön élő, de törvény szerint még el nem vált házastárs esetében nem állapítja meg a minősítő körülmény meglétét.

Fontos megjegyezni, hogy a háborgatással elkövetett zaklatás vétsége szubszidiárius bűncselekmény (ld. a háborgatás kapcsán utolsóként tett megjegyzést), így egy évig terjedő szabadságvesztésnél súlyosabban minősülő bűncselekmény megállapítása esetén a zaklatást nem lehet a terhelt terhére róni. A bűnhalmazat valósul meg a (2) bekezdésben szereplő elkövetési magatartás esetén, ha az elkövető a fenyegetését be is váltja és így a személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény és a zaklatás miatt is sor kerül a felelősségre vonására. A háborgató vagy fenyegető magatartás többszöri megvalósítása természetes egység, tehát nem folytatólagos, hanem „sima” egy rendbeli bűncselekmény miatt felel az elkövető.

A rendbeliség a sértettek/passzív alanyok számától függ, amit nagyon fontos szem előtt tartani a nyomozás felügyeleti feladatok ellátása során is, hiszen az általam tapasztaltak azt mutatják, hogy a rendőrök általában csak az egyik személyt kérdezik meg, kíván-e magánindítvánnyal élni, de a rá tekintettel szintén megfenyegetett, zaklatott családtagok nyilatkoztatását elmulasztják. (Egyes esetekben, például, ha az elkövető olyan vezetőkes telefonhoz tartozó számot hív rendszeresen, amely egy többek által lakott lakásban található, akkor különös alapos-sággal kell vizsgálni azt is, hogy az elkövető célzata kire terjed ki.)

Sok esetben látszólag zaklatást és egyúttal kényszerítést is megvalósít az elkövető, amikor például volt szerelmét arra akarja rábírní, hogy térjen vissza

hozzá, ilyenkor azonban vizsgálni kell, hogy megvalósul-e fenyegetés, erőszak a háborgatás során, illetve azt, hogy a fenyegető/ennek látszatát keltő cselekmény a passzív alany valamely magatartásának kikényszerítésére irányul-e. (A kikényszerítés büntette nem valósul meg, ha a zaklatás (1) vagy (2) bekezdését és a kikényszerítés tényállását is kimeríti az elkövető magatartása.)

Végül megjegyzem, hogy a vizsgált bűncselekmény jelentősége nem is az elkövetések nagy számában rejlik, hanem abban, hogy nem csak maga a zaklatás számít friss, még maradéktalanul nem feltérképezett területnek, hanem a hozzá kapcsolódó jogintézmények (távoltartás, közvetítői eljárás=mediáció) is teljesen újszerűek a hazai jogban.

Irodalomjegyzék

T/4178. törvényjavaslat az egyes büntetőjogi tárgyú törvények módosításáról

Az 1978. évi. IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről
1999. évi LXIX. törvény a szabálysértésekről

A 2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról.

A 2009. évi LXXII. törvény a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról

8/1990. (IV. 23.) AB-határozat A Munka Törvénykönyvéről szóló 1967. évi II. törvény 15. § (2) bekezdése második mondatának megsemmisítéséről

56/1994. (XI. 10.) AB-határozat A közalkalmazottak jogállásáról szóló 1992. évi XXXIII. törvény 39. § (2) bekezdésének alkalmazásánál az alkotmányos követelmény meghatározásáról

Az Európai Közösségek Bizottsága által kiadott 92/131 (EGK) számú ajánlás

A Tanács 1976. február 9-i 76/207/EGK irányelve a férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a munkavállalás, a szakképzés, az előmenetel és a munkakörülmények terén történő végrehajtásáról

A Tanács 2000. június 29-i 2000/43/EK irányelve a személyek közötti, faji vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról

Az Európai Parlament és a Tanács 2002. szeptember 23-i 2002/73/EK irányelve a férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a munkavállalás, a szakképzés, az előmenetel és a munkakörülmények terén történő végrehajtásáról szóló 76/207/EGK irányelv módosításáról

Az Európai Parlament és a Tanács 2006. július 5-i 2006/54/EK irányelve a férfiak és a nők közötti esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének a foglalkoztatás és a munkavégzés területén történő megvalósításáról

A Magyar Büntetőjog Különös Része (Szerk. Nagy Ferenc) HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2009. 159-161. o.

Büntető eljárásjog (Szerk. dr. Tóth Mihály) HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2006. 229-237. o.

Kiss Szabolcs: A zaklatás pönalizálásáról – németországi kitekintéssel. Rendészeti Szemle 56. évf. 61-68. o.

Morvai Krisztina: Terror a családban. Kossuth Kiadó, Budapest 1998/2003. 5-75. o.

Parti Katalin: Az internetes bűncselekmények nyomozásának egyes kérdései. Kriminológiai Tanulmányok 41. sz. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 249-274. o.

Parti Katalin: Az e-bűnözésről készült statisztikák jellemzői. Kriminológiai Tanulmányok 42. sz. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 258-282. o.

Parti Katalin: Tiltott pornográf felvétellel visszaélés az interneten – az empirikus kutatás adatai. Kriminológiai Tanulmányok 44. sz. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 89-110. o.

Parti Katalin: Számítástechnikai devianciák és társadalmi kötődés. Kriminológiai Tanulmányok 45. sz. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 149-165. o.

Tamási Erzsébet: Bűnös áldozatok. BM Kiadó, Budapest 2005

A 2007. évi CLXII. törvénynek a Btk.-t érintő változásai www.vaskuti.hu (megtekintve: 2010. március 3.)

Éhn Dávid – Gelányi Anikó: Zaklatás: büntetőjogi kategória? című előadás, amely az Ügyészségi Szakmai-Tudományos Konferencián, Balatonlellén, 2009. november 5-én hangzott el.

Jegyzetek

¹ Hiszen e módosítással a látszat („látszatnak a keltésére törekszik”) szó is megjelenik tényállási elemként, s ezzel a törvényhozó még inkább szubjektív, a jogalkalmazó személyiségétől erősen függővé tette az adott magatartás büntetőjogi megítélését. (Btk. 176/A. § (2) bekezdés b) pontja)

² OBH 4460/2002., 1355/2003., és 2016/2003.

³ 92/131 (EGK) számú Európai Közösségek Bizottsága által kiadott ajánlás, valamint a 76/207/EGK tanácsi irányelvet módosító 2002/73/EK-irányelv és a 2000/43/EK-irányelv, amelyek a zaklatás formáit és az egyenlő bánásmód alapelveit határozták meg.

⁴ Btk. 176/A. § (1) Aki abból a célból, hogy mást megfélemlítsen, vagy más magánéletébe, illetve mindennapi életvitelébe önkényesen beavatkozzon, rendszeresen vagy tartósan mást háborgat, így különösen mással, annak akarata ellenére telekommunikációs eszköz útján vagy személyesen rendszeresen kapcsolatot teremteni törekszik, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, vétséget követ el, és egy évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

(2) Aki félelemkeltés céljából

a) mást vagy rá tekintettel hozzátartozóját félelemkeltés céljából személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével megfenyeget, vagy

(b) annak a látszatnak a keltésére törekszik, hogy a sértett vagy hozzátartozója életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy veszélyeztető esemény következik be, vétséget követ el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő. – Ez az alpont csak 2009. február elsejétől hatályos.)

(3) Aki a zaklatást

a) volt házastársa, volt bejegyzett élettársa, vagy volt élettársa,

b) nevelése, felügyelete, gondozása vagy gyógykezelése alatt álló személy

sérelmére követi el, az (1) bekezdésben meghatározott esetben két évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel, a (2) bekezdésben meghatározott esetben büntetlenség miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

⁵ A múlt idő használatát az indokolja, hogy tanulmányom írásakor már szinte egyáltalán nem szerepel a híradásokban ilyen eset.

⁶ A Btk. 176/A. § (2) bekezdés b) pontjával szemben azonban sokszor hivatkozunk az a) pontra, amely akkor valósul meg, ha az elkövető félelemkeltés céljából személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével fenyeget, vagyis jellemzően gázpisztollyal, légpuskával támasztja alá a másik megölésére vonatkozó állításait.)

⁷ A Magyar Büntetőjog Különös Része (Szerk. Nagy Ferenc) HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2009. 160. o.

⁸ A Magyar Büntetőjog Különös Része (Szerk. Nagy Ferenc) HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2009. 160. o.

⁹ Tamási Erzsébet: Bűnös áldozatok. A családon belüli erőszak férfiszereplői. BM Kiadó, 2005 189. o.

¹⁰ A magánvádas eljárásban a sértett, mint magánvádoló és nem az ügyész képviseli a vádat.

¹¹ Közvádas eljárásnál a nyomozási feladatokat és a vádképviselést is az állami szervek, hatóságok látják el.

¹² Btk. 176/A. § (2) Aki félelemkeltés céljából

a) mást vagy rá tekintettel hozzátartozóját félelemkeltés céljából személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével megfenyeget, vagy

b) annak a látszatnak a keltésére törekszik, hogy a sértett vagy hozzátartozója életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy veszélyeztető esemény következik be, vétséget követ el,

és két évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

¹³ Az Európai büntetőjog kézikönyve, szerkesztette: Kondorosi Ferenc és Ligeti Katalin, Magyar Lap- és Közlönykiadó, Budapest 2008. 591. o.

¹⁴ Kriminológiai tanulmányok, 45. sz. (Szerk. Irk Ferenc) Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 2004. 149–165. o.

¹⁵ A feljelentés, illetve az elrendelt büntetőeljárás eredményét – megszüntetés, vádemelés, ítélet – vizsgáló általánosabb vizsgálat a megjelölt évek összes aktáját érintette, míg az elkövetőkre és módszereikre, valamint a sértettekhez fűződő viszonyukra is kiterjedő kutatás csupán azok 20%-ára terjedt ki.

¹⁶ Kriminológiai tanulmányok, 41. sz. (Szerk. Irk Ferenc) Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 2004. 249–274. o.

AD HOC

Bencsik András
PhD-hallgató

„Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára”*

Ádám Antal professor emeritus, a PTE ÁJK volt dékánja, az MTA doktora, ny. alkotmánybíró, Pécs és Jánoshalma díszpolgára 2010. február 14-én töltötte be 80. életévét. Ebből az alkalomból született meg a fenti tanulmánykötet, amelyben 24 magyar közjogász tanulmánya olvasható. A kötet Előszavában *Chronowski* Nóra és *Petrétei* József szerkesztők mintegy tíz pontban sorakoztatják fel Jubiláns személyiségének, segítőkészségének, témaválasztásainak, közéleti szerepléseinek főbb jellemzőit. Ezt követően Ádám Antal életrajza található. A kötet végén elhelyezett bibliográfia Ádám professzor 1954–2009 közötti szakmai publikációinak 404 tételét, 134 újságcikkének adatait, valamint szerkesztői munkásságának bemutatását tartalmazza. A tanulmánykötet méltó főhajtás Ádám Antal szerteágazó munkássága előtt, a benne szereplő tanulmányok magas színvonalúak, igazodnak az ünnepelt gazdag szakmai életútjához.

Megjegyzést érdemel, hogy Ádám Antal 70. születésnapján 3 külföldi és 25 magyar alkotmányjogász tanulmányát tartalmazó emlékkönyvvel köszöntötte Őt a Kar. Az „Adamante notare” c. 2005-ben megjelent angol, német és francia nyelvű kötetben pedig 10 külföldi és 20 hazai kolléga tisztelte meg Őt tanulmányával.

1. *Chronowski Nóra: A szolidaritás az alkotmányi értékek között.* A tanulmány rendkívül időszerű és jelentős tárgykör sokszempontú, tanulságos feldolgozását tartalmazza. A szolidaritás forrásait, szerepét tekintve az ember proprietásából fakadó természetes együttérzés, segítőkészség és felelősség, vallási, erkölcsi, kulturális, politikai, nemzetközi, szupranacionális, közhatalmi, nevelési, emberi, állampolgári, közösségi, társadalmi kötelesség, felismert ésszerűség,

lényeges érdekelttség. A szabályozott szolidaritás sajátos csoportjait alkotják az élet-, az egészség-, a baleset-, a nyugdíj-, a vagyonszolgáltatás. Korszakunk természeti, műszaki, háborús, betegségi, bűnözési és egyéb veszélyei növelik a szolidaritás változatait, valamint a személyi, az egészségi, a megélhetési, a vagyonszolgáltatás, a munkabiztonság, a közbiztonság és a nemzetközi biztonság, vagyis együtt a *komplex emberi biztonság* közötti szoros összefüggést. Komplex emberi biztonság nem érhető el a hátrányos túlzások megakadályozása, illetve szükséges mérséklése, a vallási, nemzeti, etnikai, gazdasági, szegénységi feszültségek mérséklése nélkül. Sajnos az átmenetinek szánt és a korszerű államcéllok, alapelvek, alapjogok, tilalmak, köteleességek és felelősségek meghatározásában feltűnően szegényes magyar Alkotmány a szolidaritásról *nem* rendelkezik. Ezért tanulságos a Szerző által idézett cseh és lengyel alaptörvény szabályozása. A cseh Alkotmány preambuluma többek között „olyan egyenjogú és szabad” állampolgárokról szól, „akik tudatában vannak másokkal szembeni kötelességeiknek, és felelősségüknek a közösség iránt”. A lengyel Alkotmány 20. cikke pedig a gazdasági renddel összefüggésben nyilvánítja ki a „szolidaritáson, a felek párbeszédén és együttműködésén alapuló szociális piacgazdaság” elvét, amely együtt értelmezendő a 2. cikkben rögzített „szociális igazság követelményét alkalmazó demokratikus jogállam” alapelveivel. A preambulum szerint pedig a Lengyel Köztársaság alapértékei között szerepel a másokkal vállalt szolidaritás kötelessége is. A társadalmi szolidaritás elve az Európai Bíróság gyakorlatában is megjelenik a szociális jóléti rendszer alapozásaként. Az Európai Unió Alapjogi Chartája nem csupán a munka világára orientált szolidaritási jogokat deklarálja, hanem jogi jelentőséget tulajdonít a generációk közötti szolidaritásnak is. A környezeti és fogyasztási kockázatokat pedig ugyancsak a szolidaritás egyetemes elve alapján szabályozza e Charta.

2. *Dezső Márta – Kukorelli István: A magyar parlamentáris köztársaság a rendszerváltozást követő alkotmánymódosítások tükrében.* 1989-ben több vonatkozásban is speciális alkotmányozói tevékenység realizálódott Magyarországon. Ezt kifejezésre juttatja egyrészt az, hogy a köztársasági alkotmány szövegezése önmagát minősíti átmeneti jellegűnek, másrészt az, hogy az elfogadott normaszöveg – a részletekre vonatkozó szabályozás elkerülése végett – „sok mindent rábíz” a kétharmados törvényekre. Az elmúlt két évtizedben megvalósult „folytonos alkotmányozást” determinálta egyrészt a rendszerváltás óta uralkodó korszak körülményeinek permanens változása, másrészt pedig maga az a revíziós technika, amely 1989-ben meghatározta az alkotmánymódosítást. Az 1990. évi XL. törvény

* Szerk.: *Chronowski Nóra – Petrétei József. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2010. 559 o.*

elfogadásával került sor az első nagyobb lélegzetű alkotmánymódosításra, amely az MDF–SZDSZ-paktum néven ismertté vált megállapodást – amely a Kormány alkotmányos helyzetét, a köztársasági elnök státusát, valamint a kétharmados törvények körét érintette – fordította le a jog nyelvére az ország kormányozhatósága érdekében. Az alaptörvény szövegének pontosítására irányuló alkotmánymódosítások mellett két „érdemi”, több tárgykörre kiterjedő revízió emelhető ki az elmúlt húsz évből. 1997-ben – a sikertelen alkotmányozási kísérlet „utórezgéseként” – a közvetlen hatalomgyakorlással összefüggő rendelkezések emelkedtek az Alkotmány szintjére, átvezetésre kerültek az igazságszolgáltatási reform következményei a normaszövegen, valamint a Kormány megbízatásának megszűnésével kapcsolatos szabályok is pontosításra kerültek. Az alkotmánymódosítások történetében – eddig – utolsó nagyobb horderejű revízió 2002-ben történt, amikor az európai uniós csatlakozást megelőzően módosult az Alkotmány szövege. Mérleget készítve a köztársasági alkotmány két évtizedes történetéről – foglalnak állást Szerzők értekezésükben – két problémára érdemes a figyelmet ráirányítani. Nem lehet az alkotmányozó közömbös az Alkotmány és a törvények közötti „szereposztás” iránt, vagyis nem mindegy, hogy milyen terjedelemben kíván szabályozni az alaptörvény és mennyiben jutnak – a részletszabályok kibontása terén – szerephez a törvények. Ugyancsak problematikus kérdés azonban az Alkotmány egységes szerkezete is, hiszen – az elmúlt időszak huszonöt módosítása ellenére – 1990. augusztus 24-én tették utoljára közzé a Magyar Közlönyben az Alkotmány egységes szerkezetbe foglalt szövegét.

3. *Drinóczi Tímea: A minőségi jogalkotás hazai fejlesztési irányairól.* Szerző először a „better regulation policy” tartalmát határozza meg. Szerinte a minőségi szabályozás politikája az alábbi törekvéseket tartalmazza: a jogi (és egyben a gazdasági, az üzleti, a környezeti, a közigazgatási) egyszerűsítést, az adminisztratív terhek csökkentését, a hatásvizsgálat bevezetését és hatékony alkalmazását, a konzultációk igénybevételét, a minőségi jogszabályszerkesztést, a jogszabályokhoz való könnyű hozzáférést, valamint uniós jog esetén annak igényes nemzeti alkalmazását.

A jogalkotásra vonatkozó szabályozás tárgykörei közé tartozik a jogszabályok kidolgozásának és elfogadásának tervezése, e szabályozás összehangolása, a jogszabályok előkészítése, ezen belül ezek logikus szerkesztése, következetes rövidítése és fejlett kihirdetési rendje, valamint a nemzetközi szerződésekkel és uniós normákkal összefüggő belső szabályozás, továbbá a törvényjavaslatok sajátos előkészítése, illetve színvonalas és termékeny parlamenti tárgyalása.

A jogalkotás minőségirányítása és minőségbiztosítása megköveteli, hogy a jogalkotásra vonatkozó nemzeti jogot a nemzetközi és a szupranacionális szabályokhoz, folyamatokhoz, illetve a modern alkotmányos követelményekhez igazítsák. A nemzetközi és a szupranacionális „jogalkotónak” pedig a jogalkotás alkotmányi hagyományait kell tiszteletben tartania. Hazánkban hiányoznak az adminisztratív terhek csökkentésére és a tervezés módszereire vonatkozó útmutatók. A minőségbiztosítás nélkülözhetetlen feltétele és eszköze a folytonos önellenőrzés, a jogszabályalkotók rendszeres képzése, ismereteik állandó fejlesztése. Alapkövetelmény a „learning by doing” és a „training on the job” alkalmazása. Előnyös természetesen, ha a jogszabály-előkészítésben közreműködő érintett szakmai és civil szervezetek, valamint a polgárok kapcsolódó tájékozottsága is állandóan bővül. Tanulságos követelményeket fogalmaz meg Szerző a jogalkotás minőségének utólagos mérésére és értékelésére vonatkozóan is.

Újszerű és hasznos ismereteket olvashatunk a tanulmányban az adminisztratív terhek csökkentéséről, valamint az előzetes és utólagos hatásvizsgálatokról szóló terjedelmes zárófejezetében. A bemutatott EU-s és hazai programok illetve szabályok egyaránt igénylik a piaci és a nem piaci szereplők adminisztrációs terheinek sok szempontú felmérését és ésszerű csökkentését.

4. *Fábián Adrián: A központi államigazgatási szervek alkotmányos szabályozásáról – de lege ferenda.* A közigazgatás törvényességének követelménye nem csak azt a kívánalmat foglalja magában, hogy a közigazgatási szervek eljárása és döntései feleljenek meg a jogszabályoknak, hanem azt is, hogy a közigazgatás jogi szabályozása legyen összeegyeztethető a demokrácia és a jogállamiság követelményeivel. A közigazgatásra vonatkozó szabályozás alapja – írja Fábián Adrián – az alkotmányi szabályozás, amelynek a központi közigazgatási szervek vonatkozásában van óriási jelentősége, hiszen ezek az állami szervek a szervezetrendszer csúcsán helyezkednek el. A magyar Alkotmány az államigazgatási szervekre „A Kormány” címet viselő VII. fejezetében tartalmaz alapvető rendelkezéseket, ezek leginkább a Kormányt, annak feladat- és hatásköreit, a vonatkozó felelősség kérdéseit, a miniszterelnök szerepét és jogállását, valamint a Kormány és az Országgyűlés közötti viszonyt érintik. Hatályos alaptörvényünk a központi államigazgatási szervek közül még a minisztériumokat ismeri, a vonatkozó szabályozás azonban elnagyoltnak tekinthető. Szerző értekezésének utolsó szerkezeti egysége – a választott címnek megfelelően – azokat a tárgyköröket veszi sorra, amelyek a közigazgatásra vonatkozó alkotmányi szabályozás gerincét alkotják. Ahhoz, hogy a

legmagasabb szintű jogforrás érdemi jelleggel adjon szabályozási alapot a közigazgatás működéséhez és megítéléséhez, alapvetően öt területen indokolt garanciális jellegű rendelkezéseket beépíteni az Alkotmányba. Ezek a szabályozásra váró tárgykörök (1) a közigazgatási szerv fogalmának, típusainak a meghatározása, (2) a közigazgatási szervek főbb feladat- és hatásköreinek felvázolása, (3) a közigazgatási szintek elkülönítése, (4) a közszolgálat alapelvei, valamint (5) a közigazgatás működésére és aktusaira vonatkozó garanciális jellegű szabályok.

5. *Holló András: A parlamentáris kormányzás hatásköri viszonyainak alkotmányossága az Alkotmánybíróság húszéves gyakorlata tükrében.* A Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága több ízben (is) értelmezte a parlamentáris kormányzati rendszer hatásköri viszonyait. Az alkotmányozó és a törvényhozó hatalom elválasztása tekintetében abból indult ki a Testület, hogy a népszuverenitás elsődleges és általános megnyilvánulási formája a képviselők útján történő közvetett hatalomgyakorlás, a közvetlen demokrácia egyes fórumainak igénybevétele komplementer jellegű, kivételes eszköz lehet csupán. Arra is rámutatott a grémium, hogy a népszavazás nem jelenthet burkolt alkotmánymódosítást, így az a következtetés vonható le, hogy – szemben a törvényhozó tevékenységgel – a szintén az Országgyűlés által gyakorolt alkotmányozó hatalom nem minősül megosztott hatáskörnek, itt a közvetlen hatalomgyakorlásnak nem lehet domináns szerepe. Az Országgyűlés, a Kormány és a köztársasági elnök hatásköri viszonyait érintő alkotmánybírói határozatok kiemelték egyrészt azt, hogy a Kormány és a parlament között következetes hatáskörmegosztás és nem alá-fölérendeltség valósul meg; másrészt pedig azt, hogy a Kormány – a végrehajtó hatalom letéteményeseként – általános, lényegében felsorolhatatlan komponensekből álló hatáskörrel rendelkezik. A végrehajtó hatalom működésének irányítása tekintetében – mutat rá Holló András – csupán azok a feladat- és hatáskörök nem gyakorolhatók a Kormány által, amelyek az Országgyűlés vagy a köztársasági elnök hatáskörébe tartoznak. A köztársasági elnök és az érintett állami szervek közötti hatáskörmegosztással összefüggésben több határozat is leszögezte, hogy nem képezi részét a végrehajtó hatalomnak, semleges hatalmi tényező. A köztársasági elnöki jogosítványok közül – többek között – az önálló és nem önálló döntéseket, valamint a kitüntetések adományozása tekintetében az elnököt megillető jogosítványokat értelmezte az Alkotmánybíróság. A hatalmi ágak elválasztása szempontjából kiemelkedő jelentőségű a bírósági szervezet, valamint az ügyészség alkotmányjogi helyzete, amelyet szintén a Testület értelmezett ítélezési tevékenysége során, a vonatkozó határozatok – fejt ki tanulmá-

nyában Szerző – a bíróságok semleges jellegét, a bírák függetlenségét, valamint egyebek mellett az ügyész egyes eljárási jogosítványait – közelebbről a törvényességi óvás és az általános indítványozási jog intézményét – érintette.

