

# JURA

A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja



## A tartalomból

### STUDIUM

**BENCSIK ANDRÁS:** „Volt egyszer egy koncepció” – a közigazgatási hatósági eljárás (re)kodifikációjának dilemmái I.  
**CSORBA ROLAND:** A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről jogi és orvosi megközelítésben: különös tekintettel a kiskorú sértettekre

**RICHARD EHMANN:** Ärztlicher Paternalismus oder Selbstbestimmungsrecht des Patienten? Das ungarische Sterbehilferecht aus Sicht eines deutschen Juristen

**ERDŐDY GYULA:** A bíróság jogorvoslati rendszerben betöltött szerepének alakulása a szabálysértési (kiahágási) jogban

**FENYVESI CSABA:** A digitális adatok jelentősége a kriminalisztikában

**SANTIAGO VALLEJO GALÁRRAGA:** The Garden of Paradise versus Ecuadorian State

**HALMOSNÉ SIKET ZSUZSANNA:** Szakértő újratöltve, avagy az igazságügyi pszichológus szakértő alkalmazásának új vetületei

**JUSZTINGER JÁNOS:** Tulajdonátruházás adásvételrel az ókori Rómában az új Ptk. rendelkezéseinek tükrében

**KECSKÉS ANDRÁS:** Hold steady! – The theoretical and legal background for of market stabilisation in initial public offering transactions

**KIRÁLY LILA:** Mennyire fáj a paraszolvencia a magyar lakosságnak, avagy mit jelent a hálapénz a magyar egészségügyben?

**PETRETEI JÓZSEF:** A köztársasági elnök külügyi feladat- és hatáskörei

**PFEFFER ZSOLT:** Fogalomhasználati problémák a pénzügyi jogban – közérthetőség kontra jog(ász)i precizitás

**PÓKECZ KOVÁCS ATTILA:** A letét ingyenes és visszerthes jellegének következményei a letéteményes felelősségére a római jogban és az új Ptk. szabályozásában

**RÉKASINÉ ADAMKÓ ADRIENN:** Nevelőszülő vagy örökbefogadó szülő? Nevelőszülőből örökbefogadó szülő? Az átgondozás folyamata egy család történetében

**SIKLÓSI IVÁN:** A klasszikus kori custodia-felelősség konstrukciójának újraértelmezése a posztklasszikus-justinianusi jogban

**ÚJVÁRI EMESE:** Contutores – a gyámok jogviszonya többes gyámság esetén a római jogban

### COLLOQUIUM

**AMBRUS ISTVÁN:** Az alaki és az anyagi bűnhalmazat megkülönböztetésének konzekvenciái

**BÁRÁNY V. FANNY:** A magyarországi felsőoktatás-igazgatás átszervezése: a kancellári rendszer és a konzisztórium

**BENCSIK ANDRÁS – ERCSEY ZSOLT:** A hosszú távú adattárolás néhány jogi kérdése a közigazgatásban

**BUJTÁR ZSOLT:** Az eszközalapú kereskedelmi kötvény Egyesült Államokbeli tündöklésének és bukásának okai

**CSEPORÁN ZSOLT:** Adalékok az államilag támogatott doktoranduszok munkavállalásához

**ELEK BALÁZS:** A közigazgatási eljárás - büntető eljárás viszonya a ne bis in idem elvének tükrében

**FENYVESI CSABA:** A kriminalisztika és a régészet kapcsolata a boszniai „piramisok” tükrében

**FERENCZ BARNABÁS:** Interdiszciplinaritás a kereskedelmi jogban. A jog és a közgazdaságtan összefüggései

**FILÓ ERIKA:** A magzatvédelemről ismét

**KECSKÉS ANDRÁS – BUJTÁR ZSOLT:** Számok bűvöletében – Kérdőív a felelős társaságirányításról

**KENYERES SÁNDOR – VARGA JÓZSEF:** Az adóterhelés kifejezése a hozzáadottérték-adó szinttel

**KOROSECZNÉ PAVLIN RITA – PARÁDI-DOLGOS ANETT:** A hitelezői érdekek érvényesülésének vizsgálata gazdasági társaságok felszámolási eljárása során

**MOLNÁR JUDIT:** Az európai fizetési meghagyásos eljárás az Európai Bíróság előtt

**MONDOVICS NAPSUGÁR:** Gondolatok a közhasznúság kritériumrendszeréről

**MOUSA SAMI AL-QAAIDA:** A short comparative note on the Jordanian and some European Constitutions

**NYILAS ANNA:** A bizonyítási eljárás optimalizálása a polgári perben

**PAPP ATTILA:** Az utolsó szilánk – az 1956 utáni népbíráskodás

**RÉKASINÉ ADAMKÓ ADRIENN:** „Nem jobbra kanyarodtunk, hanem balra, immár közös úton hazafelé”.

Egy titkos örökbefogadás története

**DAN SATO:** A modern japán jog megteremtése

**SISKA KATALIN:** Gondolatok a török szekularizmus gyökereiről

**CSABA SZILOVICS:** The decree of the Hungarian Constitutional Court on establishing a claims management foundation for the debt settlements regarding the Quaestor-scandal

**TALABOS DÁVIDNÉ LUKÁCS NIKOLETT:** „Ő én szörnyű vétkem”- Gondolatok a homoszexualitással összefüggő zsarolás előfordulásáról és jogi szabályozásáról a viktoriánus kori Nagy-Britanniában

**VARGA JUDIT:** A családi kedvezmény a hazai családtámogatás rendszerében

**ZÉMAN ZOLTÁN:** A kockázat-tudatos vállalati működés egyes újszerű összefüggéseinek elméleti bemutatása

### AD HOC

**ÁDÁM ANTAL:** „Fenyvesi Csaba: A világ különleges országai, szigetei”

**ÁDÁM ANTAL:** „Julesz Máté: Az orvosi jog aktualitásai. Az eutanáziától a klónozásig”

**FERENC CSERESNYÉS:** Einwanderung: ein starker Entwicklungsmotor?

**HERGER CSABÁNÉ:** A Buol-Schauenstein-minisztertanács jegyzőkönyvei (1858. május 4. – 1859. május 12.)

**SZMODIS JENŐ:** Egy alapvető fontosságú Schmitt-monográfiáról

**VÖRÖS ESZTER:** „Visegrády Antal: Jog- és állambölcselet”

22. évfolyam  
2016. 2. szám

# JURA

a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának  
tudományos lapja

2016. 2. szám

HU-ISSN 1218-00793

**Felelős kiadó:** Dr. Kecskés László dékán

**A Szerkesztőbizottság**

**Elnöke:** Dr. Korinek László

**Tagjai:** Dr. Ádám Antal, Dr. Fábián Adrián, Dr. Herke Csongor  
Dr. Kecskés András, Dr. Maczonkai Mihály,  
Dr. Szécsényi László, Dr. Szilovics Csaba, Dr. Tóth Mihály,  
Dr. Trócsányi László, Dr. Visegrády Antal,  
Dr. Knut Werner Lange (Universität Bayreuth),  
Dr. Lucian Bercea (Universitatea de Vest din Timișoara)  
Dr. Peter Hay (Emory University Atlanta)  
Dr. Veronica Rebreanu  
(Universitatea Babeș-Bolyai Cluj-Napoca)  
Dr. Andityas Soares de Moura Costa Matos  
(University of Bello Horizonte),  
Dr. Mirela Župan (J.J. Strossmayer University of Osijek)

**Főszerkesztő:** Dr. Tilk Péter

**Szerkesztő:** Dr. Bankó Zoltán, Dr. Mohay Ágoston

**Postacím:** 7602 Pécs, Pf. 450

**Tel.:** 72/501-599/23226

**E-mail:** tilk.peter@ajk.pte.hu

**Nyomda:** Kódex Nyomda Kft (72-213-999)

**Felelős vezető:** Simon Béla

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. A beküldendő tanulmányok leírasi és idézési követelményei a <http://jura.ajk.pte.hu/> linken található. Folyóiratunk korábbi számai a <http://jura.ajk.pte.hu/index.php?link=letoltes> linken is elérhetők.

# TARTALOM

## STUDIUM

**BENCSEK ANDRÁS:**

„Volt egyszer egy koncepció” – a közigazgatási hatósági eljárás (re)kodifikációjának dilemmái I..... 5

**CSORBA ROLAND:**

A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről jogi és orvosi megközelítésben: különös tekintettel a kiskorú sértettekre ..... 12

**RICHARD EHMANN:**

Ärztlicher Paternalismus oder Selbstbestimmungsrecht des Patienten? Das ungarische Sterbehilferecht aus Sicht eines deutschen Juristen ..... 25

**ERDŐDY GYULA:**

A bíróság jogorvoslati rendszerben betöltött szerepének alakulása a szabálysértési (kihágási) jogban ..... 37

**FENYVESI CSABA:**

A digitális adatok jelentősége a kriminalisztikában..... 50

**SANTIAGO VALLEJO GALÁRRAGA:**

The Garden of Paradise versus Ecuadorian State..... 60

**HALMOSNÉ SIKET ZSUZSANNA:**

Szakértő újratöltve, avagy az igazságügyi pszichológus szakértő alkalmazásának új vetületei..... 65

**JUSZTINGER JÁNOS:**

Tulajdonát ruházás adásvétellel az ókori Rómában az új Ptk. rendelkezéseinek tükrében ..... 74

**KECSKÉS ANDRÁS:**

Hold steady! – The theoretical and legal background for of market stabilisation in initial public offering transactions ..... 84

**KIRÁLY LILA:**

Mennyire fáj a paraszolvencia a magyar lakosságnak, avagy mit jelent a hálapénz a magyar egészségügyben? ..... 94

**PETRÉTEI JÓZSEF:**

A köztársasági elnök külügyi feladat- és hatáskörei..... 112

**PFEFFER ZSOLT:**

Fogalomhasználati problémák a pénzügyi jogban – közérthetőség kontra jog(ász)i precizitás ..... 128

**PÓKECZ KOVÁCS ATTILA:**

A letét ingyenes és visszerthes jellegének következményei a letéteményes felelősségére a római jogban és az új Ptk. szabályozásában..... 147

**RÉKASINÉ ADAMKÓ ADRIENN:**

Nevelőszülő vagy örökbefogadó szülő? Nevelőszülőből örökbefogadó szülő? Az átgondozás folyamata egy család történetében ..... 159

**SIKLÓSI IVÁN:**

A klasszikus kori custodia-felelősség konstrukciójának újraértelmezése a posztklasszikus-iustinianusi jogban..... 168

**ÚJVÁRI EMESE:**

Contutores – a gyámok jogviszonya többes gyámság esetén a római jogban ..... 184

## COLLOQUIUM

**AMBRUS ISTVÁN:**

Az alaki és az anyagi bűnhalmazat megkülönböztetésének konzekvenciái ..... 193

**BÁRÁNY V. FANNY:**

A magyarországi felsőoktatás-igazgatás átszervezése: a kancellári rendszer és a konzisztórium ..... 202

**BENCSEK ANDRÁS – ERCSEY ZSOLT:**

A hosszú távú adattárolás néhány jogi kérdése a közigazgatásban ..... 211

**BUJTÁR ZSOLT:**

Az eszközalapú kereskedelmi kötvény Egyesült Államokbeli tündöklésének és bukásának okai ..... 214

<b>CSEPORÁN ZSOLT:</b>	
Adalékok az államilag támogatott doktoranduszok munkavállalásához.....	225
<b>ELEK BALÁZS:</b>	
A közigazgatási eljárás – büntető eljárás viszonya a ne bis in idem elvének tükrében .....	229
<b>FENYVESI CSABA:</b>	
A kriminalisztika és a régészet kapcsolata a boszniai „piramisok” tükrében.....	240
<b>FERENCZ BARNABÁS:</b>	
Interdiszciplinaritás a kereskedelmi jogban. A jog és a közgazdaságtan összefüggései .....	248
<b>FILÓ ERIKA:</b>	
A magzatvédelemről ismét.....	254
<b>KECSKÉS ANDRÁS – BUJTÁR ZSOLT:</b>	
Számok bővületében – Kérdőív a felelős társaságirányításról .....	258
<b>KENYERES SÁNDOR – VARGA JÓZSEF:</b>	
Az adóterhelés kifejezése a hozzáadottérték-adó szinttel.....	263
<b>KOROSECZNÉ PAVLIN RITA – PARÁDI-DOLGOS ANETT:</b>	
A hitelezői érdekek érvényesülésének vizsgálata gazdasági társaságok felszámolási eljárása során .....	273
<b>MOLNÁR JUDIT:</b>	
Az európai fizetési meghagyásos eljárás az Európai Bíróság előtt .....	279
<b>MONDOVICS NAPSUGÁR:</b>	
Gondolatok a közhasznúság kritériumrendszeréről.....	287
<b>MOUSA SAMI AL-QAAIDA:</b>	
A short comparative note on the Jordanian and some European Constitutions.....	298
<b>NYILAS ANNA:</b>	
A bizonyítási eljárás optimalizálása a polgári perben .....	304
<b>PAPP ATTILA:</b>	
Az utolsó szilánk – az 1956 utáni népbírászkodás .....	317
<b>RÉKASINÉ ADAMKÓ ADRIENN:</b>	
„Nem jobbra kanyarodtunk, hanem balra, immár közös úton hazafelé” . Egy titkos örökbefogadás története .....	323
<b>DAN SATO:</b>	
A modern japán jog megteremtése.....	327
<b>SISKA KATALIN:</b>	
Gondolatok a török szekularizmus gyökereiről .....	333
<b>CSABA SZILOVICS:</b>	
The decree of the Hungarian Constitutional Court on establishing a claims management foundation for the debt settlements regarding the Quaestor-scandal .....	341
<b>TALABOS DÁVIDNÉ LUKÁCS NIKOLETT:</b>	
„Ó én szörnyű vétkem” – Gondolatok a homoszexualitással összefüggő zsarolás előfordulásáról és jogi szabályozásáról a viktoriánus kori Nagy-Britanniában.....	345
<b>VARGA JUDIT:</b>	
A családi kedvezmény a hazai családtámogatás rendszerében .....	350
<b>ZÉMAN ZOLTÁN:</b>	
A kockázat-tudatos vállalati működés egyes újszerű összefüggéseinek elméleti bemutatása.....	362
<b>AD HOC</b>	
<b>ÁDÁM ANTAL:</b>	
„Fenyvesi Csaba: A világ különleges országai, szigetei” .....	367
<b>ÁDÁM ANTAL:</b>	
„Julesz Máté: Az orvosi jog aktualitásai. Az eutanáziától a klónozásig” .....	375
<b>FERENC CSERESNYÉS:</b>	
Einwanderung: ein starker Entwicklungsmotor?.....	381
<b>HERGER CSABÁNÉ:</b>	
A Buol-Schauenstein-minisztertanács jegyzőkönyvei (1858. május 4. – 1859. május 12.).....	384
<b>SZMODIS JENŐ:</b>	
Egy alapvető fontosságú Schmitt-monográfiáról .....	386
<b>VÖRÖS ESZTER:</b>	
„Visegrády Antal: Jog- és állambölcselet” .....	395

# CONTENTS

## STUDIUM

*ANDRÁS BENCSIK:*

„Once upon a time a concept” – Dilemmas of the (re)codification of the administrative procedure.....5

*ROLAND CSORBA:*

Crimes against sexual freedom and sexual offences from a legal and medical point of view, with special regard to underage victims ..... 12

*RICHARD EHMANN:*

Doctoral paternalism or the right of self-determination of patients? The Hungarian law on Euthanasia from the point of view of a German jurist ..... 25

*GYULA ERDŐDY:*

The development of the role of courts regarding administrative offences (misdemeanours) ..... 37

*CSABA FENYVESI:*

The significance of digital data in forensic science..... 50

*SANTIAGO VALLEJO GALÁRRAGA:*

The Garden of Paradise versus Ecuadorian State..... 60

*HALMOSNÉ SIKET ZSUZSANNA:*

Expert reloaded, or new aspects of the use of judicial psychologist experts ..... 65

*JUSZTINGER JÁNOS:*

„Transfer of property via sale in ancient Rome in light of the new Civil Code” ..... 74

*KECSKÉS ANDRÁS:*

Hold steady! – The theoretical and legal background for of market stabilisation in initial public offering transactions ..... 84

*LILA KIRÁLY:*

How much does gratitude money hurt the Hungarian population, or what does gratitude money mean in the Hungarian health care system? ..... 94

*JÓZSEF PETRÉTEI:*

The foreign policy tasks and competences of the President of the Republic ..... 112

*ZSOLT PFEFFER:*

Problems of use of terms in financial law – comprehensibility versus legal precision ..... 128

*ATTILA PÓKECZ KOVÁCS:*

The free of charge of for consideration nature of deposit and its consequence for the responsibility of the depositee in Roman law and in the new Civil Code ..... 147

*ADRIENN RÉKASINÉ ADAMKÓ:*

Foster parent or adoptive parent? From foster parent to adoptive parent? The process of transfer of care in the story of a family ..... 159

*IVÁN SIKLÓSI:*

The reinterpretation of the Classical-era custodia-responsibility in postclassical-Justinian law ..... 168

*EMESE ÚJVÁRI:*

Contutores – the legal relationship of legal guardians in the case of multiple guardians in Roman law ..... 184

## COLLOQUIUM

*ISTVÁN AMBRUS:*

The consequences of the differentiation of versions of ‘multiple counts of offenses’ ..... 193

*FANNY V. BÁRÁNY:*

The reorganization of the administration of Hungarian higher education: the chancery system and the consistorium..... 202

*ANDRÁS BENCSIK – ZSOLT ERCSEY:*

Some legal questions of long term data storage in public administration..... 211

*ZSOLT BUJTÁR:*

Reasons of the rise and fall of asset-backed commercial papers in the United States..... 214

<i>ZSOLT CSEPORÁN:</i>	Some thoughts on the employment relationships of state-funded doctoral students.....	225
<i>ELEK BALÁZS:</i>	The relationship between administrative procedure and criminal procedure in light of the ne bis in idem principle.....	229
<i>CSABA FENYVESI:</i>	Ties between forensic science and archaeology in light of the Bosnian „pyramids” .....	240
<i>BARNABÁS FERENCZ:</i>	Interdisciplinarity in commercial law. The interrelation of law and economics.....	248
<i>ERIKA FILÓ:</i>	Once again about the protection of the foetus .....	254
<i>ANDRÁS KECSKÉS – ZSOLT BUJTÁR:</i>	Mesmerised by numbers – questionnaire on corporate governance .....	258
<i>SÁNDOR KENYERES – JÓZSEF VARGA:</i>	Expressing tax burden with the level of value-added tax .....	263
<i>RITA KOROSZCZNÉ PAVLIN – ANETT PARÁDI-DOLGOS:</i>	An examination of the promotion of creditors’ interests in winding-up proceedings.....	273
<i>MOLNÁR JUDIT:</i>	The European order for payment procedure before the European Court of Justice .....	279
<i>MONDOVICS NAPSUGÁR:</i>	Thoughts concerning the criteria of non-profit status .....	287
<i>MOUSA SAMI AL-QAAIDA:</i>	A short comparative note on the Jordanian and some European Constitutions.....	298
<i>ANNA NYILAS:</i>	The optimalization of the evidence procedure in civil litigation .....	304
<i>PAPP ATTILA:</i>	The last splinter – people’s courts after 1956.....	317
<i>ADRIENN RÉKASINÉ ADAMKÓ:</i>	„We did not turn right, but left, together on the way home” The story of a secret adoption .....	323
<i>DAN SATO:</i>	The establishment of modern Japanese law .....	327
<i>KATALIN SISKA:</i>	Thoughts on the roots of Turkish secularism.....	333
<i>CSABA SZILOVICS:</i>	The decree of the Hungarian Constitutional Court on establishing a claims management foundation for the debt settlements regarding the Quaestor-scandal .....	341
<i>NIKOLETT TALABOS DÁVIDNÉ LUKÁCS:</i>	„Oh my horrible misdeed” Thoughts on extortion related to homosexuality in Victorian Great Britain.....	345
<i>JUDIT VARGA:</i>	Family tax deduction in the domestic system of family allowances.....	350
<i>ZOLTÁN ZÉMAN:</i>	A theoretical description of certain novel correlations of risk-aware business operation.....	362
<b>AD HOC</b>		
<i>ANTAL ÁDÁM:</i>	„Csaba Fenyvesi: Special countries and islands of the world” .....	367
<i>ANTAL ÁDÁM:</i>	„Máté Julesz: Actualities of medical law. From euthanasia to cloning” .....	375
<i>FERENC CSERESNYÉS:</i>	Immigration: a strong motor of development?.....	381
<i>CSABÁNÉ HERGER:</i>	“Minutes of the Buol-Schauenstein Ministerial Council (4 May 1858 – 12 May 1859)” .....	384
<i>JENŐ SZMODIS:</i>	About a Scmitt-monograph of fundamental importance .....	386
<i>ESZTER VÖRÖS:</i>	“Antal Visegrády: Legal theory and theory of the state” .....	395

---

 Studium
 

---

**Bencsik András PhD**

adjunktus

PTE ÁJK Közigazgatási Jogi Tanszék

## „Volt egyszer egy koncepció” – a közigazgatási hatósági eljárás (re)kodifikációjának dilemmái I.\*

### I. Bevezető gondolatok

Napjaink jogalkotásának tendenciáiról kétségkívül megállapítható az a változási-változtatási szükség-helyzet, amely Magyarország államszervezetének felépítésével, működésével kapcsolatban megnyilvánul. Jól érzékeltetik ezt azok a számszerűsíthető adatok, amelyek az 1990 és 2010 közötti, valamint a 2010 utáni időszakban realizálódó jogalkotási (törvényalkotási) hajlandóságot mutatják.

Ebben a körben nem szorul igazolásra az, miszerint a közigazgatás olyan komplex rendszer, amelynek – Lőrincz Lajos megfogalmazása szerint – három alrendszerét különböztethetjük meg: a szervezetet, a személyzetet és a működést.<sup>1</sup> A 2010. évi országgyűlési választásokat követően a magyar jogalkotó több irányban is kijelölte a közigazgatás megfelelő működése érdekében a jelzett alrendszerek szükségesnek ítélt fejlesztési irányokat, továbbá – hol több, hol kevesebb sikerrel – konkrét jogalkotói lépések megtételére is sor került.<sup>2</sup>

A tanulmány terjedelmi korlátai miatt jelzem, hogy nem törekszem a közigazgatás világát ért módosítások átfogó áttekintésére, a továbbiakban kizárólag a közigazgatási eljárásjogban bekövetkező változásokat érintem. Ezzel összefüggésben két megjegyzés kívánkozik ide. Egyrészt kiemelendő, hogy nem tekinthető új keletű törekvésnek a jogalkotó részéről az eljárási szabályok pragmatikus igazítása az egyes ágazatok igényeihez, elegendő ebben a körben a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) újabb és újabb módosításaira vagy éppen az ágazat-specifikus különös eljárási szabályok változékonyságára gondolni.<sup>3</sup>

Másrészt indokoltnak mutatkozik annak kijelentése, miszerint a jogalkotó az eddigieknél nagyobb horderejű változásokat kíván az általánosság szint-

jén előidézni a hazai közigazgatási eljárásjog rendszerében, amely törekvés lényegében formailag és tartalmilag új általános eljárási törvény megalkotásának irányába mutat. Az ezzel kapcsolatos előzmények 2015 januárjáig nyúlnak vissza, amikor megszületett a közigazgatási perrendtartás kodifikációjáról szóló 1011/2015. (I. 22.) Korm. határozat, amely elvi érveléssel deklarálta, hogy „[a] Kormány elrendeli a közigazgatási perjog felülvizsgálatát, az önálló közigazgatási perrendtartás kidolgozására irányuló munkálatok megkezdését, és felhívja az igazságügyért felelős minisztert a közigazgatási perrendtartás koncepciójának kidolgozására”.<sup>4</sup> A hivatkozott kormányhatározat az elvi elköteleződésen túl kijelölte a szervezeti kereteket is, mivel úgy rendelkezett, hogy „[a] Kormány elrendeli a tudomány, az igazságszolgáltatás, a központi és a területi közigazgatás, valamint az igazságügyért felelős miniszter által vezetett minisztérium képviselőinek részvételével – koncepcionális súlyú kérdésekben való álláspont kialakítása, valamint szakmai agyagok előkészítésében, véleményezésében való részvétel céljából a Közigazgatási Perjogi Kodifikációs Bizottság létrehozását”.<sup>5</sup>

Ezzel az igazságügyi miniszter számára nyilvánvalóvá vált az önálló közigazgatási perrendtartás kidolgozása irányába mutató jogalkotói akarat, amely – ezzel összefüggésben – értelemszerűen sejtette a közigazgatási eljárásjog felülvizsgálatának szükségességét is. Nem váratott azonban sokat magára ennek a követelménynek a manifesztálódása, mivel 2015 januárjának végén az igazságügyi miniszter – a kormányhatározatban említett testület mellé – létrehozta a Közigazgatási Eljárásjogi Kodifikációs Bizottságot, amelynek deklarált küldetése az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény szabályozási koncepciójának kidolgozása lett. A részletes tárgyalást mellőzve megemlíthető, hogy a Kodifikációs Bizottság 2015 közepére eleget tett eredeti rendeltetésének, így az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvénnyel kapcsolatos kodifikációs munkálatok első szakasza ebben az időpontban lezárult.<sup>6</sup> A következőkben a közigazgatási eljárásjog újraszabályozásával kapcsolatban felvetődött, a megszületett koncepcióban megjelenő sarkalatos kérdéseket érintem.