6. *Ivancsics Imre: A helyi önkormányzatok törvényességi ellenőrzése.* 1990-ben megtörtént a területi és helyi igazgatás új alapokra helyezése, az elfogadott Ötv. vitathatatlan sikereként könyvelhető el, hogy viszonylag rövid időn belül került kiépítésre a közigazgatás másik alrendszere, ez azonban nem jelenti azt, hogy akkor, illetve később ne bukkantak volna felszínre olyan hiányosságok, amelyeket a mai napig nem sikerült a jogalkotónak megnyugtatóan rendezni. A helyi önkormányzatok államszervezeten belüli szerepének tisztázásakor két tényező volt meghatározó: a tanácsrendszer elutasításából fakadó „megye-ellenesség”, valamint az önkormányzás túlértékelése, ami végül az államigazgatás és az önkormányzati igazgatás szembeállításához vezetett. Már a rendszerváltás eufórisztikus állapotában is nyilvánvaló volt, hogy az önkormányzati szféra feletti állami hatásgyakorlás nem „eretnység”, hanem szükség-szerű. Mivel azonban nagy elszántság mutatkozott a jogalkotó részéről a kontroll minimalizálása mellett, a felügyeleti jogkör helyett az ellenőrzés jogintézménye lett a szabályozás meghatározó eleme. Az Alkotmány a Kormány feladataként határozza meg a helyi önkormányzatok törvényességi ellenőrzését, amely – ebből következően – államigazgatási szerveken keresztül realizálódik. 1990-től kezdődően a regionális illetékességgel tevékenykedő köztársasági biztosok, majd 1994-től – egészen 2006. december 31-ig – a megyei (fővárosi) szinten szervezett közigazgatási hivatalok látták el ezt a feladatot. 2006-tól azonban a régiók kialakításához való ragaszkodás koncepcióváltást eredményezett és – a 2118/2006. (VI. 30.) kormányhatározattal – megindult az államigazgatás regionális alapokra helyezése. Az Országgyűlés, a Kormány és az Alkotmánybíróság közötti jogalkotási „huza-vona” folyamánként 2009. január 1-jén létrejöttek a regionális államigazgatási hivatalok, amelyek azonban a mai napig sem gyakorolnak törvényességi ellenőrzést az önkormányzatok működése felett. A vázolt változtatási kísérletek összegzéseként – foglal állást Ivancsics Imre – leszögezhető, hogy a közigazgatás szervezetrendszerének érzékenyebb és összetettebb annál, hogy csak gazdasági szempontok alapján kezelhető legyen, „előkészületlenül, erős felindulásból pedig közigazgatási szervezeti változtatásokat nem célszerű bevezetni.”

7. *Jakab András: Az európai alkotmányjogi gondolkodás két szembenálló paradigmája: Ausztria és Németország.* Az összehasonlító alkotmányjoggal foglalkozó szerzők gyakran – helytelenül – azonosítják a német

és az osztrák alkotmányjogi gondolkodást, pedig két alapvetően eltérő eszmerendszer húzódik meg a két állam közjogi berendezkedése mögött, nevezetesen az osztrák közjog szempontjából Kelsen „tisztajogtan”-a, míg a német alkotmányjog tekintetében a Schmitt féle decizionizmus, a Smend nevéhez köthető integrációelmélet, valamint a természetjogi gondolkodás a meghatározó. A szemléletbeli különbség – fejt ki tanulmányában Jakab András – a közjogi alapfogalmak tekintetében (is) érzékelhető. A formális értelemben felfogott alkotmány mindkét esetben az a jogi dokumentum, amely a „legnehezebben” változtatható meg, a materiális alkotmányt pedig a „leglényegesebb” jogi szabályokkal azonosítják az egyes államok. Amíg azonban Németországban az alapvető jelentőségű döntések és a közösség jogrendjével kapcsolatos normák, addig Ausztriában – lényegében Kelsen joglépcső-elméletéből fakadóan – a jogalkotást szabályozó rendelkezések tartoznak ebbe a körbe. Eltérő a demokrácia értelmezése is, hiszen az osztrák alaptörvény az alapelvek között – a szabadság, az egyenlőség és a parlamentáris rendszer összefüggésében – szól erről a közjogi kategóriáról, a német alkotmány pedig abból a szempontból közelít, hogy a hatalomnak minden esetben visszavezethetőnek kell lennie a népre. Számos egyéb alapfogalom – így többek között a föderalizmus, a szuverenitás, a jogállamiság és a hatalommegosztás – tekintetében más értelmezés érvényesül, míg egyes, a német dogmatikában bevett kifejezések – így az integráció vagy a közjog és a magánjog éles szétválasztása – egyáltalán nem jutnak szerephez az osztrák közjogi felfogásban. Az Alkotmánybíróság működése tekintetében is különbség figyelhető meg a két ország államberendezkedése között, hiszen a német modellben a testület döntése deklaratív jellegű, hiszen csupán megállapítja valamely norma alkotmányellenességét, míg az osztrák megoldásban az alaptörvénybe ütköző jogszabály megsemmisítésére is kiterjed a grémium hatásköre. Az Ausztria és Németország közjogi berendezkedése közötti alapvető különbségek – érinti Szerző értekezésében – kifejezésre jutnak az alapjogok, a jogforrási rendszer és az alkotmányértelmezés viszonylatában is.

8. *Kilényi Géza: Az Alkotmánybíróság és a gyűlöletbeszéd.* Az AB ún. gyűlöletbeszédrel kapcsolatos alaphatározata, amelyet sokan mindmáig Szentírás-ként kezelnek, a közösség elleni izgatás egyik elkövetési magatartására vonatkozó törvényi rendelkezést nyilvánította alkotmányellenesnek. Az Alkotmánybíróság álláspontja az volt, hogy a véleménynyilvánítás és sajtószabadság korlátozását mind az állampolgárok meghatározott csoportja elleni gyűlöletkeltésnek történelmileg bizonyítottan kártékony hatása, mind az alkotmányos alapértékek

védelme, továbbá a Magyar Köztársaság nemzetközi kötelezettségeinek teljesítése szükségszerűvé és indokolttá teszi. A határozattal – Szerző szavaival élve – csak az a probléma, hogy nem erről a szakmailag és történelmileg alátámasztott megállapításról, hanem annak épp ellenkezőjéről szól, hiszen a döntés része lett az a sommás megállapítás, hogy „a szabad véleménynyilvánításhoz való jog a véleményt annak érték- és igazságtartalmára tekintet nélkül védi”. S bár a határozat indoklásában tételesen citálja a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló nemzetközi egyezmény rendelkezéseit, Kilényi Géza akként foglal állást, hogy a határozat nincs összhangban e dokumentummal. A gyűlöletbeszéd megítélésével összefüggésben két dolgot nem szabad figyelmen kívül hagyni: egyrészt Magyarország olyan demokratikus jogállam, amelynek – a határon túli magyarság „védállamaként” – szót kell emelnie a kisebbségeket sújtó diszkrimináció és más jogsértések ellen, másrészt pedig a gyűlöletbeszéd nem egy csapásra hódít teret, hanem lépésről lépésre. A fentebb érintett határozatnak – annak önellentmondásosságán túl – komoly hibája, hogy nem korlátozódik egyetlen döntésre, hanem – Szerző álláspontja szerint – vörös fonalként húzódik végig az alkotmánybírói gyakorlaton, hiszen számos későbbi döntés – így többek között a 12/1999. (V. 21.) AB-határozat vagy a 18/2004. (V. 25.) AB-határozat – esetén (is) az 1992-ben kimondott alaptételek váltak meghatározóvá. A tanulmányban érintett alaphatározat olyan védettséget alakított ki a véleménynyilvánítás szabadsága számára, amely teljesen ellehetetleníti az emberi méltóságra alapozott büntetőjogi szankcionálást. Szükséges azonban felhívni arra a figyelmet, hogy az Alkotmánybíróság ítélezésének precedens jellege nem jelenti azt, hogy az egyszer kimondott tételek az idők végezetéig kötik a testületet, azoktól el lehet – és adott esetben el is kell – térni.

9. *Kiss László: Gondolatok a bejegyzett élettársi kapcsolat jogintézményéről.* Az Alkotmánybíróság 2008. december 17-i határozatában döntött a bejegyzett élettársi kapcsolat jogintézményének alkotmányosságáról, amelyben az azonos neműek vonatkozásában nem tekintette a jogintézményt alkotmányellenesnek, magát a 2007. évi CLXXXIV. törvényt azonban a rendelkező részben írtakra tekintettel megsemmisítette. A testület rámutatott, hogy a párválasztás szabadsága, a családalapítás joga, valamint a házasság intézményének állam általi védelme szoros kapcsolatban állnak egymással, továbbá az Alkotmány által meghatározott keretek között az állam tetszésének megfelelő házasságpolitikát folytathat. Az önrendelkezéshez való jogból levezethető az élettársi kapcsolat létesítése is, hiszen – mint azt a grémium kifejtette – a

házassági forma tekintetében nem egyedüli, hanem különös intézményvédelmi kötelezettség áll fenn az állam oldalán. A külön neműek és az azonos neműek számára nyitva álló lehetőségek közötti alapvető különbségek alapján kiolvasható, hogy a jogalkotó a házasságtól elkülönült jogintézménynek tekinti a bejegyzett élettársi kapcsolatot, arra tekintettel azonban, hogy a jogalkotó nem differenciált kellőképpen e két intézmény között, azoknak összemosása jogbizonytalanságot eredményezhet, amelyre tekintettel a testület az érintett jogszabályt teljes egészében alkotmányellenesnek tekintette. A többségi döntéshez Balogh Elemér és Kiss László alkotmánybírók terjesztettek elő párhuzamos indoklást, Bragyova András alkotmánybíró pedig különvéleményt. Abból kiindulva azonban – írja tanulmányában Kiss László – hogy csakis a nemek különbözőségén alapuló szexuális kollektívában létezik a közösség, az államnak érdekében áll, hogy a házasságnak minden más életformával szemben jogi téren és a nyilvánosság előtt is elsőbbséget garantáljon. A párhuzamos indoklás szerint a differenciálatlan szabályozás már önmagában előidézte az Alkotmány 15. §-ának sérelmét, az pedig – fogalmaz Szerző – hogy változóban van napjainkban a családmodell, nem elegendő ok arra, hogy a jog eltérjen a házasságnak attól a jogi fogalmától, ami a „mai állapotokhoz vezető hagyományokban mindig is élt.”

10. *Kondorosi Ferenc: Globális biztonsági kihívások és a szuverenitás átalakulása. Üzenet az alkotmányozónak.* Korszakunkat – egyebek mellett – a kölcsönös függés korának lehet tekinteni, ami a nemzetállamok részéről – a globális jellegű biztonsági kihívásokra adandó válaszok szempontjából – átfogó szemléletet igényel. Ezt indokolja egyrészt az a tény, hogy az egyes államokban lejátszódó folyamatok és azok hatásai nem állnak meg az országhatároknál, másrészt pedig átalakulóban van a biztonság értelmezése is. Az „új világrend” fogalma – írja tanulmányában Kondorosi Ferenc – Cecil Rhodes nevéhez fűződik, aki arra tett javaslatot, hogy az Egyesült Királyság és az Amerikai Egyesült Államok alkossanak világkormányt. A kifejezés egyaránt jelöl egy politikai korszakot és egy újfajta gondolkodást, amely a korábbi hatalmi egyensúlyok eltolódásában jut kifejeződésre. Az egységes fellépés igencsak érinti az államok szuverenitását, amely a globalizáció keretei között – vélekedik Szerző – egyre inkább megkérdőjeleződik. A vázolt tendenciák hatással bírnak a jogra is, hiszen a nemzetközi jogban – amellet, hogy továbbra is az államok képezik e jogterület tipikus személyi körét – alanyként jelentek meg a multinacionális cégek és az egyének is. Abból kifolyólag azonban, hogy az emberiség jogilag nem cselekvőképes, szükségesnek látszik olyan döntéshozatali mechanizmusok kiépí-

tése, amelyek reprezentatívnak tekinthetők. Ebben a vonatkozásban juthatnak a jövőben még erőteljesebb szerephez az ún. nem kormányzati jellegű szervek, valamint a jövő generációk érdekeinek képviseletét ellátó szervezetek. A nemzetközi jogban már megvalósult minőségi változások azonban – zárja tanulmányát Kondorosi Ferenc – elengedhetetlené teszik azt, hogy a nemzeti szintű alkotmányok új hatalmi egyensúlyt építsenek ki, amely azonban értékválasztáson alapul és az alkotmányozás konszenzusát igényli.

11. *Paczolay Péter: Az élő alkotmány: az alkotmánybíráskodás kiszámíthatósága és változásai.* Paczolay Péter, az Alkotmánybíróság elnöke tanulmányát Ádám Antal köszöntésével és az ünnepelthez fűződő bizonyos emlékeinek felidézésével kezdi. Ezek között megállapítja: „Szerencsésnek tartom magam, hogy hivatala kilenc éve alatt ott lehettem az Alkotmánybíróságon, és azóta is megtisztel határozott, egyenes, őszinte, de mindig barátságos segítségével, tanácsaival, bírálatával. Sokszor fogalmazta meg tapintatosan, de határozottan kritikáját, amivel sokat segített nekem, és gyakran dicsért, ami nagyon fontos, mert tudom, hogy nem udvariasságból teszi. 1990 előtt közelebről nem ismertem, az Alkotmánybíróságon kerültünk napi kapcsolatba. Humora, közvetlensége lenyűgözött. Egyetlen alkotmánybírórn se láttam, hogy ennyire élvezné munkáját. Valósággal kivirágzott, szípkázott. Magatartása, véleménye zsinórmérték a későbbi alkotmánybírák számára is – számomra mindenképp”.

Az alkotmánybíráskodás történeti előzményeit, főbb típusait, elméleti koncepcióit, a magyar Alkotmánybíróság létrehozására vonatkozó felfogásokat és megoldásra váró problémáit, a fejlesztés lehetőségeit vázoló tanulmány méltán tarthat igényt kiterjedt érdeklődésre, elmélyült tanulmányozásra és megfontolt hasznosításra. E megállapítás megalapozottságának illusztrálására a tanulmány következtetéseiből az alábbi idézem. Az Alkotmánybíróság közigazgatási bíráskodási szerepét meg kell szüntetni, ennek keretében a helyi önkormányzatok normáinak törvényességi ellenőrzését és alapvető hatásköri jogaik védelmét a kiépítendő valóságos közigazgatási bíróságra kellene hárítani. Az alkotmánybírósági hatásköröket alkotmányos erővel kell meghatározni, és mellőzni kell annak lehetőségét, hogy újabb hatásköröket az Alkotmánybíróság számára törvény is megállapíthasson.

12. *Pálné Kovács Ilona: Fejlesztő állam, fejlesztési koalíciók és regionalizmus.* A tanulmány kiterjedt külföldi és hazai szakirodalomra, saját empirikus kutatásokra épül, és sokszempontú elemzését nyújtja a központosított, újraelosztó jóléti állam, a neoliberális váltás és regionalizáció, a neokorporatista government-go-

vernance, a városi agglomerációk integrált fejlesztési stratégiái, a neoweberianus reneszánsz, valamint a közpolitikai önszabályozó hálózat, a modernizációs top down és a politikai bottom up regionalizmus jellemzőinek. Erre az elméleti és gyakorlati szempontú alapozásra épül az EU regionális partnerségi politikája, amelyet a Strukturális Alapok támogatási rendszere hivatott erősíteni.

A térségfejlesztés egyes korszakaiban más intézményrendszer által tartotta az állam megoldhatónak a fejlesztési feladatokat. A központosított újraelosztó, jóléti állam időszakában a stratégiai célokat a központi kormányzat fogalmazta meg, míg a helyi szervekre csupán a végrehajtási funkció hárult. A huszadik század hetvenes-nyolcvanas éveiben vált nyilvánvalóvá, hogy a korábbi rendszer nem képes a továbbiakban kezelni a regionális különbségeket, így a neoliberális állam lebontotta a központi támogatások rendszerét és versenykörülmények közé helyezve destabilizálta a regionális és helyi gazdaságot. A második ezredfordulón irányult megkülönböztetett figyelem a középszintű kormányzatok mellett a nagyvárosi térségekre, majd a kirobbant gazdasági és pénzügyi válság eredményeképpen vetődött fel a neoweberianus államhoz való visszatérés lehetősége, amely az erőteljes állami szerepvállalásra helyezi a hangsúlyt.

A tanulmány kritikus következtetései közül a következőket emelem ki. Az uniós támogatások felett rendelkező Nemzeti Fejlesztési Ügynökség működése tekintetében gyenge a pénzügyi és törvényességi ellenőrzés. Az érdekegyeztetés mechanizmusai alacsony hatékonysággal működnek. A hazai önkormányzati szövetségi rendszer megosztottsága hátráltatja az érdekegyeztetést. A régió még mindig inkább a megyékből összerakott mesterséges egység, és nem rendelkezik saját erőforrásokkal, ezért nem is minősül valódi földrajzi és fejlesztési koalíciónak. Közhatalmi szerepkörén túl nem képes hatékonyan mozgósítani a gazdasági fejlesztés szereplőit. Ez azt jelenti, hogy „a fejlesztéspolitika lényegében kimozdult a központi (...) szintről, bizonyos decentralizációs elemeket mutat, (...) ugyanakkor lényege az erős hierarchia.”

13. *Petrétei József: A „külügyi hatalom” kérdése az alkotmányban.* A külügyi hatalom, a külpolitika, a külügyi hatáskör, a külügyi tevékenység szavak közjogi és nemzetközi jogi tartalmának – John Locke, Charles de Montesquieu, J. J. Rousseau, A. Hamilton, J. Madison, J. Jay kapcsolódó nézeteinek felidézésével végzett – elemzése, valamint a hazai és néhány más alkotmány rendelkezéseinek áttekintése után Szerző figyelmet érdemlő következtetéseket fogalmaz meg e tárgykör magyar alaptörvényi szabályozásának továbbfejlesztésére. Ezek között kinyilvánítja, hogy a

korszerűbb és részletesebb szabályozásnak ki kell fejtenie azokat a változásokat, amelyek Magyarország euro-atlanti csatlakozása révén bekövetkeztek. Ilyen prioritás a kooperatív biztonsági rendszer erősítése, az igazságos világgazdasági rendszer támogatása, a szomszédos országokkal folytatandó partnerség, a polgárok szabadságának, biztonságának és jólétének előmozdítása a nemzetközi együttműködésben. A Kormány, az Országgyűlés és az államfő szerepét és együttműködésének rendjét úgy kell meghatározni az Alkotmányban, hogy ezek a szervek külügyi hatalmi szerepüket összehangoltan és hatékonyan tölthessék be. Előnyös lenne, ha a külügyi természetű szerepek, hatáskörök és eljárás részletes szabályait külön törvény határozná meg. E tárgykörök hazai rendezése természetesen nem nélkülözheti a nemzetközi gyakorlat figyelembevételét, valamint a nemzetközi jog *kölcsönösségi, viszonyossági* alapelveinek alkalmazhatóságát.

14. *Rózsás Eszter: Az idegenrendészet.* Az idegenrendészet – és a rá vonatkozó törvényi szabályozás – a rendészeti igazgatás önálló ágaként alakult ki, amelynek egyik alappillére az Alkotmány rendelkezése, amely szerint „mindenkit, aki törvényesen tartózkodik Magyarországon területén (...) megillet a szabad mozgás és a tartózkodási hely szabad megválasztásának joga.” Ezt a jogot az Európai Közösséget létrehozó szerződés az alapszabadságok egyikeként a „személyek szabad áramlásaként” határozza meg. Az idegenrendészet és a mozgásszabadság története – mutat rá értekezésében Rózsás Eszter – összefonódik. A nemzetközi migráció növekvő tendenciája azonban – amely az idegenrendészeti tevékenység kiváltó okaként jelölhető meg – csak a XX. században alakult ki az államhatárok ellenőrzésével összefüggésben. Napjainkra azonban a szabad mozgás joga olyan alanyi joggá vált, amely korszerű, nem csak az uniós polgárokra vonatkozó migrációs politika kialakítását kívánja meg a tagállamok részéről. A 2004-ben elfogadott 2004/38/EK-irányelv nyilvánvalóvá tette, hogy nem lehetséges egyetlen jogszabályban – közelebről a 2001. évi idegenrendészeti törvényben – rendezni az EGT-állampolgárok és a harmadik országok állampolgárai beutazásának és tartózkodásának szabályait. Mivel a korábbi törvény nem differenciált kellőképpen a két típusú alanyi kör között, az Országgyűlés 2007-ben végezte el az idegenrendészet újraszabályozását. A 2007. évi I. törvény a szabad mozgás és tartózkodás jogával rendelkező személyek (és családtagjaik), míg a 2007. évi II. törvény a harmadik országbeli állampolgárok beutazására és tartózkodására vonatkozó szabályokat, a konkrét korlátozásokat és tilalmakat rögzíti. Szerző tanulmánya végén arra az álláspontra helyezkedik, hogy a vonatkozó reguláció a XXI. század elején az

uniós elvárásoknak megfelelőnek látszik, „a munkaterő és a szolgáltatások szabad áramlásának várható növekedése azonban előreláthatóan kihat majd az idegenrendészetre vonatkozó szabályozásra is.”

15. Sári János: *Az „izmusok” előtti magyar Alkotmány*. A közel ezeréves történeti alkotmány öt-hat rendszerváltást ért meg, ezzel szemben a második évtizedét ünneplő köztársasági alkotmány „váltsággal köszönt ránk”, így felmerül a történelmi alkotmányhoz való viszony, az esetleges visszaterés lehetőségének kérdése. Ennek megválaszolása azonban szükségessé teszi a korábban kialakult államszervezet „feltérképezését”, amelyet Sári János Nagy Ernő utoljára 1916-ban kiadott „Magyar közjog” című munkája alapján próbál megtenni. A tankönyv dogmatikai jellegű fejezetei a „közjog – alkotmányjog – alkotmány” témakörével foglalkoznak. Nagy Ernő felfogása abból indul ki, hogy a közjog az állam fogalmához kapcsolódik, az alkotmány pedig ennek a joganyagnak a kódex jellegű összefoglalását jelenti. A két típusú alaptörvény közötti különbség, hogy a kartális alkotmány egy hirtelen, egyszeri változáshoz kapcsolódik, míg a történeti alkotmány evolúciós jellegű fejlődést feltételez. A könyv középpontjában az utóbbi áll, hiszen a jogforrási rendszer tárgyalásánál csupán törvényekről, rendeletekről és egyéb jogszabályokról olvashatunk, az írott jogforrások nem térnek ki az Alkotmányra. Az állam közjogi felépítésének kiindulópontja az, hogy Magyarország államformája monarchia, így a tankönyv részletesen bemutatja az uralkodóra, a koronázási eljárásra, a törvényhozásra, valamint az alapjogokra vonatkozó rendelkezéseket, míg az államszerkezet sajátosságait taglaló fejezet külön kitér a „Korona” részét képező Erdély, a Horvát-Szalvón és a Dalmátországiak, valamint Fiume város közjogi berendezkedésére. Összességében elmondható, hogy Nagy Ernő monográfiája a társadalmi környezet ábrázolása tekintetében mutat hiányosságokat, inkább „fényképnek” tekinthető, mintsem komplex közjogi tankönyvnek. Ezt a fényképet azonban – Szerző szavaival élve – „érdemes, sőt kötelességünk áthozni az innenső partra.”

16. Schanda Balázs: *Alkotmányozás – vallásszabadság – egyház*. A tanulmány első mondata szerint „Ádám Antal a vallásszabadságot alkotmányi értéknek, az egyházat pedig találó megfogalmazással alkotmányjogi jogalanyisággal bíró alkotmányi alapintézménynek tekinti”. Szerző mint a magyar állami egyházjog tudományának és egyetemi tananyagának kiemelkedő művelője kitűnő rendszerezésben fejt ki véleményét a gondolat-, a lelkiismeret- és a vallásszabadság összetevőiről, a magyar állam és az egyházak viszonyáról, valamint arról a vitáról, amely az ún. európai alkotmány kapcsolódó megoldási lehetőségeiről

zajlott. Tanulságos megállapításaira nagy számuk miatt még címszavakkal sem utalhatok. Illusztrálásként idézek azonban néhány különösen újszerű megállapítást. Az egyik lényeges megfogalmazás szerint a magyar Alkotmányból fakadó világnézeti és azon belül vallási semlegesség nem minősül semleges ideológiának. Ha az állam semleges világnézetet képviselne, akkor ezzel szemben is semlegességet kellene tanúsítania. (326. o.) Ez a semlegesség nem zárja ki az Alkotmány keretei közötti értékválasztásokat. Az egyházak és az állam szervezeti-hatásköri elválasztottsága nem zárja ki az egyházak állami jogszabályok által rendezett (polgári jogi, munkajogi, közigazgatási jogi) jogviszonyaiból fakadó jogviták közhatalmi elbírálását. Előnyös lenne, ha az új magyar alkotmányozás hasznosítaná államunk világnézeti semlegességének jellegére és tartalmára vonatkozó vizsgálatoknak azt a következtését, hogy az Alkotmány kifejezetten utaljon az egyházak autonómiájának elismerésére és az állam világnézeti semlegességére. (329. o.)

17. *Somogyvári István: Petrétei József igazságügy-miniszter alkotmánytervezete*. Petrétei József igazságügy-miniszter beiktatásakor a miniszteri program hangsúlyos eleme volt az új alkotmány szövegtervezetének elkészítése a 2004–2006 közötti kormányzati időszakban. Ennek megfelelően 2005. január 24-én a miniszterelnök Közjogi és Jogharmonizációs Tanácsadó Testülete megtárgyalta az előkészítésre vonatkozó elképzeléseket, 2005. szeptemberére pedig elkészült egy tervezet, amelyet a testület szakmailag színvonalasnak tartott, további sorsa azonban politikai döntést igényelt. A tervezet – mutat rá értekezésében Somogyvári István – a „megőrizve meghaladás” logikáját követve igyekezett viszonyulni a köztársasági alkotmányhoz, elkészítőinek szilárd szándéka volt az 1989-es alkotmányozási folyamat szerves folytatása. Több ponton tartalmaz új vagy legalábbis új rendszerezésben szabályokat a tervezet, így az „Alapvető rendelkezések” körében új alapelveket – így többek között a gazdasági és szellemi jólét biztosítását és a hatalommegosztás elvét – (is) tartalmaz az „új” alaptörvény. Az „egyes jogok és biztosítékaik” című második fejezet csoportosítás nélkül tartalmazza az alapvető jogokat, valamint – új elemként – azoknak alanyi körét, azok biztosítékait és korlátozásuk főbb elveit. A „jogrendszeréről” szóló harmadik fejezet három témakörrel – közelebbről a jogszabályokról, a törvényalkotási eljárásról, valamint a nemzetközi jog és a hazai jog viszonyáról – szóló rendelkezéseket foglalja magában. A tervezet a továbbiakban kimunkáltabb rendelkezéseket tartalmaz az államra, az Országgyűlésre, a köztársasági elnökre, valamint – a Kormányra és a helyi önkormányzatokra irányadóan – a végrehajtó hatalomra és a közigazgatásra vonat-

kozóan. Végezetül kifejezetten új fejezetbe gyűjti az új alkotmány tervezete az „Alkotmányvédelem” témaköréhez kapcsolódó három jogintézményt: az Alkotmánybíróságot, az állampolgári jogok országgyűlési biztosának intézményét, valamint az Alkotmány megváltoztatására vonatkozó garanciális jellegű rendelkezéseket. A tervezet utóéletével összefüggésben már csak az a kérdés – mutat rá tanulmánya végén Szerző – hogy az alkotmányozó hatalom megmarad az alkotmány-konzolidáció keretén belül „vagy pedig új alapokra kívánja helyezni a Magyar Köztársaság alaptörvényét?”

18. *Tilk Péter: Gondolatok a köztársasági elnök feladat- és hatásköreiről.* A tanulmány – elméleti, történeti és összehasonlító vizsgálatokat mellőzve, a kapcsolódó AB-határozatok hasznosításával szakszerű bemutatását tartalmazza a magyar köztársasági elnök Alkotmányban szűkszavúan megállapított feladatainak illetve hatásköri jogosítványainak. Bár Szerző kifejezetten nem állapítja meg, de vizsgálataiból kitűnik, hogy a hazai parlamentáris kormányrendszerben a végrehajtó hatalom – pl. a francia megoldástól eltérően – nem kétféjű. A végrehajtó hatalom kizárólagos birtoklója a miniszterelnök által vezetett Kormány, amely *politikailag felelős* az Országgyűlésnek. Az államfőt *politikai felelősség nem terheli*, tisztségének betöltésével összefüggő alkotmány- és törvénysértést az Alkotmányban szabályozott *jogi felelősségre* vonása az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik. A tanulmányból világosan kitűnik, mely hatásköri jogosítványait gyakorolhatja az államfő miniszteri vagy országgyűlési kezdeményezésre, mely határozatai szorulnak miniszteri ellenjegyzésre, és melyek azok a döntései, vagy egyéb megnyilvánulásai, amelyeket saját elhatározásból, ellenjegyzés nélkül gyakorolhat. Hasznos ismereteket szerezhet az olvasó arról is, hogy az államszervezet demokratikus működése feletti örökös Alkotmányban megállapított szerepkörének keretében milyen közelebbi feltételek és ismérvek alapján vizsgálhatja felül és vetheti el a kezdeményezésre jogosultak bizonyos – pl. kinevezési, kiténtetési stb. – előterjesztéseit a köztársasági elnök.

19. *Torma András: A magyar közigazgatás egyes alkotmányossági kérdései – de lege lata és de lege ferenda.* A közigazgatást meghatározó körülmények folyamatos átalakulás tendenciáját mutatják, így a közigazgatás is állandóan változik. Abból kifolyólag azonban, hogy alapvetően bürokratikus jellegű szervezet, a közigazgatás képes a legnehezebben alkalmazkodni a változó körülményekhez. A közigazgatás említett sajátosságai 1990-ben olyan történelmi szituációval „találták szemben magukat”, amikor gyors és lényeges változások következtek be, amelyekre az egész államszervezetnek – és benne a közigazga-

tásnak – reagálni kellett. Az elmúlt két évtizedben realizálódott a rendszerváltás, kialakult a piacgazdaság és a közigazgatás alapvetően jól reagált az új körülményekre. A kilencvenes években zajlott, a közigazgatási szervezetrendszer érintő átalakítások értékeléseként elmondható, hogy hazánkban a gyorsaság volt az „üzleti siker elmélete”, azóta azonban nem sikerült hozzáigazítani a közigazgatási szervezetrendszer a megváltozott körülményekhez, amely keretében – Torma András szavaival élve – „egy új államalapításra van szükség.” Az átfogó strukturális változtatásnak mindenképpen érinteni szükséges az Országgyűlést, a bírói szervezetet és az Alkotmányt. A parlament vonatkozásában a kétkamarás jelleg és a létszám erőteljes csökkentése, míg a bírói szervezet tekintetében a gyors és törvényes ítélezés realizálása fogalmazódik meg alapvető célként a szakma képviselőiben. Ahhoz, hogy a magyar államszervezet alkalmazkodni tudjon korszakunk körülményeihez, Szerző álláspontja szerint új alkotmányra van szükség, amelynek egyrészt értékorientálnak kell lennie, másrészt a szocialista idők idéző jogintézményeket – így többek között az Országgyűlés szupremáciáját és az ügyészség hatáskörébe tartozó törvényességi felügyeletet – indokolt hatályon kívül helyezni. Az újonnan elfogadandó alaptörvényben indokolt szabályozni a közigazgatásra vonatkozó alkotmányos elveket, a nem minisztériumi jogállású központi szerveket, a Kormány feladat- és hatásköreit, valamint többek között a köztisztviselői karra vonatkozó fundamentális kérdéseket.

20. *Tóth Judit: Alkotmányozás és állampolgárság.* Bár az állampolgársági kötelék és maga az állampolgárság intézménye a közjog szabályozási körébe tartozik, a közjog-tudomány adottnak tekinti a jogintézményt, a tudományos eredmények között egyre kevesebb a témához kapcsolódó alapkutató. A viszonylag szerény számban mégis megjelenő publikációk között hat különböző olvasata jelenik meg a témakörnek, ezek pedig a migráció és az állampolgárság kapcsolata, a határokon túliakért viselt közjogi felelősség, a kettős állampolgárság, az uniós polgárság, történeti nézőpontú megközelítések, valamint – a legelhanyagoltabb témaként – az állampolgárság keletkezése és megszűnése kérdéskörének elemzése. Az érdemi kutatások akadályát egyaránt képezi az esetjoghhoz való nehézkes hozzáférés, a személyes adatok „túlzott” védelme, valamint a statisztikai adatok „hézagos” volta. Az állampolgársági jog hatályos szabályozása – közelebről az 1993. évi LV. törvény – négy területen hozott releváns változást a korábbi idők regulációjához képest: egyrészt megszűnt az állampolgárságtól megfosztás intézménye, másrészt szigorodtak a magyar állampolgárság megszerzésének feltételei, harmadrészt bizonyos döntések vonatkoz-

sában megnyílt az út a korábban ismeretlen bírósági felülvizsgálat előtt, végül pedig megteremtődött a többes állampolgárság jogintézményének törvényi lehetősége. A korábbi – sikertelen – alkotmányozási kísérletekben részt vevő szaktekintélyek is csak áttételesen foglalkoztak az állampolgárság intézményével, így a hatályos alaptörvény is indokolatlanul kevés összefüggését szabályozza ennek a tárgykörnek. Tekintettel azonban arra, hogy az állampolgárság nem „csak” alapjog, hanem a szuverenitás alkotmányos intézménye, indokolt lenne szorgalmazni – mutat rá tanulmányában Tóth Judit – a témakörre összpontosító kutatásokat, ezek elmaradása esetén ugyanis fennállhat annak veszélye, hogy „a további két évtized is kevés lesz az állampolgárságot övező vélelmek és tévhitek megdöntéséhez.”

21. Varga Zs. András: *A magyar ombudsmani rendszer továbbfejlesztéséről*. A szakirodalom az ombudsmani típusú intézményeket bizonyos jellemző kritériumok alapján különíti el más szervektől. Az első csoportba a függetlenség és a mandátum jellege által kifejezett ún. státus-kritériumok tartoznak, a második csoportot az eljárási kritériumok alkotják, míg a harmadik körbe az ún. intézkedési kritériumok sorolhatók, amelyek az ombudsmanok cselekvési eszköztárával állnak összefüggésben. Az Alkotmány és az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi LIX. törvény vonatkozó rendelkezései alapján megállapítható, hogy a magyar országgyűlési biztosok kielégítik ezeket a követelményeket. Az érintett jogintézmény jellegével és szerepével összefüggésben Varga Zs. András úgy foglal állást, hogy annak funkciója a közigazgatás működésének egyfajta – külső – kontrollja, hiszen a felügyeleti szervekkel ellentétben – az Alkotmánybíróság, az ügyészség és a bíróságok tevékenységéhez hasonlóan – a közigazgatási szervezetrendszeren kívüli szerv gyakorol kontrollmechanizmust a hatóságok tevékenysége felett. Az országgyűlési biztos intézményének továbbfejlesztésével összefüggésben lényegében öt területen vetődnek fel továbbfejlesztési javaslatok, ezek a biztosok hatáskörének bővítése, a biztosok önállósága, az (esetlegesen) új országgyűlési biztosok és azok együttműködése, az ún. „kisbiztosok” létrehozása, valamint az ombudsmanok és más „főhatóságok” – így az Alkotmánybíróság, a Legfelsőbb Bíróság, a Legfőbb Ügyészség valamint az Országos Igazságszolgáltatási Tanács – közötti együttműködés. Az országgyűlési biztosok hatáskörének bővítése vonatkozásában az „új eljárás lefolytatására utasítás” és a bírságolási jog fogalmazódik meg a szakma részéről, amelyek azonban nem állnak összhangban az ombudsmani intézmény jellegével, ezen túlmenően pedig alkotmányos aggályokat is felvethetnek. A biztosok önállósága tekintetében a költségvetés-tervezési függetlenség megteremtésének

jogos igénye jelent meg a biztosok körében, a hatályos korlátozás fenntartására valóban nincs elég alapos indok. Az új országgyűlési biztosok létrehozatala ahhoz a nem kívánatos eredményhez vezethet, hogy egyre nehezebb lesz megteremteni az összhangot a külön biztosok által kifejtett tevékenységek között, így a minél kevesebb országgyűlési biztos és a jogok ütközését minden esetben feloldó mechanizmus jelentené az ésszerű változtatást. Az ún. „kisbiztosok” létrehozása önmagában nem tekinthető hátrányosnak, mindenképpen szükséges azonban a szabályozásban kitérni a minimális függetlenség és az ombudsmanokkal történő munkamegosztás realizálására. Tanulmánya zárásaként Szerző arra az álláspontra helyezkedik, hogy az országgyűlési biztosok törekvése nem új ombudsmani rendszer kiépítését, hanem a jelenlegi továbbfejlesztését célozza, ami „alkotmányossági szempontból igazolható és nagy erőfeszítések nélkül is megvalósítható.”

22. Veress Emőd: *Adósvédelem a 805/2004/EK-rendelet szerinti végrehajtási eljárásban, különös tekintettel a román polgári eljárásjogra*. A bírósági határozatok külföldön, valamint a külföldi határozatok belföldön történő végrehajtása a modern jog egyik kulsckérdése, hiszen a végrehajtás elmaradásával lényegesen gyengülne az igazságszolgáltatás. Ugyanakkor összetett probléma is a jelzett témakör, hiszen minden olyan végrehajtási eljárás során, amikor külföldi elemmel bíró ügy képezi az eljárás tárgyát, két – jelsül a származási és a végrehajtás szerinti – állam szuverenitásának ütközésére kerül sor. Immár az Európai Unió jogalkotása (is) kiterjed erre a jogterületre, hiszen ennek keretében került sor korábban a 44/2001/EK-rendelet elfogadására, amelyhez képest – Szerző szavaival élve – „forradalmi” változás ígértezt hozta a tanulmány tárgyát képező 805/2004/EK-rendelet, amely megszüntette az elismerésre és végrehajthatóvá nyilvánításra vonatkozó eljárást a nem vitatott követelések tekintetében. Ez abból a szempontból bír relevanciával, hogy ez a processus volt korábban hivatott egyensúlyt teremteni a hitelező gyors eljáráshoz fűződő érdeke, valamint az adós jogsértő végrehajtással szembeni védelme között. A határon átnyúló végrehajtási eljárások vonatkozásában az adós védekezési lehetőségei eltérőek a származás szerinti, valamint a végrehajtás helye szerinti tagállamban. A vonatkozó közösségi előírások és a román polgári eljárásjog a témához kapcsolódó rendelkezései fényében Veress Emőd arra az álláspontra helyezkedik, hogy alapvetően sikeres kompromisszumot eredményezett a fentebb említett közösségi rendelet a hitelezői és az adós oldalán megjelenő érdekek között, tekintettel azonban arra, hogy a végrehajtási eljárásokra a nemzeti jogrendszerek – igen heterogén képet mutató – sza-

bályozásai vonatkoznak, „a valódi jogegységesítéstől még nagyon messze vagyunk.”

23. *Wiener György: A hatalmi ágak elválasztása alkotmányos rendünkben.* A hatalmi ágak elválasztásának elve viszonylag korán – már 1791-ben – megjelent hazai közjogunkban. Bár az 1791. évi XII. törvény-cikk még nem az alkotmányos monarchia állambe- rendezkedése vonatkozásában említi ezt a modern követelményt, bizonyos szempontból annak rendi előképét vázolta fel az említett jogforrás. Később az 1848. évi áprilisi törvények hivatkoztak immár az alkotmányos monarchia egyik fő államszervezési eszméjeként a hatalommegosztás elvére, amely a kiegyezés utáni időszakban is jellemezte a dualista államszervezetet azzal az eltéréssel, hogy a „korona” pozíciójának erősítésére került sor a törvényhozással és a minisztériummal szemben. Az 1946. évi I. törvény által szentesíteni kívánt parlamentáris rendszer rövid története után 1949-től kezdődően a szovjet állambe- rendezkedés átvételére került sor Magyarországon, amely keretében a népszuverenitásból fakadó jogokat kizárólag az Országgyűlés gyakorolta. Ez a gyakorlatban azt jelentette, hogy a csekély számú parlamenti ülészak közötti időszakokban az Elnöki Tanács és a Politikai Bizottság végezte az operatív irányítást. A hatalmi ágak elválasztásának követelménye az 1988-ban megkezdődött alkotmánymódosítást előkészítő tevékenység során vált ismét alapvető közjogi kategóriává, amely az államszervezet felépítésének kiindulópontja lett, ezzel szakítva a korábbi, a hatalom egységét hangsúlyozó be- rendezkedéssel. Az 1989-re elkészült alkotmány- módosító törvényjavaslat sajátossága az volt, hogy nem alkalmazta a hatalommegosztás fogalmi appa- ratusát, a javaslat indoklásában azonban hivatkozott rá. A rendszerváltó alkotmányrevízió időszakában – mutat rá Wiener György – nem folyt érdemi vita a hatalommegosztás elvéről, azt a résztvevők csak érintőlegesen – közelebbről a köztársasági elnöki intézmény vonatkozásában – tárgyalták, végül az 1989. évi javaslat alapján került szabályozásra ez a tárgykör az Alkotmányban. A hatalommegosztás rendszerének kiépítése a rendszerváltást követő időszakban (is) folytatódott, amelynek során ki- épült a helyi önkormányzati rendszer, létrejöttek az ún. autonóm jogállású központi szervek, valamint megalakult az Országos Igazságszolgáltatási Tanács, amellyel – Szerző szavaival élve – végállomáshoz érkezett a bírói hatalom és a végrehajtó hatalom szétválasztásának folyamata.

24. *Zeller Judit: A filozófia és az élettudományok határán – a bioetika paradigmájáról.* A genetika év- századában felmerül a kérdés: képes lehet-e olyan jogi szabályokat rögzíteni, amelyeket a tudományos eredmények mellett az erkölcs is igazol? Találhatók-e olyan erkölcsi szabályok, amelyeket joggal válasz- tunk az állam alkotta szabályozás alapjául? E kér- désekre keresi a választ a bioetika, vagyis a *modern biológia és orvostudomány etikájának* születését, alapjait és sajátos vonásait vizsgáló tanulmány.

Szerző szerint a bioetika létrejöttének okát két tényezőben ragadhatjuk meg. Az egyik az *átlépés az utópiából az alkalmazott etikába*, vagyis az a jelenség, hogy a korábban tisztán elméleti jelentőségű filo- zófiai kérdések egyre sürgetőbb gyakorlati problé- maként merültek fel. Számos tudományág számára nélkülözhetetlen szükségletté vált az élet, a halál, az egyén, vagy a természet mibenlétének filozófiai meghatározása, mivel úgy tűnt, hogy e meghatározás nélkül a gyakorlat tanácstalan a további fejlesztések etikai vonatkozásai tárgyában. A másik ok a teljes *emancipáció az emberi jogok területén*, vagyis az, hogy – üdvözlendő módon – a társadalom valamennyi tagjának azonos terjedelműek az alapjogai. Ez kü- lönösen az orvostudományi kutatások, kísérletek területén releváns, amelyek manapság az emberi jogok tiszteletben tartása mellett végezhetők csak el. Mindezek mellett a *posztmodernitás* jelenségköre szintén jelentősen, szinte történelmi és társadalmi szükségszerűségként segítette elő a hagyományos orvostetika felbomlását és az új élettudomány-etikai paradigma, a bioetika kialakulását. A bioetika vizs- gálódásai során hasznosítja a klasszikus etikai fel- fogásokat, ám a gyakorlati problémákat rendszerint az ún. elvközpontú megközelítés vagy *principalizmus* mentén oldja meg, amely négy alapelvet rögzít: az autonómia tiszteletének elvét, a jótekonyság elvét, a nem ártás elvét és az igazságosság elvét.

Az orvosi etikából kifejlődött bioetika jelenleg az élettudományok legfontosabb nem jogi jellegű nor- marendszerének tekinthető. Napjainkban azonban egyre markánsabban körvonalazódik az a tendencia, amely a jogi szabályozást igényli és igenli. Zeller Judit tanulmányában azt hangsúlyozza, hogy e jogi szabályozás kialakításához stabil alapot nyújthat a bioetika, amely interdiszciplináris és integratív szem- léletével képes elősegíteni, hogy a szabályozás az erkölcsök egyenlő szabadságát biztosítsa, és lehető- vé tegye az erkölcsi kötelezettségek saját értelmezés szerinti teljesítését.

Berke Gyula
egyetemi docens, dékán

Búcsúzóbeszéd Erdősy Emil professzor 2010 augusztus 16-i temetésén

Tisztelt Gyászoló Család!

Tisztelt Gyászoló Közönség!

Erdősy Emil professzor úr ravatalához szólított bennünket a sors; családtagokat, rokonokat, kollégákat, tanítványokat, ismerősöket. Őszintén mondhatjuk: valamennyien, akik most fájdalommal búcsúzunk Tőle, nemcsak a tudós professzor iránti illő tiszteletünket nyilvánítjuk. Szeretettel idézzük fel emlékét, mert Erdősy Emil életében azon kevesek közé tartozott, akit tanítványai és kollégái egyöntetű szeretete övezett. 2005-ben, nyolcvanadik születésnapja alkalmából az Állam- és Jogtudományi Kar tanulmánykötettel tiszteltgett az örökös professzor oktatói és tudományos életműve előtt. A kötet köszöntőjében a szerkesztők – amint ez a kollégák körében évtizedeken keresztül megszokott volt – „Emil bácsiként” szólították meg Erdősy professzor urat, kifejezve ezzel azt a szeretetet is, amellyel a kollégái fordultak felé.

A közmegebecsülésnek, az Őt övező általános tiszteletnek és szeretetnek az alapja talán csak itt, a ravatal előtt válik érthetővé: Ő maga is feltétlen és magától értetődő tisztelettel és szeretettel fordult mások felé. A kollégáival és tanítványaival szembeni megnyilatkozásait a jóindulat, mások törekvéseinek támogatása, a talán érdemeinken túli elismerés, a segítő szándék, soha nem a vezető professzori tekintély öncélú érvényesítése jellemezte. Sokan lehetünk hálásak Erdősy professzor úrnak, aki mások tudományos és személyes ambícióit manapság ritkán tapasztalható önzetlenséggel segítette és biztatta, és akitől minden személyes találkozás alkalmával hallhattunk néhány bátorító szót.

Sokan gondolunk Reá hálával a fiatalabb kollégákkal szembeni kedvességért és segítőkészségért, sokan igyekeztünk a valamennyiünket lesújtó halálhír vételekor megfogalmazni személyiségének azokat a vonásait, amelyek a Vele szembeni feltétlen szeretetünket és megbecsülésünket mindvégig megingathatatlaná tették. Úgy vélem azonban, hogy személyes érényeinek hosszas számbavétele helyett, amikor némán állunk ravatalánál, egyszerűen azt kell mondanunk: Erdősy Emil Jó Ember volt!

Pedagógus családban született 1925 áprilisában a Somogy megyei Kányán. Tanulmányait Pécsen

végezte; a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán 1948-ban szerezte meg jog- és államtudományi doktori oklevelét „summa cum laude” fokozattal. Tanulmányai alatt már a Karon dolgozott: 1944. december 1. napjától a Közgazdaságtani és Statisztikai Intézetben könyvtárosi munkát végzett. Oklevelének megszerzése után 1949-től 1960-ig az ebben az időszakban létrehozott Pécsi Orvostudományi Egyetem Gazdasági Igazgatóságán előadói, majd osztályvezetői beosztásban pénzügyi igazgatási és jogi teendőket látott el. Az ezt követő évtizedre elszakadt az egyetemi világtól, 1960-tól 1970 júniusáig a Baranya Megyei Főügyészség ügyészeként teljesített szolgálatot. Ebben az évtizedben – párhuzamosan a korszak gazdaságpolitikai irányváltásával, illetve annak előkészítésével – bontakozott ki büntetőjog-tudományos érdeklődése, mégpedig markáns és utólag láthatóan céltudatos irányvétellel. Első tudományos közleményeit a hatvanas években – már jelentős gyakorlati tapasztalatokkal rendelkezve, mai szemmel tulajdonképpen viszonylag későn, a negyvenes évei kezdetén – jelentette meg csaknem kizárólag a gazdasági bűncselekmények tárgykörében.

1970. július 1. napján lett az Állam- és Jogtudományi kar oktatója és negyed századon keresztül dolgozott a Kar Büntetőjogi Tanszékén. 1973-ban szerezte meg kandidátusi fokozatát gazdasági büntetőjogi kutatásainak összegzésével, amely első monográfiájaként 1976-ban jelent meg „*A gazdasági reform büntetőjogi kérdései*” címmel. A gazdasági büntetőjog akkor már legelismertebb hazai művelőjeként – folytatva a hatvanas évek elején elkezdett kutatásait – 1986-ban „*Kockázat és felelősség*” címmel írta meg akadémiai doktori értekezését, amely az alapját képezte a napjainkig alapvető jelentőségűnek tekinthető „*A megengedett kockázat a büntetőjogban*” című könyvének, és amely a tárgykör első hazai monografikus feldolgozása. 1988-ban nevezték ki a Kar egyetemi tanárává. Erdősy professzor jogtanári működéséből feltétlenül meg kell emlékeznünk arról, hogy elkötelezett támogatója volt a hallgatók tudományos törekvéseinek, a tudományos diákköröknek, a diákköri konferenciákra való felkészülésnek. Oktatói tapasztalatainak is egyedülállóan rendszeres összefoglalása a „*Magyar büntetőjog. Különös Rész*” című először 1981-ben megjelent tankönyv, amelynek társszerzője volt, és amelyet joghallgatók generációi forgattak valamennyi hazai jogi karon, de még ma is gyakorta veszik kezükbe a gyakorló büntetőjogászok.

Az európai, de a magyar büntetőjog-tudomány jelentős művelőit az utóbbi évszázadban az jellemezte, hogy munkásságuk túlterjedt a büntetőjogi problematikán; olyan általános és jogbölcseleti kérdések foglalkoztatták őket, amelyekben az emberi és tár-

sadalmi lét alapvető dilemmáira keresték a választ. Említhetjük e körben akár a Pécsről elszármazott jogakadémiai tanárt, *Angyal Pált*, vagy *Losonczy Istvánt*, akit Erdősy professzor úr is tanítómesterének tekintett. Erdősy Emil jogtudósi munkássága a büntetőjogi gondolkodásnak ebbe a vonulatába illeszkedik. Lebilincselőek a kockázattal, az emberi magatartás bizonytalan kimenetelével, az oksággal és a felelősséggel kapcsolatos gondolatai, amelyek – amint az a már 2004-ben az *Irk Albert Emlékkönyvben* közel 80 esztendősen publikált értekezéséből is kitűnik – egész élete során foglalkoztatták, arra indítva Őt, hogy újra és újra feltegye magának és a tudományos közönségnek a kanonizált jogtudományos tételek megingathatatlanságára vonatkozó kérdéseit és megfogalmazza kételyeit.

A jelentős tudósok munkássága – még ha a teljességre törekedtek is – sohasem a befejezése, lezárása az általuk odaadással és kitartással kiművelt tudományos kérdéseknek, hanem sokkal inkább kezdete az új kutatásoknak, inspirálója az új erőfeszítéseknek, táplálója a következő generációk gondolatainak. Erdősy Emil professzor is hagy ránk ilyen örökséget és bizonyosan lesznek, akiket a gazdasági büntetőjog területén közel fél évszázada megkezdett tudományos tevékenysége, az emberi magatartás és a jog által megengedett kockázat összefüggéseinek és határainak vagy a technikai fejlődés és a felelősség vi-

szonyának körében végzett kutatásai új tudományos pályára állítanak, akiknek az Ő eredményei adnak intellektuális táplálékot, akiket kitartó munkára, korszerű tudományos eredményekre ösztönöznek.