### II. A kodifikáció „keretei”

A demokratikus államok közigazgatásával szemben a különböző korszakokban számos követelmény, alapelv, elvárás fogalmazódik meg, de lényeges kíváncságot, hogy a közigazgatás megfelelően működjön, funkcióit a közigazgatással kapcsolatba kerülők (különösen az ügyfelek) számára elégedettséget kiváltó módon érje el. Ez a felfogás olvasható ki Magyar Zoltán megállapításából is, amely szerint a közigazgatásnak úgy kell működ-

---

\* E tudományos közlemény az Igazságügyi Minisztérium jogászképzés színvonalának emelését célzó programjai keretében valósult meg.

nie, hogy „azok a felek, akiknek jogát vagy érdekét a közigazgatás működése érinti, hibákat ne találjanak, vagy még többször hibáktól ne tartsanak, ilyeneket fel ne tételezenek”.<sup>7</sup>

Az a tény sem szorul magyarázatra, miszerint az ügyfelek részéről a közigazgatási szervek működésében megnyilvánuló fenti bizalmatlanság eloszlására és az esetlegesen bekövetkező hibák orvoslására a közigazgatási hatósági eljárásban a jogorvoslati rendszer hivatott. Helytállónak tekinthető az a szintén Magyary Zoltán nevéhez köthető megállapítás is, miszerint „a jogállam törekvése az egyénnek a közigazgatással szemben való legmesszebbmenő védelme volt”, ennél fogva a közigazgatási jogorvoslat mikéntje is folyamatos (át)alakulást mutat. Fentiek fokozatos figyelemmel kísérése és ezzel összefüggésben a mindenkor hatályos közigazgatási eljárásjogi rezsím fejlesztése a jogalkotó alapvető penzumának tekinthető, a közigazgatási hatósági eljárásjog napjainkban zajló rekodifikációja – a mai Magyarország sajátosságaiából fakadóan – meghatározott keretek között valósul(hat) meg, ezek az alapvető körülmények pedig az alkotmányos követelményekkel és az Európai Unióhoz tartozás tényével állnak összefüggésben.

Ebben a körben a hatósági eljárásjog újrakodifikálásának és Magyarország Alaptörvényének kapcsolódási pontjait célszerű áttekinteni. Formális értelemben megemlíthető, hogy az Alaptörvény több olyan alkotmányi értéket is nevesít, amelyek megkerülhetetlenek az új szabályozás kialakításakor. A teljesség igénye nélkül jelzem, hogy (egyebek mellett) Magyarország Alaptörvényének a demokratikus jogállam elvét kimondó B) cikk (1) bekezdése, a diszkrimináció tilalmát rögzítő XV. cikk (2) bekezdése, a tisztességes ügyintézéshez való jogot deklaráló XXIV. cikk, valamint a jogorvoslati jogot biztosító XXVIII. cikk (7) bekezdése tekinthetők az eljárásjogi kodifikáció alkotmányi (alaptörvényi) kereteinek.<sup>8</sup>

Fentiek előrebocsátását követően indokoltnak mutatkozik a jogállamiság elve és a közigazgatás törvényessége közötti összefüggések vázolója. A kérdéskörrel az Alkotmánybíróság az elmúlt több mint két évtizedes ítélkezési tevékenysége folyamán több alkalommal is foglalkozott. Ennek keretében előbb – álláspontom szerint kissé szűken értelmezve a közigazgatás törvényességét – arra az álláspontra helyezkedett, miszerint a jelzett követelmény nem jelent mást, mint „a közhatalom birtokában hozott közigazgatási aktusok joghoz kötöttségét”.<sup>9</sup> Nem szorul azonban bizonyításra a tény: alapvető érdek fűződik ahhoz, hogy ne csak a közigazgatási eljárás végén megszülető aktus, hanem a teljes eljárás feleljen meg a törvényesség kívánalmainak. Ebből fakadóan a testület később úgy határozott: a jogállamiság elve magába foglalja azt is, hogy „a közigazgatás egésze a jogon alapul-

jon”.<sup>10</sup> Rögzíthető, hogy alkotmányi szinten is megjelenik a jogorvoslati jog deklarációja, mivel az Alaptörvény rögzíti, hogy „mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely jogát vagy jogos érdekét sérti”.<sup>11</sup>

Megállapítható, hogy a közigazgatás(i) szervek mind jogállásukat, mind feladataikat, mind pedig hatáskörüket (és az állampolgárok magánszférájába történő beavatkozásuk intenzitását) tekintve heterogének, ebből fakadóan a közigazgatási eljárás keretében igénybe vehető jogorvoslati rendszerrel szemben is alapvető elvárás a pluralitás elve, amely a jogalkotó hatalomtól több, eltérő feltételek mellett igénybe vehető és különböző eredményre vezető jogorvoslati eszköz létét követeli meg. A jelenség nem tekinthető a XXI. század sajátjának, mert ezt támasztja alá Magyary Zoltán megfogalmazása is. Eszerint a közigazgatási jogorvoslatok fejlődését két tendencia párhuzamos léte determinálta: egyrészt az egyszerű, átlátható és hatékony jogorvoslati rendszer kiépítése; másrészt a jogalkotónak arra is törekednie kellett, hogy „a közigazgatási jogviták elbírálása, amelyek tehát a hatóság és magánfél közt felmerülnek, ne közigazgatási, bár magasabbfokú hatóságokra, hanem független bíróságra bízassék”.<sup>12</sup>

Kiemelendő az is, hogy a közigazgatás törvényességének (jogi) garanciái között található ún. közigazgatáson belüli instrumentumok (pl. fellebbezés, felügyeleti eljárás, helyi önkormányzatok feletti törvényességi felügyeleti jogkör). Megkülönböztethetők továbbá ún. közigazgatáson kívüli eljárások (pl. közigazgatási bíráskodás), valamint működnek olyan extern kontrollt végző alkotmányos szervek, amelyek „főprofilja” ugyan nem a közigazgatás törvényességéhez kapcsolódik, de ellátnak ilyen irányú (járulékos) feladatokat is (pl. az ügyészi felhívás intézménye, az alapvető jogok biztosának szerepe, az Állami Számvevőszék ellenőrző tevékenysége).

Az Európai Unió tagságból folyó „keretek” vonatkozásában két, hazánkat (így az eljárásjogi kodifikációt) is érintő körülményre szükséges utalni. Egyrészt „A jó közigazgatás kódexére”, amelynek megalkotására az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése az 1615. (2003) számú ajánlásában kérte fel a Miniszteri Bizottságot.<sup>13</sup> Az Ajánlás és a függelék rendeletetése túlmutat deklaratív jellegű kívánalmak megfogalmazásán, azok olyan minimumkövetelményeket foglalnak magukban, amelyekkel az Európa Tanács tagállamai jogrendszerének összhangban kell lennie. Megállapítható, hogy a Kódexben megfogalmazott követelményeknek a Ket. nagyrészt megfelel, egyes elemekre azonban a folyamatban lévő kodifikációban indokolt lehet nagyobb hangsúlyt fektetni.<sup>14</sup>

Érdeemes szólni továbbá az Európai Unió Közigazgatási Jogi Kutatóhálózata által nyilvánosságra



hozott európai közigazgatási eljárás modellszabályairól (Draft Model Rules on EU Administrative Procedures), amelyekkel kapcsolatban kiemelhető, hogy korábban is létezett ugyan az uniós jognak közigazgatási normaanyaga, ám annak végrehajtására közös szabályok nem voltak. A jelenlegi rendszerről elmondható, hogy közös eljárási szabályok nincsenek, az Európai Közigazgatási Térség egy ún. „harmonizált értékszintézis”, amely kritériumként érvényesülő alapelvek halmazának tekinthető.<sup>15</sup>

### III. Az új törvény megalkotásának indokai

Amikor a jogalkotó arra vállalkozik, hogy valamely tárgykört (újra)szabályozás alá von, mindenekelőtt indokolt tisztázni a jogalkotási aktivitás mikéntjét, szükséges tehát választ adni arra a kérdésre, vajon miért kívánja megváltoztatni a jogi szabályozást. Hatványozottan igaz ez a közigazgatási eljárásjogra és az annak gerincét adó általános eljárási törvényre, amelynél értelemszerűen egyszerre vetődik fel az alkalmazhatóság és a stabilitás követelménye.<sup>16</sup> A Ket. 2005. november 1-jén lépett hatályba, így a jogalkalmazás folyamán felvetődött tapasztalatok és szabályozási anomáliák észlelése kellő muníciót ad(hat) a jogalkotónak.

A korábban hivatkozott szabályozási koncepció – túlmenve a fentiekben – négy alapvető indokot jelöl meg az újraszabályozás megalapozásánál. Kiemelhető az a törvényhozói törekvés, amely az általános eljárási szabályok általános érvényű alkalmazhatóságaként jelölhető meg, közelebbről úgy kell az általános eljárási szabályokat megalkotni, hogy azok „a lehető legtöbb hatósági eljárásban alkalmazandóak legyenek”.<sup>17</sup> Ennek a követelménynek a deklarálása egyrészt nem tekinthető új keletűnek, másrészt alapvetően magának a jogalkotónak szól, egyfajta „önvizsgálatot” követelve meg. Pártolható és magától értetődő elvárás – szemben az elmúlt évtizedek hazai gyakorlatával – hogy az általános eljárási törvény egyfajta zsinórmérték legyen, az abban foglalt rendelkezések minél több ügytípus hatósági eljárásaiban alkalmazhatók legyenek.

Azt azonban megjegyzem, hogy ez a követelmény két módon biztosítható. Egyrészt – a tanulmány tárgyát képező kodifikációhoz kapcsolódóan – azáltal, hogy valóban általános eljárási szabályok kerülnek be a törvénybe. Ennek érdekében indokolt szakítani azzal a korábbi szokással, hogy az egyes ágazatok által „belekívánt” speciális eljárási szabályok szivárognak be az általános kereteket biztosítani hivatott kódexbe.<sup>18</sup> Ehhez kapcsolódik az a járulékos követelmény is, hogy – a későbbi jogalkotó tevékenység folyamán – a különös eljárási szabályok megalkotásakor – az eddiginél nagyobb „ön-

mérsékletre” indokolt az ágazati jogalkotókat szorítani annak érdekében, hogy csak ott térjenek el az általános eljárási törvény rendelkezéseitől, ahol – a szakigazgatás specifikumaira tekintettel – feltétlenül szükséges.

Az újraszabályozás indokai között kiemeli a koncepció a normaszöveg egyszerűsítésének törekvését, közelebbről azt, hogy „az új kódex rendelkezései ténylegesen egyszerűbbek, lehetőség szerint az ügyfelek számára is közérthetőek legyenek”.<sup>19</sup> Ezzel összefüggésben annyit tartok szükségesnek megjegyezni, hogy a „rövid, és szerethető” szabályozás megalkotásának korlátjaként indokolt szem előtt tartani a precíz, pontos és jogilag szabatos reguláció kialakításának követelményét, amely a kódex-jellegű jogszabálytól elvárható. Ehhez kapcsolódik a kidolgozandó eljárási joganyag struktúrája, amely egy, a szabályozás törzsét tartalmazó kódexből, valamint az ágazati joganyagból állna, amelyben minden az újonnan megalkotott törvényből kikerülő részletszabály kifejtésre kerül. Ezen a ponton ismét szükséges a megalkotandó törvény általános érvényűsége és az ágazati joganyag – előbb említett – szükségszerű felduzzasztása közötti diszkrépancia feloldásának fontosságára utalni.

Az egyszerűsítésre és a jelenleginél rövidebb normaszövegre törekvés magába foglalja a tömörebb szabályozás megalkotása iránti elkötelezettséget. Ezt a szabályozási koncepció elvi éllel rögzíti, amikor a következőképpen fogalmaz: „[a] megalkotandó új hatósági eljárási kódexszel kapcsolatban koncepcionális célként fogalmazható meg az a követelmény, hogy radikálisan rövidebb legyen, mint a jelenleg hatályos Ket.”<sup>20</sup> Ez a célkitűzés alapvetően három módon teljesíthető, amelyek kivétel nélkül az optimális szabályozási terjedelem elérését, egyben a jelenlegi reguláció szelektálását kívánják meg a jogalkotótól. Egyrészt törekedni kell arra, hogy a tipikusan nem általános eljárási szabályokat a jogalkotó „gyomlássa ki” és az ágazati joganyagban vagy végrehajtási rendeletekben helyezze el. Másrészt a kodifikáció folyamatában olyan modell is kikristályosodott, amelyben a kódex rendelkezéseit indokolt azokra a szabályokra szűkíteni, amelyek megsértése akár kasszációs okot jelentene a közigazgatási perben (mag-törvény). Harmadrészt szükséges szem előtt tartani a Ket. veleszületett fogyatékoságait is, közelebbről azt a tényt, hogy – a kezdeti elgondolásokhoz képest – lényegében ügyintézői kézikönyv lett az eljárási törvényből. Ebből az a kíváncsi következik, hogy a belső eljárási szabályokat, az anyagi jogi rendelkezéseket, valamint az ún. technikai és ügyviteli kérdéseket szabályozó rendelkezéseket indokolt számítani a megalkotandó általános közigazgatási rendtartásból.

Az új törvény létrehozásának indokai között érdemes szólni két általános, a törvény megalkotásá-

val kapcsolatos törekvésről. Egyrészt elvi érveléssel rögzíti a szabályozási koncepciót, hogy a jogalkotó nem készül mindenben „új időszámításra”, nem kívánja a Ket. bevált, jól működő jogintézményeit öncélúan megjavítani. Az előkészítés folyamatában kikristályosodott másrészt egyes tárgykörök szabályozásának „kiszervezése” is, így a hatályos Ket. egyes fejezetei egyáltalán nem kapnak várhatóan helyet az Ákr. rendelkezései között, azokat a jogalkotó külön jogforrásban tartja szabályozandónak.<sup>21</sup>

#### IV. Az eljárási törvény alapelvei

A megalkotandó közigazgatási rendtartás kodifikációjának folyamatában kardinális kérdésként merült fel az eljárási alapelvek kérdésköre, az ezzel kapcsolatos szabályozás kialakítása. Az alapelvek témaköre mindig is meghatározó volt az eljárásjogi jogalkotásnál, amely alapvetően azzal a megállapítással van összefüggésben, miszerint az írott jog megjelenése mellett elengedhetetlen a jogalkalmazás során olyan elvek kidolgozása és alkalmazása, amelyeket a tételes joganyag nem tartalmaz.<sup>22</sup> Ez a sajátosság érzékelhető volt a kodifikáció kezdetétől fogva, amellyel kapcsolatban két irányban fogalmazódtak meg az alapelvek rendszer újraszabályozásával összefüggő jogalkotói elképzelések.

A koncepció egyrészt elvi érveléssel rögzíti azt, hogy az új általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény megalkotása során a cél a jelenlegi eljárási alapelvek további érvényesülése. A jogalkotó ezt kiegészítve azonban azt is nyilvánvalóvá tette, hogy szükségszerűnek és indokoltnak tartja a hatályos (értsd: a Ket. által kikristályosított) alapelvek katalógus felülvizsgálatát és továbbfejlesztését, mivel a jelenlegi eljárási alapelvek „a jogalkotó szándéka ellenére a napi hatósági gyakorlatot mégsem hatják át”.<sup>23</sup>

Az eljárási törvény alapelveinek megalkotása körültekintő előkészítést igényel, mivel kiemelt jelentőségű, nem egy esetben alkotmányi (alaptörvényi) kapcsolódást (is) mutató értékek törvénybe építéséről van szó. Ez a koncepcióban – kissé sarkítva – úgy fogalmazódik meg, hogy „[a]z alapelvek az Alaptörvény mindenkire kötelező rendelkezéseinek, azon belül is az alapvető jogoknak leképződései a közigazgatási eljárásra”.<sup>24</sup> Ezt a megállapítást annyiban szükségesnek mutatkozik árnyalni, hogy – nem vitatva egyes alapelvek közvetlen kapcsolódását bizonyos alkotmányi értékekhez – léteznek olyan, kifejezetten a közigazgatási eljárásjogban érvényesülő általános elvek, amelyek közvetlenül nem vezethetők vissza az Alaptörvényre.<sup>25</sup>

A jogirodalomban nincs egységes álláspont sem az alapelvek meghatározásáról, sem azok jelentőségéről, normativitásáról. A legáltalánosabb meg-

fogalmazás szerint az alapelvek olyan elemi politikai-jogi elgondolásokot tartalmazó tételek, amelyek a jog egészét, egy-egy jogágazatot, átfogó jogi szabályozást, illetve valamely fontos jogintézményt illetően meghatározó jelentőségűek.<sup>26</sup> Az alapelvek jelentőségét illetően lényegében két elgondolás között tehető különbség. A normativitásukat elismerő szerzők érvei szerint hatásuk azért nem vonható kétségbe a különböző princípiumoknak, mert azok iránymutatással szolgálnak az életviszonyok jogi szabályozására (jogalkotásra), segítik továbbá a jogszabályok alkalmazását és végrehajtását azzal, hogy viszonylag stabil támpontot jelentenek a helyes jogértelmezéshez (jogalkalmazáshoz). A másik végletet jelentő felfogás ezzel szemben arra az álláspontra helyezkedik, hogy csupán akkor jutnak szerephez az egyes alapelvek, amennyiben a részletes szabályozásban is megjelennek.<sup>27</sup> Az alapelvek kötőerejével összefüggésben kijelenthető, hogy azok nem csupán elvi szintű deklarációnak tekinthetők, hanem olyan, az eljárással szemben támasztott követelmények, amelyek a jogállami hatósági jogalkalmazást garantálni képesek.<sup>28</sup>

Mindezek alapján az Ákr. előkészítésének folyamatában olyan szabályozási verzió kristályosodott ki, amely egyrészt kifejezésre juttatja az eljárási alapelvek alaptörvényi jellegét, másrészt a jelenlegi, Ket. szerinti modellt tekinti mintának, amely az alapelvek követelményeket tételesen megfogalmazza, ezáltal azok a törvény részletszabályainak alkalmazásakor érvényesíthetők és számon kérhetők.<sup>29</sup> Megjegyzendő ezzel összefüggésben az is, miszerint az alapelvek nem csupán a jogalkalmazó, hanem a jogalkotó tevékenység számára is zsinórmértéket jelentenek, ebből kifolyólag dogmatikailag egységes, világos és a gyakorlati jogalkalmazást segítő rendszerben, az alapelvek tartalmi kifejtésével szükséges a normaszöveget megalkotni, amely – mindezekon túl – arra is alkalmas, hogy hasson a bírói gyakorlatra. Mindezekre tekintettel a Kodifikációs Bizottság olyan szabályozás mellett tette le a voksát, amelyben megjelenik

- a törvényesség elve (és annak összetevőjeként a hivatalbóliség elve, a rendeltetészerű joggyakorlás elve, a tényszerűség elve és a döntési korlátok, a jóhiszeműség elve és a bizalmi elv, a kárfelelősség elve);
- a tisztességes közigazgatáshoz való jog és annak összetevői (a törvény előtti egyenlőség elve és a megkülönböztetés tilalma, a pártatlan eljáráshoz való jog, az ügyfélnyilvánosság elve és tájékoztatási kötelezettség, a költségtakarékosság elve);
- a jogorvoslathoz való jog; valamint
- a gyermekek és fogyatékkal élő polgárok joggyakorlásának elősegítésének elvi deklarációja is.

## V. A hatékony és gyors jogorvoslati rendszer kialakítása

Az Ákr. kodifikációjakor – deklaráltan – a jogalkotó három követelményrendszer szorítását „érezte”. Egyrészt az új törvény megalkotását számos, az Alaptörvényben foglalt rendelkezés determinálja, ennek megfelelően az új jogorvoslati rendszer kiépítése tekintetében is figyelemmel kell lenni a jogállamiság elvét rögzítő B. cikk (1) bekezdésére, továbbá az általunk már említett, a jogorvoslati jogot deklaráló XXVIII. cikk (7) bekezdésére. Másrészt – az Európai Unió tagjaként – megkerülhetetlenek azok a nemzetközi és európai tendenciák (pl. az egyén érdekei és a közérdek közötti egyensúly megteremtésének szükségszerűsége, a közigazgatás jogszerűtlen működését követő „szankció” elkerülhetetlensége stb.), amelyek számos jogintézményen keresztül megjelennek az eljárásjogban is. Harmadrészt a jogalkotó – egyértelműen kijelölve az újraszabályozás nézőpontját – a hatékony és gyors eljárás mellett teszi le a voksát, rögzítve azonban azt a kétségbevonhatatlan tény, miszerint „önmagában az eljárások racionalizálása, gyorsítása nem lehet mindenekfelett érvényesítendő szempont a szabályozás kialakításakor”.<sup>30</sup>

Fentieket alapul véve a jogorvoslati rendszert érintő újraszabályozás három területet vett célba: (1) a jogorvoslati jogból következő alkotmányos elvárások azonosítását, (2) a jogorvoslatok és döntés-felülvizsgálatok duális rendszerének fenntartását, valamint (3) a felügyeleti jogkör telepítésével kapcsolatos problémakört. A jogorvoslati jog tartalmát a magyar Alkotmánybíróság, illetve az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) bontotta ki ítélezési tevékenységében. Ezzel kapcsolatban rögzíthető, hogy önmagában a jogorvoslati eljárás jellege nem jelenti automatikusan a jogorvoslati jog sérelmét, mivel – ahogy erre az EJEB elvi ítélet rámutatott – az Emberi Jogok Európai Egyezménye 13. cikke nem kívánja meg sem a többfokú, sem pedig a közigazgatás szervezetrendszerén kívül álló szerv által realizált jogorvoslati eljárás létét a részes államokkal szemben.<sup>31</sup> Ebből a szempontból tehát nem kifogásolható az a jogalkotói alapállás, miszerint „[e]gyetlen, ám hatékony, érdemi jogorvoslat is megfelelő garanciának minősül az érintett számára”.<sup>32</sup>

A jogorvoslati rendszer felépítésével kapcsolatban sem jelent újdonságot az Ákr., mert a koncepció megtartja a Ket. alapvetően duális rendszerét és a jövőben is különbséget tesz az ügyfél aktív közreműködését feltételező kérelemre induló jogorvoslati eljárások, illetve az ügyfél passzivitása mellett hivatalból lefolytatásra kerülő döntés-felülvizsgálatok között. Ugyancsak a korábbi rendszer (részleges) fenntartásával közelíti a jogalkotó a

felügyeleti jogkör telepítéséhez: a hierarchikus rendszerbe illeszkedő, a megyei (fővárosi) kormányhivatalok szervezetén kívül elhelyezkedő államigazgatási szervek hatósági eljárásai tekintetében a „felettes szerv” a korábbi reguláció alapján értelmezhető. A felügyeleti szervvel nem rendelkező, nem hierarchizált szerveknél és az integrált megyei és fővárosi kormányhivataloknál azonban a jövőben tisztázandó kérdés lesz a felügyeleti jogkört gyakorló szerv kijelölése.