Noha évtizedeken keresztül nap mint nap találkoztunk az egyetem folyosóin Erdősy professzor úrral, magánéletének, több mint fél évszázadon át tartó házasságának, családi életének eseményeit, személyes gondjait kevesekkel osztotta meg. A Losonczy István halálának emlékére kiadott kötetben írta, hogy tanúja volt a nagy előd belső vívódásainak, amelyek – az elmúlt évtizedek emberi sorsokat rendítő eseményei és nagy történelmi változásai, hatalmak és hatalmasok ellentmondásos ténykedése nyomán – bizonyára Őt is gyötörték, ám amelyeket – legalábbis számunkra így tűnt – mindvégig kiegyensúlyozottnak, talán bizonyos derűvel viselt.

Tanítványok és kollégák, valamennyien tisztelettel, szeretettel és hálával emlékezünk Erdősy Emil professzor úrra!

A Pécsi Tudományegyetem és az Állam- és Jogtudományi Kar valamennyi polgára nevében osztózom a családnak, a hozzátartozóknak, barátoknak és kollégáknak fájdalmában és búcsúzom a Pécsi Tudományegyetem Örökös Professzorától!

Emil Bácsi! Nyugodj békében! Mindig lesz közöttünk, aki hűen megőrzi Emlékedet és azon fáradozunk, hogy méltóké legyen ahhoz!

Dr. Borgulya István
egyetemi docens
PTE Közgazdaságtudományi Kar

„Nagy Zoltán András: Bűncselekmények számítógépes környezetben”*

A számítógépek, a számítógép hálózatok, az Internet jelentősége, hatása vitathatatlan. Ezek alkalmazása számos oldalról vizsgálható. Működésüket értékelhetjük pl. az üzleti folyamatok támogatása, az emberek közti kommunikációra gyakorolt hatása, a művészeti alkotások megítélése, továbbá polgári jogi, valamint büntetőjogi szempontból is. Ez a könyv elsősorban a hazai szakirodalomban a bűnözés oldaláról vizsgálja a számítógépes környezetet. A mű célja a számítógépes technika által előidézett és büntetőjogi szempontból súlyos veszélyhelyzetek, cselekmények lényegének megértése és ezzel a jogi szabályozás, illetve a jogalkalmazás támogatása. Szerző először a számítógépes környezet legfontosabb fogalmait tekinti át, amelyek ismerete szükséges a számítógépes bűncselekmények megértéséhez.

A második fejezet kriminológiai szempontból vizsgálja a számítógépes környezetben elkövetett bűncselekményeket. A fehérgalléros bűnözésnél először a bűncselekményi kört tekinti át történeti megközelítéssel. Számos példával illusztrálja a különböző cselekményeket, az újabb technikák alkalmazását. Először az Európa Tanács 1989. évi ajánlását, majd a Számítástechnikai bűnözésről szóló 2001. évi európai egyezményt mutatja be, amely rögzíti a büntetendő számítógépes cselekményeket. Rávilágít e bűncselekményi kör fokozatos bővülésére, amely megnehezíti ezek behatárolását. Rámutat e bűncselekményi kör tömegességére is. Nagy számban történnek pl. szerzői jogi jogsértések, kémkedések. E bűncselekmények nem csak számítógépes környezetben, hanem a hálózatokon is megjelennek. Emellett előfordul a szervezett bűnözés is. E bűncselekményeknek jelentős a kártétele. A legnagyobb kárt a banki csalások, hamis kötvények, szerzői jogdíjak elmaradása jelenti. Emellett Szerző további jellemzőket említ meg, pl. hogy a sértett nem érzékeli a számítógépe elleni támadást, vagy, hogy bárki, bármikor, bárhol elkövetheti a cselekményt. Konklúzióként azt is megállapítja, hogy

a cselekmények motívumai ugyanazok, mint a valós térben elkövetett más bűncselekményeké.

A harmadik fejezet az új bűncselekményi kört mutatja be, mint új kihívást a büntetőjog számára. Tulajdonképpen itt elméleti megközelítését olvashatjuk a témakörnek, számos külföldi és hazai szerző véleményét felsorakoztatva a szakirodalomból. Áttekinti a '70-es, '80-as évek szakirodalmát és konklúzióként említi meg az Európa Tanács 1989. évi ajánlását e bűncselekményi körre. A legfontosabb, a Számítástechnikai bűnözésről szóló 2001. évi egyezmény, amely a korábbihoz képest módosított bűncselekményi körhöz tartozó fogalmak pontos meghatározására törekszik és kijelöli a törvényalkotóknak az „aktuális” bűncselekményi kört. Az egyezmény négy címben fogja össze a különböző cselekményeket és a könyv további részei főleg ez alapján tárgyalják ezeket. Szerző törekszik e bűncselekmények közös ismérveinek meghatározására. Több szerző véleményének bemutatása után (pl. a német Siebert-ét), megfogalmazza saját véleményét is. A számítógépes adat/elektronikus adat áll e bűncselekmények fókuszában. A számítógépes adat egyúttal lehet eszköze és célja is a bűncselekménynek.

Ezután a bűncselekmények *jogi tárgyát* határozza meg. Szerző szerint a jogi tárgy „az elektronikus adatfeldolgozó rendszer integritásának biztosítása”. Ez magában foglalja az elektronikus adatfeldolgozás – és adatátvitel folyamatát, a technikai feltételek biztosítását, a kezelt információk biztonságát, védelmét és zavartalanságát. A jogi tárgy általában kettős, mivel más társadalmi viszonyokat is sérthet a cselekmény. Figyelembe véve az állandóan bővülő bűncselekményi kört, Szerzőnek az a véleménye, hogy a jövőben külön fejezetet alkotnak a büntető törvénykönyvben ezek a bűncselekmények.

Az *elkövetési tárgy/tevékenységi tárgy* vonatkozásában ismét irodalmi áttekintéssel találkozunk. Itt a büntetőjog-tudomány néhány sajátos problémával kerül szembe, amely a számítógépes adat sajátosságaiból adódik. Ilyen pl. az, hogy az adat *immateriális*, értéke nem ragadható meg, másolható, *a támadás nem okoz látható változást, az ellopás nem elvitel* stb.

Az egyes bűncselekmény típusokkal külön foglalkozik a könyv szerzője. Minden esetben a megközelítés hasonló: bemutatja a bűncselekményt, példákkal illusztrálja, majd jellemzi a büntetőjogi reakciókat. Egyes esetekben tanácsokat is megfogalmaz a védekezésre a bűncselekmény megelőzése érdekében.

A *jogosulatlan belépés* bűncselekményi kör elkövetői a hackerek, crackerek, script-kiddie-k, pheakerok, akik általában a szerzői jogot sértik, banki csalásokat, kódfeltöréseket hajtanak végre. Akcióik a szervezett bűnözés egyik területét jelentik. Feltételezhetjük, hogy politikai, katonai, rendőri célokra egyaránt

* Ad Librum, Budapest 2009. 293 o.

történnék jogosulatlan belépések. Szerző több ország vonatkozó törvényét ismerteti, majd végül a hazai szabályozást mutatja be, magyarázza a törvény szövegét és részletesen elemzi az elkövetés lépéseit.

A *jogosulatlan adatkikémlelés* nevű bűncselekmény elkövetése többféleképpen lehetséges. Jogszerű belépéssel a számítógépbe, adatok közvetett megismerésével, vagy kémprogramok segítségével. E bűncselekmény körébe tartozik bármely jogosulatlan adatszerzés valamilyen technikai eszközzel. A nemzetközi szakirodalom, a különböző országok törvényei hasonlóan az előző bűncselekményhez büntetni rendelik ezt a cselekményt.

Az általános adatkikémlelés témakörben Szerző a személyes adatokkal, a közérdekű adatokkal és a titoksértésekkel kapcsolatos bűncselekményeket is vizsgálja. Áttekintve az információszabadsággal, az adatvédelemmel kapcsolatos törekvéseket, ismerteti a vonatkozó hazai szabályozást. Ezek az adatok adatkezelést igényelnek, és ez napjainkban már számítógépek segítségével történik, így ezek a bűncselekmények egy része valóban számítógépes bűncselekmény. Külön kiemelném a titoksértések közül a magántitok és levéltitok megsértését, amelynél pl. az elrendelt titkos információgyűjtés, e-mail kifürkészés szinte elképzelhetetlen számítógép nélkül, tehát itt a számítógép egyértelműen eszközként szerepel.

Az *elektronikus adatfeldolgozás és adatátvitel akadályozásával* összefüggő károkozásokat Szerző három csoportra bontva vizsgálja. Ezek a hardver és adathordozók elleni, a szoftverek elleni és a számítógépes adatok elleni támadások. Minden esetben részletesen értelmezi, magyarázza és példákkal illusztrálja a cselekményeket. Többféle támadást ismertet, mint pl. vírusok, férgek, logikai bombák stb. alkalmazását. Részletezi néhány ország törvényeit és kiemeli az eltéréseket, az eltérő csoportosítási, besorolási elveket, amelyeknek közös jellemzője a *szándékos károsítás*.

A *számítógépes csalás* esetén Szerző olyan bűncselekményt vizsgál, amely talán a legkülönbözőbb minősítéssel rendelkezik. Egyes országokban a hagyományos csalás kategóriájába sorolják ezt, az Európa Tanács szabályozása alapján pedig önálló kategória lett. E bűncselekmény alapvetően *adat- és programmanipulálás*, amely jogtalan haszonszerzés érdekében történik. Tipikus példái a bankszámlák megcsapolása, a telefonkártya- vagy a mobiltelefon manipulálása.

A *számítógépes hamisítás* nevű bűncselekmény révén nem valódi adatokat hoznak létre az elkövetők. Cselekményük szándékos. E körbe tartozik az adatállományok meghamisítása, készpénz helyettesítő eszközök, telefonkártyák, közokiratok, bankjegyek hamisítása. Ezek közül a szerző a bankjegy- és okirathamisítást vizsgálja részletesebben.

Az Internet veszélyei közé tartozik, hogy új típusú bűncselekmények, ún. *tartalom bűncselekmények* megjelenését teszi lehetővé. Mivel az Internetet mindenki szabadon használhatja, és tömegkommunikációs jellemzői is vannak, a bűncselekmények veszélyessége a nagy nyilvánosság miatt különösen súlyos. A bűnüldözés csak a különböző országok együttműködésével lehet hatásos. A sokféle bűncselekmény közül Szerző néhányat emel ki, amelyek tartalmukkal az emberi becsületet, méltóságot és a köznyugalmat sérthetik. De itt említhetők a pornográf, pedofil tartalmak, a kábítószerrel kapcsolatos népszerűsítések, vagy a terrorizmus eszköztárát bővítő tartalmak. Ezeknek a valós térben ismert bűncselekményeknek a veszélyessége a virtuális térben megsokszorozódik.

A *tartalom bűncselekmények* másik csoportja a *szervi jogi jogsértések*. Itt a művészeti alkotások mellett, a szoftverek is a bűncselekmények tárgykörei lettek. Az olcsó, vagy ingyenes másolatok, csereberék a szerzői jogdíjakat, kiadókat, filmgyártókat stb. károsítják. A hálózati szabad kommunikáció – amelyet üdvözölni kell – lehetővé teszi az alkotások (tartalmak) ellenőrzés nélküli megjelenítését a virtuális térben, szerzői jogokat sértve. Egyik ilyen lehetőség a fájlcsereprogram, amely alkotások csereberéjét teszi lehetővé.

A szerzői jogok jogi védelmének kérdései különösen a fájlcsereprogramok megjelenésével kerültek előtérbe. Az egyes országok eltérő nézőpontokat képviselnek, de jelenleg kezd kikristályozódni az a vélemény, amely engedi az alkotások magáncélú digitális másolatát, és a fájlcsereprogramok használatát. Ez maga után vonhatja a szerzői jogok átértékelését.

Szerző két fejezetet szentel olyan hagyományos bűncselekmények vizsgálatára, amelyeknél a számítógép, vagy az Internet, mint alkalmas környezet kerül felhasználásra. E cselekmények többsége az Internet, a virtuális valóság lehetőségeinek kihasználásával kapcsolatos. Ilyenek a hagyományos csalás egyes esetei, és a készpénzt helyettesítő fizetőeszközökkel történő hamisítás vagy visszaélés. Szerző részletesen bemutatja e bűncselekmények számítógépekkel kapcsolatos aspektusait és a vonatkozó törvényeket. Bár véleményem szerint ezek csak marginálisan sorolhatók a számítógépes bűnözés témakörébe, kétségtelen, hogy a gyakorlati bűnüldözés többségüket számítógépes környezetben elkövetett cselekményként érzékeli. E hagyományos bűncselekmények mellett külön fejezet foglalkozik az *új veszélyekkel*, illetve az ezekhez kapcsolódó nemzetközi irányelvekkel. Ilyen új jelenség a csalárd adathalászat, vagy a különféle kémprogramok alkalmazása a mit sem sejtő felhasználókkal szemben, a kéréstlen kereskedelmi küldemények milliói, a villámgyűlések jogi megítélése és a WiFi-lopás.

Végül megjegyzem a következőket.

1. A lábjegyzetekben található irodalmi hivatkozások nincsenek a könyv végén egyetlen irodalomjegyzékben összegyűjtve, pedig ez előnyös lett volna.

2. Az elektronikus adat megjelölést nem tartom szerencsésnek. A számítógépben nem csak elektronikus jelekkel tárolnak adatokat, így helyesebb lenne egyszerűen „számítógépes adatról”, vagy „digitális adatról” beszélni.

3. A fájlcsereprogramok világosan jelzik, hogy a szerzői jog intézménye nagyon sérülékeny. Osztom azoknak a szociológusoknak véleményét, akik szerint a 2–300 éves szerzői jog kategóriáit át kellene formálni.

4. Egyes megjegyzésekből kitűnt, hogy az Internetrendőrség feladata a chat-szobák és általában az Internet ellenőrzése, pontosabban a megjelenített, vagy keresett kommunikációs tartalmak vizsgálata. Tekintettel arra, hogy az Interneten megjelenő közösségi oldalak (közösségi háló) – amelyek kisebb nagyobb közösségeket fognak össze – a legkülönbözőbb gondolatokat érlelhetik, ezeket Orwell gondolatrendőrségéhez hasonlóval kellene figyeltetni a megelőzés érdekében. De vajon hol a határ?

5. A számítógépes csalásnál, hamisításnál egyik közös ismérv az adatok manipulálása. Számomra nem világos, hogy a kutatók miért nem vizsgálják a megtévesztést, és milyen eredményt idéz elő a megtévesztés.

Brassói Attila
demonstrátor

„Az emberi jogok és a nyelvek”*

A kötet, amelyről az alábbiakban szó lesz, egy szimpózium anyagát foglalja magában. A szimpóziumot 2008. október 10-én rendezték Pécsen *Az emberi jogok és a nyelvek* címmel.

A cím azt sugallja, szoros kapcsolat lehet az emberi jogok és a nyelvek között – de valóban így van-e ez? A választ a kötet egyik tanulmánya a következőképpen fogalmazza meg:

„Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata, mint ismeretes, tiltja a nyelvi alapon történő diszkriminációt az általa kinyilvánított jogok tekintetében, ezen túl azonban hallgat a nyelvi kérdéstről. Ez tehát azt jelenti, hogy a Nyilatkozat nem ismer el semmilyen nyelvi jogot, nem ismeri el tehát a nyelvszabadságra való jogot sem. Mindez első látásra nem tűnik különösebben problematikusnak. Megváltozik azonban a helyzet, ha számba vesszük a Nyilatkozat által elismert jogokat és fölteszünk némelyikükkel, köztük a klasszikus, a legeredetibb szabadságjogokkal, a gondolat, lelkiismeret, a meggyőződés, a vallás, a vélemény és a kifejezés szabadságával kapcsolatban egy egyszerű kérdést. Azt a kérdést nevezetesen, hogy vajon milyen nyelven illetnek meg bennünket ezek az emberi jogok, illetőleg alapvető szabadságok? Ebben a pillanatban máris hiányérzetünk támad, mert hiába olvassuk újra és újra e jogoknak a Nyilatkozatban lefektetett meghatározásait, nem kapunk választ kérdésünkre.” (104.)

Az idézett gondolatmenet, amely véleményem szerint egyúttal a kötet esszenciáját hordozza, *Andrássy György A nyelvszabadság – egy elismerésre váró emberi jog?* c. tanulmányában olvasható. A szerző megállapítja, hogy az emberi jogok doktrínája különféle jogi és filozófiai viták tárgyát képezi, de nem e viták bemutatására, hanem a vázolt probléma – „milyen nyelven illetnek meg bennünket az emberi jogok” – elemzésére vállalkozik. Meggyőző érveléssel azt támasztja alá, hogy mindenekelőtt a saját nyelvünkön illet meg bennünket az emberi jogok gyakorlásának joga, s hogy végső soron éppúgy jogunk van saját nyelvünkhöz, mint a saját vélemé-

nyünkhöz vagy a saját vallásunkhoz. A szerző végkövetkeztetése, hogy az így felfogott nyelvi jogokat a többi szabadságjog mintájára szabadságjogként, nyelvszabadságként kellene elismerni. Az elismerésre pedig szinte magától kínálkozik a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának kiegészítése, s ehhez a szerző mindjárt megfogalmazott egy módosító javaslatot is.

Kovács Péter *A kisebbségvédelmi egyezmények kontrollmechanizmusának hatékonyságáról* c. tanulmányában megállapítja, hogy a Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Kartája a kétnyelvűség különböző fokozataira figyelemmel és az Európai Szociális Kartára emlékeztetően intézményes formában, kötelezettségvállalási rendszerben szabályozza az oktatási, bírósági, gazdasági-társadalmi, kulturális életbeli nyelvhasználatot. A szerző kifejti, hogy a kontrollmechanizmus alkalmazásával ellenőrizni tudják a Karta végrehajtásának gyakorlatát. Kovács Péter bemutatja a szakértői bizottság és a miniszteri bizottság megállapításai alapján a Karta magyarországi és szlovákiai alkalmazását, valamint ugyanezen források felhasználásával a magyar kisebbségi nyelvhasználat alakulását Ausztriában, Szlovéniában és Horvátországban. Végül hangot ad annak a meggyőződésének, hogy a nemzetközi szerződéseket nem megalkotni, hanem végrehajtani nehéz, s hogy az ilyen szerződésekből eredő nemzetközi kötelezettségeket komolyan kell venni.

Kontra Miklós *A nyelvi genocídium fogalma és mai megvalósulásai / megvalósításai* c. tanulmányában elénk tárja, hogy a nyelvi genocídium fogalma – amely fogalom szerinte kevésbé ismert – milyen módon került előtérbe az elmúlt időszakban. A fogalom kis híján bekerült az ENSZ-nek a népiirtás büntetvénye megelőzője és megbüntetése tárgyában kelt nemzetközi egyezményébe, azonban nem kapott elég szavazatot, így nem fogadták el. A nyelvi genocídium fogalmát ebben a végül el nem fogadott tervezetben úgy definiálták, mint „annak megtiltását, hogy a csoport a mindennapi érintkezésben, vagy az iskolában nyelvét használhassa, vagy, hogy a könyvnyomtatás illetőleg a kiadványszerkesztés a csoport nyelvén történjen.” (29–30.) A nyelvek eltűnése, pusztulása nem feltétlenül jár beszélőik elpusztulásával, ilyenkor a beszélők más nyelvek világába olvadnak bele. Nyelvpusztulás történik akkor is, ha pszichológiailag tiltják meg a nyelvhasználatot, például egy gyermeknél. Magyarországról szólva Kontra Miklós megállapítja, hogy a hazai cigány népesség egy része tannyelvi diszkrimináció áldozata, hiszen kénytelen egy számára idegen nyelven (magyarul) beszélni. Ennek okaként leírja, hogy Magyarországon alig vannak cigány tanítók és a cigány nyelvű oktatás is elég ritka. Ezt a helyzetet még bonyolítja, hogy az 1995-ben elfogadott Nemzeti

* *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata* 146. (Szerk. Andrássy György – Vogl Márk) Pécs 2010. 181 o.

Alaptanterv az ún. lingvicizmus jegyeit viseli magán. A lingvicizmus a rasszizmushoz hasonló társadalmi gyakorlat és politika, mely az emberek nyelvi alapon meghatározott egyes csoportjait sújtja. A cigányok mellett a siketeket is érinti a nyelvi diszkrimináció. A siketek soha, semmiképp nem tanulhatnak hallani, de mivel a születés utáni években nem lehet diagnosztizálni a prelingvális siketeket, a siketeket tanító pedagógusok őket is orálisan (az akusztikus csatornát igénybe véve) tanítják, holott nekik ez a csatorna nem működik. Ha közben megakadályozzák a jelnyelv használatát, a siketeket a nyelv használatához fűződő jogától fosztják meg.

Trócsányi László és Juhász Hajnalka *A nyelvhasználat szabályozása egyes nyugat-európai országokban* c. tanulmányukban leszögezik, hogy a XXI. században a nyelvi jogok kérdése globális szinten is megjelenik. A nyelvhasználat kérdését szerintük lehet úgy vizsgálni, hogy maga a nyelvi jog kollektív, vagy egyéni jognak minősül, továbbá, hogy területhez vagy személyhez köthető. Az országok a nyelvi jogok szempontjából három csoportba sorolhatók. Az első csoportot a többségi nyelv védelmét előtérbe helyező országok alkotják; külön csoportot alkotnak azok az országok, amelyek államszervezetüket a nyelvi határok figyelembevételével alakítják ki a területiség elve alapján, mint például Svájc és Belgium. Önálló csoportot képeznek végül azok az országok, amelyekben az egész ország területén egy nyelv sem bír dominanciával a másik felett, azaz valódi többnyelvűségről beszélhetünk – ilyen ország Luxemburg. (48.)

Az első típust a szerzők a francia példával mutatják be. A francia nyelvhasználatról az 1994. augusztus 4-én elfogadott Toubon-törvény (Loi Toubon) rendelkezik. A szerzők ismertetik a Loi Toubon alapelveit, céljait, valamint a törvény területi és személyi hatályának körét, illetőleg a törvényben foglaltak ellenőrzésére jogosult szerveket. A tanulmány szerzői megállapítanak bizonyos, a törvény alkalmazásával kapcsolatos gyakorlati problémákat, rávilágítanak a regionális nyelvek oktatását érintő rendelkezésekre és ismertetik az audiovizuális művekre vonatkozó szabályokat is. A második típus példaként Belgiumot elemzik részletesebben. Belgium 10,2 millió lakosú, a lakosság 40% frankofón, 58%-a holland ajkú, 0,7% német ajkú, továbbá kisebb számban olasz, marokkói, spanyol, algériai, portugál és kongói. Belgiumban az államszervezeti berendezkedést úgy alakították ki, hogy a nyelvi-etnikai feszültségeket lehetőleg a minimális szintre csökkentsék. A szerzők ismertetik Belgium különböző régióinak a nyelvhasználattal kapcsolatos joggyakorlatát, szabályozási elveit. A nyelvi szabályozás harmadik típusát Luxemburg példáján mutatják be. Konklúzióként Trócsányi László és Juhász Hajnalka megállapítják,

hogy az Európai Unió belül a tagállamok a nyelvhasználat kérdésében szabadon dönthetnek, annak ellenére, hogy a nemzetközi szerződések egységes elvárásokat tartalmaznak és támasztanak a tagállamokkal szemben.

Nádor Orsolya *A nyelv szabadságról – többségi szemmel* c. írásában megállapítja, hogy a nyelv társadalmi vonatkozásaival foglalkozó tudományterületek, a szociolingvisztika, dialektológia, a nyelvpolitika és a nyelvi tervezés, a kisebbségtudomány elméletileg meghatározott kiindulási pontja nem más, mint-hogy maga a nyelv milyen szerepet tölt be a vizsgált beszélőközösség életében. Szerző bemutatja, hogy a nyelvnek a vallásban, oktatásban, tudományban, az írott kultúrában, a hétköznapi beszédhelyzetekben szerepe van, és, hogy a nyelv funkcionálisan elkülönült egy köznapi változatra és egy emelkedett változatra. Nádor Orsolya megállapítja, hogy a nyelv szabadságot minden ember természetes jogának kellene tekinteni, de ezt a többség akarata (a politikai hatalom gyakorlóit) nélkül nem lehet érvényesíteni. A többség hozzáállása lehet támogató, ami azt jelenti, hogy a nyelv szabadságot kollektív jognak ismerik el. Ha a többség hozzáállása elviselő, akkor a kisebbségi nyelvek használatának szabadságát csak a nemzetközi kötelezettségvállalások mértékében fogadják el. Ha a többség tiltó attitűdöt gyakorol, akkor az állam elutasítja a nemzetközi kisebbségi egyezményekben való részvételt, nyelvi diszkrimináció érvényesül.

A kötet további részében hozzászólásokat olvashatunk Andrassy Györgynek a nyelv szabadságról szóló tanulmányához.

Ádám Antal *A nyelvi jogok értékminőségéről* c. hozzászólásában elismerően nyilatkozik Andrassy György kutatói, szakirodalmi és tudományos szervező munkásságáról, melyet nyelvjogi területen végez. Megállapítja, hogy a kisebbségi jogok, ezek körében pedig a nyelvi jogok magyar szempontból azért jelentősek, mert az első és második világháborút lezáró békeszerződések következtében jelentős számú magyar ember él nemzeti kisebbségként a Magyarországot körülvevő környező országokban. Ádám Antal szerint ezért kell folytonosan és gondosan követnünk Alkotmányunk egyik alapértékét, a 6. § (3) bekezdésének azt a rendelkezését, mely így szól: „A Magyar Köztársaság felelősséget érez a határain kívül élő magyarok sorsáért, és előmozdítja a Magyarországgal való kapcsolatuk ápolását.” A szerző megjegyzi, hogy minél előbb meg kell szüntetni azt a mulasztásos alkotmányértéket, melyből kifolyólag az Alkotmány 68. § (3) bekezdésének kötelező előírása ellenére nem született meg a hazai nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselőit biztosító törvény. Ehelyett Európában az etnokratikus hatalomgyakorlás érvényesül, melynek hátrányos megnyilvánulásait

csak sokrétű politikai, kulturális, tudományos erőfeszítéssel lehet ellensúlyozni.