Az új eljárás törvény egyrészt megtartja a korábbi szabályozás által kiépített alapvető kereteket, lényegesen „újratervezi” azonban a súlypontokat a jogorvoslati rendszeren belül, mivel „a Ket.-ben elsődleges jogorvoslat a fellebbezés és másodlagos a bírói kontroll, míg az új kódexben a fellebbezés a kivételes, és a főszabály a közigazgatási per”.<sup>33</sup> Ennek megfelelően a közigazgatási rendtartás által kiépítendő jogorvoslati rendszer az alábbiak szerint épül fel: (1) a közigazgatási alapeljárás, (2) az elsőfokú közigazgatási bírósági eljárás, valamint (3) kivételesen a másodfokú közigazgatási bírósági eljárás. A Koncepció a jelzett kardinális jellegű változtatást sokszínű indokokkal kívánja alátámasztani:

- „gyakran a hatóságok is a kétfokú közigazgatási eljárásra gyakran egységes eljárásnak tekintenek, ezért a tényállás teljes körű tisztázására csak a másodfokú eljárásban kerül sor”,
- „a legtöbb területen elenyésző – leggyakrabban 0,5% alatti, átlagosan 0,33% – a fellebbezéssel támadott döntések aránya, azonban a fellebbezési eljárásban született határozat bírói felülvizsgálatát akár az ügyek 20-25%-ában is kezdeményezték a felek”,
- nagyon sok ügy esetében „a fellebbezés elbírálására jogosult szerv jogosan elvárt elfogulatlansága megkérdőjelezhető”,
- „az új rendszer biztosítani tudja az objektívebb elbírálást, ezáltal az ügyféli jogok hatékonyabb érvényesülését azzal, hogy nem hagy teret a szervezeten belüli egyéb érdek, elfogultság megjelenésének”.

A hivatkozott állítások árnyalásaként a fentiekkel összefüggésben néhány körülményre indokolt utalni. Egyrészt rögzíthető, hogy az a megállapítás, amely szerint a „tényállás teljes körű tisztázására csak a másodfokú eljárásban kerül sor” kissé nagyvonalúnak tekinthető, arról nem is beszélve, hogy ebben a megközelítésben – ha elfogadjuk azt a tételt, hogy másodfokon minden esetben hatósági „ügyintézés” zajlik – ez a fellebbezés általános jellegének megtörésével kapcsolatban inkább ellenérvként értelmezhető. Hasonló a helyzet a statisztikai adatokkal történő alátámasztásnál is: nézőpont kérdése, hogy mitől lesz „elenyésző” a döntések legfeljebb 0,5%-át érintő fellebbezések száma és miért tekintjük „soknak” a megtámadott döntések

20-25%-ában bekövetkező bírói felülvizsgálatok arányát? Végezetül – a közigazgatásban zajló szervezeti átalakításoknak a hatósági fórumrendszerre tett hatását nem kétségbe vonva – indokolt utalni arra is, hogy a fellebbezés elbírálására jogosult hatóságok és a korrupció összefüggéseire tett idézett megjegyzések kissé elnagyoltnak tekinthetők.

A bírósági felülvizsgálat általános jellegűvé tételével (és a fellebbezési jog lényeges korlátozásával) ugyanakkor megkerülhetetlen néhány, a közigazgatási perhez kapcsolódó jogintézmény áttekintése és újraszabályozása. Rendezendő ebben a körben a keresetlevél előterjesztésének konkretizálása (azt az első fokú hatóságnál indokolt előterjeszteni, amely a felettes szervén keresztül terjeszti fel a bírósághoz), a hivatalból megnyíló felülvizsgálati jogkör terjedelme, a közigazgatási per illetékköltségeinek problematikája, a keresetlevél formai kötöttségeire vonatkozó enyhítések eljárásjogi eszközeinek köre, valamint a bírósági felülvizsgálat és a végrehajthatóság újragondolása.<sup>34</sup>

A jogorvoslati rendszer alapmodelljével kapcsolatban fentebb írtakból az is következik, hogy szűk körben megmarad a fellebbezés mint jogorvoslati eszköz, amely azonban az ügyfelek által csupán kivételesen a bírói út által érvényesülő jogorvoslati eljárást megelőzően vehető igénybe. A koncepció értelmében három esetkörben nyílik meg a fellebbezési jog, ezek (1) a nem az ügy érdemében hozott döntések, továbbá (2) a sommás eljárásban hozott döntések, valamint (3) az automatizált elektronikus döntések. A jelzettekén kívül – a fellebbezési jog biztosításának eseteit esetlegesen bővítendő – indokolt lehet bizonyos ügycsoportokban szintén fenntartani ezt a jogorvoslati eszközt.<sup>35</sup>

Ezekben az esetekben a jogalkotóra vár annak tisztázása is, hogy mi lesz a két egymás mellett élő jogorvoslati eljárás egymáshoz való viszonya. Ebben a tekintetben olyan forgatókönyv is elképzelhető, miszerint „[a]z általános közigazgatási rendtartás párhuzamosan mindkét jogorvoslati rezsimit fenntartja úgy, hogy az ügyfél számára biztosítja a fellebbezés és a közigazgatási per közötti választás lehetőségét. Amennyiben az ügyfél fellebbezést terjeszt elő, annak elbírálását követően megnyílik számára a bírói kontroll lehetősége.”<sup>36</sup> Megjegyzendő, hogy ebben az esetben mind a „gyors”, mind pedig a „hatékony” jogorvoslat iránti igény szempontjából indokolt a részletszabályok precíz kidolgozása.

## VI. Záró gondolatok

A fentiekben érzékeltettem azokat, az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény koncepciójában megjelenő kardinális jellegű rendelkezéseket, amelyek alapvető változást sejtetnek a jelenlegi, Ket.-beli rendszerhez képest. Utaltam arra, hogy a

kodifikációs munkálatok első szakasza 2015 közepére lezárult, majd ezt követően a Kormány elfogadta az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény szabályozási koncepcióját.

Ezután – 2015 őszén – indult meg a törvény-előkészítés második szakasza, amely kezdetben a Koncepciót tekintette kiindulási alapnak és viszonyítási pontnak. Időközben azonban az Országgyűlés elfogadta a közigazgatási bürokráciacsökkentéssel összefüggő törvénymódosításokról szóló 2015. évi CLXXXVI. törvényt, amely alapjaiban „tervezte újra” a hatályos eljárásjogi rezsimit. Ebből következik, hogy – a végleges törvényszöveg kidolgozása felé vezető úton – a jogalkotó is „finomhangolásra” kényszerült, sőt több tekintetben a most vázolt-hoz képest eltérő szisztéma „kelt életre” az új törvény normaszövegének kidolgozásánál. Ez azonban már egy másik történet.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Vö. Lőrincz Lajos: A közigazgatás alapintézményei. HVG-Orac Kiadó, Budapest 2010. 19-20. o.

<sup>2</sup> A teljesség igénye nélkül: a szervezet átalakítása körében kiemelendő a megyei és fővárosi kormányhivatalok felállítása, a járáások bevezetése vagy a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény elfogadása; a személyzetre vonatkozó szabályozás alakítása érhető tetten a közszolgálati tisztségviselőkről szóló 2011. évi CXCV. törvény elfogadásában vagy éppen az állami tisztviselőkről szóló 2016. évi LII. törvény megalkotásában; de szólni kell a működési-eljárési keretek átfémálásáról is, amely tendencia leginkább a Ket. rendszeres módosításaiban, illetve a különböző ágazati eljárási szabályok megváltoztatásában ragadható meg. A területi-helyi közigazgatás 2010 utáni átalakításáról ld. bővebben András Patyi – Ádám Rixer (Szerk.): Hungarian Public Administration and Administrative Law. Schenk Verlag, Passau 2014. 308-345. o.

<sup>3</sup> A hatósági eljárásjog hazai jogfejlődéséről ld. bővebben Patyi András: A közigazgatási hatósági eljárás mai rendjének kialakulása Magyarországon. In: Patyi András (Szerk.): Hatósági eljárásjog a közigazgatásban. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2012. 50-54. o. és Ivancsics Imre – Fábíán Adrián: Hatósági jogalkalmazás a közigazgatásban. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2013. 32-40. o.

<sup>4</sup> 1011/2015. (I. 22.) Korm. határozat 1. pont.

<sup>5</sup> 1011/2015. (I. 22.) Korm. határozat 2. pont.

<sup>6</sup> A koncepció elérhető itt:

<http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20k%C3%B6zigazgat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncepc%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> (2016.08.10.)

<sup>7</sup> Vö. Magyar Zoltán: Magyar közigazgatás. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest 1942. 612. o.

<sup>8</sup> Megjegyzendő, hogy a citált rendelkezések mellett ide kapcsolódik az Alaptörvény preambuluma is, amely szerint: „[v]alljuk, hogy népuralom csak ott van, ahol az állam szolgálja polgárait, ügyeiket méltányosan, visszaélés és részrehajlás nélkül intézi.”

<sup>9</sup> 8/2001. (II. 18.) AB hat.

<sup>10</sup> Vö. Petrétei József: Magyarország alkotmányjoga I. Alapvetés, alkotmányos intézmények. Kodifikátor Alapítvány, Pécs 2013. 92. o.

<sup>11</sup> Alaptv. XXVIII. cikk (7) bek.

<sup>12</sup> Vö. Magyar: i.m. 612. o.

<sup>13</sup> A Miniszteri Bizottság 2007. június 20-án fogadta el a Jó közigazgatásról szóló CM/rec(2007)7. számú ajánlását és függelékét, „A jó közigazgatás kódexe” elnevezésű dokumentumot.

<sup>14</sup> Ilyen alapvető követelménynek tekinthetők – a teljesség igénye nélkül – az alábbiak: a közigazgatás jogszerűtlen működését megfelelő szankcióknak kell követniük; a jó közigazgatást olyan minőségi jogalkotásnak kell biztosítania, amely célravezető, egységes, könnyen érthető és alkalmazható; a közigazgatásnak meg kell felelnie a költségvetési követelményeknek, és ki kell zárnia a korrupció minden formáját stb. Az eljárásjogokkal összefüggő „Európai” elvárásokról bővebben ld. Szamel Katalin: A közigazgatás működésének meghatározó trendjei. In: Balázs István – Gajdoschek György – Koi Gyula – Szamel Katalin (Szerk.): Az Európai Unió tagállamainak közigazgatása. CompLex Kiadó, Budapest 2011. 73-74. o.

<sup>15</sup> Vö. Varga Zs. András: Gyorsértékelés az európai közigazgatási eljárási modell-szabályokról. Magyar Jog 2014. 10. sz. 545. o.

<sup>16</sup> Megjegyzem, hogy a fent jelzett követelmények nem minden esetben hatották át az elmúlt években a hatósági eljárásjog jogi rezsimjét, elég ebben a körben a Ket. néha ötletszerű módosításaira vagy éppen az ágazati jogszabályok „széttartására” gondolni.

<sup>17</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> (2016.08.10.) 6. o.

<sup>18</sup> Erre hozható „elrettentő” példaként a Ket. kodifikációja során a jogutódlás szabályainak rögzítése, amelyek a környezetvédelmi ágazat részéről megfogalmazott igénynek megfelelően kerültek be a törvénybe annak ellenére, hogy a Ket. 16. §-a anyagi jogi és nem az eljárási jogutódlásról rendelkezik.

<sup>19</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> (2016.08.10.) 6. o.

<sup>20</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> (2016.08.10.) 6. o.

<sup>21</sup> A koncepció több helyen is utal arra, hogy bizonyos jogintézményeket (pl. a joghatóság témakörét, az elektronikus ügyintéztést vagy a végrehajtást) nem tart indokoltnak az Ákr.-ben szabályozni, ezt az elgondolást erősíti továbbá az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény tavalyi év végi elfogadása is.

<sup>22</sup> Vö. Turkovics István: Az általános jogelvek megjelenése a

hatósági eljárásban. Miskolci Jogi Szemle 2013. 2. sz. 53. o.

<sup>23</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> 8. o. (2016.08.11.)

<sup>24</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> 7. o. (2016.08.11.)

<sup>25</sup> Elegendő ebben a körben az officialitás elvére gondolni, amely meghatározó jelentőséggel bír a hatósági jogalkalmazásban, az alkotmányi kötődésének feltérképezése azonban nehézségekbe ütközhet.

<sup>26</sup> Vö. Ivancsics Imre: A közigazgatási hatósági eljárás. PTE ÁJK, Pécs 2009. 43. o.

<sup>27</sup> Vö. Ivancsics Imre: i.m. 43. o.

<sup>28</sup> Vö. Turkovics István: i.m. 60. o.

<sup>29</sup> A történeti hűség kedvéért ide kívánczik az a megjegyzés, hogy felmerült egy olyan elgondolás is, amelynek megfelelően pusztán felsorolná a törvény az alapelveket, nem bontaná ki azonban annak tartalmát részletszabályokon keresztül, ahogy az a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvényben megfigyelhető, ezt azonban a Kodifikációs Bizottság elutasította.

<sup>30</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> 5. o. (2016.08.11.)

<sup>31</sup> A hivatkozott egyezmény 13. cikke értelmében „[b]árkinnek, akinek a jelen Egyezményben meghatározott jogait és szabadságait megsértették, joga van ahhoz, hogy a hazai hatóság előtt a jogsérelem hatékony orvoslását kérje az esetben is, ha e jogokat hivatalos minőségben eljáró személyek sértették meg”.

<sup>32</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> 29. o. (2016.08.11.)

<sup>33</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> 32. o. (2015.10.27.)

<sup>34</sup> E helyütt csupán utalunk rá, hogy a fellebbezés általános jellegének kiiktatásával szélesebb körben indokolt realizálni a keresetlevél benyújtásának halasztó hatályát a végrehajtásra nézve.

<sup>35</sup> Ilyen, a konkrét ügycsoportok felsorolása nélkül azonosítható esetek lehetnek: a kizárólag az összecszerűséget érintő ügyek, meghatározott ügyérték alatti ügyek (tipikusan az adó- és vámigazgatás területén értelmezhető), az ún. sok ügyfeles eljárások, valamint a szakhatóságok részvételével folytatandó eljárások.

<sup>36</sup> <http://www.kormany.hu/download/c/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20az%20%C3%A1ltal%C3%A1nos%20%C3%B6zizagzat%C3%A1si%20rendtart%C3%A1s%20koncpci%C3%B3j%C3%A1r%C3%B3l.pdf> 34. o. (2015.10.27.)

**Csorba Roland**

*dr. med. habil. adjunktus*

*Debreceni Egyetem Klinikai Központ*

## **A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről jogi és orvosi megközelítésben: különös tekintettel a kiskorú sértettekre**

### **1. Bevezetés**

Jelenleg Magyarországon a magas fokú látencia<sup>1</sup> miatt nem állhatnak rendelkezésünkre pontos adatok arról, hogy hány kiskorú van kitéve szexuális bántalmazásnak. A bántalmazások okainak, körülményeinek felderítése, a feljelentések megtételének ösztönzése, a társadalom összefogása a segítségnyújtás érdekében, illetve a megfelelő jogszabályok megalkotása mind-mind közös célunk, amelyek előmozdítása érdekében kutatásokat szükséges folytatni, azoknak eredményeit megvitatni és kidolgozni egy hatékony bűnmegelőzési és felderítési rendszert. A társadalom védelme érdekében elkerülhetetlen a szexuális bűncselekményekről szóló nyílt, őszinte társadalmi párbeszéd.<sup>2</sup>

A szexuális viktimizáció már fiatal korban elkezdődik, és előfordulása jelentősen meghaladja annak mértékét, amit a köztudat erről egyáltalán feltételez, valószínűleg azért, mert csak az ismertté vált ügyekről szerzünk tudomást a médián keresztül. Az a köztudatban élő mítosz, hogy a nemi erkölcsöt sértő deliktumokért, különösen az erőszakos szexuális viktimizációért vadidegen férfiak a felelősek, alapvetően téves. Ez arra vezethető vissza, hogy az áldozatok inkább hallgatnak az általuk ismert elkövetőkről és tettükről. A szexuális bűncselekmények döntő többségét a társadalmi mozgáster szűkebb (családi, partneri kapcsolatok, ismerősök) körében követik el.<sup>3</sup>

A családi kapcsolatok, a szexuális élet szabályai mindig is függték a társadalomban fennálló hatalmi viszonyoktól,<sup>4</sup> de az erő, a hatalom egyenlőtlen elosztódásával való visszaélés a családban – egyéb tényezőkkel együtt – egyik elemét képezheti a család diszfunkcionális működésének, felboríthatja a családi kapcsolatok kívánatos rendszerét.<sup>5</sup> A családon belül elkövetett, a családtagok ellen irányuló cselekményeket az életkortól és nemi hovatartozástól függő egyenlőtlenségek okozta anyagi, érzelmi és szexuális függőség különbözteti meg az erőszak

más formáitól, még ha megjelenési formájukban hasonlóak is. A kialakuló családi erőszak vesztese mindig a legsérülékenyebb családtag – legtöbbször a gyermek.<sup>6</sup>

Magyarországon minden ötödik nemi erkölcs elleni bűncselekmény áldozata gyermek. Nem csupán a törvénytisztelő polgárok ítélik el a védtelen helyzetben lévő gyermekekkel szembeni szexuális visszaélést, hanem még a bűnözői körökben is negatív reakciókat vált ki.<sup>7</sup> A morális alapelvek súlyos megszegése miatt ugyanis még a börtönökben is a hierarchia legaljára szorulnak azok, akikről az elítéltek tudják, hogy gyermekek ellen szexuális jellegű bűncselekményt követtek el. Függetlenül attól, hogy a pszichológiai szempontrendszer alapján is pedofilnak minősülne-e az illető, a pedofil címkét<sup>8</sup> ragasztják rá.<sup>9</sup>

Az elmúlt évtizedben a kérdés a nemi erőszak gyakori előfordulása, súlyos egészségkárosító hatása és az áldozat egész életére kiható következményei miatt az orvosi és a büntetőjogi gyakorlat középpontjába került. Szerencsére az utóbbi időkben már nem csupán a társadalmi megvetés és a média által feltárt esetek megdöbbentő volta vezetnek arra minket, hogy kutatásokat folytassunk a témában, hanem egyre több szakember veszi elő a témát, gyakorlatilag valamennyi hatóság felismerte már szerepének fontosságát a bűncselekmények visszaszorítása és az elkövetett bűncselekmények felderítése érdekében. Azt azonban megállapíthatjuk a felderített esetek csekély számából (és az esetleges eljárások nyomozás megszüntetéséből, esetleg felmentő ítélettel történő befejezéséből), hogy a büntetőeljárásban részt vevő szervek hatékonyabb együttműködése szükséges az igazságszolgáltatás gépezetének megfelelő működéséhez. A bírói meggyőződés kialakításához ugyanis kevés az, ha csak általánosságban tudjuk, hogyan történnek az ilyen jellegű bűncselekmények.<sup>10</sup>

Az vitán felül álló tény, hogy a büntetőjogi beavatkozást igénylő esetek száma jóval nagyobb, mint az ismertté vált kiskorúak sérelmére elkövetett nemi erkölcs elleni bűncselekmények száma. És azt is fontos tudni a hatékonyabb bűnüldözés és megelőzés érdekében, hogy általában nem a jelentéktelen, hanem a súlyos esetek maradnak a hatóságok elől elhallgatva.<sup>11</sup> Ezen problémákon kívül jelenleg több tudományos igényű kérdés is megválaszolatlan.<sup>12</sup> Nem eldöntött például, hogy milyen fajta szexuális cselekmények tekinthetők szexuális abúzusnak, mi a cselekményben részvevő személyek viszonya, továbbá, hogy a kényszer vagy az erőszak eleme-e a definíciónak vagy sem, így a gyermekek sérelmére elkövetett szexuális cselekményeket nehéz definiálni.<sup>13</sup> Az ilyen és ehhez hasonló problémák vezettek el e tanulmány megírásához, reményeim szerint javaslataim hozzájárulhatnak a kiskorúak sérelmére elkövetett nemi

erkölcs elleni bűncselekmények hatékonyabb felderítéséhez és bizonyításához.

Ha a bűnüldözés és az igazságszolgáltatás nem teszi a dolgát, az nagyon súlyos következményekhez vezet.<sup>14</sup> Az áldozat tehetetlennek fogja érezni magát, az elkövetőben pedig ezzel ellentétben az fog tudatosulni, hogy ő büntetlenül és az általa alkalmazott eszközökkel birtokolhat egy számára kiszolgáltatott személyt.<sup>15</sup> Mindazonáltal arra is figyelemmel kell lenni, hogy csupán büntetőjogi eszközökkel nem lehet megoldani a gyermekkori szexuális abúzzsal kapcsolatos problémákat, a témában született valamennyi szakirodalom hangsúlyozza a társadalmi összefogás, a szakemberek (a rendőrség, törvénykezés, orvosok, gyermekgondozás, terápia) összehangolt fellépésének égető szükségét.

Tanulmányomban felvázolom az elmúlt években a nemi erkölcs elleni bűncselekmények körében jogalkotói nézőpontból bekövetkezett változásokat, a kiskorúakkal szemben elkövetett nemi erkölcs elleni bűncselekmények ügyében indult büntetőeljárások egyes sajátosságait, valamint a témában érintett szakemberek közül kifejezetten az orvosi szempontokat figyelembe véve teszek javaslatokat a vizsgálatok lefolytatására, annak körülményeire, az orvos feladataira, melyek az esetleges büntetőeljárás sikerét mozdíthatják elő.

## 2. A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények – régen és most

Az emberi méltóság mások cselekvésének korlátjaként jelenik meg az egyén – de tágabb értelemben a morális közösség – védelme érdekében, s mint ilyen szabályozási igénnyel lép fel. A jog tilalmakat állít fel az emberi méltóság védelmére és bizonyos esetekben a méltóság megsértésére reagál. De az emberi méltóság megjelenik úgy is, mint ami tevőleges állami kötelezettség (ez az emberi méltóság intézményvédelmi oldala).<sup>16</sup> Az állam feladatának jelent meg ezek következtében, hogy az emberi méltóság fogalmának kiszélesedésével a toladó viselkedési formákat szankcionálni kellett, legsúlyosabb megnyilvánulási formái kriminalizálódtak. Csakhogy a jogi szabályozás számára eleve nem egyszerű feladat a releváns tények megragadása és tényállásba iktatása, a nemi erkölcs elleni bűncselekmények körében pedig különösen nehéz a társadalomra veszélyesség adott időben történő meghatározása még akkor is, ha a jogalkotó tekintettel van az erkölcsi és jogi értékrend általános változásaira.<sup>17</sup> A nemi erkölcs elleni bűncselekmények büntetőjogi értékelése így nemcsak időben, de térben, tehát a jelenlegi jogrendszerekben is jelentős eltérést mutat.<sup>18</sup>

Hazánkban a korábbi, 1978. évi IV. Btk. alapjában véve az 1961. évi Büntető Törvénykönyv rendszerét vette át, mely a Csemegi-kódexen alapult. Egy fejezetben tartalmazta azonban a házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs ellen irányuló összes bűncselekményt, ezt egészítette ki az 1978. évi IV. törvény az ifjúság védelmével. Így a házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről szóló fejezet két címbe rendezve szabályozta innentől a bűncselekményeket. Az I. cím elnevezése: A házasság, a család és az ifjúság elleni bűncselekmények, a II. cím: a nemi erkölcs elleni bűncselekmények volt.<sup>19</sup>

A nemi bűncselekmények újrakodifikálását a nemzetközi jogalkotási kötelezettségek, illetve a szabályozás évtizedek alatt bekövetkező szemléletváltozása, az ebből fakadó belső szabályozási feszültségek és jogértelmezési problémák tették szükségessé.<sup>20</sup>

A 2012. évi C. törvény a korábban egy fejezetben szabályozott bűncselekményeket két fejezetbe rendezte. Az új Btk. a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről szóló XIX. fejezetét követi a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekményekről szóló XX. fejezet. A legszembetűnőbb változás, hogy a jogi tárgy már nem csupán a nemi erkölcs, hanem a nemi integritás, a nemi önrendelkezés és a nemi szabadság is védelemben részesül, így juttatja kifejezésre a törvény a közérdek és magánérdek azonos súlyát. Ami témánk szempontjából kiemelten fontos, hogy az új szabályozás fokozott védelemben részesíti a 18 év alatti kiskorú sértettetteket.<sup>21</sup>

A hatályos büntető törvénykönyv immáron két fejezetében tárgyalta egyes tényállások az eddiginél szorosabb kapcsolatban vannak különböző nemzetközi egyezményekkel, így az emberkereskedés és mások prostitúciója, kihasználása, elnyomásának tárgyában, New York-ban 1950. március 21. napján született Nemzetközi Egyezmény.<sup>22</sup> E szabályrendszerhez tartozik a Gyermekjogi Fakultatív Jegyzőkönyv, a gyermekek szexuális kizsákmányolása és szexuális bántalmazása elleni védelméről szóló Egyezmény (Lanzarote Egyezmény), a gyermekek szexuális bántalmazása, szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről szóló 2011/93/EU irányelv, valamint a nőkkel szembeni erőszak és a családon belüli erőszak megelőzéséről és leküzdéséről szóló Egyezmény (CAHVIO Egyezmény). E dokumentumok alapjában határozzák meg az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményeihez kapcsolódó tényállásainak szerkezetét és tartalmát, amelyekben az előbbiekre tekintettel jelentős változásokat vezetett be a jogalkotó.<sup>23</sup>

Az új Btk. ugyan továbbra is két kényszer típusú nemi bűncselekményt tartalmaz, de ezeket immár a kényszerítés foka alapján különíti el: a szexuális

kényszerítés<sup>24</sup> és a szexuális erőszak<sup>25</sup> elhatárolásában a tettes és a passzív alany nemének, illetve az egységessé vált szexuális cselekménynek, mint elkövetési magatartásnak már semmilyen jelentősége sincs. A szexuális erőszak az erőszakos közösülés és a szemérem elleni erőszak tényállásainak összevonásával jött létre, s elkövetési módként továbbra is az erőszakot vagy az élet, testi épség elleni közvetlen fenyegetést követeli meg.