Bruhács János *A nyelvi jogok kérdéséhez* c. hozzászólásában megállapítja, hogy a nyelvi jogok nemzetközi jogi megjelenése a kisebbségvédelem intézményének kialakulásához kötődik, amely a két világháború közti időszakra nyúlik vissza. A nyelvi jogok elismerése és biztosítása már nem tekinthető a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer kizárólagos attribútumának. Bruhács János a nyelvek problémájával kapcsolatban két kérdésre hívja fel a figyelmet: A többnyelvű nemzetközi szerződések és más dokumentumok értelmezésének kérdésére, másrészt a nemzetközi szervezetekben a hivatalos és munkanyelvek illetve egyéb nyelvek viszonyára. Szerző egyetért azzal, hogy a nyelvszabadság emberi jog, s így azt be kellene illeszteni az emberi jogok katalógusába, ez utóbbival kapcsolatban ugyanakkor négy felvetést is megfogalmaz. A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának hatálybalépése óta (1976) a módosítás fakultatív jegyzőkönyv elfogadása útján történt, a szerző ennek alkalmazhatóságával kapcsolatban azonban kétségét fejezi ki, mert a nyelvszabadság elismerése többnek tűnik egyszerű módosításnál. Bruhács járható útnak tartja próbaper indítását az Emberi Jogok Bizottságánál, amelyben valamely konkrét ügy rendezése mellett a *General Comments*-ben való megjelenésben megvalósulhat az Egyezségokmány kiterjesztő értelmezése. Aggályát fejezi ki továbbá a tervezet eklektikus jellegével kapcsolatban, véleménye szerint keverednek az általános tételek és a konkrét megoldási javaslatok. Végül megjegyzi, érdemes lenne a tervezet szövegének egyszerűsítését elvégezni, az értelmezés segédeszköze pedig a kommentár lehetne – nemzetközi gyakorlat alapján.

Visegrády Antal a *Nyelvszabadság, kisebbségi nyelvi jogok és a fríz nyelv* c. hozzászólásában egyetértését fejezi ki a nyelvszabadság emberi joggá minősítésében, de felteszi a kérdést, hogy vajon elérkezett-e az idő az elismerésre, hiszen az ilyen jognak az egész világon érvényesülnie kell nagyon különböző esetekben. Példaként a fríz nép nyelvhasználatát mutatja be.

Kovács Péter a *Nyelvi Jogok és Nyelvszabadság* c. hozzászólásában rámutatott, hogy nem lát reális esélyt arra, hogy a módosító javaslatot elfogadják, mivel a folyamat kezdetén definiálni kellene a *nyelv és az anyanyelv* fogalmát, ehhez megfelelő konszenzust kellene találni, ha pedig ez megtörténik, a kérdést ki kell szélesíteni, vitát kell folytatni – még a bербerekkel és a bantukkal is – azonban így még távolabb kerülünk a megoldástól.

Kontra Miklós szerint – aki *Nyelvi Jogok és Nyelvszabadság* címmel írt hozzászólást Andrassy György

tanulmányához – három ponton kellene korrigálni Andrassy módosító javaslatát. A 4.a pontban a sike-tek jelnyelvei kimaradtak a jogtulajdonosok közül; 4.b pontból hiányzik az egészségügy; 4.i pontban pedig az „évszázadok óta” kitétel túlságosan parttalanok tűnik. Kontra Miklós végül megállapítja, hogy az állam gazdasági teherbíró képessége, a nyelvi jogokat tiszteletben tartó politika és társadalmi gyakorlat kiválóan összeegyeztethető.

Nádor Orsolya a *Nyelvi jogok és nyelvszabadság* c. írásában vázolta észrevételeit Andrassy György tanulmányával kapcsolatban. A szerző megállapítja, hogy a nyelvszabadság kérdésköre nem is olyan egyszerű, mint amilyennek első olvasatra látszik. Megjegyezte, hogy a tervezetben szereplő 7%-os küszöböt túl alacsonynak tartja, továbbá reményét fejezte ki, hogy a nyelvi jogokat, mint harmadik generációs jogokat el fogják ismerni.

Andrassy György Ádám Antalnak, Bruhács Jánosnak, Kontra Miklósnak, Kovács Péternek, Nádor Orsolyának és Visegrády Antalnak adott válaszában kitért a definiálási nehézségekre és megállapította, hogy a vallás, a lelkiismeret és a meggyőződés fogalmát sem definiálták, mégis elismert egyetemes emberi jogok. Leszögezte továbbá, hogy az ENSZ – nagyon helyesen – már elismerte a nyelvi kisebbségekhez tartozó személyeknek azt a jogát, hogy saját nyelvüket használják, tehát már csak a nyelvi többséghez tartozó személyek számára kellene elismernie ezt a jogot – s milyen alapon tagadhatná ezt meg? Andrassy György elfogadta Bruhács János, Kontra Miklós és Nádor Orsolya javaslatait.

Paczolay Péter a kötet zárszavában megállapítja, hogy a nyelvi jogok olyan emberi jogok, amelyek egyéni és kollektív jogként is felfoghatók. Felteszi a kérdést, hogy mennyiben köthető a nyelv az ember lényegéhez, az emberi méltósághoz? Megállapítja továbbá, hogy az egyénhez való bizonytalan viszony a nyelvi jogok kollektív jogi jellegét erősíti, hiszen az egyén nyelvet válthat, a kollektív nyelvhasználat korlátozása viszont népcsoporthoz köthető. Paczolay leszögezi, hogy Andrassy tanulmányának érvei jók, de az Egyezségokmány módosítására nem lát gyakorlati esélyt.

Recenzensnek az elmúlt években a tanszék demonstrátoraként alkalma volt nyomon követni, hogyan bontja ki újabb és újabb irányokban Andrassy professzor a nyelvi jogokkal és a nyelvszabadsággal kapcsolatos elgondolását, s tudja azt is, hogy Andrassy professzor ezeket az érveléseket nagyobb munkában szeretné összefoglalni. Vajon mi lesz még ebben a könyvben?

Tóth Csenge Diána

PhD-hallgató

„Kiss Anna: Bűntények a könyvtárszobából”*

A 2009-es Bűnbe esett irodalmi hősök című kötetet követően, egy újabb különlegességgel találkozhatunk a könyvesboltok polcain, hiszen napjainkban jelent meg a Kiss Anna által szerkesztett Bűntények a könyvtárszobából című iratmintatár, a CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. gondozásában. Finszter Géza szavaival élve „Jog és irodalom nem lehetnek meg egymás nélkül. Mindkettő az emberi elme nagyszerű terméke”¹. Véleményem szerint ugyanez mondható el a Bűntények a könyvtárszobából című kötetéről is, ami irodalmi műveket felsorakoztatva, a büntetőjog gyakorlatias oldalára helyezi a hangsúlyt, azonban ezúttal inkább a büntetőeljárás szabályai kerülnek előtérbe a büntető anyagi joggal szemben. A szerkesztő szavaival élve egy „rendhagyó iratmintatár”² megalkotását célozták, ami kétségtelenül sikerült is, így a maga nemében egyedülálló iratmintatárral találkozhatunk. Kiss Anna az egyike volt azon úttörőknek Európában, akik elsőként kezdték meg a büntetőjog oktatását az irodalmi alkotások metszetében még az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának berkeiben, lassan tizenhárom éve. Pillanatnyilag a Károli Gáspár Református Egyetemen „A XX. század híres pererei” szeminárium keretében próbálja a gyakorlati esetek közé becsempészni az irodalmi példákat, mint például Édes Anna esetét. Jelen mű megalkotásánál a szerkesztő lelkesedése tükröződik vissza az irodalom iránt, hiszen neves oktatók, és gyakorló szakemberek munkája megszervezésének eredményeként szórakoztató és egyben rendkívül tanulságos olvasmányt tarthat a kezében az olvasó.

Az iratmintatár célja nem más, mint hogy a klasszikus irodalmi műveken keresztül a büntetőeljárásban és büntetés-végrehajtásban keletkező iratok szerkezeti felépítését az érdeklődőkkel megismertesse, legyen az a szakmában tevékenykedő rendőr, ügyész, bíró, ügyvéd vagy a büntetőeljárás alanyává válható laikus olvasó, vagy esetleg az egyetemen a büntetőjog iránt érdeklődő joghallgató, aki az ismert

és szórakoztató irodalmi történeteken keresztül bepillantást nyerhet bűnügyi iratokba. Talán nem kétséges, hogy a kötetben felsorakoztatott hazai és külföldi irodalmi műveknek épp annyi valóságtartalma lehet, vagy lehetett a korban, amikor megírták, mint egy jelenleg az olvasó szemei előtt lefolytatott bűnügyi eljárásnak, ezért remek ötlet volt ezeknek az „élet-szagú” eseteknek modern, eljárásjogi feldolgozása.

A könyv szerkezete könnyen átlátható, a szerkesztő által írt előszót követően Nagy Tamás Bevezetés joghoz és irodalomhoz című írása olvasható. Ebben rövid kitekintést kap az olvasó a jog és az irodalom kapcsolatának nemzetközi, valamint hazai kialakulásáról, és mondandóját nagyon tanulságosan, és minden, a büntetőjoggal gyakorlatban foglalkozó szakembernek figyelmébe ajánlhatóan a következővel zárja: „soha nem hagyhatjuk feledésbe merülni, mekkora tétek forognak, ha nem is kockán, de majdnem azon, amikor eljárunk: élet, szabadság, egzisztencia, hírnév. Satöbbi. S ha ennek megértését elősegíti ez a könyv, talán megbocsáthatóvá lesz, ha a szépirodalom műveire átmenetileg (ártatlanul) úgy tekintünk, mintha teljes világuk helyett csak iratokba lépnénk.”

A felkérésnek eleget tevő neves szakemberek kreativitását és szellemességét tükröző művek átlátható szerkezetben és formában jelennek meg a könyvben. Az egyes részekben belül olyan, a klasszikus irodalmi tudásanyag részét képező hazai és külföldi művek kerültek feldolgozásra, mint Kosztolányi Dezső Édes Annája, és Stendhal Vörös és feketéje és csak a példálózás kedvéért megemlítve, Gárdonyi Géza Egri Csillagok című műve. Az egyes szépirodalmi alkotások feldolgozása szerkezetileg rendkívül szisztematikus, az esetleg több száz oldalt is felölelő művek rövid, frappáns jogesetként történő ismertetésével kezdődik, majd a büntetőeljárás menetének megfelelően követheti végig az olvasó a szereplők sorsát befolyásoló fiktív iratokat, illetve határozatokat.

I. A személy elleni bűncselekmények

1. Élet elleni bűncselekmények

1.1. Gyepesi Áron, Kiss Anna és Lajtár István közreműködésének gyümölcseként Kosztolányi Dezső Édes Annájával kezdődik a kötet. A kettősgyilkosságról szóló regény pontos idő- és helykijelölése megadta az alapot a benne szereplő történetről szóló bűnügyi iratok megalkotásához. A regény feldolgozása során vádirat, tárgyalási jegyzőkönyv, ítélet, végzés enyhébb végrehajtási fokozatba helyezésre irányuló előterjesztés elutasításáról, ügyészi fellebbezés az elítélt javára enyhébb fokozatba helyezése iránt, másodfokú bíróság enyhébb fokozatba helyező

* CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest 2010

végzése, enyhébb végrehajtási szabályok alkalmazása iránti kezdeményezés elutasítása, magánelzárás fenyítést helybenhagyó bv. bírói végzés, másodfokú bírósághoz ügyészi indítvány a bírói végzés helybenhagyása iránt, másodfokú bíróság helybenhagyó végzése fegyelmi ügyben, feltételes szabadságra bocsátást mellőző végzés és feltételes szabadságra bocsátás esetén pártfogó felügyeletet elrendelő végzés született.

1.2. Stendhal megtörtént eseményen alapuló karrierregénye, a Vörös és fekete, Czenczer Orsolya, Kiss Anna és Mészáros Ádám tollán keresztül elevenedik meg a bűnügyi iratokban. A gyilkossági kísérlet elkövetésével kapcsolatban az alábbi határozatok születtek: ítélet, enyhébb végrehajtási fokozatba helyezésre irányuló előterjesztés elutasítása, feltételes szabadságra bocsátás és pártfogó felügyelet elrendelése, ügyészi indítvány feltételes szabadság megszüntetésére.

2. *Testi épség elleni bűncselekmények*

2.1. Kosztolányi Dezső iskolaregénye, az Arany-sárkány, Róth Erika tolmácsolásában kerül az olvasó elé. A főszereplő öngyilkosságába torkolló története során a feljelentés, feljegyzés nyomozás elrendeléséről, határozat házkutatás elrendeléséről, határozat lefoglalás elrendeléséről, határozat szakértő kirendeléséről, határozat a nyomozás határidejének meghosszabbításáról, határozat a kirendelt szakértő díjának megállapításáról, határozat a nyomozás felfüggesztéséről és a büntetőügy közvetítői eljárásra utalásáról és határozat a büntetőeljárás megszüntetéséről szóló iratok megszerkesztéséhez kaphatunk segítséget.

2.2. Emile Zola egy párizsi kurtizánról szóló regénye, a Nana, Fantoly Zsanett átiratában jelenik meg, mint egy valóságos jogeset, amit a szerző az alábbi iratokkal támaszt alá: feljelentés, feljegyzés nyomozás elrendeléséről, idézés tanú részére, jegyzőkönyv tanúkihallgatásáról, jegyzőkönyv gyanúsított kihallgatásáról, határozat szakértő kirendeléséről, határozat a nyomozás határidejének meghosszabbításáról, vádirat, végzés az eljárás felfüggesztéséről, végzés az eljárás megszüntetéséről.

3. *Személy elleni bűncselekmények*

Shakespeare Al Pacino és Jeremy Irons főszereplésével 2004-ben megfilmesített egyik legismertebb tragikomédiája, A velencei kalmár, Mészáros Ádám és Szabó Imre együttműködésének köszönhetően tárul az olvasó elé. Shakespeare darabja feljelentés, feljegyzés nyomozás elrendeléséről, határozat a nyomozás iratainak áttételéről, határozat a nyomozás határidejének meghosszabbításáról, határozat tartózkodási hely megállapítása érdekében tanú körözésének elrendeléséről, határozat tanú tartózkodási helyének megállapítása érdekében elrendelt körözés vissza-

vonásáról, határozat a nyomozás megszüntetéséről és az iratok áttételéről, bírói intézkedés, jegyzőkönyv személyes meghallgatásról, valamint ítélet hitelesen szerkesztett formájában kelt életre.

II. Családon belüli erőszak

A II. rész kivételnek számít a könyv szerkezeti felosztása tekintetében, mivel a Büntető Törvénykönyv fejezeteinek és az azokhoz tartozó címeknek megfelelően 8 részre oszlik a mű, azonban a családon belüli erőszakot a törvény külön így nem nevesít. Shakespeare pusztító féltékenységről szóló drámájának, az Othello-nak, adaptációja során ítélet és eljárást megszüntető végzés született Kiss Anna, Mészáros Ádám és Szabó Imre munkájának köszönhetően.

III. A házasság, a család, az ifjúság és a nemi bűncselekmények

Várad Erika iratszerkesztői tevékenységének eredményeként, Guillaume Apollinaire regénye, a többször is megfilmesített és sikert hozó, Egy ifjú Don Juan emlékiratai, is bekerült ebbe az egyedülálló iratmintatárba. A 19. század kezdetének egyik legmerészebb írásai közé tartozó művel kapcsolatban is a gyakorlat számára hasznos dokumentumok keletkeztek: megkeresés környeztanulmány beszerzéséhez és születési anyakönyvi kivonat beszerzéséhez, értesítés gondozó/törvényes képviselő részére, gyanúsítottak a nyomozás iratainak megtekintéséről, jegyzőkönyv a nyomozás iratainak megismeréséről, határozat a nyomozás megszüntetéséről, vádirat, ítélet.

IV. A közrend elleni bűncselekmények

1. *A közbiztonság elleni bűncselekmények*

Jelen kötet soron következő munkája Herke Csongor által feldolgozott, gyermeki ártatlanságot és ösztönös brutalitást középpontba állító novella, A kis Emma Csáth Gézától. A gyermekkorú terheltek által elkövetett emberölést feljelentés, feljegyzés a nyomozás elrendeléséről, feljelentés elutasítása, átirat a rendőrségnek, feljelentő értesítése, idézés tanú részére, jegyzőkönyv tanúkihallgatásáról, határozat házkutatás elrendeléséről, határozat védő kirendeléséről, jegyzőkönyv gyanúsított kihallgatásáról, határozat a kirendelt védő díjának megállapításáról, határozat szakértő kirendeléséről, határozat a nyomozás határidejének meghosszabbításáról, határozat a vádemelés elhalasztásáról, továbbá határozat az eljárás megszüntetéséről a vádelhalasztás eredményes eltelte miatti iratokon keresztül ismerhetjük meg.

2. A közbizalom elleni bűncselekmények

Henrik Ibsen nagysikerű és egyben a világon az egyik legtöbbször színpadra vitt művének, a Nórának (eredeti címe: Babaszoba) Fantoly Zsanett keze nyomán történt bűnügyi irattá transzformálása eredményeként megszületett dokumentum a határozat a büntetőeljárás megszüntetéséről.

V. Gazdasági bűncselekmények

Jókai Mór egyik legnagyobb regényében, Az aranyemberben, polgárosodás kezdeti időszakának történelmi és életrajzi eseményeinek összhangja inspirálhatta Elek Balázst a történet jól átgondolt bűnügyi jogesetté alakítására. Jókai drámájában elkövetett bűncselekmény vádirat, tárgyalás előkészítése során hozott végzés és ítélet formájában olvasható a kötetben.

VI. Vagyon elleni bűncselekmények

Fazekas Mihály napjainkban is nagy népszerűségnek örvendő, magyar jobbágyság helyzetét ábrázoló, népmesei ihletettségi elbeszélő költeménye, a Ludas Matyi, Fenyvesi Csaba által került színvonalas feldolgozásra. A mű az alábbi bűnügyi iratokon keresztül jelenik meg a kötetben: feljegyzés nyomozás elrendeléséről, jegyzőkönyv a nyomozás iratainak megismeréséről, vádirat, ítélet, fellebbezés a vádlott terhére és javára.

VII. Katonai bűncselekmények

Az egyik legismertebb magyar romantikus történelmi regény, Gárdonyi Géza által írt Egri csillagok, amely Buda elfoglalása és a török 1552. évi hadjáratának kiemelkedő jelentőségű eseményét, az egri vár ostromát eleveníti fel, Hautzinger Zoltán tolmácsolásában került jelen kötet lapjaira. A szerző katonai múltja és hazaszeretete vezethette kétségtelenül ennek a műnek a feldolgozására, amely során következő iratok születtek: kivizsgáló jelentés, feljelentés, feljegyzés nyomozás elrendeléséről, határozat őrizetbe vétel elrendeléséről, értesítés gyanúsított kihallgatásáról és őrizetbe vételéről, indítvány előzetes letartóztatás elrendelésére, végzés előzetes letartóztatás elrendeléséről, ítélet.

VIII. Az emberiség elleni bűncselekmények

Gustav Radbruch az igazságosság és jogbiztonság közötti konfliktust feszegető műve, a Törvényes jogtalanság és törvény feletti jog, és az általa meg-

fogalmazott és világhírűvé vált rabruchi formula kerül elemzésre Mészáros Ádám munkájának köszönhetően a kötet utolsó részében.

Végül említést érdemel a kötet végén található melléklet is, amelyben gyorsan, könnyen, átláthatóan megtalálhatja az olvasó az egyes elkövetett bűncselekményekkel összekapcsolva az adott irodalmi művet, valamint a büntetőeljárás és büntetés végrehajtás során keletkezett iratok elnevezését és fellelhetőségét.

Egyedülálló kötetet tarthat az olvasó a kezében, amely iratmintatár és tankönyv is egyben. A kötet segíti mind a büntetőanyagi, mind a büntető eljárásjogi joganyag elsajátítását, valamint a bűnügyi iratok megszerkesztésének menetét is izgalmasabbá teszi, miközben különleges módon változtatja az olvasót a legismertebb művek résztvevőjévé. A kötet többet és mást nyújt, mint ami egy irattártól megszokott; hol találkozhatunk manapság jegyzőkönyvekben vagy ítéletekben és egyéb iratokban olyan kifinomult, választékos kifejezésekkel, mint „égbekiáltó gazság”; „szinte csak a levegő áramlása árulta el, hogy valaki rohan”; „irgalmatlan eb” „testszerte csókolgatta”; vagy „macskaszemfényű syderitek”. Felüldülés végiglapozni a szóban forgó könyv oldalait, amelyben a szakzsargon szerves egységet képez a szépirodalmi nyelvezettel. Joanne Harris szavaival élve: „Más jellem itt, más helyszín ott: a mesék nem hálnak meg, csak minden nemzedékkel újjászületnek egy más korban, más nyelvezettel.” A Bűntények a könyvtárszobából nem is bizonyíthatná jobban e szavakat. Élvezetes olvasmányt jelent mindazoknak, akiknek a tankönyvek, jogszabályok, és szakkikkek mellett nem jut elegendő ideje irodalmat olvasni, hiszen a jogászok „saját» szakmájuk «művelésének határait átlépve egyszerre voltak éppúgy a kultúra, mint a politika» követői és mesterei «, egy születőben lévő nemzet» írástudói «”⁴, ami manapság is követendő példa lenne. Az aktualitást és hasznosságot mi sem bizonyítja jobban, hogy 2010. szeptembertől, a szerkesztő és a könyv néhány szerzőjének köszönhetően, már a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi karán is találkozhatnak a joghallgatók a Bűntények a könyvtárszobából című szemináriummal.

Jegyzetek

¹ Kiss Anna: Jog és Irodalom. Bűnbe esett irodalmi hősök. Publicitas Art Media Kft., Budapest 2008

² Kiss Anna: Bűntények a könyvtárszobából. CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest 2010. 7. o.

³ Sziderit (vaspát; FeCO₃): ásvány

⁴ Nagy Tamás: Jog és Irodalom: Kezdetek és eszmények. Iustum Aequum Salutare III. 2007/2. 58.o.

Visegrády Antal
tanszékvezető egyetemi tanár

„Péteri Zoltán: Jogösszehasonlítás (Történeti, rendszertani és módszertani problémák)”*

Mind küllemében, mind tartalmában rendkívül impozáns és érdemdús kötet látott napvilágot a 80 éves Péteri Zoltán professzor tiszteletére. A kötet első részében pályatársai, a magyar jogtudomány kiválóságai: Harmathy Attila, Herczegh Géza, Lamm Vanda, Mádl Ferenc, Varga Csaba és Zlinszky János köszöntik az Ünnepeletet. A könyv második része pedig Péteri professzor a jogösszehasonlítás elmélete körében írt legfontosabb tanulmányainak panorámáját nyújtja.

A recenzió korlátozott terjedelme folytán csupán az utóbbiak bemutatására vállalkozhatunk. Péteri Zoltán gazdag jogtudományi *oeuvre*-jében kezdetben meghatározó szerep jutott az állam- és jogelméleti kérdések vizsgálatának. Ezt követően a jogállamiság, az emberi jogok, valamint alkotmányjogi problémák kerültek figyelme középpontjába. De munkásságának főárama az összehasonlító jog világának vonzásában teljesedett ki leginkább, ideértve az összehasonlító jogi kongresszusokra készült magyar kötetek szerkesztését és több évtizedes strasbourgi professzori tevékenységét is a Faculté Internationale de Droit Comparé-n.

1. Az Ünnepelet első tanulmánya „A jogösszehasonlítás kezdetei az angol jogtudományban” címet viseli. Igényes történeti bevezető után a Szerző rámutat arra, hogy a ködös Albionban az összehasonlító módszer valójában Maine kezében és hatására vált kifejezetten is a jogtudomány eszközévé. Pollock, az ő nyomdokain haladva a „történeti” és a jogösszehasonlító módszer, illetve szemléletmód összefonódásának példjaként, figyelmeztet arra, hogy összehasonlításnak csak azonos szinten álló civilizációk intézményei között van értelme! Fontos állomásként értékelhető, hogy Angliában – francia példát követve – 1894-ben megalakult a *Society of Comparative Legislation*, mely elsősorban a Brit Birodalom keretében élő népek jogának megismertetését, illetve az ez irányú tapasztalatok felhasználását tűzte

ki célul, nem elzárkózva az európai jogrendszerek tanulmányozásától sem (pl. az angol büntetőjog reformja kapcsán). Messzemenően egyetértünk Péteri Zoltán végkövetkeztetésével abban, hogy a *Common Law* világgoggá válása és az összehasonlító jogi koncepciótól való elzárkózás vagy legalábbis bizalmatlanság között összefüggés áll fenn.