Ezzel szemben a szexuális kényszerítés tényállása előzmény nélküli a magyar büntetőjogban. E bűncselekmény az általános cselekvési szabadságot védő, Btk. 195. §-ában található kényszerítés speciális tényállásának tekinthető, kiemelve a nemi önrendelkezést a generális jogi tárgy köréből, és súlyosabb büntetést fűzve annak sértéséhez.<sup>26</sup>

A 2013. július 1. napjától hatályos Büntető Törvénykönyvben a megrontás bűncselekménye helyére a szexuális visszaélés lépett. Az új tényállás szerint a szexuális visszaélés alapesetét valósítja meg az a 18. életévét betöltött terhelt, aki 14. életévét be nem töltött személlyel szexuális cselekményt végez, ha ilyen személyt arra bír rá, hogy mással szexuális cselekményt végezzen. Szintén a szexuális visszaélés, korábban megrontás tényállását valósítja meg az is, aki 18. életévét betöltötte, s 14. életévét be nem töltött személyt arra törekszik rábírní, hogy vele vagy mással szexuális cselekményt végezzen. A tényálláshoz több olyan magatartás tartozik, amelyet az alapeseteknél súlyosabban büntetendő cselekményként ír le a hatályos törvény. Ilyen pl: a hozzátartozó, nevelés, felügyelet, gondozás, gyógykezelés alatti személy sérelmére történő elkövetés. Változatlan maradt viszont az a korábbi szabály és gyakorlat, miszerint a törvény a 12. életévét be nem töltött személyt védekezésre, akaratnyilvánításra képtelennek tekinti, s a 12. évét meg nem haladó gyermekkorú sértett sérelmére elkövetett cselekmény nem szexuális visszaélés, hanem szexuális erőszakként minősül. A szexuális visszaélés tényállásából adódóan hasonlóképpen a korábbi szabályozáshoz az alaptényállásban megjelölt elkövetési magatartás a sértett 12. és 14. életéve közötti időszakra koncentrál.<sup>27</sup>

A gyermekkorúak fokozott védelme érdekében a Büntető Törvénykönyv XX. fejezetében a korábbiakhoz képest részletesebb szabályokat tartalmaz a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmények körében.<sup>28</sup> Itt található a kiskorú veszélyeztetése bűncselekmény<sup>29</sup>, melynek megállapíthatósága nem jelenik meg minden olyan nemi erkölcs elleni bűncselekmény megállapítása mellett, ahol gyermekkorú személy a sértett, hiszen a szexuális erőszak, a szexuális kényszerítés, a kerítés, a prostitúció elősegítése nevű tényállások, valamint a gyermek pornográfia nevű tényállás magában hordoz olyan kiskorút veszélyeztető magatartást, amely speciális a kiskorú veszélyeztetése tényállás-

hoz képest. Ezekben az esetekben e speciális tényállás megállapítására szorítkozik a bírói gyakorlat.

Az előbb részletezett XIX. illetve XX. fejezet egyik tényállása sem ír elő tényleges feljelentési kötelezettséget, vagyis nem szankcionálja azt a helyzetet a Büntető Törvénykönyvből adódóan, amikor e tényállások körében valaki a tényleges feljelentést nem teszi meg.

Azonban megjegyzendő, hogy különösen a gyermekkorúak védelmét szolgáló egyéb jogszabályok számos esetben tartalmaznak megszorító rendelkezést az ügyintézőkkel kapcsolatosan. E megszorító rendelkezések, különösen gyámhatósági, családvédelmi eljárásokban a szakmai berkeken belül is feljelentési kötelezettségként jelennek meg és tartalmaznak belső szabályokat.<sup>30</sup> Mindez azért kiemelten fontos, mert a magánindítványhoz kötöttség jelenik meg folytatva a korábbi Büntető Törvénykönyv szabályozását. A sértettre bizza a jogalkotó azt, hogy bizonyos, a Btk.-ban meghatározott esetekben a sérelmére elkövetett cselekménnyel összefüggésben óhajtja-e hatósági, rendőrségi illetőleg bírósági eljárás lefolytatását. Ennélfogva sokan negatívan ítélték meg a magánindítvány szerepét, tekintettel arra, hogy hozzájárul az elkövetett cselekmény rejtve maradásához azokban az esetekben, ahol a megfélemlített áldozat szégyelli magát, vagy büntudat kínozza, esetleg nem mer segítséget kérni sem védőnőtől, sem gyermekjóléti szakembertől, családgondozóktól.<sup>31</sup> A gyámhatósági, családvédelmi eljárásokban a szakmai berkeken belüli feljelentési kötelezettség kiküszöbölheti a magánindítványhoz kötöttség hátrányait.

## 2.1 A kiskorúakat a szexuális cselekménnyel és a szexuális bántalmazással szemben védő tényállások

A kiskorúakat (18. életévét be nem töltött személyeket) a nemi erkölcs elleni bűncselekményekkel szemben védő tényállások a következők: szexuális kényszerítés, szexuális erőszak, szexuális visszaélés és szemérem sértés. A szabályozás három életkori csoportja bontja a kiskorúakat: a 12 év alatti *gyermekkorúakra*, a 12 és 14 év közötti és a 14 és 18 év közötti *fiatalkorúakra*. A tizennyolcadik életévnek e tényállási körben való megjelenése újdonság, a nemzetközi jogalkotási kötelezettségek következménye.<sup>32</sup>

Kényszer alkalmazása nélkül is *szexuális erőszak*-nak tekinti önálló bűncselekményi alakzatként a törvény azt, ha az elkövető a 12. életévüket be nem töltött gyermekkorúakkal szexuális cselekményt végez vagy végeztet. Amennyiben az elkövető kényszert vagy minősített fenyegetést alkalmaz, akkor már a szexuális erőszak minősített esetét valósítja meg.

A 12. életévüket már betöltött, de 14. életévüket be nem töltött passzív alanyok vonatkozásában a



szexuális visszaélés tényállásról beszélhetünk az új Btk. alapján. Ezen tényállás tettese már csak 18. életévét betöltött személy lehet, mely szabályozás megszünteti a korábbi bizonytalanságot azzal kapcsolatban, vajon az állam büntetőhatalmának joga van-e beleszólni a fiatalkorúak nemi fejlődésébe, szexuális kibontakozásába.

A tizennégy év alatti gyermekeket a kényszerrel megvalósuló szexuális cselekményektől a felnőttekhez képest fokozottabban védi az új Btk.: e passzív alanyok a *szexuális kényszerítés*<sup>33</sup> és a *szexuális erőszak* esetében is<sup>34</sup> minősített eset alá esnek. Lényeges változás a korábbi Btk.-hoz képest, hogy míg korábban a megrontás tényállása impliciten egyszerű fenyegetéssel is megvalósulhatott, addig a szexuális kényszerítés tényállásának kodifikálásával a szexuális visszaélést egyszerű fenyegetés kifejtése esetén már nem lehet megállapítani: a cselekmény a szexuális kényszerítés minősített esetét valósítja meg.<sup>35</sup> Tizennégy év alatti passzív alanyok esetében releváns a *szeméremcsértés* új, a 205. § (2) bekezdésében foglalt minősített esete, mely alapján az a tizennyolcadik életévét betöltött személy büntetendő, aki nemi vágyának felkeltése vagy kielégítése céljából tizenegyedik életévét be nem töltött személy előtt szeméremcsértő magatartást tanúsít (ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg). Érdekessége a tényállásnak, hogy ha még nem töltötte be az elkövető a 18. életévét, akkor az (1) bekezdés szerint vétséget követ el, így felelősségre vonható, mert életkorra tekintet nélkül „magát nemi vágyának felkeltése vagy kielégítése céljából más előtt szeméremcsértő módon mutogatja”.

A törvény védi a 14. életévét betöltött, de 18. életévét be nem töltött passzív alanyt mind a szexuális visszaélés, mind a szexuális erőszak minősített eseteivel. Életkortól függetlenül súlyosabban minősül, ha ezen bűncselekményeket hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése alatt álló személy sérelmére, illetve a sértettel kapcsolatban fennálló egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve követik el. Hiába 14. életévét betöltött személyről van szó, ha a szexuális cselekményt hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve végzi az elkövető, szexuális visszaélésért vonható felelősségre. Abban az esetben, ha a nemi cselekmény a passzív alany fejlődését nem veszélyeztette (vagy ez nem bizonyítható), akkor szexuális visszaélést kell megállapítani. Ellenben ha a veszélyeztetés bizonyítható, akkor a *kiskorú veszélyeztetése* valósul meg.<sup>36</sup>

A jogi kategóriák által meghatározott fogalmak tartalmilag nem azonosak az orvosi gyakorlatban megjelenő kategóriákkal. És az uniós előírások is más terminusokkal élnek, mint a hazai szabályozás. Az Európai Parlament és a Tanács 2011/93/EU irányelve gyermeknek a 18 évnél fiatalabb személyeket tekint, míg hazánkban ez a kiskorúságnak

felel meg. Az irányelv alapján a *gyermekkel folytatott szexuális tevékenység*, amennyiben:

- a gyermekkel kapcsolatban fennálló, elismert bizalmi vagy hatalmi helyzettel vagy befolyással élnek vissza, szabadságvesztéssel büntetendő, melynek felső határa legalább nyolc év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt nem érte el, és legalább három év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt már betöltötte, vagy
- a gyermek különösen kiszolgáltatott helyzetével, különösen szellemi vagy testi fogyatékosságával, vagy eltartotti helyzetével élnek vissza, szabadságvesztéssel büntetendő, melynek felső határa legalább nyolc év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt nem érte el, és legalább három év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt már betöltötte, vagy
- kényszert, erőszakot, vagy fenyegetést alkalmaznak, szabadságvesztéssel büntetendő, melynek felső határa legalább tíz év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt nem érte el, és legalább öt év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt már betöltötte.<sup>37</sup>

A *gyermekbántalmazás* orvosi szempontból azt jelenti, hogy valaki sérülést, fájdalmat, szenvedést okoz a gyermeknek, illetve, hogy a gyermek sérelmére elkövetett bűncselekményt nem akadályozza meg, vagy nem jelenti a hatóságoknak. A gyermekbántalmazás fogalmát az orvostársadalom Kempe 1962-ben megjelent cikke után fogadta el.<sup>38</sup> Főbb típusai: fizikai, érzelmi és szexuális bántalmazás és az elhanyagolás.

*Fizikai bántalmazás* magában foglalja a gyermeket ért fizikai kapcsolat által okozott sérülést, csonttörést, ütést, rúgást, rázást („shaking baby”), rángatást, leejtést, égetést, leforrázást, fojtogatást, lehűtést, mérgezést.

*Érzelmi bántalmazás* a gyermek érzelmeivel való visszaélés, mely a fiatalkorú érzelmi és pszichés fejlődését súlyosan károsan befolyásolja. Ide tartozik a gyermekkel szemben nem az életkorának megfelelő elvárások támasztása, nem a képességeihez igazodó iskolai teljesítmények megkövetelése. Továbbiakban, a gyermekben annak az érzésnek keltése, hogy nem szeretik, hogy felesleges, haszontalan; állandó félelemérzet és szorongás előidézése, kritizálás és érzelmi zsarolás, a gyermek fizikai vagy lelki kihasználása. Ide tartozik az az élethelyzet, amikor a gyermek tanúja más családtag, leggyakrabban az édesanyja bántalmazásának. Az érzelmi abúzus a bántalmazás minden egyéb formájához társulhat, de előfordulhat önállóan is.

*Elhanyagolás* alatt értendő minden olyan mulasztás, amely a gyermek egészségét veszélyezteti, a gyermek testi és lelki fejlődését akadályozza. Ide tartozik a gyermek érzelmeinek, fizikai igényeinek figyelembe nem vétele, nevelésének és oktatásának

elhanyagolása. Jelenti a szeretet hiányát, a higiénés feltételek megtagadását, az orvosi ellátás késleltetését, a védőoltások elmulasztását, iskolalátogatási és tanulási kötelezettségének figyelembe nem vételét.

*Szexuális bántalmazás:* a bántalmazás speciális formája. Szexuális bántalmazás minden olyan cselekedet, ami az elkövető szexuális kielégülése érdekében történik a kiskorú beleegyezése nélkül.<sup>39</sup> Nem feltétlenül bántani akar az elkövető, hanem élvezetet szerezni magának. A bántalmazott oldaláról megközelítve a kérdést: a fejlődésben még éretlen gyermek, vagy fiatalos bevonása szexuális jellegű tevékenységbe anélkül, hogy azt a gyermek tökéletesen megértené, és abba beleegyezését adná.<sup>40</sup> A további definíciók a törvényellenes kapcsolat kényszerítő, manipulált és kizsákmányoló jellegét hangsúlyozzák, kiemelik az elkövető és az áldozat közötti korkülönbség fontosságát is (legtöbbször 4-5 év).<sup>41</sup>

Különbséget kell tenni a szexuális erőszak és a gyermekekkel szemben elkövetett szexuális bántalmazás között. A szexuális erőszak elkövetői legtöbbször ismeretlenek, egyszeri cselekményről van szó. Rendszerint fizikai erőszakkal egészül ki, ezért sérüléssel jár, a sértett azonnal orvoshoz kerül a család által kért segítségnyújtás érdekében. Ezeket az eseteket rendőrségi feljelentés, majd bírósági eljárás követi. Pontosan dokumentált és statisztikailag követhető bűncselekményről van szó. A gyermekek ellen elkövetett, következményeit tekintve legsúlyosabb károsodást okozó erőszak a szexuális támadás. Érdekes, hogy olyan esetet nem ismer a zoológia, hogy ivarérett egyedek a saját fajukhoz tartozó ivarérett egyedekkel szemben alkalmaznának szexuális erőszakot. Ez az ember „találmánya”.<sup>42</sup>

A szexuális bántalmazás elkövetői 75-85%-a felnőtt férfi, rendszerint a gyermek édesapja, mostohaapja, szülő testvére, testvér, illetve olyan személyek, akik nem képesek hozzájuk korbán illő személynormális kapcsolat létesítésére. Az áldozatok magas száma, 80-90%-a lány, többségük 7-8 éves. A szexuális bántalmazásoknak többnyire csak az egyszeri elkövetése bizonyítható, ritkán sikerül bizonyítani a többszöri elkövetést (kb. 20%-ban). A bántalmazás gyakran olyan korban kezdődik, amikor a gyermek még nem is érti, hogy mi történik vele, nem képes visszautasítani a közeledést.<sup>43</sup> Rendszerint többszöri cselekményről van szó, mely ritkán jár sérüléssel. Az ilyen típusú visszaélések gyakran öltik magukra a gyermek együttműködésének látszatát. A gyermek nem szexuális tevékenységben szeretne részt venni, amit a fejlettségi szintje miatt nem is érthet meg teljesen, hanem a bizalmával visszaélő felnőtt testi és érzelmi szeretetére vágyik. Ennek a fiatal ártatlanságnak, a felnőttbe vetett bizalomnak a sárba tiprása a gyermekkel szembeni szexuális visszaélés.<sup>44</sup> A felnőtt

hatalmi, tudásbeli és helyzeti előnyét kihasználva visszaél a gyermek bizalmával és a gyermek szeretetigényét egyoldalú szexuális vágyainak kiélésére használja fel. Következményként a gyermekben olyan zavart állapotot eredményez, amely miatt az aláveti magát a fizikai és lelki erőszaknak és megaláztatásnak. Az elkövetés, természetéből fakadóan nehezen bizonyítható és legtöbbször a család által is elhallgatott.<sup>45</sup> Az ilyen jellegű esetek későn, vagy egyáltalán nem kerülnek orvoshoz, így jogi következményük sincs. Ez annál is inkább így van, mivel Magyarországon az orvosnak – más országok törvényeivel ellentétben (pl. Egyesült Államok) – nincs bejelentési kötelezettsége. Ezért, az esetek pontos száma nehezen becsülhető és az ismertté vált események aránya messze elmarad a valós gyakoriságtól. A szexuális bántalmazások a legnehezebben dokumentálható, „látens” bűncselekmények.

### **3. A kiskorúakkal szemben elkövetett nemi erkölcs elleni bűncselekmények ügyében indult büntetőeljárások sajátosságai**

A büntetőeljárások sajátosságai tekintetében legfőképp az eljárások gyakorlati problémáira szeretnék rávilágítani. Az első és legfontosabb dolog, hogy a nyomozástól egészen a bírósági tárgyalásig gyermekbarát rendszert kell kialakítani, hiszen a kiskorúak első találkozása az igazságszolgáltatással sokszor az egész életükre hatással lesz. Az egész jogrendszerben szemléletváltásra van szükség azért, hogy a sértettek megfelelő bánásmódban részesüljenek, és később ne váljanak maguk is bűnözővé. Tudni kell ugyanis, hogy egy nem kielégítően felépített és elvégzett vizsgálat is többet árthatunk az áldozatnak, mint maga az erőszak. Ezt jelenti a másodlagos viktimizáció fogalma, amikor a gyermek védelmére létrehozott rendszer rosszul működik, ezáltal hozzájárul a bántalmazás késedelmes elhárításához, vagy be nem avatkozásával a folyamatos viktimizációhoz. Ide tartozik nemcsak az orvosi ellátás, de a nyomozási, a jogi eljárás során a szükségtelen számú és nem megfelelő képzettségű szakember által végzett kikérdezés, az indokolatlanul elhúzódó kihallgatás és vizsgálat.

Csak akkor lenne elkerülhető a gyermeknek a bántalmazó, szabadlábban védekező szülővel történő további együttélése, ha nem húzódik el túl hosszasan a büntetőeljárás. Ezt szolgálják a gyorsított nyomozás lehetősége, az eljárás tartamának csökkentésére vonatkozó Be.-beli szabályok. A büntetőeljárás során kívül kell lefolytatni a kiskorú sértett sérelmére elkövetett, az élet, a testi épség és az egészség elleni bűncselekmény miatt, a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmény

miatt, a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmény miatt vagy más, személy elleni erőszakos bűncselekmény miatt, ha a kiskorú sértett érdeke – így különösen akkor, ha a sértett testi, értelmi vagy erkölcsi fejlődését a bűncselekmény jelentősen veszélyeztette, illetve ha a terhelt az eljárás lefolytatásakor is ellátja a sértett nevelését, felügyeletét vagy gondozását, vagy egyébként is a sértett környezetében él – a büntetőeljárás mielőbbi befejezését indokolja.<sup>46</sup>

Ha a büntetőeljárást vizsgáljuk, a kiskorú sértett részvételével zajló eljárásoknak ezen kívül még több olyan jellemzője is van, amelyek elméletileg alkalmasak lehetnek a másodlagos viktimizáció mérséklésére.<sup>47</sup> Ezek közül a legfontosabb a kiskorúakkal szemben elkövetett nemi erkölcs elleni bűncselekmények esetén a távoltartás intézménye. A családon belüli erőszak megfékezésére szolgáló legfontosabb eszközként jelent meg a távoltartás, mely a veszélyhelyzetben lévő családtagok azonnali védelmének biztosításával tűnt elérhetőnek a bántalmazóval szemben.<sup>48</sup> A Be.-ben a távoltartás a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedések között található, s idővel az előzetes letartóztatás alternatívája lett. Tízről hatvan napra rendelhető el. A sértett számára azonban túl rövidnek bizonyul ez az időtartam, hiszen ez csupán a büntetőeljárás töredékét fedi le, s leteltekor a bántalmazó terhelt visszaköltözik az otthonukba. Ennek következménye az is lehet, hogy kibékülnek, így emiatt a sértett a bírósági eljárásban már nem tesz valomást, hiszen hozzátartozója esetén nem köteles erre, és így ha nem áll rendelkezésre más bizonyíték, a bíróság bizonyítottság hiányában felmentő ítéletet fog hozni.<sup>49</sup> A magyarországi távoltartó intézkedések közül azonban mégis ez bizonyul a leghatékonyabbnak. További formái a rendőrség által is elrendelhető távoltartás, mint a megelőző, és az ideiglenes megelőző távoltartás.

Az ideiglenes megelőző távoltartása hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló törvénnyel<sup>50</sup> került jogrendszerünkbe, mely az azonnali közbeavatkozás lehetőségét biztosítja, amennyiben a veszélyeztető helyzet fennáll. E törvény lehetővé teszi, hogy a helyszínen intézkedő rendőrség az ideiglenes megelőző távoltartást elrendelje 72 órára és foganatosítsa, amennyiben az eset összes körülményéből, így különösen a bántalmazó és a bántalmazott által előadott tényekből, a hozzátartozók közötti erőszak helyszínéből, a hozzátartozók közötti erőszakra utaló jelekből, a bántalmazó és a bántalmazott magatartásából és egymáshoz való viszonyából a hozzátartozók közötti erőszak elkövetésére megalapozottan lehet következtetni.<sup>51</sup>

A reviktimizáció elkerülésére szolgál az is, hogy bizonyos cselekmények csak magánindítványra üldözendők, s ez akár még pozitív is lehet, ha a

nemi erkölcs elleni enyhébb és egyszeri cselekményformáról van szó, illetve az elkövető ismerős, családtag. A család pedig meg tudja oldani ezt a problémát, vagy segítség igénybevételével megelőzhetik a további problémákat, s nincs szükség a büntetőeljárás megindítására. Sok esetben azonban negatív szerepet tölt be annak lehetősége, hogy a sértett akaratától függ az eljárás megindítása, mivel ez hozzájárul a cselekmény és az elkövető rejtve maradásához azokban az esetekben, amikor a megfélemlített áldozat szégyelli magát, nem mer segítséget kérni sem a hatóságtól, sem szakemberektől.<sup>52</sup>

Az Európai Parlament és a Tanács 2011/93/EU irányelve 20. cikkében azt írta elő a tagállamok számára, hogy megfelelő intézkedésekkel biztosítsák a gyermek áldozatok védelme érdekében a különleges képviselőt a nyomozási és bírósági szakaszban, ha a szülői felügyeletet gyakorló a közöttük és a gyermek áldozat között fennálló érdeklentét miatt nem képviselhetik a gyermek áldozatot, vagy amennyiben a gyermeknek nincs kísérője vagy elszakadt a családjától. Előírja továbbá, hogy biztosítani kell, hogy a gyermek haladéktalanul jogi tanácsadást, valamint jogi képviselőt vehessenek igénybe, többek között kártérítés igénylése céljából is. Mindez térítésmentes kell, hogy legyen, amennyiben az áldozat nem rendelkezik elegendő anyagi forrással. A nyomozás során a gyermek áldozat kihallgatásának a tényállás illetékes hatóságok számára történő bejelentését követően késedelem nélküli megtételére kell intézkedéseket tenni, valamint az e célra kialakított vagy alkalmassá tett helyen, erre kiképzett szakemberek által. Lehetőség szerint minden alkalommal ugyanaz a személy kell, hogy lefolytassa a gyermek áldozat kihallgatását, és korlátozni szükséges a kihallgatások számát azokra az esetekre, mikor az feltétlenül szükséges. Meg kell tenni a szükséges intézkedéseket annak érdekében, hogy a kiskorú tanú valamennyi kihallgatását audiovizuálisan rögzítsék, és az audiovizuálisan rögzített kihallgatásokat bizonyítékként fel lehessen használni a büntetőeljárás bírósági szakaszában. Elrendelhetővé kell tenni a büntetőeljárások bírósági szakaszában azt, hogy a tárgyalásra a nyilvánosság kizárásával kerüljön sor, és hogy a gyermek áldozatot a tárgyalóteremben a jelenléte nélkül, különösen a megfelelő kommunikációs technológiák felhasználása útján meghallgathassák. Meg kell tenni a szükséges intézkedéseket a gyermek áldozatok magánéletének, személyazonosságának és képmásának védelme, valamint minden olyan információ nyilvánosságra kerülésének megakadályozása érdekében, amely alapján azonosíthatók lennének.<sup>53</sup>

Hazánkban mindezek biztosítására, a kiskorú minél szélesebb körű védelme érdekében a Be. különféle speciális szabályokat tartalmaz. Ilyen például, hogy a kiskorút, ha a tizennegyedik életévét

nem töltötte be, a gondozója útján kell idézni, illetve értesíteni. A kiskorú idézését és értesítését a törvényes képviselőjével is közölni kell.<sup>54</sup> Szerepel a törvényben azon rendelkezés is, hogy a tizennegyedik életévét be nem töltött személyt akkor lehet szembesíteni, ha a szembesítés a kiskorúban nem kelt félelmet.<sup>55</sup>

Amennyiben a terhelt a kiskorú szülője, feltétlen meg kell említeni azt a szabályt, mi szerint őrizetbe vételnél a felügyelet nélkül maradó kiskorú gyermeket, illetőleg a terhelt által gondozott más személyt gondozás céljából a hozzátartozójának, illetőleg az arra alkalmas intézménynek kell átadni. A kiskorú elhelyezéséről a gyámhatóság útján kell gondoskodni, a terhelt által gondozott más személy esetében a gyámhatóságot kell értesíteni.<sup>56</sup>

A kiskorút védi az a rendelkezés, mi szerint a kiskorúra tekintettel a tárgyalás nyilvánosságát ki lehet zárni. Azonban ez nemi erkölcs elleni bűncselekmények esetében egyébként is jellemző, erkölcsi okból akár a felnőtt korú sértett esetében is zárt tárgyalást tartanak a bíróságok.

A Be. sajátos rendelkezéseket tartalmaz a vallo-mástétel különleges szabályaival, valamint a tanú, és áldozatvédelmi rendelkezésekkel kapcsolatban is.<sup>57</sup> Ha a nyomozó hatóság, illetve az ügyészség által végzett nyomozás során az ügyész a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmény (Btk. XIX. Fejezet) vagy a hozzátartozó sérelmére elkövetett személy elleni bűncselekmény miatt folytatott eljárásban különleges bánásmódot igénylő sértettet kíván tanúként kihallgatni, akkor a sértettet csak vele azonos nemű személy hallgathatja ki, feltéve hogy ezt a sértett kéri és az eljárás érdekeit nem sérti.<sup>58</sup> A kiskorú tanú gondozója vagy törvényes képviselője indítványára, valamint hivatalból a bíróság a tanúnak, vagy kivételes esetben a vádlottnak zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatását rendelheti el.<sup>59</sup> E jogintézmény elsősorban a technika fejlődésére tekintettel – t. i., hogy a „zártcélú televíziós berendezések széleskörű alkalmazása révén technikai szemszögből nincs akadálya annak, hogy a tanú ne a tárgyalóteremben, a vádlott fizikai jelenlétében tegyen vallomást”<sup>60</sup> – olyan költség- és időkímélő megoldást<sup>61</sup> jelent az eljáró bíróság számára, amelynek „nemcsak per-ökonómiai és biztonsági, hanem fontos tanúvédelmi jelentősége”<sup>62</sup> is van. A gyermekek esetében ez utóbbi tanúvédelmi, azaz a tanúkat kímélő szerepe elsődleges a jogintézménynek.

A Be. 2015. november elseje óta hatályos módosítása<sup>63</sup> szerint a büntetőeljárás megindításakor 18. életévét be nem töltött sértettet *különleges bánásmódot igénylő sértett*nek kell tekinteni, így a fiatalkorúak a törvény erejénél fogva sajátos szükségletekkel rendelkező sértettnek tekintendők. Ha ilyen sértett vesz részt a büntetőeljárásban, akkor a bíróságnak, az ügyésznek és a nyomozó hatóságnak az eljárás

során a különleges bánásmódot igénylő sértett lehető legnagyobb kíméletével kell eljárnia.<sup>64</sup> Ennek során a sértett igényeinek a figyelembevételével törekedni kell pl. a kihallgatás kép- vagy hangfelvételével vagy egyéb berendezéssel való rögzítésének, valamint a gyanúsított zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatása indítványozásának alkalmazására. Ezen kívül, ha a nyomozási bíró illetékességi területén van gyermekek meghallgatására szolgáló helyiség, akkor a nyomozási bíró a tizennegyedik életévét meg nem haladott tanú meghallgatása esetén az ülést ilyen helyiségben is megtarthatja, vagy például különleges bánásmódot igénylő sértett esetén a kihallgatandó sértett vagy képviselője is indítványozhatja a vádlott tárgyalóteremből történő eltávolíttatását, valamint ilyen esetekben a tanú kihallgatását kép- vagy hangfelvételével, illetve egyéb berendezéssel kell rögzíteni. Általános elvárás, hogy a különleges bánásmódot igénylő sértettet érintő eljárási cselekményeket, ha az az eljárás érdekeit nem sérti, a sértett kíméletével, lehetőség szerint az igényeinek a figyelembevételével kell előkészíteni és végrehajtani.<sup>65</sup>

A nyomozó hatóságok előtti eljárásban a gyermekmeghallgató szobák létesítését már jogszabály is rendezi<sup>66</sup>, az Országos Bírósági Hivatal gyermekközpontú igazságszolgáltatás projektjében is elsőbbséget élvező célkitűzés, hogy minél több bíróságon kialakításra kerüljenek ezek a helyiségek. A gyermekmeghallgató szobák létesítésének célja, hogy a nyomozó hatóság, illetve a bíróság a tizennegyedik életévét meg nem haladott személy (a továbbiakban: gyermekkorú) meghallgatását olyan helyiségben fogatosítja, amelyben a büntetőeljárás céljával összhangban biztosítható, hogy az eljárási cselekmény a gyermekkorú lehetőség szerinti kíméletével, a gyermek mindenekfelett álló érdekét szem előtt tartva valósuljon meg, megóvva őket a büntetőeljárás természetéből fakadó ártalmaktól. Ennek eszköze egyrészt az életkori sajátosságaikhoz igazodó igényeiknek megfelelő környezet. Másrészt a gyermekmeghallgató szobát kép- és hangfelvétel készítésre alkalmas technikai eszközökkel is fel kell szerelni, amely azt a célt szolgálja, hogy a gyermek lehetőség szerint csak egyszer kerüljön kihallgatásra az egész büntetőeljárás során. A felvétel ugyanis a bizonyítékok része, később – természetesen az eljárási törvény szabályainak, a kiskorú személyhez fűződő jogainak és érdekeinek szem előtt tartásával – a tárgyaláson is felhasználható, s ezáltal elkerülhető az, hogy újra és újra kitegyék a sokszor még felnőtteket is megviselő procedúrának. Különös jelentősége van ennek akkor, ha a kihallgatandó gyermekkorú egyben sértettje is a bűncselekménynek. Ez már önmagában is akkora megrázkódtatás, hogy esetükben még fontosabb szempont a retraumatizálás elkerülése. A felvétel készítésével megakadályozható a történetek ismét-

lódó átélése. A gyermekbarát működés követelménye nem csak az igazságszolgáltatás rendszerében kell, hogy érvényesüljön (polgári, büntető- és peren kívüli eljárásokban), hanem minden olyan eljárásban, amiben – bármilyen eljárási pozícióban vagy szerepben – gyermek szerepel. A gyermekbarát eljárás követelményében tehát nem tehető különbség az egyes „szerepek” között, a gyermeket sui generis megilletik azok a jogosítványok, amelyek gyermekbaráttá minősítenek egy eljárást, ez szolgálja alapvetően a gyermekek mindenekfelett álló érdekét, ehhez pedig az együttműködés minden szakmai oldalról nélkülözhetetlen.

A gyermekek védelme érdekében a büntetőeljárások fontos szereplője lehet a pszichológus, aki szakértőként vagy szaktanácsadóként vehet részt az eljárás nyomozási vagy bírósági szakaszában. Szaktanácsadóként pszichológust a rendőrségen az esetek többségében éppen a gyermekek meghallgatására, szexuális bűncselekmények sértettjeinek kihallgatása során vesznek igénybe, akik segíthetnek a rendőröknek a kihallgatásra történő felkészülésben.<sup>67</sup> Számukra akár kommunikációs hatékonyság fejlesztő tréning lehetőségét is biztosítják.<sup>68</sup>

A büntető perekben az eljárás bírósági szakaszában a pszichológus szakértő számára feltett kérdések a nemi erkölcs elleni bűncselekmények felderítésében különösen nagy jelentőséggel bírnak a gyermekkorú áldozatok esetén pl. annak megítélésében, hogy élményen alapul-e a gyermek előadása vagy fantázián, képzeleten, esetleg valamilyen ráhatáson, vagy fennáll-e a hazugság lehetősége, életkora miatt képes lehet-e át nem élt szexuális bántalmazásra utaló történet kialakítására, vagy ilyen betanulására, a bűncselekmény vonatkozásában hiteles-e a beszámolója. A szakértő válasza hasznos lehet annak megítélésében is, hogy vajon a gyermek által elmondottak részleteiben és összefüggéseiben valóságos háttéren alapulnak-e, megtörtént eseményről szólnak-e, szexuális vágyfantáziáknak lehet-e szerepe a cselekmény valós lefolyása és szóbeli megjelenítése közötti ellentmondások feloldására. A gyermek életkori sajátosságainak milyen reagálás felel meg az őt ért abúzusra, kötődik vagy kötődött-e a gyermek a terhelthez, milyen kapcsolata volt a terhelttel, szülővel, biztonságosan kötődik-e édesanyjához, édesapjához. Azt is szakértő igénybevételével lehet csupán megállapítani, hiszen ez a bíró számára kompetenciáját meghaladó terület, hogy a terhelt magatartása befolyásolta-e a kiskorú testi, érzelmi vagy erkölcsi fejlődését, és ha igen, akkor milyen mértékben és miben nyilvánul meg, vagy mik a várható hatásai. A szakértő elemezni tudja a gyermekek esetében, hogy mire utalnak a rajztesztek pl. félelemre, szorongásra, illetve családrajz-ábrázolásaik támpontot adhatnak-e az eseménnyel kapcsolatban, vagy ezek utalnak-e szorongásra, családon belül húzódozó feszültségekre.

A szakértő meg tudja állapítani, hogy maradandó lelki sérülést okozott-e a sértettnek a terhelt cselekménye, illetve, hogy a szociokulturális háttér hogyan befolyásolta a gyermek fejlődését. Abban is segítséget tud nyújtani, hogy a későbbiek során esetleg szükségessé váló kiskorú sértett és a terhelt közti szembesítés a kiskorúban okozhat-e félelmet, gyakorolhat-e rá bármilyen káros hatást, ennek milyen mértéke valószínűsíthető, felléphet-e ennek következtében személyiségzavar, vagy egyszerűen is kezelhető. Ellenjavallatot tehet a gyermeknek az eljárási cselekményeken való részvétele, folytatódó kihallgatása, szembesítése ellen a terhelttel vagy a tanúkkal, ha az lelki megrázkódtatást jelentene számára. Nyilatkozni tud arról, hogy a gyermek az átélt traumát pszichésen fel tudja-e dolgozni, egyéb észrevételeket tud tenni.<sup>69</sup>

Amennyiben csak a sértett gyermek vallomása áll rendelkezésre, mint felhasználható bizonyíték, annak megbízhatóságának megítélése során fokozott figyelemmel kell eljárnia a szakértőnek, hiszen a félreértelmezése igen könnyen tévútra viheti a bíróságot. Az ellentmondásos érzelmi attitűdök (pl. szeretem az apámat, de haragszom rá) miatt nem egyszerű az igazságügyi pszichológus szakértőknek sem a gyermekek vallomásának véleményezése.<sup>70</sup>

Bizonyos esetekben családon belüli erőszak esetén lehetőség van az elterelésre, a mediációra. A helyreállító igazságszolgáltatás azonban még a családon belüli erőszak enyhébb formáiban is nagy ellenállást vált ki, főleg nőjogi aktivisták, női menedékközpontok részéről. Így a nemi erkölcs elleni bűncselekmények esetében nincs helye közvetítői eljárásnak. Bizonyos országokban, így Új-Zélandon, Ausztráliában, valamint Dániában és Finnországban biztosítják az áldozat-elkövető közti mediációt szexuális bántalmazás eseteiben is.<sup>71</sup>

#### 4. A büntetőeljárások orvosi szemszögből

A Debreceni Egyetem Orvos és Egészségtudományi Centrumának Szülészeti és Nőgyógyászati Klinikája az egyetlen intézet Hajdú-Bihar megyében (lakosság: 700000 fő), ahol gyermek-nőgyógyászati betegek ellátása folyik. 1986. január 1. és 2006. december 31. között a klinikánkon szexuális bántalmazás miatt megjelent 18 éves kor alatti leányok adatait elemeztük. A munkánkat a vizsgálati periódus első 10 évében az adatok retrospektív gyűjtésével, majd 1996-tól a betegek adatainak prospektív feldolgozásával végeztük. A szexuális bántalmazásnak kitett leánybetegek kórtörténeteit kiemeltük, a bűncselekményt és annak körülményeit elemeztük, és az eseteket a bírósági eljárás végéig követtük. A bántalmazott gyermekek vizsgálatának módszerén túl tanulmányoztuk a gyermekeket érő szexuális bántalmazás, molesztálás és a nemi erő-

szak közötti különbségeket, rámutatva a bűncselekmények diagnosztikai nehézségeire. A bűncselekmények jogi eljárásainak eredményeit is értékeltük. Az orvosi és a bírósági adatokat folyamatosan, párhuzamosan figyeltük és összehasonlítottuk. E tanulmány bevezetésében utaltam rá, hogy mennyire fontos az őszinte, nyílt társadalmi párbeszéd a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről, és a különböző kutatások eredményeinek megosztása egymással, hogy egy hatékony bűnmegelőzési-felderítési rendszert építhessünk ki. Ennek érdekében a tanulmány ezen részében az általunk végzett kutatás büntető anyagi és eljárásjogi vonatkozású eredményeit, tanulságait emelem ki, de ismertetem az orvosok legfontosabb feladatait is, melyek a büntetőeljárások eredményességét segíthetik elő.

Az elmúlt 20 éves időszakban 266 esetet 127 alkalommal (48%) követett rendőrségi feljelentés. Végül a jogerősen elítéltek száma 68 volt (26%). Az elkövetők elleni büntetőeljárás éveken keresztül zajlott. A feljelentések és a büntetőügyek alacsony száma és a magyar igazságszolgáltatásban ismert hosszú döntési idő akadályozza az események ismétlődésének, vagy hasonló bántalmazások bekövetkezésének hatékony megelőzését.<sup>72</sup> Az eljárások elhúzódása egyéb problémáknak is forrása, az agresszivitás ugyanis egyre durvábban nyilvánul meg az idő múlásával.<sup>73</sup> A hosszantartó eljárás a gyermekeket is bizonytalanságban tartja, számukra is az igazságszolgáltatás mielőbbi befejezése lenne indokolt, a mielőbbi lezárása a történeteknek. Problémát okoz az is, hogy az elhúzódó büntetőeljárások alatt az elkövetők szabadlábon védekezhetnek, a gyermekek ezért félelemben élnek az eljárások alatt. Ez összefügg azzal a bizonyítási nehézséggel, hogy gyakran nem tesznek vallomást, vagy visszavonják vallomásukat.<sup>74</sup> „A gyermekkorú tanúk megszólaltatása és vallomásuk értékelése egyébként is az egyik legnehezebb feladat, egyrészt érzelmi érintettségük miatt, másrészt, mert gondolkodásmódjukban még gyakran keverednek a valóság és a képzelet elemei.”<sup>75</sup> Ezzel összefüggésben kiemelném, hogy az orvosnak fontos feladata, hogy a szexuális bántalmazásra utaló eseményekre az anamnézisben rá kell kérdeznie, akár burkolt, akár közvetlen formában. A közelmúltban publikált külföldi tanulmányok szerzői egyetértenek abban, hogy az áldozatok várják az esetleges szexuális zaklatást feltáró kérdéseket, de ezek az esetek nagy részében elmaradnak.<sup>76</sup> A szülőknek, az iskolai nevelőknek és az orvosoknak egyaránt fel kell figyelni a gyermekkel való rossz bánásmódra, esetleges szexuális bántalmazására utaló apró jelekre.<sup>77</sup> A helyzetet nehezíti, hogy a testi jelek hiánya nem zárja ki a bántalmazás lehetőségét; hogy a jelek sokszor nem egyértelműek; az áldozattól nem várható a gyanú megerősítése, így a szakembernek a szexuális és egyéb bántalmazási formákra minden gyanús eset-

ben gondolnia kell. Ugyanakkor nem szabad senkit alaptalanul megvádolni, tudatában kell annak is lenni, hogy a vélt áldozat sem mindig szavahihető.<sup>78</sup> A szülő vagy a kísérő által elmondott történetet ugyancsak rögzíteni szükséges. Továbbá nagy jelentőséget kell tulajdonítani a nyugodt, alapos, minden apró részletre kiterjedő kikérdezésnek. Az anamnézis felvétel során az orvosnak olyan körülményt kell teremtenie, hogy az áldozat képes legyen minél pontosabban leírni a bántalmazás folyamatát.

A továbbiakban ismertetem, hogy a Debreceni Egyetem OEC Szülészeti és Nőgyógyászati Klinikáján az áldozatok ellátása milyen részletesen kidolgozott standard alapelvek alapján történt. A protokoll magában foglalta a gyermekbántalmazás meghatározását, a vizsgálat célját és menetét. Az alábbi jellemzőket rögzítettük:

- az áldozat életkora és foglalkozása,
- az elkövető életkora és foglalkozása,
- családi kapcsolat a fiatakorú áldozat és az elkövető között,
- a szexuális bántalmazás gyakorisága,
- a szexuális zaklatás típusa,
- a bűntény helyszíne,
- a bűncselekmény elkövetésének ideje napszak és évszak szerint,
- az áldozat és az őt a klinikára kísérő személy közötti családi vagy egyéb kapcsolat
- és a klinikai vizsgálat eredményei.

Ugyancsak rögzítésre került az elkövetés és a vizsgálat között eltelt időintervallum hossza, és a nőgyógyászati vizsgálat eredménye is. A vizsgálatot legtöbbször a klinika gyermek-nőgyógyászati szakrendelésének munkatársai végezték. Az esetek orvosi ellátása a sérülésnek megfelelően, standard szempontok szerint történt. Azonos módon került rögzítésre a teljes kórelőzmény is, beleértve az orvosi és szociális anamnézist és azonos irányelvek szerint zajlottak a vizsgálatok.

A kórelőzmény pontos felvétele – az esetleges büntetőjogi következmény miatt – rendkívül fontos. A kiskorú saját szavaival előadott történetét szóról szóra rögzítettük, figyelembe véve az áldozat fejlettségi szintjét, életkorának megfelelő szókincsét és értelmi képességét. Figyelmet fordítottunk az áldozat és a kísérő viselkedésére, magatartására (félelem, szorongás, kétségbeesés). A szülő vagy a kísérő által elmondott történetet ugyancsak rögzítettük. Nagy jelentőséget tulajdonítottunk a nyugodt, alapos, minden apró részletre kiterjedő kikérdezésnek. Az anamnézis felvétel során az orvosnak olyan körülményt kell teremtenie, hogy az áldozat képes legyen minél pontosabban leírni a bántalmazás folyamatát. Gyakorlatunkban a kognitív képességet általános kérdésekkel felmértük, majd próbáltuk meggyőzni az érintettet arról, hogy segíteni akarunk neki. A vizsgáló orvosnak nyu-

godtan elmondhatta, ha nem tudott, vagy nem értett valamit, sőt módja volt kijavítani az orvost, ha az nem jól értelmezett valamilyen részletet. Mindig meg kell győződnünk arról, hogy az áldozat meg tudja-e különböztetni az igazságot a hazugságtól, hogy ismeri a testrészeket, a helyragokat annak érdekében, hogy korának megfelelő szóhasználatat tudja előadnia a történeteket; a rögzített riportnak nagy jelentősége van. Fontos, hogy az interjú nyelvezete egyszerű legyen, nyitott kérdéseket tegyünk fel, és fokozatosan irányítsuk, koncentráljuk kérdéseinket az esetleges szexuális zaklatás irányába. Kerülnünk kell az előítéletet, a kritizálást és a minősítést. A beszélgetés közben megpróbálunk nyugodtak és segítőkészek lenni, a beteg bizalmát megnyerni, hogy ily módon annyi információt kapjunk meg, amennyit csak lehetséges. Az áldozat számára arra is adunk lehetőséget, hogy saját kérdéseit feltehesse. Az elmondott történetnek tartalmaznia kell a bűncselekmény idejét, helyét, körülményeit, az elkövető jellemzőit és a zaklatás típusát, az esetleges erőszak jellegét. Hasznos a beszélgetést a következő kérdésekkel kezdeni: „Tudod, hogy miért vagy itt ma az orvosnál? El tudod mondani, hogy mi történt és hogyan kezdődött?”. A bántalmazás jellegéből adódóan legtöbbször kiderül, hogy nemcsak egy alkalommal történt a bántalmazás, hanem az orvosnál való jelentkezést kiváltó legutolsó esemény előtt már rendszerint meghatározott ideje tartott a titkolt „viszony”.

A fizikális vizsgálat tartalmazta az áldozat teljes testének átfogó fizikális vizsgálatát, a szexuális fejlettség megítélését, a szexuális és egyéb bántalmazás jeleinek kutatását, az esetleges sérülések azonosítását. A gyermek számára megnyugtató, ha a vizsgálatot édesanyja vagy a gondviselő jelenlétében végezzük. Szabály, hogy a vizsgálatot teljesen meztelenül végezzük. Az áldozat teljes testfelületén kerestük a fizikai bántalmazás nyomait, zúzódások, hematómák, duzzanatok, horzsolások, fognyomok és fojtogatás nyomait. Ezeket anatómiai elhelyezkedésük és kiterjedésük alapján írásban pontosan rögzítettük. A nemi szervek vizsgálatára is meghatározott protokollt alkalmaztunk. A hüvely feltárását csak idősebb lányok esetében használtuk, akik megfelelő fejlettségi szinttel rendelkeztek. A vizsgálatok tapintatosan, félelemkeltés nélkül, legtöbbször az édesanya jelenlétében történtek, mindig támaszkodva a gyermek együttműködésére. A vizsgálat tartalmazta továbbá az esetleges terhesség vizelet-tesztelést vagy ultrahanggal történő vizsgálatát, igazságügyi bizonyítékok gyűjtését (spermium, nyál, szennyező anyagok, ruházat, egyéb bizonyítékok). Mindezt az ellátást igénylő sérülések sebészeti kezelése és profilaktikus intézkedések követték (sürgősségi fogamzásgátlás, tetanusz anatoxin, nemi úton terjedő betegségek antibiotikum-profilaxisa). A vizsgálatok eredményét a gyermek-

nőgyógyászati szakrendelésen való első megjelenéskor, majd minden ismételt vizsgálatkor dokumentáltuk. A leletek archiválása és hivatalos kérésre történő kiadása volt az ellátás utolsó lépése.

Az orvosi vizsgálat csak egy része a szexuális bántalmazás felderítésére irányuló multidiszciplináris együttműködésnek. Fő feladata, hogy felderítse és kezelje az esetleges sérüléseket és fertőzéseket, igazságügyi orvosi bizonyítékokat gyűjtsön, szűrje az esetleges nemi úton terjedő betegségeket, biztosítsa a gyermeket és a családot a gyermek egészségi állapotának gyors javulása felől, és a későbbi bírósági eljárás számára pontos dokumentációt biztosítson.