2. A jogösszehasonlítás elméleti kérdései a szovjet jogtudományban a témája a mű következő dolgozatának. Péteri Zoltán bevezetéképpen utal arra a folyamatra, amely a *droit comparé* teljes elutasításától a szocialista jogösszehasonlítás elméleti ingenléseig és műveléséig elvezetett. A továbbiakban A. A. Tille professzor frissen megjelent monográfiája tükrében vizsgálja az összehasonlító jogtudomány alapvető és fontos kérdéseit. Ezek sorában az első annak eredete. Péteri professzor – más tudósokkal, s Tille-vel szemben is – elveti a *droit comparé* ókori, illetve középkori eredetét, s kimutatja, hogy a jogösszehasonlítás kezdeteit csak a XIX–XX. század fordulója táján kereshetjük. Péteri Zoltán bátran kiáll (1978-at írunk!) a jogösszehasonlítás tudományos elméletének önállósulása mellett, szemben a szocialista jogirodalomban a jogösszehasonlítás módszer-, illetve segédtudomány jellegét hangsúlyozó felfogásokkal szemben. Végül, de nem utolsósorban a Szerző nem osztja Tillének azt a koncepcióját sem, miszerint létezik egyfajta „horizontális (államon belüli) jogösszehasonlítás” is. A Szovjetunió szövetségi, illetve szövetségi köztársasági törvényhozása összeütközéseinek elhárítása jogforrástani probléma és nem jogösszehasonlító tevékenység, mely utóbbiaknak legalább két jogrendszer létezése, illetve egybevetése a logikai előfeltétele.

3. Napjaink komparatiztikájának egyik legaktuálisabb problematikájáról, a jogi kultúrákról¹ olvashatunk gondolatgazdag fejtegetéseket a könyv további lapjain. Szerző helyesen hangsúlyozza bevezetőjében azt, hogy a jognak a kultúra jelenségeivel való összekapcsolása a XIX. sz. utolsó negyedében kialakult filozófiai irányzatokban vált hangsúlyossá. A jogösszehasonlító irodalomban pedig a kortársai által „Hegel-redivivus”-ként aposztrofált J. Kohler nevéhez fűződik a jognak mint kultúrjelenségnek a megközelítése, akinek egyik fontos megállapítása, hogy a jognak folyamatosan alkalmazkodnia kell a nép kultúrájához, annak változásaihoz, választ kell adnia annak újabb és újabb kihívásaira. Kohlernél – világít rá Péteri – a kultúra egyfajta értékmérőt is magában foglal. Az újkantiánus jogfilozófia egyik vezéralakja, Radbruch – továbbfejlesztve Kohler tanaikat – a jogot mint kultúrhatalmat definiálja, s kifejti, hogy a jogtípus és a jogeszme jelentik azt a kettős mércét, amelyet az egyes népek jogrendszereinek összehasonlító vizsgálata során alkalmaznia kell.

* Szerk. Fekete Balázs és Koltay András. PPKE JÁK, Budapest 2010. 288 o.

Az első nemzetközi összehasonlító jogi kongresszuson (Párizs 1900 augusztus) a szóban forgó témakör új megvilágításba került a „*droit comparé*” néven megjelenő új tudomány mibenlétéről folyó vitákban. Így pl. Kohler rámutatott arra, hogy bármely népnek csak az olyan idegen jogot szabad átvennie, amely összhangban áll saját életfeltételeivel és intézményeivel. Zittelmann pedig a jogösszehasonlítás legfőbb értékét abban látta, hogy egyáltalán lehetővé teszi a jognak kultúrjelenségként való felfogását, illetve tudományának e szellemben történő értelmezését.

Végkövetkeztetésként Szerző az „összehasonlító jogi kultúrák” elnevezéssel jelentkező kezdeményezések pozitívumát abban látja, hogy kivezető utat jelenthetnek az esetleges paradigmaváltással szükségszerűen együttjáró bizonytalan helyzetből. Ám fennáll annak a veszélye is, hogy ezáltal a jog specifikus vonásai elhalványulnak, s a jogösszehasonlítás beolvad a jogtörténet, a jogi etnológia, vagy a jogszociológia tágabb kereteibe.

4. Rendkívül izgalmas és jelentős kérdéskört elemez a kötet következő tanulmánya, mely a „*Paradigmaváltás a jogösszehasonlításban?*” címet viseli. A világban végbemenő globalizációs folyamatok hatása alól a jogösszehasonlítás tudománya és gyakorlata sem vonhatja ki magát, így napirendre kerül a paradigmaváltás lehetősége.²

Péteri professzor indokoltan hívja fel a figyelmet arra, hogy a jogösszehasonlítás paradigmájának kérdése az eszmetörténet keretébe tartozik, ami egyelőre még nincs megírva. Elfogadhatatlannak tartja azt a felfogást, amelynek értelmezése szerint a jogösszehasonlítás történeti útjának kezdetei tulajdonképpen már az emberi gondolkodás megjelenésének időszakájában felfedezhetők. De nem osztja ama nézeteket sem, amelyek a jogösszehasonlítás kezdeteit szintén már az emberi társadalom fejlődésének igen korai periódusában, de a rendelkezésünkre álló történeti források alapján vélik felfedezni.

Az uralkodó álláspont az, miszerint az önálló diszciplínaként *droit comparé* néven megjelenő jogösszehasonlítás igen rövid történettel rendelkezik. Egyes szaktekintélyek a párizsi kongresszustól (1900), mások a XIX. sz. 60-as éveitől vagy éppen az első nemzetközi összehasonlító jogi tudományos testület, a *Société de législation comparé* megalakulásának évétől (1869) számítják.

Eszmetörténeti szempontból Maine: *Ancient Law*-ját tekinthetjük a jogösszehasonlítás elmélete kezdetének. Németországban pedig a jogi etnológia tekinthető a jog összehasonlító tudományának első megjelenési formájának – mutat rá a Szerző. A jogösszehasonlításnak ez a paradigmája az 1900 augusztusában Párizsban rendezett első nemzetközi összehasonlító kongresszusáig volt érvényben.

Az új koncepció – paradigma – szerint indokolt az elválasztóvonal meghúzése a jogösszehasonlítás korábban egyeduralkodó, elméleti tudománya és a tulajdonképpeni *droit comparé* között. Előbbi ui. a jogtörténettel és a szociológiával mutat hasonlóságot, míg az utóbbi a pozitív jog tudományának egyik ága (Lambert).

Az I. világháború utáni periódusban – amely Ancel terminológiája szerint a párizsi világgongresszussal megkezdődött modern jogösszehasonlítás második szakaszának tekinthető – a Common law és a római germán jogcsalád hasonló és eltérő megoldásainak kutatása került előtérbe, immár nemcsak az írott jog, hanem a bírói esetjog szintjén is. Ez a paradigmaváltás azt is magában foglalta, hogy az összehasonlítás a távol-keleti vagy a szocialista jogokra is kiterjeszhető. A II. világháborút követően kísérletek történtek a szocialista és a nyugati jogok közti konvergencia kimutatására, sőt előbbieknél az utóbbi körébe való bevonására is.

Ám ezekkel a törekvésekkel szemben kialakuló új paradigma – a ideológiai tényezőket is bevonva – új jogcsaládként aposztrofálta a szocialista jogot, s előtérbe helyezte a jogrendszerek „stíluslemeinek”, valamint „meghatározó” és „helyettesíthető” összetevőiknek a kérdését. Csak egyetérthetünk Péteri Zoltánnal abban, hogy az elért eredmények alapján indokolt a jogösszehasonlítás diadalútjáról beszélni (benyomult a felsőoktatásba; könyvtárnyi irodalom; számos szakmai szervezet és konferencia, stb.) Ha esetleges paradigmaváltással kell számolnunk a közeljövőben, az az „összehasonlító jogi kultúrák” elnevezésű irányzat³ részéről valósul meg – zárja fejtegetéseit Szerző.

5. A következő tanulmány a *társadalmiság* kérdéseit boncolgatja a *jogösszehasonlításban*. Péteri Zoltán már előljáróban leszögezi, hogy annak oka, hogy a jogösszehasonlítás, illetve a jogösszehasonlításon alapuló jogegységesítés kedvező lehetőségei miért maradtak meg a lehetőségek stádiumában – a minden jogi szabályozás mögött rejlő társadalmi-gazdasági viszonyokban keresendő. Ám itt felvetődik egy jelentős probléma. A szocialista jogrendszerek létretevével a jogintézmények társadalmi háttérének figyelembevétele nem jelenti-e a *droit comparé* alkotmányát? Szerencsére nem, mert a *droit comparé* polgári képviselői is érvényesítik a „társadalmi” szemléletet, többnyire gyakorlatias megfontolásokból.

A *droit comparé* vonatkozásában a korábban egyoldalúan normatív megközelítésnek a szociológiaival való felváltása abból fakad, hogy azok a társadalmi – alapvetően gazdaságilag motivált – célkitűzések, amelynek szolgálatára a jogtudomány ezen új ága hivatott, ma már nem, vagy alig valósíthatók meg a jogszabályok szövegének pozitivista – normativis-

ta egybevetésével. A szociológia megközelítésre is szükség van tehát! S ez a komplex szemlélet egyben lehetőséget nyújt a jogösszehasonlítás elméletében eddig elhanyagolt értékelő momentumok figyelembevételére is. Nem is beszélve arról, hogy mindezekben rejlik a jogösszehasonlítás eszméjének átfogó jelentősége, s ez lehet záloga a valóban „realista”, tehát az állami és jogi jelenségek társadalmi gyökeréig hatoló jogösszehasonlítás sikeres kibontakozásának is – mutat rá befejezésképpen Péteri professzor.

6. „Az összehasonlító módszer alkalmazásának elméleti kérdései az állami jelenségek körében” c. dolgozat elején a Szerző e téma elhanyagoltságára hívja fel a figyelmet, noha nem éppen ez következik a komparatista irodalom új „társadalmi szemléletéből”. A korábbi polgári pozitivisták államtudományban az állami orientációjú összehasonlítás szférájában a jogilag szabályozott intézmények szerepeltek kiindulási pontként. Az új behaviorista megközelítési módok már látszólag teljes elfordulást jelentenek a jogösszehasonlítás normacentrikus szemléletétől. És az a felfogás is elterjedni látszik, hogy összehasonlítás célja nemcsak a hasonlóságok megállapítása lehet, hanem bizonyos társadalmi jelenségek *eltérő vonásainak* kimutatása is tudományos értékű.

Az állami jelenségeknél a társadalmiság – általános és közvetlen megjelenésében egyaránt – lehet az összehasonlítás kiindulópontja. A feladat az – mutat rá Péteri – hogy az állami jelenségek társadalmiságát az összehasonlítás szempontjából relevánssá tegyék. Az „állami jelenség” fogalma pedig a jogilag szabályozott állami jelenséggel, vagy az állami intézménnyel azonosul. Eme sajátosan összetett társadalmi – jogi szemlélet eredményei a következőkben jelölhetők meg Szerző szerint:

- a jogi keret mellett az alapelvek figyelembevétele;
- az adott társadalom történeti, erkölcsi és egyéb hagyományainak vizsgálata egy-egy állami intézményre vonatkoztatva, s végül
- az adott állami intézmény társadalmi funkciójának elemzése. Csak oszthatjuk Péteri Zoltán álláspontját abban, hogy ez a társadalmi szemlélet az állami jelenségek területén is alkalmas eszköz lehet egy új, magasabb szintű összehasonlító tevékenység kibontakoztatásához.

7. A továbbiakban a *jogösszehasonlítás céljaival és módszereivel* ismerkedhet meg az olvasó. Szerző abból indul ki, hogy a kialakult „elvonat” vagy „tisztított” összehasonlító jogtudomány és az alkalmazott összehasonlító jogtudomány között nincs kínai fal; inkább célkitűzéseik összefonódása a jellemző. Ugyanakkor az összehasonlító vizsgálódások kiterjesztése a joggyakorlatra, utóbb pedig a jogalkotást és jogalkalmazást befolyásoló tényezőkre,

a „jogász” megközelítés szociológiai szemlélettel való kiegészülését eredményezte. Végül, de nem utolsósorban a szocialista állam és jog megjelenése is a jogösszehasonlítás céljainak és módszereinek újraértelmezését hozta magával.

Zweigert szerint „csak összehasonlíthatókat lehet összehasonlítani”. Ezért joggal veti fel az irodalom a kérdést a kapitalista és szocialista országok viszonylatában. Péteri professzor álláspontja értelmében az előbb említett társadalmi berendezkedések alapelvei szintjén az eltérő vonások dominálnak, ezért az összehasonlítás lehetőségei korlátozottak. Ami a hasonlóságokra épülő, azokat előtérbe állító jogösszehasonlító tevékenységet illeti, a jogi fogalmaknál nem elegendő a formai hasonlóság megállapítása, hanem abba be kell kapcsolni a „társadalmi” jogösszehasonlítást is – szögezi le Szerző. Ugyanez érvényes az állam- és jogrendszerek fejlődési tendenciájának feltárására, illetve az állami és jogi jelenségek értékelésére is.

8. A kötet következő tanulmánya a jogösszehasonlítás és a jogelmélet kapcsolatát elemzi. Az első fontos témakör, amit Szerző vizsgál a jogösszehasonlítás mint tudomány. Szerző *Maine* munkásságának a jelentőségét hangsúlyozva rámutat arra, hogy annak követője, *Pollock* volt az, aki – helyesen – azt vallotta, hogy a jog tudományának mind történetinek, mind összehasonlítóknak kell lennie. Az ún. összehasonlító jogtudomány tehát önálló tudomány, s mint ilyen katedrát is kapott Oxfordban.

Az 1900. évi párizsi kongresszuson a *droit comparé* tudomány voltának egy másfajta alátámasztása is megfogalmazódott. Nevezetesen az, amely a *droit comparé* mint önálló jogtudomány feladatát a „közös törvényhozási jog” (*droit commune législatif*) kialakításának elősegítésében jelölte meg (*Lambert*). Utóbb ez az álláspont kiegészült a *droit comparé*-nek összehasonlító történelem és összehasonlító törvényhozás diszciplínákra való felosztásával.

Magyarországon *Szalay* László, majd *Wenzel* Gusztáv munkásságában kapott centrális szerepet az összehasonlító jogtudomány. Később azonban az a felfogás vált elterjedté, miszerint az összehasonlító jogtudomány nem önálló diszciplína (*Moór, Pikler*). A szocialista korszak jogtudománya előbb módszernek, majd átmeneti diszciplínának tekintette a jogösszehasonlítást (*Szabó* Imre). Péteri Zoltán meggyőzően cáfolja ez utóbbi koncepciót, s lándzsát tör az összehasonlító jogtudomány önállósága mellett! A továbbiakban a „belső” (azonos jogtípuson belüli) és a „külső” jogösszehasonlítás lehetőségeivel és korlátaival ismerkedhetünk meg.

Végezetül, a Szerző érdekes és nagy jelentőségű álláspontot fogalmaz meg, amikor ezt írja: „Ha tehát az ’általános’ jogelmélet valamilyen ’pluralitásáról’

beszélhetünk, annak alapját csak az absztrakció különböző szintjei képezhetik. Ezen alapon lehetne akár az azonos földrajzi régióba, akár a különböző jogcsaládokhoz vagy jogkörökhöz (római-germán, Common Law, skandináv, stb.) tartozó jogrendszerek 'általános' elméleteiről mint különböző szintű jogelméletekről beszélni; míg a legáltalánosabb elméleti összefüggések és törvényszerűségek megfogalmazására ez esetben – az absztrakció legmagasabb szintjén – a minden jogrendszerre kiterjedő érvényű 'általános' jogelmélet lenne hivatott. A jogelmélet pluralitását tehát elképzelhetőnek tartjuk, sőt úgy véljük – s ez lehet a jogösszehasonlítás tudományos önállósulásának, elméletté válásának perspektívája is –, hogy az ilyen, a jogösszehasonlításra épülő 'általános' jogelméletet a jogrendszerek különböző csoportjait alapul véve, ki lehet, sőt ki kell építeni.”

9. A munka Szerző eszmefuttatásával folytatódik a „nyugati” joggal összefüggésben, egy ezzel foglalkozó cikk kritikai méltatása kapcsán. Péteri – miután felvázolja a jogrendszerek osztályozásával kapcsolatos főbb felfogásokat – egyetértőleg idézi azt a véleményt, miszerint a világ valamennyi jogrendszerének összehasonlító vizsgálata nemcsak megvalósíthatatlan, hanem fölösleges is. Ezért van szükség a csoportosításra! E téren a jog kultúra alapú megközelítése új szempontokkal gazdagíthatja az összehasonlító vizsgálatát.

De mit jelent a jogösszehasonlítás számára a „Nyugat” fogalma – exponálja a kérdést Szerző. A szakirodalomban elterjedt *Common Law* és *Civil Law* megkülönböztetésből kiindulva, Péteri Zoltán emlékeztet arra, hogy a „nyugati jog” terminus technicus-t a jogösszehasonlító irodalomba René David vezette be 1950-ben a szocialista jogtól való elhatárolódás célzatával. S abban már a *Civil Law* és *Common Law* alapvető egységét hangsúlyozza. Jellemzőiként a kapitalizmust, a liberalizmust és a keresztény erkölcsöt jelölte meg. S bár David 1969-ben a nyugati jognak ezt a koncepcióját már nem ítélte fenntarthatónak, a közös „nyugati jog” eszméje tovább él az irodalomban. A bírált cikk szerzőjének világossá kell tennie „nyugati jogra” vonatkozó felfogását, amennyiben nemcsak a *Civil Law*, hanem a *Common Law* fejlődésére vonatkozó általános következtetéseit is le kell vonnia – figyelmeztet Péteri professzor.

10. Roppant érdekes és nagyívű tanulmányt szentel Szerző ama kérdés vizsgálatának, hogy besorolható-e a magyar jog és jogrendszer a világ valamelyik jogcsaládjába. Álláspontja szerint a szóban forgó kérdés megválaszolása a magyar történelem egyes korszakai „stílusának” szemszögéből valósulhat meg a legsikeresebben.

A középkori magyar jogrendszer az ún. római germán jogcsaládhoz, vagyis a germán jogkörhöz tar-

tozott, bizonyos specifikumokat is felmutatva. Ilyen a Szent Korona-tan; az írott alkotmány hiánya, valamint a kodifikációs törekvéseknek való ellenállás (pl. Ptk. hiánya).

A második világháború következtében Magyarországot is szovjet befolyás és uralom alá került, s ezáltal a szocialista jogcsalád tagja lett, megint csak különleges helyzetet produkálva. Hazánk jogrendszere ugyanis nemcsak „tartalmilag”, a szovjet modellt követve lett átalakítva, hanem formailag is, szakítva a magyar jog ősi gyökereivel és „stílusával” – szögezi le Péteri professzor. Ebben az átalakulásban kiemelt szerepet játszottak az újonnan elfogadott törvénykönyvek, valamint a szokásjog és a bírói jog érvényesítésének következetes elutasítása. Az 1949. évi alkotmány mind formailag, mind ténylegesen a korábbi, történeti alkotmánnyal való szakítást jelképezte. S ez az alaptörvény – számos változtatás ellenére – Magyarország alkotmánya maradt a mai napig – mutat rá Szerző. Rendszerváltásunk – jogi téren – a római-germán jogcsaládhoz való visszatérést jelenti.

11. A „Tradíciók és emberi jogok Magyarországon” című írás első problémafelvetéseként Péteri Zoltán három, az emberi és állampolgári jogok hazai alakulását befolyásoló tényező hatását említi, úgymint: az angol, francia és német eszméket; a „történeti” magyar alkotmányt, s végül a marxista ideológiát.

II. András király *Aranybullája* (1222) abban bizonyos hasonlóságokat mutat a kortárs *Magna Carta*-val, hogy ez is jelentősen korlátozta a királyi hatalmat. Valójában azonban az *Aranybulla* a nemességeknek a 13. században kialakult jogállását, privilégiumait rögzítette, melyeket később a *Tripartitum* is tartalmazott, s egészen a 19. századig élő jog volt. A parasztság helyzetének érdemi javítása csak lassanként – előbb az „örökváltság” révén, majd a 19. században az összes hűbéri terhek eltörlése útján kerülhetett sor. A 18. század végén kibontakozó magyarországi reformmozgalomban nem a „harmadik” rend, hanem a nemesség volt az átalakulás vezető ereje.

Az emberi és állampolgári jogok XX. századi marxista értelmezésének példjaként elemzi Szerző a Tanácsköztársaság, majd a Magyar Népköztársaság alkotmányát, illetve államkoncepcióját. Végül, a jelenlegi magyar alkotmányfejlődés egyik fő jellemzőjeként Péteri Zoltán azt a megállapítást teszi, hogy az emberi és állampolgári jogok újra az állami beavatkozás korlátaiként és az egyéni szabadság-szféra biztosítékaként szerepelnek.

12. Szerző következőkben a *jogalkalmazók felelőségéről* értekezik. Mindezelőtt rögzíti a jogértelmezés három fő sajátosságát, amennyiben az nem mechanikus tevékenység; a jogalkalmazó számára kötelező feladat, s végül átfogó jellegű. A témát általánosabb

összefüggésekbe helyezve, Péteri professzor az Európában honos két nagy jogcsalád összehasonlításával folytatja fejtegetéseit. Az ún. „kontinentális” jogrendszerekben a jog keletkezésének a folyamata voltaképpen a jogalkotás parlamenti folyamára korlátozódik. A Common Law-rendszerek viszont a jog eredetét a társadalom gyakorlatában, az együtt élő emberek tényleges magatartásában, szokásaiban és tradícióiban keresik.

A jogalkotás és jogalkalmazás viszonyát illetően is mutatkoznak eltérések a két jogcsalád között. A kontinentális rendszerekben máig érvényes a bírói jogalkotás tilalma, jóllehet történtek „áttörési” kísérletek.⁴ Az angolszász jog ugyanakkor bírói alkotta jog (judge-made law). Ha napjainkban az Európába visszavezető utat keressük, a jogfejlődés ott meghatározó szerepet játszó tényezői és a saját múltbeli hagyományaink közötti összhang megteremtésére kell törekednünk – figyelmeztet a Szerző. És itt számításba jön a fentebb említett két jogcsalád „nyugati” jogba való tarozásának ténye, valamint az a posztulátum, miszerint „minél jogtudóbb valaki, minél több felhatalmazást kapott a társadalomtól, annál súlyosabb a felelőssége” (Zlinszky).

13. Az európai és benne a magyar jogfejlődés egyik legaktuálisabb feladata: a *jogegységesítés és a jogharmonizáció*. Péteri Zoltán nem véletlenül szentel külön tanulmányt a kérdésnek. A szóban forgó folyamat elméleti megalapozásában kulcsszerepet játszanak az összehasonlítás szempontjai. Szerző helyesen mutat rá arra, hogy amíg a jogharmonizáció az érintett országokban többnyire csak hasonló vagy egyenértékű megoldások alkalmazásával történik, addig a jogegységesítés ennél többet, a többféle, eltérő szabályozások helyére lépő közös és azonos új szabályozást jelent. Utóbbi lehet „belső” (a nemzeti jog keretei közötti) és nemzetközi. Ez utóbbi ismét lehet bilaterális, regionális vagy multilaterális. Minden jogegységesítéssel vagy harmonizációval kapcsolatban két alapvető kérdés szokott felvetődni: 1) lehetséges-e és 2) kívánatos-e a jogok egymáshoz való közelítése.

A jogegységesítésnél nemcsak a pozitív jogszabályokat kell megismerni, hanem azok társadalmi, gazdasági, politikai, ideológiai, stb. közegét is. Pl. sokkal simább a jogegységesítés két azonos vagy hasonló ideológiájú, illetve politikai vonalvezetésű ország között. Nem véletlen, hogy a nemzetközi jogegységesítés fő és sikeres területei hagyományosan a magánjog és a kereskedelmi jog (a közjog egységesítését már az 1900. évi párizsi kongresszus résztvevői is álmódóznak minősítették). Aztán amennyire megkönnyíti a jogegységesítést az a tény, hogy egy-egy jogrendszerben elismerik a hatályos jogi szabályozás túlhaladottságát, annyira kudarcra ítélt

az érzelmek (pl. küldetéstudat) által vezérelt ilyen irányú törekvés. Az EU tagállamainak jogegységesítő tevékenységét nagyban megkönnyíti a történelmi tény, hogy mindegyikük közös szellemi öröksége a zsidó-keresztény Földközi-tengeri kultúra – zárja optimistán fejtegetéseit a Szerző.

14. A kötet utolsó írása a *jogösszehasonlító oktatásról* szól. Szerző kettős premisszából indul ki. Egyfelől tényként kezelhető világszerte a jogi oktatás megújításának kérdése, másfelől a globalizációs folyamat kihívásai szükségszerűvé teszik a jogösszehasonlító személelmód elterjesztését. A jogösszehasonlító oktatás kérdésköre voltaképpen két aspektust foglal magában. Egyrészt az összehasonlító jog oktatását (*Teaching of Comparative Law*), másrészt magának az egész jogi oktatásnak jogösszehasonlító szellemben és módszerrel történő átalakítását, illetve megújítását (*Comparative Law Teaching*). A két aspektus persze szorosan összetartozik.

Napjainkban a világ felsőoktatási intézményeiben folytatott jogösszehasonlító oktatásnak különböző modelljei alakultak ki: a) az ún. összehasonlító jognak a jogelmélet keretében történő oktatása; b) a világ főbb jogrendszereinek bemutatása útján megvalósuló jogösszehasonlítás; c) a hazai jognak egy idegen jogrendszerrel történő összehasonlító oktatása, végül d) egy-egy kiválasztott jogintézmény összehasonlító bemutatására szorító oktatás. Péteri Zoltán azonban helyesebbnek tartja két jogösszehasonlító kurzusról beszélni: a) elméleti, megalapozó jellegű bevezetés; b) az idegen jogrendszerek összehasonlító bemutatása, illetve megismertetése. Megítélése szerint előbbinek az általános jogelméleti oktatás keretében, vagy ahhoz kapcsolódva kellene helyet biztosítani, míg utóbbi az egyes szakjogágak kompetenciája körébe tartozik.

A továbbiakban Szerző messzemenően egyetért azzal – a nemzetközi konferenciákon is megfogalmazott – javaslattal, amely egy önálló bevezető jellegű jogösszehasonlító kurzus beindítását tartja szükségesnek. A jogösszehasonlító oktatás hazai történetét taglalva, Péteri kimutatja, hogy a pesti egyetemen már 1850-től folyt a jogösszehasonlító oktatás (Wenzel Gusztáv). Azt követően – 1945-ig – két tendencia emelhető ki. Egyfelől a magyar jognak az angol joggal való „rokonságát” valló (Grosschmid) másfelől az összehasonlító jogtudományt a tételes jog egyik ágaként, esetleg annak segédtudományaként értelmező felfogások (Pauler, Somló és Moór).

Ami az 1945-től napjainkig ívelő fejleményeket illeti, a tételes jogi tárgyukhoz kapcsolódó, jogintézmény összehasonlító szemináriumok mellett, az önálló bevezető jellegű jogösszehasonlító kurzusok is elterjedtek a hazai jogi karokon.

A művet az Ünnepelel készült interjú, tudományos munkáinak 152 tételt tartalmazó bibliográfiája,

valamint a tanulmányok francia és angol nyelvű rezüméi egészítik ki. A szerkesztők minden elismerést megérdemelnek, kitűnő munkát végeztek.

* * *

Míndezzel a fejtegetésekkel a legkevésbé sem mérítettük ki Péteri Zoltán professzor könyvének gondolatgazdagságát. De talán az elmondottak is jelzik, hogy a szóban forgó kötet mind tematikájával, mind anyaga feldolgozásának módszerével és igényességével, mind találó megállapításával, kiváltképpen pedig azért, hogy a figyelmet a jog-összehasonlítás legalapvetőbb és legfrissebb, up-to-date kísérleteire és eredményeire irányítja, mindig törekedve arra, hogy ezeket kritikailag elemezze, jelentős, értékes és *hézagpótló* műve a *droit comparé* tudománynak. Szerző gigantikus irodalmi apparátust tekint át és dolgoz fel, válaszai maximálisan megalapozottak és plauzibilisiek. Nem hiányozhat a jog-összehasonlítás, a jog-

elmélet, a jogtörténet és az EU-jog hazai és külföldi művelőinek, illetve az eme tudományok iránt érdeklődő gyakorlati szakembereknek a könyvtárukból.

Jegyzetek

¹ Ld. ehhez a hazai irodalomban pl. Kulcsár Kálmán: *Jogszociológia*. Kulturtrade, Budapest 1997.; Varga Csaba: *Összehasonlító jogi kultúrák*. Budapest 2000.; Visegrády Antal: *Jogi kultúra, jogelmélet, joggyakorlat*. Aula, Budapest 2003; Kondorosi Ferenc – Maros Kitti – Visegrády Antal: *A világ jogi kultúrái – a jogi kultúrák világa*. Napvilág, 2008

² Ld. ehhez: David B. Goldman: *Globalisation and the Western Legal Tradition*. Cambridge Univ. Press, Cambridge 2007., Visegrády Antal: *Összehasonlító jog – globális kontextusban*. *Jogtudományi Közöny* 2007. 6. sz., A. B. Engelbrekt – Joakim Nergelius (eds.): *New Directions in Comparative Law*. Edward Elgar, Cheltenham, UK – Northampton, Ma, USA 2009

³ Vö. pl. *Comparative Legal Cultures* (ed. Varga Cs.). New York University Press, New York 1992

⁴ Ld. ehhez pl. Visegrády Antal: *A bírói gyakorlat jogfejlesztő szerepe*. KJK, Budapest 1998

A JURA korábbi számainak tartalomjegyzéke**I. évfolyam 1. szám***Studium***Lábady Tamás:** Az eszmei kártérítés antikija*Colloquium***Fabó Tibor:** A jótállás**Bodnár Imre:** A visszaesés szabályozása a hatályos magyar büntetőjogban**Komanovics Adrienne:** Az Európai Unió intézményei I.*Antiquarium*

Válságban van-e a parlamentarizmus?

*Iurisprudentia***Bércesi Zoltán:** „Erkölcsváltás” a polgári jogban**Vadál Ildikó:** A döntéshozatal szabályozásának lehetőségei...*Corpus iuris**Prospectus***Vadál Ildikó:** Európába megy-e a megye?*Ad hoc***Váradai Gábor:** A jóhiszemű szerzés minősítéséről**I. évfolyam 2. szám***Studium***Ádám Antal:** Az alapjogok jellegéről és védelméről**Kajtár István:** Egy hatalmi szimbólum kultúrtörténeti gyökerei – a sas*Colloquium***Komanovics Adrienne:** Az Európai Unió intézményei II.**Bércesi Zoltán – Váradai Gábor:** A tulajdonszerzés dinamikája*Antiquarium***Koncz János:** Önkormányzat és közigazgatás*Jurisprudentia***Szécsényi László:** Gyógyszertárosokra vonatkozó reklámtilalom és az EK Szerződés 30. cikke*Corpus Iuris**Prospectus***Kajtár István:** Útikalauz az Osztrák Császárság kormányzat-történetéhez*Ad hoc***Fenyvesi Csaba:** Nyelvében él a nemzet**II. évfolyam 1. szám***Studium***Nochta Tibor:** Biztosítási jogunkról – fogyasztóvédelmi összefüggésekben*Colloquium***Petrétei József:** Az önkormányzatok fogalmáról, jellegéről és alkotmányi szabályozásáról**Nochta Tibor:** A lízingszerződés*Jurisprudentia***Szécsényi László:** A cégnévben szereplő kültag felelősségéhez*Corpus Iuris**Prospectus***Kajtár István:** Arcképek Közép-Európa jogászkörének történetéből**Rózsás Eszter:** Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat*Ad hoc***Szilovics Csaba:** Néhány gondolat az 1990. évi XCIII. illeték-törvényt módosító T/237. sz. törvényjavaslathoz**Fenyvesi Csaba:** Curriculum vitae**III. évfolyam 1–2. szám***Studium***Ádám Antal:** A közjog fejlődésének postmodern vonásairól**Kengyel Miklós:** Illúzió és valóság*Colloquium***Béli Gábor:** Érdekek és adományok**Bércesi Zoltán:** A szolgáltatások szabad áramlása az Európai Közösségben**Szécsényi László:** A váltójog történetének vázlata*Antiquarium***Szászy-Schwarz Gusztáv:** Parerga*Corpus Iuris**Prospectus***Király Mária:** A szász tükrök és a mai jog**Chronowski Nóra:** „Az Alkotmánybíróság a jogállam szolgálatában”*Forum***Szilovics Csaba:** Az amerikai pénzügyi, igazgatási rendszer néhány sajátossága**Walter Tibor:** „Egyedi érvényű kormányzati rendelet” avagy a helyi jogalkotás torzszülöttje**IV. évfolyam 1. szám***Studium***Ádám Antal:** Értékrendezés az ezredfordulón**Kajtár István:** „C.S.S. Alabama” (Adalék a tengeri háborúk jogtörténetéhez)*Colloquium***Bércesi Zoltán:** A polgári jog alapelveinek fejlődése a Magánjogi Törvényjavaslattól napjainkig**Herke Csongor:** A fiatalok elleni büntetőeljárás*Jurisprudentia***Bércesi Zoltán:** Graffiti a Berlini Falon*Corpus Iuris**Ad hoc***Fenyvesi Csaba:** „Small countries have to be smarter” avagy mitől sikkes, eleven, ügyes, élénk Hollandia?**Petrétei József:** Joghallgatók szakspecifikus idegennyelvi képzése a trieri egyetemen**Király Eszter M.:** A katedrán**Boleratzky Lóránd:** In memoriam dr. Arató István**Ádámné Babics Anna:** Az Európai Unió Dokumentációs Központja a Nemzetközi Jogi Tanszéken**IV. évfolyam 2. szám***Studium***Szilovics Csaba:** Az erkölcs szerepe a jogkövetésben...**Szécsényi László:** Az értékpapír elmélete*Colloquium***Nagy Zoltán:** A bankkártyával összefüggő visszaélések**Herke Csongor:** A tárgyalásmellőzéses eljárás*Jurisprudentia***Balogh Ágnes:** Az összbüntetésbe foglalás kérdéséhez*Corpus Iuris**Historia***Kajtár István:** Töredékek a XIX. századi magyar állam- és jogrendszer modernizációjához**Király Eszter:** Autonómia és vallásszabadság az erdélyi szászok történetében*Universitas***Pókecz Kovács Attila:** A franciaországi jogi doktori (PhD) tanulmányok*Forum***Bércesi Zoltán:** Quo vadis szerzői jog?*Prospectus***Kajtár István:** 1848 az osztrák minisztertanács jegyzőkönyveinek tükrében**Kupa László:** Szilágyi Dezső

V. évfolyam 1. szám*Studium***Kajtár István:** Ikonográfia – ikonológia**Balogh Ágnes:** A német büntetőjogi reform aktuális kérdései*Colloquium***Herke Csongor:** A katonai büntetőeljárás**Komanovics Adrienne:** Az emberi jogok európai védelmi mechanizmusának reformja**Bércesi Zoltán:** A magyar reklámjog rendszere*Jurisprudentia***Bankó Zoltán:** Az „üzemi igazságszolgáltatás” elmélete és gyakorlata**Szécsényi László:** A Német Labdarúgó Szövetség (DFB) európai kupamérkőzésekre vonatkozó hasznosítási jogai*Historia***Király Eszter:** Az állam és az egyház kapcsolata az Amerikai Egyesült Államok történetében**Nagy Zoltán:** 120 éves a Csemegi-kódex*Prospectus***Nochta Tibor:** Recenzió Lábady Tamás: A magyar magánjog (polgári jog) általános része című tankönyvről**Szlovák Tibor:** Tudósportré és korlenyomat a XIX. sz. második felének politikai hullámverései tükrében*Curriculum***Kupa László:** Somló Bódog**VI. évfolyam 1-2. szám***Studium***Andrássy György:** Nyelvek az ezredfordulón. Fennmarad-e a világ nyelvi sokfélesége és miként hat erre a jog?**Ádám Antal:** Az állami egyházjogról**Béli Gábor:** Árpád-kori törvényeink**Bruhás János:** A nemzetközi folyók jogáról szóló 1997. évi New York-i egyezmény**Visegrádi Antal:** Politikai és jogi kultúrák az Európai Unióban*Colloquium***Balogh Zsolt György:** Jogügyletek a hálózaton: az elektronikus kereskedelem**Bene Beáta:** A joghatósági megállapodások a Brüsszeli Egyezmény 17. cikkelye alapján**Gál Gyula:** Flachbarth Ernő, a tudós és professzor**Herke Csongor:** A bíróság elé állítás**Kóhalmi László:** Leánykereskedelem**Nagy Éva:** Az orvos magánjogi felelősségének kialakulása**Pecze Dóra:** A távollevők között kötött szerződések kérdéséhez**Szilovics Csaba:** A liberalizáció lépései a devizabelföldi termézetes személyek devizabirtoklása terén*Forum***Kajtár István:** A pécsi egyetemi szintű jogászképzés története**Kengyel Miklós:** Jogászképzés a rendszerváltás után*Ad hoc***Kamarás Éva Kornélia:** A korrupcióról. Egy konferencia margójára**VII. évfolyam 1. szám***Studium***Ádám Antal:** A világvallások hasonló és eltérő elemeiről**Berke Gyula:** A munkajogi jogutódlás**Jürgen Harbich:** Religionsunterricht in öffentlichen Schulen Deutschlands**Herger Csabáné:** A tradíció és a modernizálás dilemmája Anglia vallási viszonyaiban**Illéssy István:** Az Alkotmánybíróság működésének kezdeti problémái**Kecskés László:** A jogalkotásért és a jogharmonizációért való állami kárfelelősség összekapcsolása**Heinrich Scholler:** Der Status der Kirchen als öffentlichrechtliche Körperschaft in der Bundesrepublik**Tóth Mihály:** Gondolatok az eutanáziáról – avagy egy büntetőjogász kritikus pillantása a „kegyes halál” álarca mögé**Vókó György:** A büntetés-végrehajtás időszerű kérdései*Colloquium***Chronowski Nóra – Petrétei József:** Az Európai Unió alkotmánytervezete**Fenyvesi Csaba – Koltai Katalin:** Védői iratmegtekintés (ügymegismerés) a nyomozás során**Kajtár István:** Kérvénykultúránk jogtörténeti gyökerei**Komanovics Adrienne:** Számháború Nizzában, avagy az Európai Unió jövője*Forum***Király Lilla:** A jogállamiság rögzös útjai**Rózsás Eszter:** Jogászképzés az Egyesült Államokban*Ad hoc***Chronowski Nóra:** A „Tudományos Dialóg” jogtörténeti különszámáról**Cseresy Ferenc:** „Kovács Péter: A schengeni kérdés”**Drinóczi Tímea:** „Tíz éves az Alkotmánybíróság”**Kamarás Éva Kornélia:** „Az egyházak és az állam viszonya”**VII. évfolyam 2. szám***Studium***Bessenyő András:** A jogügyletek érvényessége és hatályossága**Bércesi Zoltán:** Az ügyész szerepe a környezetvédelemben**Gál Gyula:** A világhírű jog néhány alapkérdése az ezredfordulón**Kajtár István:** Községi önkormányzat és modernizáció a 19. századi Közép- és Kelet-Európában**Kertész Imre:** Miért túlzásúfoltak a börtönök?**Meleg Csilla:** Társadalmi változások és jogászai gondolkodásmód*Colloquium***Ádám Antal:** Molnár Kálmán**Benedek Ferenc:** Óriás Nándor**Blutman László:** A bírósági határozatok közzététele és az Alkotmány**Chronowski Nóra:** Az alkotmánybíráskodás**Drinóczi Tímea:** A jogi segítségnyújtással kapcsolatos problémák és a kezdeti megoldási lehetőségek az Európai Unióban**Fenyvesi Csaba:** A védelem ügymegismerési korlátozása**Bognerné Karátson Eszter:** A nemzeti környezetpolitika és a szabad kereskedelem konfliktusa a WTO keretében**Veress Emőd:** A román Alkotmánybíróság szervezete és hatásköre*Forum***Sárvári Katinka:** Kábítószer a büntetés-végrehajtásban*Ad hoc***Ádámné Babics Anna:** A Grazi Egyetem Jogi Karának Európai Dokumentációs Központjáról**Peres Zsuzsanna:** Ismertető „A magyar államiság első ezer éve” című konferenciakötetről**Szekeres Róbert:** Fejezetek a pécsi tudományos diákkélet évtizedeiből**VIII. évfolyam 1. szám***Studium***Ádám Antal:** Az alkotmányi értékek fejlődési irányairól**Drinóczi Tímea – Petrétei 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 deliktualis 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

Emlékbeszéd Lajos Iván jogász-mártír mellszobrának leleplezése alkalmából (**Tigyi József – Ormos Mária – Ádám Antal**)

Hegedűs Krisztina Lídia: „Összehasonlító jogi kultúrák”

VIII. évfolyam 2. szám

Studium

Barcsi Tamás: Az erény mint alapvető etikai fogalom elméleti és gyakorlati vonatkozásairól

Xavier Boissy: A törvények alkotmányellenességének vizsgálata Franciaországban: az elutasítástól az elfogadásig

Chronowski Nóra: A szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való alapvető jog

Hubay Gábor: A biztosításközvetítés „árnyoldalai”, avagy a jutalék visszakövetelésének jogalapja

Kajtár István: Architektúra a jogi kultúrtörténetben

Kiss László: A névjog mint alkotmányos alapjog

Korinek László: A kriminológia fogalma, feladata, helye a társadalomban és a büntetőjogi tudományokban

Nemessányi Zoltán: Ingyenes bizomány?

Peres Zsuzsanna: Házassági szerződések a törvény és a gyakorlat szerint a XVIII–XIX. századi Magyarországon

Polyák Gábor: Közérdek és kiegyensúlyozottság a média-szabályozásban

Szilovics Csaba: Marketing beáramlása a magyar közpénzügyi rendszerbe

Visegrády Antal: Újabb esetvonalak a posztmodern jogbölcseleti irányzatok tablójához

Colloquium

Chronowski Nóra – Petrétei József: Előkészületben az Európai Unióhoz való csatlakozással összefüggő alkotmány-módosítás

Ivancsics Imre: Néhány gondolat a megyei közgyűlés tagjainak választásáról

Jakab András: A norma szerkezete

Hugh Spall: A Comparison of the Rules Governing Contactual Liability under U.S. and Hungarian Law when a Person without Authority Agrees on behalf of a Privately Owned Business Firm to a Contract with Another Privately Owned Business Firm

Forum

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei

Varga Csaba: Losonczy István, a filozófus jogtudós

Ad hoc

Fenyvesi Csaba: Gondolatok a kriminalisztika oktatásáról

Ivancsics Imre: Nyolc éve kezdődött az Államigazgatási Főiskolát végzett Diplomások Levelező Tagozatos Jogászképzése

Takács Tamara: Jogászképzés a 21. század Európájában

IX. évfolyam 1. szám

Studium

Ádám Antal: Kérdések és válaszok a filozófiában

Balogh Ágnes: A HIV-vírussal való fertőzés és az AIDS jogi vonatkozásai

Bércesi Ferenc: A kistérség mint a regionalizáció alapegysége

Cserne Péter: Az univerzalizmus partikularitása: Losonczy István. A mulasztási bűncselekményekről

Drinóczi Tímea – Petrétei József: Az egyesületi jog alkotmányjogi megközelítése

Gál Gyula: A fejedelem légijoga

Kiss György: A munkajog jogforrasi rendszere és az alapjogok I.

Mázi András: Ingatlanok kétszeri eladásának büntetőjogi értékelése a polgári korszakban

Pálné Kovács Ilona: Mérlegen a magyar közigazgatás – regionális politikai dimenziók

Tilk Péter: Alkotmányjogi kérdések az ítéletábrákkal összefüggésben

Colloquium

Fenyvesi Csaba: A védői jogállás sajátosságai a katonák elleni büntetőeljárásban

Maros Kitti: A jogi gondolkodás Japánban

Sárvári Katinka: A kábítószer-fogyasztás büntetendőségéről az Európai Unió tagállamainak szabályozásában

Szilovics Csaba: Új hangsúlyok az adóigazgatás munkájában

Forum

Éva Kamarás: Families based on homosexual partnerships and a different approach to the same-sex marriage debate

Herbert Küpper: A magyar önkormányzatok német szemmel

Mészár Róza: A bünszövetség, a bünszervezet, valamint a csoportos elkövetés értékelése és a bírói gyakorlat

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei II.

Zeller Judit: A alkotmányi alapértékekről egy konferencia kapcsán

Ad hoc

Kajtár Edit: A munkához való alapjog és a munkajog kölcsönhatásai

Kóhalmi László: Tudományos emlékülés Losonczy István professzor tiszteletére

Nagy Zoltán: Fenyvesi Csaba: A védőügyvéd

Pókecz Kovács Attila: Hamza Gábor: Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján

IX. évfolyam 2. szám

Studium

Chronowski Nóra – Petrétei József: Észrevételek az „új” jogalkotási törvény koncepciójához

Fábián Adrián: A német általános közigazgatási eljárás alapjai

Gilbert Gornig: Ruf nach einer europäischen Verfassung

Gyulavári Tamás: Az Európai Unió szociális joga: érdekek keresztüztében

Kiss György: A munkajog jogforrasi rendszere és az alapjogok II.

Petrik Ferenc: Melyiket válasszuk? (A közigazgatási bíráskodás modelljei)

Schanda Balázs: Állami egyházjog a kibővülő Európai Unióban

Somlyódy Péter Edit: Paradigmaváltás az önkormányzatok közötti együttműködésben – Város vagy régió?

Tilk Péter: Az Alkotmánybíróságra vonatkozó új szabályozási elképzelésekről

Colloquium

Barcsi Tamás: Erkölcsi döntés és életvédelem. Gondolatok az abortuszkérdés etikai szempontú elemzéséhez

Csizmadia Tamás – Visegrády Antal: Az Y-séma a skandináv jogi gondolkodásban

Vértesi Lázár: Az ügyvédek hivatástörténetének áttekintése a kezdetektől a 20. század elejéig

Walter Tibor: A területi államigazgatási szervek koordinációja és ellenőrzése

Andrija Zdravevi – Danijela Rupi: Nasciturus im Römischen Recht

Forum

Fenyvesi Csaba: Szemelvények a jog humorából I. (egyetemi-tárgyalótermi)

Komanovics Adrienne: Equal treatment of men and women in the armed forces

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei III.

Ad hoc

Döme Attila: A joggyakorlat aktuális jogelméleti kérdései (Gondolatok Visegrády Antal: „Jogi kultúra, jogelmélet, joggyakorlat” című könyve alapján)

Hegedűs Krisztina Lídia: Jogi kultúra és jogelmélet

Komanovics Adrienne: Emlékkönyv Flachbart Ernő tiszteletére

Peres Zsuzsanna – Mazi András: Jogtörténeti tanulmányok VII.

Tilk Péter: „Zarándokutak. Vallástudományi töprengések a harmadik évezred küszöbén”

X. évfolyam 1. szám

Studium

Ádám Antal: A közjogi szerződésekről

Bédi Imre: A Pécsi Egyetemi Kisebbségi Intézetéről

Benke József: A reményvétel „iskolapéldái” a római jogban

Jakab András: A közigazgatás helye a magyar államszervezetben

Szalayné Sándor Erzsébet: A jogorvoslat duális rendszere az Európai Unióban

Tilk Péter: A hivatalos iratok kézbesítésének néhány alkotmányossági problémája

Veress Emőd: Az alkotmánymódosítás céljai és eredményei Romániában

Andrija Zdravevic – Danijela Rupcic: Nasciturus im Römischen Recht

Colloquium

Fenyvesi Csaba: Gondolatok a büntetőeljárás új alapelveiről és mellékszereplőiről

Julesz Máté: A reconsideration of civil environmental liability and insurance

Kajtár Edit: An Effective Model: Mediation Training in the U.S.

Kákai László: Pártok és civil szervezetek szabályozási kérdései a helyi önkormányzatokban

Kecskés László – Soós Tamás: Az európai sportjog néhány problémájáról

Nagy Éva: A magánjogi irányelvek átültetése és a kodifikáció Ausztriában

Sléder Judit: A sértett jogállása a nyomozásban

Forum

Filó Erika: „30 éves” a jogi továbbképzés Pécssett

Romulus Hidro – Veronica Rebreanu: Legal Clinical Education – A Practical Teaching Method for Students in Law

Peter Gilles: A polgári eljárásjog oktatása a 21. század elején

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei IV.

Somfai Balázs: A beteg gyermek jogai

Ad hoc

Kajtár István: Az osztrák kormányzat válságos időkben

Peres Zsuzsanna: Néhány szóban az államalapítás milléniumi tanulmánykötetéről

Than Alexandra Katalin: Vargha László professzorra emlékezünk

Zelnik Istvánné: Dr. Szűcs Stefánia (1915. október 23.–2003. október 25.)

X. évfolyam 2. szám

Studium

Bankó Zoltán: A távmunka a Munka Törvénykönyve speciális szabályainak rendszerében

Csapó Zsuzsanna: Európa biztonságpolitikai architektúrája

Drinóczy Tímea: Az országgyűlési képviselő joga a tájékoztatáshoz

Gál Gyula: Állami világyűjtok

Horváth Csaba: A civil társadalom és a demokrácia

Kecskés András: A kárfelelősség antik gyökereiről

Kengyel Péter: Az Európai Unió kisebbségpolitikája

Kovácsy Zsombor: A dereguláció lehetőségei a magyar jogban

Nochta Tibor: A magánjog kereskedelmi jogias szemléletéért

Petrétei József: Jogösszehasonlítás és összehasonlító alkotmányjog

Heinrich Scholler: Der gleiche Zugang zu den Gerichten

Vókó György: Nemzetközi büntető igazságszolgáltatás körkötésben

Colloquium

Kun Tibor: Betekintés a francia nyelvű afrikai mozi jelenébe

Nagy Éva: Kölcsönszerződésből fogyasztói hitel

Rózsás Eszter: A gyermekvédelem rendszere

Forum

István Horváth: Light and Shadow

Monori Gábor: Konferencia az Európai Közösségek versenyjogáról

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei V.

Ad hoc

Illéssy István: Giovanni Sartori: Összehasonlító alkotmány-mérnökség.

A kormányzati rendszerek struktúrái, ösztönzői, teljesítményei

Tilk Péter: Samu Mihály: Általános jogpolitika. A jog depolitizálása

XI. évfolyam 1. szám

Studium

Arany Tóth Mariann – Bankó Zoltán – Dux László – Kun Attila – Rúzs Molnár Krisztina: Munkajogi kodifikációs megoldások Közép-kelet Európában

Ádám Antal: A biztonság az értékek között

Boguslaw Banaszak: Der Sturz des Eisernen Vorhangs und die Verfassungsentwicklung in Mitteleuropa – Beispiel Polens

Bruhács János: A határon túli környezeti károk orvoslásának problémája: nemzetközi magánjogi egyezmények

József Bulcsú Fenyvesi: Application of International Law as Applicable Law under the First Sentence of Art 42(1) of the ICSID Convention

Hajas Barnabás: A jelölő szervezetek esélyegyenlőségéről a 2004. évi EP választási kampányban

Herger Csabáné: Tradíció vagy modernizálás? Az 1894-95. évi egyházügyi törvények, különös tekintettel a polgári házasságról szóló törvényre

Jakab András: Ki a jó jogász? Avagy tényleg jó bírót volt Magnaud?