A bántalmazott gyermekek vizsgálatának ismertett módszerén túl tanulmányoztuk a gyermekeket érő szexuális bántalmazás, molesztálás és a nemi erőszak közötti különbségeket, rámutatva a bűncselekmények diagnosztikai nehézségeire. A bűncselekmények jogi eljárásainak eredményeit is értékeltük. Az orvosi és a bírósági adatokat folyamatosan, párhuzamosan figyeltük és összehasonlítottuk.

## 5. Kutatásaim eredménye – de lege ferenda javaslatok

Említettem már, hogy a 20 éves vizsgálati időszak alatt a szexuális bántalmazást 127 esetben követte feljelentés és bírósági, büntetőügyi eljárás. A jogerősen elítélt elkövetők száma pedig 68 volt, ez az esetek 26%-a. Ezekből az adatokból egyértelműen kiténik, mennyire fontos a protokoll minden részletét követni az orvosoknak, minél több bizonyítékot gyűjteni, ugyanis sok esetben bizonyítékok hiányában történik a felmentés.

A bizonyítékok alacsony számának további oka a szexuális bántalmazások diagnosztikus nehézsége. Az áldozatok félnek a hozzájuk többségében közel álló elkövetőtől, nem mernek, és nem tudnak segítséget kérni. Mivel a bűncselekmények többségében nincs fizikai bántalmazás, visszatérő és hosszan tartó, titokban tartott bűnös viszonyról van szó. Ez magyarázza, hogy a szexuális bántalmazáson átesett gyermekek esetében a normál vizsgálati leletek aránya 23-91% között változik. A magyarországi bizonyított esetek különösen alacsony arányának magyarázata a bűncselekmények természetében rejlik. Gondoljunk csak az érintkezés nélküli szexuális bántalmazási formákra! A szexuális bántalmazás legtöbbször nem jár együtt olyan mértékű fizikai kontaktussal, ami bizonyítékul szolgáló sérülést okozna. Ugyanakkor a kiskorú áldozatok félelme, megfélemlített volta és csekély anatómiai ismerete gátat szab a precíz tanúvallomásnak. Az orvosi és a jogi szóhasználat különbsége is nehezíti a pontos dokumentációt és a gyors vizsgálati eljárást. A bírói gyakorlat a nemi szervek behatolás nélküli, közösü-

lésre irányuló érintkezését is befejezett bűncselekményként ítéli meg.<sup>79</sup> Többszöri, folytatólagosan elkövetett bűncselekmény későn vizsgálatra kerülő áldozata esetén ismert, hogy a részleges szűzhártyasérülés 9, míg a teljes szakadás 24-30 nap alatt teljesen meggyógyulhat.<sup>80</sup> Egy 2000-ben közölt tanulmány adatai szerint 192 szexuálisan bántalmazott 3-8 éves korú kislány esetén csak 2%-ban találtak diagnosztikai bizonyítékot jelentő szűzhártya berepedést illetve átszakadást.<sup>81</sup> Végül, de nem utolsósorban, meg kell említeni az egészségügyi rendszer felkészületlenségét, a szervezett eljárási forma, a szabad információáramlás, valamint az orvos bejelentési kötelezettség hiányát.

A fentiekből következik, hogy hazánkban a szexuális visszaélések jelentős része rejtve marad.

Továbbra is problémát jelent továbbá, hogy a jelenlegi büntetőeljárásbeli szabályok ellenére továbbra is az eljárások gyorsítására lenne szükség, az emlékek ugyanis az idő elteltével halványodnak, és minél fiatalabb a gyermek, annál nehezebben tud emlékezni. A gyermekek emlékei akár 1-2 év alatt teljesen átfomálódhatnak, s ezt nehezíti, hogy az eljáró hatóság szinte lehetetlen pontosságú emlékekre kíváncsi. Ezért az a gyakorlat alakult ki, hogy röviddel a cselekmény megtörténte után a gyermeket lehetőség szerint nyilatkoztatni kell.<sup>82</sup>

A gyermekek érdekében az életkornak megfelelő nyelvezet használata<sup>83</sup> is éppoly hasznos lenne, mint a zárt kihallgatások biztosítása. Ezáltal áldozatbarát eljárási gyakorlat kerülne bevezetése, akárcsak az Európai Unió számos országában, ahol is a videóra vett vallomást használják a bizonyítási eljárás során a reviktimizáció elkerülése céljából.<sup>84</sup>

Az áldozatsegítés is nélkülözhetetlen, hogy minél hamarabb sor kerüljön a szakszerű gyermekvédelmi intézkedésekre, a gyermekek rehabilitációjának foganatosítására. Fontos, hogy a jogrendszer megakadályozza a történetek folytatódását, vagy megismétlődését. Erre alkalmas jogintézmény lehet a távoltartás. Önmagában azonban a büntető eljárási jogi, büntetőjogi eszközök sem elegendőek. Holisztikus szemléltre, a probléma integrált kezelésére van szükség. Az áldozatok megerősítése, kezelése, támogatása, és az elkövetőkkel való foglalkozás is e körbe tartozik.<sup>85</sup> Nem szabad utóbbiakat sem figyelmen kívül hagyni, a legtöbb elkövető ugyanis személyiségzavarban szenved, mentális problémáik vannak. Mivel betegek, következetes pszichiátriai felügyeletet is biztosító kezelésnek kell alávetni őket. Külön figyelmet kellene fordítani a börtönből szabadult elkövetőkre is, megelőzve ezzel a visszaesést.<sup>86</sup>

A jogalkalmazók továbbképzése, a rendszer alkalmassá tétele a felderítésre és kezelésre a következő, amelyre igény van. A bírói képzés kialakítása, mely a szükséges büntető anyagi és eljárási jogi ismereteken túl sokkal szélesebb és mélyebb aspek-

tusokból – a nemzetközi jogtól a pszichológiai eredményekig terjedően – közelítene a kiskorúakhoz.

Javasolnám, hogy külön jogszabály írja le, hogy kinek és milyen formában kell a szexuális bántalmazást bejelenteni. Mindezek mellett prospektív tanulmányok végzése szükséges, melyek a gyermekáldozat sorsát egészen felnőttkorig követné. Ez nyújtaná a legnagyobb segítséget a gyermeket érő szexuális bántalmazás hatásának vizsgálatában. Nagy-Britanniában arról folyik a vita, hogy miképpen lehetne a szociálpolitika, a gyermekvédelmi politika elméleti és gyakorlati kérdéseit integrálni, a viták középpontjában a gyermekbántalmazások, elhanyagolások állnak, nálunk nemcsak hogy hiányoznak ezek a viták, de ezen kérdések önállóan, kontextusuktól függetlenül jelennek meg.<sup>87</sup> Nálunk hiányzik az anyagi erőforrás, és sok helyen teljességgel hiányoznak azok az ismeretek, meggyőződés, szándék is, amelyek nélkül a pénz sem segít.<sup>88</sup>

## 6. Záró gondolatok

A kiskorúak sérelmére elkövetett nemi erkölcs elleni bűncselekmények mind a laikus, mind a jogász közvéleményt, de még a szakembereket is fel szokták kavarni. Az áldozatok fokozottabb védelmének kérdése épp ezért folyamatosan középpontban van, de az eddigi eredmények értékelése és a jövőbeli lehetőségek feltárása még a tudomány képviselői által is megosztott véleményeket eredményez.

A fentiekben felvázolt tapasztalatok alapján azt megállapíthatjuk, hogy hazánkban a kiskorúak szexuális bántalmazásának egészségügyi ellátása, jogi szabályozása és társadalmi megítélése egyaránt változtatásokat, fejlesztést igényel. Jelenleg hiányoznak a felismerést segítő eszközök, a diagnózis tárgyi és személyi feltételei, és az ellátásban részt vevő szakemberek, a gyermekekkel foglalkozó és értük felelős felnőttek (szülők, nevelők) felkészültsége is hiányos. E tanulmányban ennek a kiküszöbölése érdekében igyekeztem felvázolni a szexuális bántalmazás felismerését, orvosi ellátását és megelőzését segítő jövőbeli feladatokat.

Végső soron a társadalmi összefogást hangsúlyozva megemlíteném, hogy egy szexuális bántalmazás életre szóló testi és/vagy lelki következményekkel járhat, ezért nem elég az áldozatokat szakszerűen ellátni. A hatékony beavatkozást az esetek számának csökkentése, a megelőzés jelenti. Ennek több – már ma is elérhető – lehetősége van, és nem csak az egészségügyben. Így például jó lehetőségnek tartom, hogy a tájékoztatást, a segítségnyújtást és a név nélküli közlési, bejelentési lehetőséget elérhetővé lehetne tenni az áldozatok és a potenciális áldozatok számára. Posztterek, nyomtatott kiadványok vagy az interneten elérhető tájékoztatók is



segíthetik a felvilágosítást. Járható út lehet egy ingyenes zöld szám bevezetése, melyet tárcsázva a gyermekek és a hallgatni kényszerülő szülők titokban jelentkezhetnek. Nem irreális elvárás, hogy a drogambulancia, az ifjúsági pszichológiai rendelések fordítsanak különös figyelmet a szexuális bántalmazás lehetőségére. Emellett egészségnevelő programokat is lehetne szervezni mind a gyermekek, mind a szülők és a pedagógusok számára. A szülőket és a pedagógusokat meg kellene ismertetni a szexuális bántalmazás alapvető jellemzőivel. Nem lehet eléggé hangsúlyozni, hogy a fizikai tünetek hiánya nem zárja ki a bűncselekmény lehetőségét.

A legfontosabbnak azt tartom, hogy a szexualitás témája ne legyen tabu! A gyermekek ismerjék testrészeiket. Meg kell tanítani őket arra, hogy felelősek testükért, tudják, mik a jó és rossz titkok, el tudják különíteni az érintéseket és jelezzék a szülőnek, ha valaki nem megfelelően ér hozzájuk. A szülők feladata, hogy nyílt, őszinte kapcsolatuk legyen a gyermekükkel, mert a családtagok közötti megfelelő érzelmi kapocs rendkívüli jelentőséggel bírhat. Ezzel együtt az időben elindított iskolai kiegészítő felvilágosítás már a sikeres fellépés zálogát képezhetik. Tartsuk észben, hogy egy kiskorú egyedül nem mindig tudja érvényesíteni az őt megillető jogokat, sokszor ugyanis még azzal sincs tisztában, mik is ezek egészen pontosan. Védelmük mindannyiunk kötelessége, melynek teljesítése érdekében komoly társadalmi összefogásra van szükség.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> A témáról bővebben lásd: Korinek László: Rejtett bűnözés.

Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1988

<sup>2</sup> Korinek László: Kriminológia II. kötet. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2010. 266. o.

<sup>3</sup> Uo.

<sup>4</sup> Korinek: i.m. 222. o.

<sup>5</sup> Kerezsi Klára: A védtelen gyermek. (Erőszak és elhanyagolás a családban) Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1995. 53. o.

<sup>6</sup> Uo.

<sup>7</sup> Komp Bálint: Adalékok az egyes nemi erkölcs elleni bűncselekmények elméletéhez és bizonyításával kapcsolatos gyakorlati nehézségekhez. Diskurzus 2014. 1. sz. 1. o.

<sup>8</sup> Fiáth Titanilla: Börtönkönyv. Kulturális antropológia a rácsok mögött. Háttér Kiadó, Budapest 2012. 169. o.

<sup>9</sup> Akit ezzel megbélyegeznek, annak sorsa megpecsétlődik az intézetben, s ez megnyilvánul az évésen (annak hiányán) keresztül az ülésrenden át a kiközösítés minden alakzatában, de még olyan is előfordulhat, hogy rábírák az elítéltek az ilyen jellegű bűncselekmények elkövetőjét, hogy ne találkozzon a látogatási időben családtagjaival.

<sup>10</sup> Elek Balázs: A bírói meggyőződés és a megalapozott tényállás összefüggései. JURA 2014. 1. sz. 40-50. o.

<sup>11</sup> Korinek: i.m. 266. o.

<sup>12</sup> Gál István László: Szempontok a nemi erkölcs elleni bűncselekmények új szabályozásához. Büntetőjogi Kodifikáció 2002. 4. sz. 29-33. o.

<sup>13</sup> Kerezsi: i.m. 56. o.

<sup>14</sup> Lásd még Kóhalmi László: A büntetőjog alapproblémái. Pécsi Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Kar Gazdasági Büntetőjogi Kutatóintézet, Pécs 2012. 32. o.

<sup>15</sup> Korinek: i.m. 266-267. o.

<sup>16</sup> Balogh Zsolt: Az emberi méltóság: jogi absztrakció vagy alanyi jog. Iustum Aequum Salutare 2010. 4. sz. 43. o.

<sup>17</sup> Korinek: i.m. 218. o.

<sup>18</sup> Korinek: i.m. 229. o.

<sup>19</sup> Görgényi Ilona – Gula József – Horváth Tibor – Jacsó Judit – Lévay Miklós – Sántha Ferenc – Váradi Erika: Magyar büntetőjog. Különös rész. (Szerk.: Horváth Tibor – Lévay Miklós.) Complex, Miskolc 2013. 163. o.

<sup>20</sup> Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. Fejezetéhez. Büntetőjogi Szemle 2013. 11. sz. 649. o.

[http://ujbtk.hu/wp-content/uploads/PDF\\_EPUB/szomora\\_mj\\_2013\\_11.pdf\\_\(2016.február 18.\)](http://ujbtk.hu/wp-content/uploads/PDF_EPUB/szomora_mj_2013_11.pdf_(2016.február%2018.))

<sup>21</sup> Görgényi – Gula – Horváth – Jacsó – Lévay – Sántha – Váradi: i.m. 166. o.

<sup>22</sup> Az 1955. évi XXXIV. számú törvényrendelettel került kihirdetésre.

<sup>23</sup> Balla Lajos – Csorba Roland – Lampé Rudolf: A fiatalokorúakkal szemben elkövetett szexuális bántalmazás meghatározása és gyakorisága. Gyermekgyógyászat 2010. 3. sz. 127. o.

<sup>24</sup> (új) Btk. 196. §

<sup>25</sup> (új) Btk. 197. §

<sup>26</sup> Szomora: i.m. 653. o.

<sup>27</sup> Balla – Csorba – Lampé: i.m. 130. o.

<sup>28</sup> Uo.

<sup>29</sup> Btk. 208. §

<sup>30</sup> Balla – Csorba – Lampé: i.m. 131. o.

<sup>31</sup> Gyurkó Szilvia: A családon belüli erőszak megítélése és szabályozása a magyar jogrendszerben. In: Családi viszonyok. A családi erőszak kriminológiai vizsgálata (Szerk. Virág György) KJK-Kerszöv Kiadó, Budapest 2005. 126. o.

<sup>32</sup> Szomora: i.m. 654. o.

<sup>33</sup> (új) Btk. 196. § (3) bek.

<sup>34</sup> (új) Btk. 197. § (3) bek. a) pont

<sup>35</sup> Szomora: i.m. 655. o.

<sup>36</sup> Szomora: i.m. 656. o.

<sup>37</sup> A gyermekek szexuális bántalmazása, szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről szóló 2011/93/EU irányelv

<sup>38</sup> Kempe – Silverman – Steele: The battered-child syndrome. JAMA 1962. 1. sz. 17-24. o.

<sup>39</sup> Gasza Mária: A bántalmazott leánygyermek ellátása az Egyesült Államokban. Magyar Nőorvosok Lapja, 2000. 6. sz. 516-517. o.

<sup>40</sup> AAP (American Academy of Pediatrics): Committee on Child Abuse and Neglect. Guidelines for the evaluation of sexual abuse of children. Pediatrics 1999. 1. sz. 186-191. o.

<sup>41</sup> AAP: Committee on Adolescence. Care of the adolescents sexual abuse victim. Pediatrics 2001. 6. sz. 1476-1479. o.

<sup>42</sup> Kránitz Mariann: A gyermekek szexuális kizsákmányolása, prostitúció, pedofília. Belügyi Szemle 2000. sz. 4-5.

<sup>43</sup> Komp: i.m. 22. o.

<sup>44</sup> A bántalmazás lelki hátteréről lásd: Herczog Mária – Neményi Eszter – Rác Andrea: A gyermekekkel szembeni szexuális visszaélésekről. Család Gyermek Ifjúság Könyvek, Budapest 2002

<sup>45</sup> Csorba Roland – Borsos Antal: Gyermekekkel szembeni szexuális erőszak a családban. Magyar Nőorvosok Lapja 2002. 4. sz. 279-282. o.

<sup>46</sup> Be. 64/A. § (1) bekezdés b) pont

<sup>47</sup> Gyurkó: i.m. 119. o.

<sup>48</sup> Gyurkó: i.m. 116. o.

- <sup>49</sup> Tóth Andrea Noémi: Távoltartás osztrák mintára? Debreceni Jogi Műhely 2013. 3. sz. 112. o.
- <sup>50</sup> 2009. évi LXXII. törvény
- <sup>51</sup> Tóth: i.m. 109. o.
- <sup>52</sup> Alföldi Ágnes Dóra: A családon belüli erőszak és a magyar büntetőjog. JURA 2011. 2. sz. 153. o.
- <sup>53</sup> Az Európai Parlament és Tanács 2011/92/EU irányelve (2011. december 13.) a gyermekek szexuális bántalmazása, szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről, valamint a 2004/68/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=celex:32011L0093> (2016. 01. 20.)
- <sup>54</sup> Be. 68. § (2) bek.
- <sup>55</sup> Be. 124. § (3) bek.
- <sup>56</sup> Be. 128. § (2) bek.
- <sup>57</sup> Gyurkó i.m. 119.
- <sup>58</sup> Be. 86/A. §
- <sup>59</sup> Be. 244/A. § (1) bek.
- <sup>60</sup> Bócz Endre: A tanúvédelemről. Kriminológiai Közlemények 1996. 54. sz. 109. o.
- <sup>61</sup> Holé Katalin – Kadlót Erzsébet (Szerk.): A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény magyarázata. IV. kötet, M. Hiv. Közlönykiadó, Budapest 2007. 116. o.
- <sup>62</sup> Kertész Imre: A még különösebben védett tanú. Belügyi Szemle 2001. 11. sz. 31. o.
- <sup>63</sup> A módosítást a 2015. évi CLI. törvény 8. §-a iktatta be.
- <sup>64</sup> Be. 62/C. § (3) bek.
- <sup>65</sup> Be. 62/C. § (4) bek.
- <sup>66</sup> 32/2011. /XI. 18./ KIM rendelet
- <sup>67</sup> Elek Balázs: A vallomás befolyásolása a büntetőeljárásban. TKK, Debrecen 2008. 170. o.
- <sup>68</sup> Mikolay Sándor: Kriminálpszichológia a magyar rendőrségen a Fejér Megyei Rendőr-főkapitányság példáján. Belügyi Szemle 2004. 6. sz. 27-31. o.
- <sup>69</sup> Elek: i.m. 173-176. o.
- <sup>70</sup> Elek: i.m. 184. o.
- <sup>71</sup> Gyurkó Szilvia: Helyreállító igazságszolgáltatási technikák alkalmazásának lehetőségei a családon belüli erőszak eseteiben. Kriminológiai tanulmányok 2005. 42. sz. 363. o.
- <sup>72</sup> Fontos tapasztalat, hogy az igazságügyi bizonyítékok gyűjtése a szexuális bántalmazást követően 72 órán belül nagyobb valószínűséggel eredményre vezet, bár a DNS technika bevezetése óta ez az idő már akár hetekkel kitolódhat.
- <sup>73</sup> Jungi Eszter: A családon belüli erőszak az ítélkezési gyakorlatban. Bírak Lapja 2003. 2. sz. 61. o.
- <sup>74</sup> Morvai Krisztina: „A gyermekekkel szembeni rossz bánásmód” (erőszak, elhanyagolás, visszaélés) Magyarországon az ezredfordulón –büntetőbírói ítéletek tükrében. Collega 2002. 3. sz. 19. o.
- <sup>75</sup> Jungi: i.m. 63. o.
- <sup>76</sup> Peschers – Du Mont– Jundt: Prevalence of sexual abuse among women seeking gynecologic care in Germany. Obstet Gynecol, 2003. 1. sz. 103-108. o.
- Adams JA: Medical evaluation of suspected child sexual abuse. J Pediatr Adolesc Gynecol, 2004/14. 191-197.
- Adams JA: Evolution of a classification scale: Medical evaluation of suspected child sexual abuse. Child maltreatment. 2001. 6. sz. 31-36. o.
- <sup>77</sup> A bántalmazás gyanújelei a gyermek életkorával párhuzamosan eltérő formákban jelenhetnek meg, pubertás korban még nehezebb a normális magatartás és deviáns viselkedés elkülönítése. A gyanújelek lehetnek általánosak és specifikusak, jelentkezhetnek a szomatikus, érzelmi és viselkedésbeli szinteken, illetve azok kombinációjában.
- <sup>78</sup> Elek: i.m. 180. o.
- Elek Balázs: A személyi bizonyítékok megbízhatósága a büntetőperekben. Rendészeti Szemle 2009. 3. sz. 87-102. o.
- <sup>79</sup> Berkes György – Julis Mihály – Kiss Zsigmond: Magyar büntetőjog, Kommentár a gyakorlat számára II. HVG, 2002. 2. kiadás, 594. o.
- <sup>80</sup> McCann – Voris – Simon: Genital injuries resulting from sexual abuse: a longitudinal study. Pediatrics 1992. 2. sz. 307-317. o.
- <sup>81</sup> Berenson – Chacko – Wiemann: A case-control study of anatomic changes resulting from sexual abuse. American Journal of Obstet Gynecol 2000. 4. sz. 820-824. o.
- <sup>82</sup> Komp: i.m. 23. o.
- <sup>83</sup> Elek Balázs: Az életkor jelentősége a gyermekkorú tanúk kihallgatásakor a büntetőeljárásban. Rendészeti Szemle 2011. 3. sz. 93-111. o.
- <sup>84</sup> Morvai (2002): i.m. 20. o.
- <sup>85</sup> Virág György: Családon belüli erőszak. Belügyi Szemle 2005. 9. sz. 21.o.
- <sup>86</sup> Komp: i.m. 24. o.
- <sup>87</sup> Herczog Mária: A gyermekek elleni erőszak más megközelítésben – a bántalmazó rendszer. Belügyi Szemle 2005. 9. sz. 78. o.
- <sup>88</sup> Herczog: i.m. 79. i.

Richard Ehmann  
Konstanz

## Ärztlicher Paternalismus oder Selbstbestimmungsrecht des Patienten? Das ungarische Sterbehilferecht aus Sicht eines deutschen Juristen\*

### I. Einleitung

„Wie viel Zeit bleibt mir noch auf Erden?“ „Wie und unter welchen Umständen werde ich sterben?“ „Werde ich leiden müssen?“ „Werde ich bis zum Schluss bei Bewusstsein oder auf die Hilfe anderer angewiesen sein?“ Solche oder ähnliche Fragen stellen sich heutzutage früher oder später wohl die meisten von uns. Doch das war nicht immer so. Der Zeitpunkt des eigenen Todes und seine Umstände waren lange ein Tabu, etwas, das man ob seiner eigenen Machtlosigkeit nur allzu gerne verdrängt.<sup>1</sup> Doch mit der rasanten Weiterentwicklung der Medizin in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts, die dazu geführt hat, dass Ärzte nun auch in Fällen, die einstmals für hoffnungslos gehalten wurden, mitunter noch eine beträchtliche Lebensverlängerung erreichen können (mit der leider allzu oft auch eine Leidensverlängerung einhergeht),<sup>2</sup> ist zunehmend die Frage in den Vordergrund gerückt, ob die gesamte Bandbreite medizinischen Könnens der Disposition des Einzelnen unterliegt, und wenn ja, inwieweit. Oder etwas präziser: Geht mit der tatsächlichen Möglichkeit der Beeinflussung und Gestaltung des eigenen Lebensendes auch ein Gestaltungsrecht einher? Und im Bejahungsfall: Wie ist sein Umfang, wo sind seine Grenzen?