Máté Julesz: Un égard particulier au droit privé de l’environnement (quelques remarques d’importance)

juridique soulevées par l'urgence de l'harmonisation communautaire européenne)

Jusztinger János: A vételár a római jogban: „emtionis substantia constitit ex pretio”

Adrienne Komanovics: Democracy, legitimacy and freedom of information in the European Union

Szabó Gábor: Az új világrend és az emberi jogok

Colloquium

Balog Ádám – Gelányi Anikó: Ingatlanpiacok adózása Magyarországon és Romániában

Birkás Antal: A kálvinista dogmafelfogás és az alkotmányeszmé

Armin Stolz: Die Verwaltungsorganisation in Österreich und Ungarn im Vergleich

Zsigmond Anna: Két márk: A. Custine és A. Tocqueville. „Az orosz bárka” és Amerika Európából

Forum

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei VI.

Tóth Mihály: A tett-központú büntetőjogtól a sértett-központú büntetőjogig (Ferenc Zoltán emlékére)

Ad hoc

Hahn Melinda: Boguslaw Banaszak professzor honoris causa doktorrá avatása a PTE Állam- és Jogtudományi Karán

Hahn Melinda – Kocsis Miklós: Az európai uniós tagság alkotmányjogi következményei (Nemzetközi alkotmányjogi konferencia Pécsen)

Zeller Judit: A 75 éves Ádám Antal köszöntése

XI. évfolyam 2. szám

Studium

Ádám Antal: Az ősi vallásokról

Hans-Jörg Albrecht: Der Wandel im Konzept der Sicherheit und seine Folgen für die europäische Innen- und Rechtspolitik

Ambrusné Kéri Katalin: A nők jogai a középkori iszlámban

Andrássy György: A kultúra és az Európai Unió

Drinóczi Tímea: A gazdasági alapjogok elmélete Olaszországban

Hautzinger Zoltán: A magyar katonai büntetőeljárás hatálya

Horváth István: Az elvárások és a realitás...

Jakab András: A jogrendszer horizontális tagozódása

Ferenc Kondorosi: Global Human Rights Profile at the threshold of the XXI. century

Harro Otto: Diskurs über Gerechtigkeit, Menschenwürde und Menschenrechte

Balázs Somfai: Equal Rights of the Sexes in Family Relations

Szabadalvi József: Egy „tisztultabb, szintetikus módszertani felfogás” – Irk Albert jogbölcséleti munkássága

Szilágyi András: Hatósági szerződések Magyarországon

Zsidai Ágnes: A jog genus proximuma (Horváth Barna processzualis jogelmélete)

Közlemény

Colloquium

Máté Julesz: Thoughts on the 2004/35/CE directive on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage

Neudörfler Éva: A jogválasztás intézménye a német jogban

Pánovics Attila: 25 éves az Európai Közösség madárvédelmi direktívája

Rózsás Eszter: A gyermeki jogok rendszere

Tóth Norbert: Az „északi paradigma” – az Ílandi területi autonómia

Forum

Csaba Szilovics: The role of handwriting and document expert in the point of view of the tax lawyer

Ad hoc

Ádám Antal: Észrevételek Jakab András „A jogrendszer horizontális tagozódása” c. tanulmányához

Dieszler László: In memoriam Péterfia Zoltán (1909–2005)

Kóhalmi László: PhD Tanulmányok 4. – Tanulmányok Finszter Géza 60. születésnapjára

Kun Tibor: Giuseppe Mantovani „Kultúrák háborúja”

Nemessányi Zoltán: „Kajtár István: Bevezetés a jogi kultúrtörténetbe”

Than Alexandra: Tanulmányok a Belügyi Doktori Iskola hallgatóinak tollából

XII. évfolyam 1. szám

Studium

Boros János: Pragmatizmus és demokratikus jogalkotás

Drinóczi Tímea – Zeller Judit: A házasság és a család alkotmányjogi helyzete

Horváth István: Az elvárások és a realitás II.

Juhász László: A bírói határozatok írásba foglalásának kialakulása a magyar jogban

Kelemen Dániel: Az angol társasági jog fejlődése

Kóhalmi László: A jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedések

Herbert Küpper: Das parlamentarische Misstrauen gegenüber der Regierung – die deutsche Verfassungspraxis und § 39/A ungarischer Verfassung

Kitti Maros: Research on peyotism from a legal anthropological aspect

Nagy Éva: A fogyasztási célú hitelezés kialakulása

Pánovics Attila: A Nemzeti Civil Alapprogram működésének tapasztalatai

Zeller Judit: Jogalkotási feladatok az Európai Unió Alkotmányával összefüggésben

Colloquium

Ádám Antal: Az azték, a maja és az inka vallásról

Adrian Mihai Inceu – Irimie Popa: Income tax and the flat tax in Rumania

Adrian Mihai Inceu – Irimie Popa: Law and accounting interference

Juhász Botond: A Miskolci Doktoranduszok Jogtudományi Tanulmányai című sorozat jogtörténeti tanulmányai

Máté Julesz: Advances in legislation relating to soil protection

Varga Tamás: Politikai magatartás és részvétel

Forum

Miljeno Brekalo – Nada Petricevic: The Legal Character of Transformation and Privatization of Social Ownership in the Republic of Croatia

Ad hoc

Dávid Lilla: Emlékkönyv Losonczy István professzor halálának 25. évfordulójára

Fábián Adrián: PhD-tanulmányok 1.

Horváth Dóra: „A fenntartható fejlődés és az emberi jogok”

Horváth Dóra: Európai jogi jogesetmegoldó verseny Ljubljanában

Juhász Botond: Hazai Jogtörténészek Találkozója IV.

Kovács Eszter: A Jogtörténeti tanulmányok VIII. kötetéhez

Kun Tibor: „Aurelio Lepre: Háború és béke a XX. században. Az államok közötti konfliktusoktól a civilizációk ütközéséig”

Rónaszéki Andrea: „Fenyvesi Csaba–Herke Csongor–Tremmel Flórián: Új magyar büntetőeljárás”

XII. évfolyam 2. szám

Studium

Béli Gábor: Degré Alajos, a jogtörténész

Chronowski Nóra – Zeller Judit: Alkotmányos követelmények az országgyűlési képviselők választásán

Gál Gyula: Ötvenhatos emlékeim

Metzinger Péter: Summum ius summa iniuria, avagy a jog joga

Gábor Polyák: Gemeinschaftsrechtliche Gründe der Rundfunkliberalisierung

Simon Károly László: Az állítási kötelezettség és az állítási teher a polgári eljárásjogban

Colloquium

Vid Jakulin: Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism

Máté Julesz: Air pollution: public and private law aspects

Király Lilla: Mely tagállami bíróságnak van előterjesztési kötelezettsége az előzetes döntéshozatali eljárásban az Európai Bírósághoz a polgári jogvitákban?

Koltay András: Sullivan on Tour: A New York Times v. Sullivan-szabály Angliában, Ausztráliában és Új-Zélandon

Forum

Aknai Tamás: Az európai magyar művészet Pécssett

Szalayné Sándor Erzsébet: A pécsi Jogi Kar 2006–2007. tanévét megnyitom...

Ad Hoc

Hajdú Mária – Miklósa Mónika – Pető Beáta: Az Alkotmány-jogi TDK Németországban

Jancsák Ramóna: Fogvatartottak az Európai Unióban, a világ börtönnépességének listája alapján

Kajtár István: Históriai-joghistoriai kötetek déli szomszéd-államaink ismeretéhez

Kelemen Dániel: Gondolatok Nochtá Tibor „A magánjogi felelősség útjai a társasági jogban” című könyvéről

Kulcsár Gabriella: Beszámoló az első pécsi Kriminológiai Nyári Egyetemről

Than Alexandra Katalin: Tremmel Flórián professzor születésnapját ünnepeltük

Várszegi Zsófia: Adenauer kiállítás

XIII. évfolyam 1. szám

Stúdium

Andrássy György: Az 1956-os forradalom 50. évfordulójára

Bessenyő András: A jog léte avagy lét(ezés) a jogban

Oliver Diggelman: Az egyéni felelősség alapelve a nemzetközi büntetőjogban

Dobai Sándor: Jog és erkölcs viszonya az abortusz tükrében

Bernd Hecker: Mitwirkung an freiverantwortlicher Selbsttötung im Lichte der deutschen Strafrechtspraxis und -dogmatik

Horváth Dóra: Tilalmak a világvallásokban

Ildikó Ernő: ICAO, the Core Organization of Civil Aviation – as the Main Machinery of Security?

Julesz Máté: Felelősség az emberi környezetet veszélyeztető magatartásokért I.

Kecskés András: A betéti társaságról

Nagy Zoltán: Tradicionális bűncselekmények számítógépes hálózatokon

Colloquium

Ádám Antal: A reformáció és a protestantizmus

Csapó Zsuzsanna – Mohay Ágoston Csanád: Ljubljana-i nemzetközi konferencia a nemzeti és európai bíróságok szerepéről a nemzetközi közjog és az Európai Unió jogának alkalmazásában

Decastello Alice: A közvetítői törvények összehasonlítása, különös tekintettel az egészségügyi közvetítői eljárásra

Vild Éva: A Szentszék és a magyar állam viszonyáról

Forum

Kengyel Miklós: Az Andrássy Egyetem. Német nyelvű posztgraduális és doktori képzés Magyarországon

Ad Hoc

Balogh Ágnes: „Tanulmányok a Btk. Általános Részének kodifikációjához”

Herger Csabáné: A 65 éves jogtörténész, Gernot Kocher köszöntése

Horváth Dóra: „A biztonság dimenziói. Jobbiztonság, közbiztonság, biztonságos környezet”

Kocsis Miklós: „Tanulmányok az 1956. évi forradalom és szabadságharc 50. évfordulójára”

Kocsis Miklós: „Gazdasági alkotmány és gazdasági alapjogok”

Kovács Eszter: „Jogi kultúrák, processzusok, rituálék és szimbólumok”

Kun Tibor: „Keresztény egyházak, vallási pluralizmus és liberális demokrácia Európában”

Papp Csilla: Gyakornokként az Európai Bizottságnál

Zsigmond Anna: „Miscarriage of Justice. The Elimination of Jewish Attorneys in Hungary during the Holocaust”

XIII. évfolyam 2. szám

Stúdium

Lorena Bachmaier Winter: Telephone Tapping in the Spanish Criminal Procedure

Drinóczi Tímea: Bevezetés az olasz alkotmánytörténetbe – a Statuto Albertino-tól a köztársasági Alkotmányig (1848–2006)

Fenyvesi Csaba: Az igazságkereső szembesítés a tradicionális és a modern jogban

Gáspár Gabriella: A női jogok a magyar rendi társadalomban

Grezsú Katalin: A bírósági tolmács helye és szerepe az ombudsmani döntések tükrében

Jirí Herczeg: Zum Entwurf des allgemeinen Teils des neuen tschechischen Strafgesetzbuches

Horváth Csaba: Az 1956-os forradalom képe a hivatalos politikai és történelemfelfogásban (1957–1989)

Julesz Máté: Felelősség az emberi környezetet veszélyeztető magatartásokért II.

Eszter Karoliny – Mária Márton – Gergely Varga: Of football players and European law

Nőt Bálint: Az 1956. évi forradalmat és szabadságharcot követő koncepciók jellegű perek – Dr. Szilágyi József büntetőeljárása

Attila Pánovics: The ‘Parquat’ Cases – Why is Article 230 EC Interpreted against European Environment Protection Organisations?

Polyák Gábor: A közszolgálati műsorszolgáltatás alkotmányjogi pozíciói

Samu Mihály: A jogpolitika mibenléte

Heinrich Scholler: Von der Kirche der „spaltigen Religion“ des Augsburger Religionsfriedens zur modernen Garantie des Pluralismus von Religionsgesellschaften

Colloquium

Ádám Antal: Zsinati konstitúció a katolikus egyház és a világ viszonyáról

Oliver Diggelman: Switzerland and the European Convention on Human Rights: Particularities in a Nutshell

Drinóczi Tímea – Silvia Mazzo: A helyi önkormányzati választások szabályozása Verona városában

Imre Garaczi: Geschichte und Kultur

Kajtár István: A császári és királyi haditengerészet jelképei – jogtörténeti háttérrel

Kocsis Miklós: A felsőoktatási joggal összefüggő korai alkotmánybírói határozatokról

Szabó Gábor: Rousseau és a természetjog

Végh Tibor: Mit üzen a Szent Korona?

Ad Hoc

Jusztinger János – Pókecz Kovács Attila: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója 2007

Kajtár István: „A Schwarzenberg minisztérium jegyzőkönyvei az 1850-es esztendő derekáról”

Kun Tibor: „Paolo Pombeni: A jelenkori történelem választóvonalai és fordulópontjai”

XIV. évfolyam 1. szám*Studium*

- Ádám Antal:** Hans Kelsen tiszta jogtanáról
Herger Csabáné: „Szabad egyház szabad államban” – A katolikus autonómiamozgalom a 19. századi Magyarországon
Horváth Csaba: Van-e nyertese az önkormányzati választásoknak?
Jeges Sára – Varga Károly: A szalutogenetikus életstratégia értéktényezői
Julesz Máté: Az íratlan szabálytól a kodifikált normáig: az állatvédelem állatorvosi lova
Kondorosi Ferenc: A gyűlöletbeszéd büntetethez a nemzetközi emberi jogi okmányok tükrében
Korinek László: Út a statisztikától a rendészet elméletéig
Damjan Korošec: Neueste Modernisierungsversuche des Sexualstrafrechts Sloweniens
Herbert Küpper: A gyűlekezési alapjog Magyarországon és Németországban
Viorel Pasca: Discrimination and the fight against it by means of criminal law
Petrétei József: Az alkotmányozó hatalomról
Constantin Dragoș Popa: Some aspects concerning the solving of appeals by the tax administration bodies in Romania
Tremmel Flórián: A tanúvédelem hazai körképe
Zlinszky János: Akadémikusok a magyar jog kiegyezés utáni fejlesztésében

Colloquium

- Benke József:** Az egyetemek egyeteme: a Museion
Fábián Adrián: A miniszterelnök és a miniszterek szerepe a magyar közigazgatásban
Jancsák Ramóna: Fiatalkorúak a külföldi büntető igazságszolgáltatásban
Juhász Zita: A szexualitás szabályozása egy szakrális jogrendben
Kiss Mónika Dorota: A közjogi önkormányzati struktúra Lengyelországban
Kocsis Miklós: A felsőoktatási joggal összefüggő újabb alkotmánybírói határozatokról
Schweitzer Gábor: Molnár Kálmán közjogász professzor pécsi évtizedei
Szabó Gábor: A szervezeti etika alapvető kérdései
Ad Hoc
Ihász Boglárka: Konferencia a tízéves Gyermekvédelmi törvényről
Kajtár István: Jogtörténeti munka a 19. század végi magyar igazságszolgáltatási reformokról
Kun Tibor: „Franco Garelli: A katolikus Olaszország a pluralizmus korában”

XIV. évfolyam 2. szám*Studium*

- Dobai Sándor:** Globalizáció és jog
Fenyvesi Csaba: A büntetőeljárás szembesítés helye és szerepe az európai uniós államokban
Halmi Gábor: Népszavazás és képviselői demokrácia
Adi Oroveanu Hanțiu: The regulation of the protection of offence victims in the Romanian legislation
Hautzinger Zoltán: A katonai büntetőjog tudománya
Horváth Csaba: Országos népszavazások Magyarországon
Julesz Máté: Környezetvédelmi kazuisztika és társadalmi absztrakció
Nemessányi Zoltán: Rejtett képviselő az angol jogban
Németh János: A közigazgatási szerződésből eredő jogviták elbírálása
Poloma László: A trianoni békeszerződés hatása a Bethlen-korszak hazafias nevelésére és oktatáspolitikai reformjaira

- Rác Géza:** Társadalmi dimenziók a klasszikus Indiában. Az igazi kasztrendszer
Ruxandra Răducanu: A New Incrimination in Romanian Legislation in the Field of the Criminal Offences Regarding Sexual Life
Varga Tamás: Magyar politikai kultúra és történelmi-politikai tudat a kétezres években
Visegrády Antal: A mediterrán jogi kultúrák
Colloquium
Ádám Antal: Ősi kínai bölcseszavak
Borbás Beatrix: Az állami immunitás és felelősség tendenciái Magyarországon – múlt, jelen, jövő
Jancsák Ramóna: Külföldi gyakorlat a szabadságvesztés büntetésüket töltő nők helyzetéről
Kecskés László: Beszámoló a magyar polgári jog kodifikálásának hányatott sorsáról és egy, a reményt újraélesztő tudományos ülésről
Ferenc Pápai – Klára Rubletzky: The development and tendencies of legal training
Pókecz Kovács Attila: Benedek Ferenc életműve (1926–2007)
Mónika Pogátsnik: Jewish law, morality and religion
Tiborc Csaba: Joghatal 1956-ban
Tóth Zoltán: Mibe kerül egy országos népszavazás társadalmi szinten? Üvegseb és fekete pénz

Forum

- Berke Gyula:** Tanévnyitó dékáni beszéd

Ad Hoc

- Bencsik András:** „Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára”
Máthé Gábor: Lektorai vélemény az „Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára” c. kötetéről
Moizs Attila: Wim Fonteyne: „Szövetkezeti Bankok Európában – politikai kérdések”

XV. évfolyam 1. szám*Studium*

- Borbás Beatrix:** Felelősség a bírósági jogkörben okozott károkért
Farkas Gergely: Húszéves a rendszerváltó alkotmány(ozás)
Ivancsics Imre: A helyi és a kisebbségi önkormányzatok feletti törvényességi ellenőrzésről
Julesz Máté: Az egészséghez való jog negatív tartományban nem értelmezhető
Kajtár Edit: A sztrájkjog gyakorlása a Legfelsőbb Bíróság esetjogának tükrében
Kiss Mónika Dorota: A falugyűlés hatásköre a községekben
Herbert Küpper: A közvetlen demokrácia Magyarországon és Németországban I.
Moizs Attila: A vagyonnevesítés etikai és jogi problémái a takarékszövetkezeteknél
Nagy Zoltán András: A jogi személy büntetőjogi felelősségét megállapító törvényről
Náthon Natalie: Az algériai zsidóság jogi helyzetének változásairól
Rozs András: Az 1956-os forradalom és szabadságharc Pécs városi résztvevői ellen folytatott büntetőperes eljárások, 1957–1959
Trócsányi Sára: Az információs kárpótlás történetéből
Varga Csaba: A kontinentális és az angolszász jogi mentalitás jövője az Európai Unióban
Zeller Judit – Kocsis Miklós: A magyar parlamenti képviselők függetlensége a gyakorlatban
Colloquium
Bényey Noémi: A menedékjog magyar és külföldi szabályozása
Kovács Boglárka: Az Alpok-Adria Munkaközösség, mint határon átnyúló interregionális együttműködés
Somfai Balázs: „Bullying”, azaz iskolai erőszak

Forum

Ádám Antal: Az emberi törekvés és elégedettség jelentőségéről, valamint a haladó, az elavult és a káros minták szerepéről Csíkszentmihályi Mihály kutatásai alapján

Oliver Diggelmann: Das dunkle Kapitel der US-Verfassungsgeschichte

Gazdag László: Böngészés a görög mitológiából

Hautzinger Zoltán: Gondolatok „Kiss Anna: Jog és irodalom. Bűnbe esett irodalmi hősök” című könyve alapján

Korinek László: A pécsi jogi kar XX. százada

Vogl Márk: „Az emberi jogok és a nyelvek”

Ad Hoc

Bíró Gyula: „Fenyvesi Csaba: Szembesítés (Szemtől szembe a bűnügyekben)”

Borsa Dominika: Közigazgatási konferencia a pécsi Jogi Karon
Juhász Botond: „Zur Geschichte des Rechts, Festschrift für Gernot Kocher zum 65. Geburtstag”

Kajtár István: Az Osztrák Császárság kormányzata hatalompolitikai kurzusváltás előtt

Kajtár István: A népi jogeletről Makón (1781–1821)

Kun Tibor: „Davide Grassi: Az új demokráciák. Demokratiázódási folyamatok a berlini fal leomlása után”

Nagy Noémi: „Gernot Kocher: Szimbólumok és jelek a jogban. Történeti ikonográfia”

Tömösvári Noémi – Osztopáni Krisztián: Konferencia a gyűlöletbeszédéről

Varga Károly: „Geert Hofstede és Gert Jan Hofstede: Kultúrák és szervezetek: Az elme szoftvere”

XV. évfolyam 2. szám

Studium

Csapláros Diána: „Az eltűnt fedezet nyomában” – gondolatok a Ptk. 203. szakaszáról

Drinóczi Tímea: A vállalkozásokat érintő adminisztratív költségek és terhek mérésének előfeltételei

Drinóczi Tímea – Petrétei József: A jogalkotás tervezése és koordinációja

Hajas Barnabás: A gyülekezések bejelentésével kapcsolatos rendőrségi eljárások szabályairól

Herger Csabáné: Az asszimiláció útján? Az izraeliták egyházi autonómiája

Kocsis Miklós: A felsőoktatási autonómia alkotmánybíróvági értelmezéseiről

Kondorosi Ferenc: A gazdasági válság hatása a nemzetközi kapcsolatokra és az államok politikájára

Kozmáné Szigeti Andrea: Új külön bíróság a török bírósági szervezetben

Herbert Küpper: A közvetlen demokrácia Magyarországon és Németországban II.

László János: Felelősségtulajdonítás és nyelvi konstrukció

Petrétei József: A jogalkotási törvény felülvizsgálatáról

Pókecz Kovács Attila: A római köztársaság válsága I. (i. e. 133–44)

Schweighardt Zsanett: Áldozatvédelem, áldozatsegítés és a büntető felelősségre vonás

Simon Károly László: A perhalmozás tilalma: a perfüggőség

Máté Szabó: Disobedience and Criticism. The Ethos of Ombudsman's Institution and the "East-European Revolution of Human Rights"

Colloquium

Csanád Antal: Legal transplantation in India?

Bencsik András: A közigazgatási szerződésekről – különös tekintettel a hatósági szerződésekre

Máté Julesz: The Central Budget is not an Everyday Financial Plan

Samu Mihály: A magyar alkotmányozás új útja

Heinrich Scholler: Über die zwanzigjährige Zusammenarbeit zwischen deutschen und ungarischen Vertretern des öffentlichen Rechts

Forum

Ádám Antal: Kiemelt megállapítások „Boros János: A demokrácia antropológiája” c. művéből és néhány kapcsolódó megjegyzés

Ad Hoc

Ádám Antal: „Csíkszentmihályi Mihály: A kreativitás. A flow és a felfedezés, avagy a találerő pszichológiája”

Kajtár István: Osztrák minisztertanácsi jegyzőkönyvek az Októberi Diploma kiadását követő hónapokból

Karoliny Eszter – Szappanyos Melinda: Vendégoktatóként Koreában

Visegrády Antal: „Zsidai Ágnes: Jogbölcseleti torzó”

XVI. évfolyam 1. szám

Studium

Andrássy György: A szlovák államnyelv-törvény módosítása és az emberi jogok

Andrzej Bisztyga: Poland on the way to the accession to eu-rozone. Constitutional aspects of the issue

Imre Garaczi: Von der Weltkrise zur Tradition

Hadi Nikolett: Fogyatékoság – nyelvi jogok – jelnyelv

Herger Csabáné: Egyházi modernizáció Franciaországban 1789-től 1905-ig

András Csekcsés: The Legal Theory of Stakeholder Protection

Kocsis Miklós – Kucsera Tamás Gergely: A magyarországi doktori képzés állapota – interdiszciplináris megközelítésben

Madarászné Ifju Bernadett: A családtámogatási ellátások

András László Pap: Ethno-racial profiling and discrimination in the criminal justice system: notes on current anti-terrorist legislation and law enforcement measures

Pókecz Kovács Attila: A római köztársaság válsága II. (i. e. 133–44)

Sándor Judit: Biobankok: Egy sikeres fikció a tudomány szolgálatában?

Vogl Márk: A Szlovák Köztársaság államnyelvtörvénye a 2009. évi módosítások után

Ya Nan Zhang: An overview and Evaluation of Civil Judgment Enforcement System. In the People's Republic of China

Colloquium

Máté Julesz: The Collectivization of the Individuals' Right to a Healthy Environment

Somfai Balázs: A Gyermekek Jogairól szóló Egyezmény egyes rendelkezései a hazai jogszabályokban

Várszegi Zsófia Mária: Szabályrendelet alkotás Baranya vármegyében 1867 és 1886 között

Forum

Kun Tibor: Világméretű korrupció az oktatásban?

Petrétei Kristóf: Gondolatok az országgyűlési képviselők 2010. évi általános választásának időpontjáról

Somfai Balázs – Harmath Gabriella: „Diákok a gyermekekért” gyermekjogi program

Szabó Gábor: Rawls igazságosság elmélete és kritikái

Varga Károly: Ibükosz darvai a hazai igazságszolgáltatásban

Zlinszky János: Észrevételek a magánjog új törvénykönyvéhez

Ad Hoc

Ádám Antal: In memoriam Herczegh Géza

Császár Kinga: „Symbols and Ceremonies in the European Legal History”. Jogtörténeti konferencia a pécsi Jogi Karon

Halász Vendel: Recht ohne Grenzen – A jogtörténet sem ismer határokat

Jusztinger János – Pókecz Kovács Attila: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2009)

Nagy Zoltán: In memoriam Földvári József