Obwohl die Sterbehilfe neben einer verfassungsrechtlichen auch über eine zivilrechtliche Komponente verfügt und gerade diese in den letzten Jahren enorm an Bedeutung gewonnen hat, gilt sie in der deutschen Jurisprudenz nach wie vor als primär strafrechtliches Topos. Das mag unbefriedigend sein<sup>3</sup> und auch von der Bewertung in anderen Ländern abweichen;<sup>4</sup> eine fundierte Kritik soll hier

aber anderen überlassen werden. Wichtig ist nur zu wissen, dass eine überzeugende Bewältigung der zahlreichen diffizilen Fragen, die Entscheidungen am Lebensende anhaften, nur wird gelingen können, wenn sich das Strafrecht in Zukunft etwas zurücknimmt und eine Akzentverschiebung zu den beiden anderen Rechtsgebieten erfolgt. Doch zurück zur gegenwärtigen Situation: Für ROXIN gehört die Sterbehilfe zu den „schwierigsten Probleme des Strafrechts“, weil die Tötungsdelikte im StGB<sup>5</sup> nicht auf diese Thematik bezogen sind (und auch der die Tötung auf Verlangen sanktionierende § 216 StGB nur einen sehr begrenzten Ausschnitt erfasst), die Entscheidung des Einzelnen pro oder contra morte nur eingeschränkt rechtlich regulierbar ist und schließlich, weil in diesem Bereich nicht nur Juristen, sondern auch Ärzte, Literaten, Geistliche und Philosophen mitreden wollen, es sich mithin bei der Sterbehilfe nicht nur um ein intra-, sondern auch um ein interdisziplinäres Problemfeld handelt.<sup>6</sup> Vor diesem Hintergrund mutet es nun allerdings erstaunlich an, dass man sich in der deutschen Strafrechtswissenschaft über die Behandlung der meisten Sachverhalte im Ergebnis einig ist,<sup>7</sup> wobei dieser Umstand durch die Feststellung relativiert wird, dass die Begründung der Strafbar- bzw. Strafflosigkeit bestimmter als Sterbehilfe zu bezeichnender Verhaltensweisen häufig äußerst umstritten ist. Hinzu kommt, dass en détail nach wie vor vieles offen ist und viele Einzelfragen einer Klärung harren.

Dies ist freilich nicht nur in Deutschland so. Die Sterbehilfe ist kein landes- und gesellschaftsspezifisches, sondern vielmehr ein landes- und gesellschaftsübergreifendes Problem, das freilich – und mit dieser Behauptung lehnt man sich sicher nicht zu weit aus dem Fenster – bis dato noch in keiner Rechtsordnung einer befriedigenden Lösung zugeführt wurde. Der Umstand, dass es „den großen Wurf“ noch nicht gegeben hat (so er denn überhaupt möglich sein sollte), darf indes nicht zur (Fehl-)Annahme verleiten, dass man von anderen Ländern nichts lernen könnte, sei es in positiver oder in negativer Hinsicht. Allseits bekannt dürfte die niederländische Regelung zur Strafflosigkeit aktiv-gezielter Lebensverkürzungen und des assistierten Suizids in bestimmten Fällen sein,<sup>8</sup> die bei Ihrem Inkrafttreten im Jahre 2002 hohe Wellen schlug und Zündstoff, aber auch Nährboden für eine fruchtbare Diskussion über den Umgang mit Schwerkranken und Sterbenden bietet.

Ein Blick lohnt aber auch nach Osten, in die Länder jenseits des ehemaligen Eisernen Vorhangs. Galt dort auf dem Boden der sozialistischen Ideologie lange der Grundsatz „salus aegroti suprema lex“,<sup>9</sup> wurde in den Jahren nach der

\* Der Autor bedankt sich ganz herzlich bei Dr. Mihály Filó, Ph.D., LL.M. von der Eötvös Loránd Universität in Budapest für die großzügige Unterstützung.

Wende versucht, das Arzt-Patient-Verhältnis auf Grundlage eines neu gewonnenen liberalen Staatsverständnisses neu auszugestalten und dabei dem Recht des Patienten zur Selbstbestimmung über seinen Körper Geltung zu verschaffen. Im Zuge dieser tiefgreifenden rechtlichen Umwälzungen trat auch in Ungarn 1998 ein neues „Gesundheitsgesetz“ („GesG“) in Kraft, welches die ärztlich-paternalistische Vorgängerregelung ablöste und dem Patienten deutlich weiter gehende Rechte einräumt. Insbesondere die rechtliche Ausgestaltung des Verzichts auf lebensrettende Maßnahmen erscheint interessant, wurde hier doch mit der Implementierung verfahrensrechtlicher Mechanismen schon früh ein Weg beschritten, der unter dem Stichwort „Prozeduralisierung“ den künftigen Umgang mit der Sterbehilfe Problematik – in einem positiven Sinne – nachhaltig prägen dürfte. Aber auch außerhalb des GesG weist das ungarische Recht mit der Strafbarkeit der „Mitwirkung“ an einer Selbsttötung in § 162 uStGB eine bedeutsame Abweichung von der deutschen Rechtslage auf, die mit Blick auf die erst am 6.11.2015 vom Bundestag beschlossene Sanktionierung der geschäftsmäßigen Suizidbeihilfe<sup>10</sup> eine nähere Betrachtung verdient.

Dieser Beitrag setzt sich zum Ziel, dem Leser einen Überblick über die ungarische Rechtslage zur Sterbehilfe zu verschaffen und diese durch punktuelle Gegenüberstellung mit dem deutschen Sterbehilferecht einer kritischen Würdigung zu unterziehen. Dazu wird zunächst die in beiden Ländern übliche Terminologie vorgestellt (II.), um sich anschließend den verschiedenen Sterbehilfeformen und ihrer strafrechtlichen Beurteilung (III.–V.) sowie dem Prozeduralisierungsaspekt als ein wesentliches Charakteristikum der Regelung im GesG zuzuwenden (VI.). Auf diesem Fundament aufbauend wird in den letzten beiden Abschnitten schließlich auf die aus Sicht des Autors dringlichsten Probleme der „ungarischen Lösung“ eingegangen (VII.) und der Versuch unternommen, mögliche Lösungswege aufzuzeigen (VIII.). Der Klarstellung halber sei angemerkt, dass es im Folgenden nur um die rechtliche Bewertung von Entscheidungen am Lebensende bzw. deren Umsetzung bei Erwachsenen geht.

## II. Terminologie

Die in der ungarischen Diskussion verwendeten Begriffe unterscheiden sich nicht grundlegend von denjenigen im deutschen Diskurs. Augenfällig ist allenfalls, dass in Ungarn durchgängig von „Euthanasie“ die Rede ist, wohingegen dieser Begriff in Deutschland aufgrund der „Vernichtung lebensunwerten Lebens“ während der NS-Zeit als diskreditiert gilt und stattdessen von „Sterbehilfe“

gesprochen wird.<sup>11</sup> Ansonsten wird hier wie dort eine Kategorisierung entlang der Parameter „Verhalten“ (Tun vs. Unterlassen) sowie „Absichten und Motive“ (Beschleunigung des Todes vs. Schmerzlinderung) des Täters vorgenommen, die sich in der Differenzierung zwischen „aktiver“ und „passiver“ Sterbehilfe einer-, und „aktiver“ und „indirekter“ Sterbehilfe andererseits ausdrückt.<sup>12</sup> Anders als in Deutschland werden in Ungarn üblicherweise nur ärztliche Verhaltensweisen unter genannte Begriffe subsumiert.<sup>13</sup> Übereinstimmung besteht wiederum insoweit, als auch in Ungarn verschiedentlich versucht wird, auf eine zumindest partielle Änderung der Nomenklatur hinzuwirken und/oder bestimmte Verhaltensweisen aus dem Problemfeld auszuklammern. So will etwa die Ungarische Ärztekammer in ihrem sog. Ethik-Kodex potenziell lebensverkürzende Schmerzlinderungen ebenso wie den Verzicht auf lebenserhaltende Maßnahmen aus dem Bereich der Sterbehilfe ausklammern und unter den Begriff „terminale Palliativmedizin“ eingeordnet wissen.<sup>14</sup> Derartige Desiderate sind kritisch zu sehen, da sie zu einer Zersplitterung des Sprachgebrauchs führen und durch die Verwendung bestimmter Begriffe die normative Bewertung der mit ihnen assoziierten Verhaltensweisen nicht präjudiziert wird. Schließlich wird zur Sterbehilfe mitunter auch die Beihilfe zur Selbsttötung eines unheilbaren Patienten gezählt,<sup>15</sup> deren rechtliche Beurteilung jedoch mit Blick auf Titel und Zielsetzung dieses Beitrages, den Widerstreit zwischen „voluntas“ und „salus“ des Patienten als „suprema lex“ des ungarischen Gesundheitsrechts deutlich zu machen, nachfolgend außen vor bleiben soll.

## III. Die indirekte Sterbehilfe

### 1. Grundsätzliches

Die als „indirekte Sterbehilfe“ bezeichnete medizinisch indizierte Schmerzlinderung mit der unbeabsichtigten (Neben-)Folge der Lebensverkürzung wird in der ungarischen Lehre, soweit sie sich überhaupt mit ihr beschäftigt, für straflos erachtet. Das entspricht der Situation in Deutschland; ebenso, dass verschiedene Begründungsmodelle für das Ergebnis der Straflosigkeit offeriert werden. Während sich jedoch in der deutschen Debatte auch Versuche finden, die indirekte Sterbehilfe bereits tatbestandslos zu stellen,<sup>16</sup> setzen die „ungarischen Lösungen“ allesamt bei der Rechtswidrigkeit an.<sup>17</sup> Das ist richtig, da einzelfallorientierte Abwägungsvorgänge, wie sie bei der indirekten Sterbehilfe zum Tragen kommen, auf diese Ebene gehören.<sup>18</sup>

## 2. Begründungsansätze

Im Wesentlichen lässt sich in Ungarn zwischen drei „Rechtfertigungslösungen“ unterscheiden:

### a) Rechtfertigende Pflichtenkollision

*Horváth* hat bereits in den 1970er Jahren vorgeschlagen, auf die Rechtsfigur der Pflichtenkollision zu rekurrieren.<sup>19</sup> Er scheint dabei jedoch zu verkennen, dass es hier nicht um die Kollision zweier Handlungspflichten („Schmerzlinderung“ vs. „Lebenserhaltung“), sondern um das Aufeinandertreffen einer Handlungs- mit einer Unterlassungspflicht („Schmerzlinderung“ vs. „Tötungsverbot“) geht – dies aber ist der klassische Fall des rechtfertigenden Notstands.<sup>20</sup>

### b) Rechtfertigender Notstand, § 23 Abs. 1 uStGB

Die in der deutschen Lehre von der Mehrzahl der Autoren (mit Recht) favorisierte Notstandslösung<sup>21</sup> wird bislang – soweit ersichtlich – nur von *FILÓ* vertreten,<sup>22</sup> dessen Ansatz in der ungarischen Lehre bis dato noch nicht ausreichend gewürdigt wurde. Er scheint aber auch unter Zugrundelegung ungarischen Rechts gut vertretbar, weil alle denkbaren Einwände gegen ihn im Ergebnis unbegründet sind.

So lässt sich nicht behaupten, die Anwendungsvoraussetzung der Notstandsvorschrift, wonach der durch die Notstandshandlung verursachte „Schaden“ nicht größer sein darf, als der abgewendete, sei in den Fällen der indirekten Sterbehilfe nie erfüllt, weil das Rechtsgut „Leben“ das Rechtsgut „Schmerzlinderung“ stets überwiege. Bei genauerer Betrachtung wird klar, dass auch die Notstandsvorschrift im uStGB nicht der Güterabwägungstheorie, sondern dem Grundsatz der Interessenabwägung folgt.<sup>23</sup>

Gegen die Notstandslösung kann zudem nicht ins Feld geführt werden, dass das Rechtsgut „Leben“, welches auch nach dem ungarischen Grundgesetz („uGG“) einen „Höchstwert“ darstellt, im Rahmen einer Interessenabwägung niemals zurücktreten könne.<sup>24</sup> Wengleich unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des ungarischen Verfassungsgerichts zum Grundrecht auf Leben und Menschenwürde nach § 54 Abs. 1 der vorherigen Verfassung<sup>25</sup> und des sehr ähnlichen Wortlauts von Art. II uGG nach wie vor davon auszugehen sein wird, dass sich eine Abstufung menschlichen Lebens nach qualitativen (und quantitativen) Gesichtspunkten verbietet, würde mit diesem Argument verkannt, dass besagter Grundsatz keine Abwägung durch den Rechtsgutsträger selbst verbieten kann, andernfalls ein *Recht* auf Leben in eine *Pflicht* zu leben umgedeutet würde.<sup>26</sup>

Der Anwendung von § 23 Abs. 1 uStGB auf die Fälle der indirekten Sterbehilfe steht auch nicht die (behauptete) Unvereinbarkeit mit dessen normativer Logik – die man richtigerweise als Ausprägung des Solidaritätsprinzips zu begreifen hat<sup>27</sup> – entgegen. Zwar ist die Priorisierung eigener Interessen Ausdruck der Autonomie des Einzelnen ist, doch lässt sich daraus nicht die Unanwendbarkeit der auf zwischenmenschliche Interessenkonflikte zugeschnittenen Notstandsvorschrift auf intrapersonale Interessenkollisionen folgern und die Gefahr heraufbeschwören, durch ihre Anwendung auf die indirekte Sterbehilfe das Selbstbestimmungsrecht des Patienten auszuhöheln.<sup>28</sup> Erklärt man die ausnahmslose Strafbarkeit auch konsentierter Lebensverkürzungen im ungarischen Strafrecht mit dem Schutz des Tötungstabus,<sup>29</sup> so lässt sich eine Vereinbarkeit mit dem Solidaritätsgedanken mit der Erwägung begründen, die Rechtsordnung verzichte ausnahmsweise auf seine Bestätigung, wenn das Schmerzlinderungsinteresse des Patienten das gesellschaftliche Normstabilisierungsinteresse aufwiegt.<sup>30</sup> Bei der Frage nach der Kompatibilität mit dem Autonomieprinzip gilt es zu berücksichtigen, dass der Patient zur Disposition über das Rechtsgut „Leben“ nicht befugt ist, mithin eine rechtfertigende Einwilligung ausscheidet. Zugleich darf ihm die Not(stands)hilfe aber auch nicht aufgedrängt werden, was mit anderen Worten bedeutet, dass es ohne Einwilligung keine (Notstands-)Rechtfertigung geben kann.<sup>31</sup> So ist auch in der deutschen Lehre anerkannt, dass eine Straflosigkeit der indirekten Sterbehilfe zumindest die mutmaßliche Einwilligung des Patienten in die Schmerzlinderung voraussetzt.<sup>32</sup>

Auch der Hinweis, mit dem dem Notstandsparagrafen die durch § 160 uStGB statuierte „Einwilligungssperre“ zu umgehen,<sup>33</sup> ist nicht stichhaltig, da eine Notstandsrechtfertigung auf anderen Wertungen beruht als eine Rechtfertigung qua Einwilligung.<sup>34</sup>

Keine Beachtung verdienen schließlich auch den beiden verwandten Argumente, wonach eine Notstandsabwägung am fehlenden Eingriffs- (weil der Patient in die indirekte Sterbehilfe einwilligen müsse und daher kein Interesse mehr an Lebensverlängerung habe)<sup>35</sup> und/oder am fehlenden Erhaltungsinteresse (weil der Patient gleichzeitig mit der Schmerzbeseitigung getötet werde) scheitern muss.<sup>36</sup> Ein Eingriffsinteresse liegt schon mit dem gesellschaftlichen Interesse an der Aufrechterhaltung des Tötungstabus vor.<sup>37</sup> Gegen das Fehlen eines Erhaltungsinteresses spricht, dass es hier selbstverständlich nicht um das Schmerzlinderungsinteresse des toten, sondern das des (noch) lebenden Patienten geht.<sup>38</sup>

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die von *Filó* vertretene Notstandslösung strafrechtsdogmatisch überzeugend ist.

### c) Gesetzliche Ermächtigung in §§ 6, 129 Abs. 1, 2 GesG

Ihr kommt im Ergebnis gleichwohl keine Bedeutung zu, weil eine lebensverkürzende Schmerzlinderung auch unter das GesG subsumiert werden kann und dieses eine abschließende Regelung der im Arzt-Patient-Verhältnis zulässigen Verhaltensweisen enthält, mithin eine „Sperrwirkung“ entfaltet. Strafrechtsdogmatisch ist die indirekte Sterbehilfe damit aufgrund einer „gesetzlichen Ermächtigung“ i.S.v. § 24 uStGB gerechtfertigt. In der ungarischen Lehre wird dies freilich kaum erkannt. Tatsächlich statuiert das GesG aber in § 6 das Recht des Patienten auf Linderung seiner Schmerzen und Leiden, mit dem dann – soll es nicht leerlaufen – eine entsprechende ärztliche Pflicht korrelieren muss. § 129 GesG bestimmt demgegenüber, welche Therapiemethoden unter welchen Voraussetzungen zulässig sind. Der behandelnde Arzt ist zur Festlegung einer Therapie befugt, wenn sie wissenschaftlich anerkannt ist, er bzw. das Behandlungsteam sie beherrschen und auch die vorhandene sachlich-personelle Ausstattung ihre Anwendung zulässt (Abs. 1).

Die indirekte Sterbehilfe lässt sich unter diese Vorschrift subsumieren. Dass es sich bei ihr trotz aller Fortschritte in der Schmerzforschung nach wie vor um einen anerkannten Bestandteil der Palliativmedizin handelt, wird in Ungarn von niemandem ernsthaft bestritten.<sup>39</sup> Der Subsumtion steht auch nicht § 129 Abs. 2 lit. b GesG entgegen, wonach das Risiko des Eingriffs geringer als das Risiko seiner Unterlassung sein bzw. ein profunder Grund für seine Eingehung bestehen muss. Sieht man einmal davon ab, dass sich eine unterlassene Schmerzlinderung durchaus lebensverkürzend auswirken kann,<sup>40</sup> wird man in dem Umstand, dass eine Schmerzkontrolle nicht anders zu erreichen ist als durch die Gabe potenziell lebensverkürzender Medikamente, ohne Wortlautüberdehnung einen „profunden Grund“ in oben genanntem Sinne sehen können.

Als weitere Voraussetzung bedarf die jeweilige Maßnahme schließlich auch der nach Maßgabe des Gesetzes erklärten Einwilligung des Patienten (§ 129 Abs. 2 lit. a GesG). Die entsprechenden Vorschriften, deren Wortlaut hier aus Platzgründen nicht wiedergegeben werden kann, finden sich in den §§ 15-19 GesG. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass beim (voll) geschäftsfähigen Patienten eine potenziell lebensverkürzende Schmerzlinderung stets seiner aufgeklärten Einwilligung bedarf und diese im Falle invasiver

Maßnahmen zudem schriftlich<sup>41</sup> erklärt werden muss. Beim beschränkt geschäftsfähigen Patienten folgt aus dem Wortlaut des § 20 Abs. 1 GesG, der nur vom (voll) geschäftsfähigen Patienten spricht, sowie der Vorgabe in § 16 Abs. 4 i.V.m. Abs. 7 GesG, wonach sein Gesundheitszustand durch die Erklärung seines gesetzlichen Vertreters bzw. seines gewillkürten Patientenvertreters nicht nachteilig beeinflusst werden darf, dass eine medizinisch indizierte Analgesie stets, d.h. ggf. zwangsweise durchzuführen ist. Diese Einschränkung gilt auch für den gesetzlichen Patientenvertreter des geschäftsunfähigen Patienten, wohingegen sie auf seinen gewillkürten Patientenvertreter nicht anwendbar ist. Da aber gem. § 21 Abs. 1 GesG ein Behandlungsverzicht i.S.v. § 20 Abs. 2 GesG, d.h. ein solcher, der zu einer schweren oder bleibenden Gesundheitsschädigung des Patienten führen würde, unzulässig ist und die eine indirekte Sterbehilfe erforderlich machenden Schmerzzustände typischerweise äußerst gravierend sind, ist sie auch beim geschäftsunfähigen Patienten stets, d.h. ggf. zwangsweise durchzuführen.<sup>42</sup>

Klärungsbedürftig ist in diesem Zusammenhang noch die Frage, welche Auswirkungen ein Verstoß gegen die im GesG niedergelegten Form- und Verfahrenserfordernisse zeitigt. Man stelle sich etwa den Fall vor, dass ein Arzt einem schwer leidenden Krebspatienten eine kontrollierte Morphingabe über eine intravenös zu legende Kanüle vorschlägt, ihn über die möglichen Risiken und Nebenwirkungen – in concreto eine medizinisch nur schwer beherrschbare Atemdepression – aufklärt, dann aber aufgrund chronischer Arbeitsüberlastung vergisst, sich die Einwilligung des Patienten schriftlich bestätigen zu lassen. Der Patient stirbt. Ist der Arzt hier wegen Totschlags strafbar? Anders als in Deutschland, wo der Verstoß gegen die Verfahrensvorschriften des BGB nach h.L. nicht per se zu einer Tötungsstrafbarkeit führt,<sup>43</sup> würde diese Frage in der ungarischen Lehre mit Blick auf den abschließenden Charakter des GesG wohl bejaht.<sup>44</sup> Indes sollte jedem einleuchten, dass dies mit Blick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hochgradig bedenklich ist.

### 3. Reichweite

Geht man von der indirekten Sterbehilfe als aufgrund einer im GesG enthaltenen Ermächtigung gerechtfertigte Handlung aus, so stellen sich keine Probleme hinsichtlich ihrer Reichweite. Die in Deutschland diskutierten Fragen,<sup>45</sup> ob ihre Zulässigkeit in zeitlicher Hinsicht auch den noch nicht Sterbenden und in qualitativer Hinsicht auch sonstige Leidenszustände erfasst, sind beide mit

Blick auf den Wortlaut von § 6 Abs. 1 GesG, der jedem Patienten das Recht auf Linderung seiner Schmerzen und *Minderung* seiner *Leiden* zusteht, zu bejahen. Zu verneinen ist hingegen die Einbeziehung auch der Fälle feststehender Lebensverkürzung, da § 129 Abs. 2 lit. b GesG verlangt, dass das Risiko des Eingriffs geringer als das seiner Unterlassung sein muss, mithin eine Schmerzlinderung ausscheiden muss, wenn sich der Todeseintritt zur Gewissheit verdichtet.

#### IV. Die aktive Sterbehilfe

Das oben zur indirekten Sterbehilfe Gesagte hat weitreichende Implikationen auch für die Behandlung der aktiven Sterbehilfe. Entgegen der ganz h.L. in Ungarn ist die zielgerichtete Tötung eines unheilbar Kranken zumindest immer dann straflos, wenn sie Folge einer medizinisch indizierten Schmerzlinderung ist, d.h. phänotypisch einer indirekten Sterbehilfe entspricht. Da die §§ 6, 129 GesG nicht nach dem Vorsatzgrad differenzieren, sind auch solche ärztlichen Verhaltensweisen aufgrund einer „gesetzlichen Ermächtigung“ gerechtfertigt. Darüber hinaus gehende, sich äußerlich nicht mehr als Analgesie darstellende Tötungen sind demgegenüber unzulässig, weil das GesG nach dem oben Gesagten das Arzt-Patient-Verhältnis abschließend regelt und eine entsprechende „Ermächtigung“ gerade nicht enthält. Diese „Sperrwirkung“ kann freilich nur soweit reichen, wie die Möglichkeiten der Palliativmedizin für den Patienten erreichbar sind. In besonderen Extremsituationen wie dem in der deutschen Debatte viel zitierten Fall des verbrennenden Autofahrers<sup>46</sup> muss dies ausscheiden. Sofern hier der Moribunde seine Tötung ausdrücklich verlangt oder zumindest in diese einwilligt, erscheint eine Rechtfertigung gem. § 23 Abs. 1 uStGB denkbar. Strafrechtsdogmatische Einwände gegen seine Anwendung bestehen, wie oben dargelegt, nicht. Fraglich ist allenfalls, ob im Rahmen der Abwägung das Gewicht des gesellschaftlichen Normstabilisierungsinteresses durch „Dammbruch-“ bzw. „slippery slope-“Erwägungen derart verstärkt wird, dass es das Schmerzlinderungsinteresse des Sterbenden überwiegt. Dies wird man richtigerweise zu verneinen haben, da entsprechende Argumente schon empirisch wenig fundiert und vor allem immer dann fehl am Platz sind, wenn sie ins Inhumane umschlagen.<sup>47</sup>

#### V. Die passive Sterbehilfe

##### 1. Grundsätzliches

Der als passive Sterbehilfe bezeichnete Verzicht auf die Aufnahme oder Fortführung lebenserhaltender

bzw. lebensrettender Maßnahmen wird in der ungarischen Lehre unter Verweis auf die ausführliche Regelung in den §§ 20-23 GesG für unproblematisch gehalten. Dies ist insofern nicht zu beanstanden, als bereits auf den abschließenden Charakter dieses Gesetzes hingewiesen wurde. Klarstellend gilt es indes festzuhalten, dass der auf ein Tun bezogene Rechtfertigungsgrund „gesetzliche Ermächtigung“ hier nicht zum Tragen kommen kann, ein unter den Voraussetzungen der §§ 20-23 GesG ausgesprochenes Behandlungsveto vielmehr die Garantenstellung des behandelnden Arztes in Wegfall bringt. Die Garantenstellung wird daneben auch durch die medizinische Indikation begrenzt (vgl. §§ 7 Abs. 1, 131 Abs. 3 lit. b GesG), wobei der Inhalt und die Reichweite dieses Begriffs in Ungarn noch weitestgehend ungeklärt sind. Hinsichtlich der Zulässigkeitsvoraussetzungen passiver Sterbehilfe empfiehlt es sich wie in der deutschen Diskussion zwischen geschäftsfähigen Patienten auf der einen und beschränkt geschäftsfähigen/geschäftsunfähigen Patienten auf der anderen Seite zu differenzieren. Ausgangspunkt ist aber stets § 20 Abs. 1 GesG, wonach der geschäftsfähige Patient vorbehaltlich der gesetzlichen Ausnahmen ein Recht auf Behandlungsverzicht hat, wenn Leben und körperliche Unversehrtheit anderer nicht gefährdet werden.

##### 2. Behandlungsverzicht bei geschäftsfähigen Patienten

Gilt diese These in Deutschland absolut, d.h. darf sich der geschäftsfähige (bzw. in Deutschland: einwilligungsfähige) Patient jegliche Form medizinischer Behandlung ungeachtet seines Krankheitszustands verbitten,<sup>48</sup> wird der Grundsatz in § 20 Abs. 3 GesG, der den Verzicht auf eine lebensrettende/lebenserhaltende Behandlung im ungarischen Recht regelt, in tatsächlicher, formaler und prozeduraler Hinsicht eingeschränkt bzw. präzisiert. Der Wortlaut dieser Vorschriften darf als allgemein bekannt vorausgesetzt werden, sodass nachfolgend nur auf die zwei drängendsten Probleme des Regelungsregimes einzugehen ist:

*Dósa* hat mit Recht darauf hingewiesen, dass die Bindung der Zulässigkeit passiver Sterbehilfe an eine innerhalb kurzer Zeit auch bei entsprechender medizinischer Versorgung zum Tode führende Erkrankung eine krasse Missachtung der Patientenautonomie darstellt, weil daraus e contrario folgt, dass ein Patient, der diese Voraussetzung nicht erfüllt, trotz seines Behandlungsvetos (zwangs-)zu behandeln ist.<sup>49</sup> *Dósa* weist auch zutreffend darauf hin, als diese

Rechtsslage kaum mit der Rechtsprechung des EGMR in Einklang zu bringen sein dürfte.<sup>50</sup>

Ein weiteres Problem ist die Definition des lebensrettenden Eingriffs in § 3 lit. n GesG als „im Fall dringender Notwendigkeit auf die Rettung des Lebens des Patienten gerichtete Gesundheitstätigkeit“. Unter Berücksichtigung der Definition des Merkmals „dringende Notwendigkeit“ in § 3 lit. i GesG als „eine Änderung des Gesundheitszustands des Patienten, die im Fall des Fehlens sofortiger medizinischer Versorgung eine Lebensgefahr bzw. schwere oder dauernde Gesundheitsschäden für den Patienten zur Folge hätte“ verbleibt hier eine Regelungslücke bei medizinischen Eingriffen, die zwar mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit lebensrettend sind, deren Unterbleiben aber keine unmittelbare Lebensgefahr zur Folge hätte. Man denke etwa an einen Patienten mit einem malignen Melanom, das sich allerdings noch im Frühstadium befindet und deshalb gute Heilungschancen bei seiner Entfernung bietet, die sich der Patient allerdings, auch welchen Gründen auch immer, verbittet. Da er auch bei Nichtdurchführung des Eingriffs noch 1-2 Jahre zu leben hätte, kommt hier in Ermangelung dringender Notwendigkeit kein lebensrettender Eingriff in Betracht; ausscheiden müssen aber auch eine lebenserhaltende Maßnahme sowie ein Behandlungsverzicht i.S.v. § 20 Abs. 2 GesG. Unter Zugrundelegung des Gesetzeswortlauts könnte der Patient in solchen Fällen also sehenden Auges einen unheilbaren Zustand herbeiführen und müsste/könnte erst dann (zwangs-)behandelt werden, wenn er (ohne bereits in der Terminalphase zu sein) in unmittelbare Lebensgefahr gerät. Da dies nicht der Wille des Gesetzgebers gewesen sein kann, wird der Umkehrschluss aus § 20 Abs. 3 GesG – Behandlungspflicht und -recht des Arztes im Vorfeld der Terminalphase – auf Fälle wie den vorgenannten a fortiori auszudehnen sein.

### **3. Behandlungsverzicht bei beschränkt geschäftsfähigen/geschäftsunfähigen Patienten**

Anders als in Deutschland, wo im Falle einwilligungsunfähiger Patienten nach der seit 2009 bestehenden gesetzlichen Regelung zunächst der Betreuer des Patienten zu prüfen hat, ob eine die konkrete Behandlungssituation erfassende Patientenverfügung vorliegt, und, falls dies nicht der Fall ist, der mutmaßliche Willen des Patienten festgestellt und anschließend durchgesetzt werden muss (§ 1901a Abs. 1, 2 BGB), kommt in Ungarn bei beschränkt geschäftsfähigen/geschäftsunfähigen Patienten das oben bei der indirekten Sterbehilfe angesprochene Vertretungssystem zum Zuge. Bei geschäftsunfähigen Patienten kann der

Behandlungsverzicht entweder von ihrem gewillkürten oder subsidiär von ihrem gesetzlichen Patientenvertreter erklärt werden, bei beschränkt geschäftsfähigen Patienten von dem gewillkürten Patientenvertreter oder dem Patienten selbst, der für die Wirksamkeit seiner Erklärung aber der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters bedarf (§ 16 Abs. 7 i.V.m. Abs. 4 Satz 2 GesG).

Während in tatsächlicher und formaler Hinsicht keine Unterschiede zum Behandlungsverzicht bei geschäftsfähigen Patienten bestehen, ist ein Verfahren wie in § 20 Abs. 3 GesG nicht vorgesehen. Dieser offenkundige Widerspruch wird indes durch den Umstand relativiert, dass der Gesundheitsdienstleister im Falle der Ablehnung lebenserhaltender/lebensrettender Maßnahmen bei beschränkt geschäftsfähigen/geschäftsunfähigen Patienten nach § 21 Abs. 2 Satz 1 GesG die gerichtliche Ersetzung der Einwilligung zu beantragen hat. Nach welchen Kriterien das Gericht über die Ersetzung der Einwilligung entscheidet, ist freilich noch weitgehend ungeklärt.<sup>51</sup>

Besondere Erwähnung verdient die geschäftsunfähigen Patienten durch das GesG eingeräumte Möglichkeit der Erklärung eines Behandlungsverzichts in einer Patientenverfügung oder mithilfe eines besonderen gesetzlichen Patientenvertreters. Auch diesbezüglich dürfen die gesetzlichen Regeln als bekannt vorausgesetzt werden, so dass im Folgenden nur noch auf die Probleme beider Rechtsinstitute einzugehen ist.

In hohem Maße bedenklich erscheint zunächst die in § 22 Abs. 1 lit. c GesG eingeräumte Möglichkeit eines Behandlungsverzichts bei krankheitsbedingter Unfähigkeit zur Selbstversorgung oder unkontrollierbaren Schmerzen, d.h. im Vorfeld der Terminalphase. DÖSA macht in diesem Zusammenhang zutreffend darauf aufmerksam, dass das GesG damit Patientenverfügungen eine größere Reichweite zugesteht als aktuellen Behandlungswünschen des geschäftsfähigen Patienten.<sup>52</sup> Wenn überhaupt, dann könnte allenfalls der Versuch unternommen werden, das genaue Gegenteil – die Beschränkung der Reichweite einer Patientenverfügung auf das Terminalstadium – argumentativ zu untermauern, wie dies in der deutschen Diskussion vor der gesetzlichen Verankerung dieses Rechtsinstituts versucht worden ist.<sup>53</sup>

Ein weiteres Problem bereitet auch die in § 22 Abs. 3 Satz 2 GesG zugestandene Möglichkeit des Widerrufs der Patientenverfügung ohne Rücksicht auf die Geschäftsfähigkeit ihres Verfassers. Hiermit setzt sich das GesG in Widerspruch zu sich selbst, da die Wirksamkeit einer (Willens-)Erklärung sonst durchgängig von der zumindest beschränkten Geschäftsfähigkeit des Erklärenden abhängig



gemacht wird. Im Zusammenspiel mit dem Grundsatz der Formfreiheit des Widerrufs ist unklar, welche Verhaltensweisen zu einem Wegfall der Bindungswirkung der Patientenverfügung führen. Als Beispiel kann der Fall dienen, in dem in einer wirksam erstellten Patientenverfügung ein Behandlungsverzicht für den Fall einer voll ausgeprägten Demenz und der Notwendigkeit künstlicher Ernährung angeordnet wurde: Ist es als (konkludenter) Widerruf zu werten, wenn der Patient trotz seines Zustands gewisse Anzeichen von Lebensfreude zeigt und bei Nennung seines Namens lächelt?<sup>54</sup>

Beide Monita treffen auch den besonderen gewillkürten Patientenvertreter,<sup>55</sup> bei dem man sich jenseits der Fälle des § 22 Abs. 1 lit. c GesG auch fragen muss, worin der Sinn dieses Vorsorgeinstruments überhaupt besteht. Ein Behandlungsverzicht i.S.v. § 20 Abs. 1 GesG kann nämlich ebenso wie ein solcher nach § 20 Abs. 3 GesG auch vom gewillkürten Patientenvertreter erklärt werden, der sich dafür aber keiner medizinischen Untersuchung unterziehen muss. Keine Untersuchung unterziehen muss sich auch der Patient bei der Bestellung eines gewillkürten Patientenvertreters, die überdies auch in einer Privaturkunde mit voller Beweiskraft, ggf. auch mündlich erfolgen kann. Schließlich kann letzterem auch das mit den Verzichtsrechten nach § 22 Abs. 1 lit. a, b GesG korrespondierende Einwilligungsericht übertragen werden, was für eine effektivere Umsetzung der Patientenautonomie sorgt.

#### **4. Zwei Sonderprobleme aus der deutschen Diskussion: Der technische Behandlungsabbruch und die Einstellung künstlicher Ernährung**

Im Bereich der passiven Sterbehilfe werden in Deutschland mit dem technischen Behandlungsabbruch und der Einstellung künstlicher Ernährung noch zwei Fallgestaltungen diskutiert, deren Bewertung im ungarischen Recht keine allzu großen Probleme bereitet.

Die Frage nach der rechtlichen Einordnung des Abstellens lebenserhaltender Apparaturen ist in Ungarn mit Veröffentlichungen von Tóth und Filó erst unlängst zum Gegenstand wissenschaftlichen Diskurses geworden. Während letzterer analog zu den entsprechenden Vorschlägen in der deutschen Debatte in derartigen Verhaltensweisen nach ihrem „sozialen Sinngehalt“ oder dem „Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit“ ein Unterlassen des Arztes erblickt, um es dann den §§ 20-23 GesG zu unterstellen,<sup>56</sup> geht ersterer aus einem streng phänotypischen Blickwinkel von einem Tun aus, das er aber – ebenfalls mithilfe der §§ 20-23 GesG –

für gerechtfertigt erklärt.<sup>57</sup> Beide Ansichten lassen sich im Ergebnis gut hören, wobei zu bedenken ist, dass die Konstruktion Filós letztlich doch eine Notlösung ist, der es dann nicht bedarf, wenn das GesG auch das Abstellen z.B. eines Respirators erfasst. Nach der hier vertretenen Auffassung tut es dies: Besagte Vorschriften rücken das Recht des Patienten auf Behandlungsverzicht in den Mittelpunkt und machen die Zulässigkeit des dieses Recht respektierenden ärztlichen Verhaltens nicht davon abhängig, ob sich dieses nach außen als Tun oder Unterlassen darstellt.

Der Frage, ob es erlaubt sein kann, einen Patienten durch Beendigung der künstlichen Nahrungszufuhr verhungern zu lassen, kommt in Ungarn keine große Bedeutung zu. Dies deshalb, weil sie sich in erster Linie bei irreversibel bewussten Patienten, etwa solchen im apallischen Syndrom stellt, dieses Krankheitsbild aber nicht den tatsächlichen Anforderungen des § 20 Abs. 3 GesG genügt, weil der Tod bei entsprechender medizinischer Versorgung unter Umständen noch Jahre auf sich warten lässt. Für solche Zustände kann lediglich mittels einer Patientenverfügung oder der Bestellung eines besonderen gewillkürten Patientenvertreters Vorsorge getroffen werden, wobei in beiden Fällen entweder die abgelehnten bzw. abzulehnenden Maßnahmen genau zu bezeichnen sind oder aber ein „Totalverzicht“ zu erklären ist, der dann eben auch Maßnahmen der künstlichen Ernährung umfasst.

#### **VI. Die Prozeduralisierungsidee**

Der ungarische Gesetzgeber hat sich vor allem bei der rechtlichen Ausgestaltung passiver Sterbehilfe einer Regelungstechnik bedient, die in Deutschland als „Prozeduralisierung“ bezeichnet und zunehmend in den Fokus der Sterbehilfe-Debatte gerückt wird. Der Begriff beschreibt die Koppelung der Zulässigkeit bestimmter rechtsgutsverletzender Verhaltensweisen an die Einhaltung spezifischer Verfahrensschritte.<sup>58</sup> In der Bundesrepublik finden sich entsprechende Vorschriften nicht nur, aber häufig im medizinischen Bereich, wie etwa beim Schwangerschaftsabbruch, der nach § 218a Abs. 1 Nr. 1 StGB tatbestandslos ist, wenn sich die Schwangere vor dem Eingriff hat beraten lassen.<sup>59</sup>

Die Prozeduralisierungsidee haben sich neben Ungarn und Deutschland freilich noch weitere Länder zu eigen gemacht. So weist etwa auch die wohlbekannte und in der Einleitung zu diesem Beitrag bereits erwähnte niederländische Regelung zur Straffreistellung aktiv-gezielter Tötungen sowie des assistierten Suizids prozedurale Elemente auf: Neben der Vergewisserung, dass die Bitte nach

Sterbehilfe freiwillig und nach reiflicher Überlegung geäußert wurde, keine Aussicht auf Besserung besteht und der Patient unerträglich leidet, der Aufklärung des Patienten über seine Situation und medizinische Prognose sowie der Überzeugung, dass für die Situation des Patienten keine annehmbare Lösung besteht, muss der Arzt einen unabhängigen Kollegen konsultieren, der den Patienten untersucht und zu diesen Kriterien Stellung nimmt. Sodann muss die Tötung oder die Hilfe zur Selbsttötung sorgfältig durchgeführt werden und von Arzt und Leichenbeschauer einer regionalen Kontrollkommission gemeldet werden, der auch die Erklärung des Konsiliararztes zugeht. Diese überprüft sodann den Sachverhalt eingehend; wenn sie feststellt, dass genannte Sorgfaltskriterien eingehalten wurden, greift ein Strafausschließungsgrund im niederländischen StGB.<sup>60</sup> Ähnliche Regelungen bestehen seit 2002 in Belgien<sup>61</sup> und seit 2009 in Luxemburg.<sup>62</sup>

Alle prozeduralen Modelle vereint bei allen Unterschieden im Einzelnen, dass bereits im Vorfeld des rechtsgutsbeeinträchtigenden Verhaltens geprüft wird, ob die materiellen Strafflosigkeitsvoraussetzungen vorliegen. Dies stellt einen Paradigmenwechsel weg vom strafrechtlichen ex-post-Zugriff dar.<sup>63</sup> Die Vorteile liegen darin, dass auf diese Weise ein weitaus effektiverer Rechtsgüterschutz hinsichtlich der tangierten Grundrechte (auf „Leben“ und „Selbstbestimmung“) möglich ist, die gerade im Bereich der Entscheidungen am Lebensende von solch einem Gewicht sind, dass der Staat gehalten ist, ihre Ausübung und Sicherung im weitest möglichen Umfang zu gewährleisten.<sup>64</sup> Wichtig ist zudem, dass sich Prozeduralisierung sowohl im Bereich der Rechtsanwendung als auch im Bereich der Rechtsetzung positiv auswirkt: Die Rechtsanwendung betreffend gibt sie durch Formalisierung und ex-ante Prüfung Handlungssicherheit, die mit Blick auf die Schwere und Irreversibilität vieler medizinischer Maßnahmen unbedingt geboten ist; auf Rechtsetzungsebene kann sie eine Ausgleichsfunktion für Normierungsunsicherheiten erfüllen.<sup>65</sup> Auch wenn der durch Verfahren bewirkte Grundrechtsschutz primär eine Sache des Zivil- und des öffentlichen Rechts ist, ist das Strafrecht nicht nur jenseits, sondern auch innerhalb des prozeduralisierten Bereichs nach wie vor bedeutsam, und zwar immer dann, wenn die Nichtbeachtung der verfahrensmäßigen Kautelen zu einer materiellen Rechts(guts)verletzung führt.<sup>66</sup>

Ungarn war 1998 das erste europäische Land, das eine prozedurale Lösung im Sterbehilfe-Kontext implementiert hat. Hierfür gebührt dem ungarischen Gesetzgeber zweifelsohne Respekt. Gleichwohl weist die „ungarische Lösung“ noch

einige Probleme auf, die im nächsten Abschnitt kurz skizziert werden.

## VII. Die Stärken und Schwächen des ungarischen Sterbehilferechts

Zuerst sei aber noch ein Vorteil der ungarischen Rechtslage erwähnt, der vor allem im Vergleich mit dem deutschen Sterbehilferecht deutlich zutage tritt: Indem das GesG die im Verhältnis zwischen Arzt und Patient zulässigen Verhaltensweisen abschließend regelt und diese damit entweder qua „gesetzlicher Ermächtigung“ gerechtfertigt (bei Handlungen) oder mangels Fehlen einer Garantenstellung tatbestandslos (bei Unterlassungen) sind, sorgt es, indem es zugleich eine „Sperrwirkung“ entfaltet, für einen hohen Grad an Rechtssicherheit. Bei so einem sensiblen Thema wie der Entscheidung über Leben und Tod ist dies ein hohes Gut. In Deutschland war dieser Bereich hingegen traditionell der Rechtsprechung und Lehre überlassen, die es zwar immerhin geschafft haben, über die Beurteilung der meisten Fallgruppen im Ergebnis Einigkeit zu erzielen, für die Strafbar- bzw. Strafflosigkeitsfrage aber häufig unterschiedliche Begründungen offerieren und auch deren Umfang uneinheitlich bestimmen. Dies sorgt nach wie vor für erhebliche Rechtsunsicherheit bei Ärzten, Patienten und ihren Angehörigen.

Neben dem Vorteil der Rechtssicherheit ist die „ungarische Lösung“ aber in dreifacher Hinsicht bedenklich:

Zum einen ebnet die abschließende Regelung des Arzt-Patient-Verhältnisses im GesG im Zusammenspiel mit der streng zivilrechts- bzw. verwaltungsakzessorischen Sichtweise der ungarischen Lehre, die jeden Verstoß auch gegen formale und verfahrensmäßige Vorgaben als Körperverletzungs- bzw. Tötungsdelikt bestraft wissen will, nicht nur den Unterschied zwischen formaler und materieller Rechtfertigung ein,<sup>67</sup> sondern führt auch zu unerträglichen Bestrafungszwängen. Es sei noch einmal an den oben im Kontext der indirekten Sterbehilfe geschilderten „Morphininjektions-Fall“ erinnert.

Zum anderen ist das ungarische Regelungsregime zu autonomiefeindlich. Bereits bei der passiven Sterbehilfe wurde darauf hingewiesen, dass die materiellen Voraussetzungen eines Behandlungsverzichts am Lebensende mit der Beschränkung des Zustands des Patienten auf die Terminalphase eine gravierende Missachtung seiner Autonomie darstellen, sofern daraus e contrario eine Pflicht und ein Recht zur Zwangsbehandlung folgt. Bedenklich ist darüber hinaus die konkrete Ausgestaltung des Verfahrens,

das vom sterbewilligen Patienten die mehrfache Bekräftigung seines Behandlungsvetos verlangt und den Ärzten die Pflicht auferlegt, ihn von dessen Rücknahme zu überzeugen. Dass damit die Hürden für einen Behandlungsverzicht zu hoch gehängt werden, wird durch den Umstand illustriert, dass die Vorschriften des GesG im medizinischen Alltag keine Rolle zu spielen scheinen.<sup>68</sup> Der beschränkt geschäftsfähige Patient wird gar noch weiter gehenden Restriktionen unterworfen, da er zwar formell in jeden Eingriff einwilligen muss, ein Behandlungsveto aber nur bezüglich lebensrettenden/lebenserhaltenden Eingriffen aussprechen kann und er im Übrigen für das Wirksamwerden seiner Erklärung die Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters braucht, der diese aber nur dann erteilen darf, wenn dies den Gesundheitszustand des Patienten nicht nachteilig beeinflusst. Diese Kanalisierung in Richtung des medizinisch Vernünftigen gilt auch für den gesetzlichen Patientenvertreter des geschäftsunfähigen Patienten, der neben der Möglichkeit, im noch geschäftsfähigen Zustand einen gewillkürten Patientenvertreter mit weiter gehenden Befugnissen zu benennen, aber immerhin mittels einer Patientenverfügung oder eines besonderen gewillkürten Patientenvertreters Vorsorge treffen kann. Beide Rechtsinstitute ermöglichen denn auch einen Behandlungsverzicht im Vorfeld der Terminalphase, was freilich – wie bereits erwähnt – insofern einen Widerspruch darstellt, als dem geschäftsfähigen Patienten ein Behandlungsveto in diesem Stadium nicht möglich ist. Da für diese Ungleichbehandlung kein rational greifbarer Grund ersichtlich ist, kann es sich hierbei nur um ein gesetzgeberisches Versehen handeln.

Dies leitet über zum dritten und letzten Kritikpunkt: die vielen handwerklichen Mängel und Ungereimtheiten des GesG. Neben besagtem Reichweitenunterschied zwischen aktuell-situativen und antizipativen Willenserklärungen des geschäftsfähigen Patienten sei hier z.B. noch der Umstand erwähnt, dass die Bestellung eines besonderen gewillkürten Patientenvertreters sowie das von ihm erklärte Behandlungsveto prozeduralisiert sind, wohingegen Entsprechendes beim gewillkürten Patientenvertreter keines besonderen Verfahrens bedarf. Die Liste ließe sich fortsetzen.

## VIII. Rechtspolitische Überlegungen

Unter Berücksichtigung der in diesem Beitrag durchgeführten Bestandsaufnahme seien abschließend stichwortartig – und ohne einen ausformulierten Gesetzgebungsvorschlag zu unterbreiten – noch einige Ideen in den Raum geworfen, mit deren Umsetzung sich die

vordringlichsten Probleme des ungarischen Sterbehilferechts lösen ließen:

- Erwägenswert wäre, die Einwilligungsfähigkeit des Patienten im medizinischen Bereich von der Geschäftsfähigkeit zu entkoppeln und künftig nach eigenen Kriterien zu bestimmen. Als Vorbild könnte hier das deutsche Recht dienen, in dem „einwilligungsfähig ist, wer Art, Bedeutung und Tragweite (Risiken) der ärztlichen Maßnahme erfassen kann“.<sup>69</sup> Mit anderen Worten geht es um die Erfassung der Komplexität des Eingriffs; diese Fähigkeit ist nicht an ein Mindestalter gebunden und kann auch bei einem Geschäftsunfähigen vorliegen oder einem Geschäftsfähigen fehlen.
- Beim einwilligungsfähigen Patienten sollte ein Behandlungsveto unabhängig von Art und Stadium seiner Erkrankung möglich sein. Die Beschränkung eines Behandlungsverzichts am Lebensende auf die Terminalphase ist nicht legitimierbar. In prozeduraler Hinsicht sollte die konkrete Ausgestaltung des Verfahrens dahingehend abgeändert werden, dass die einmalige Verzichtserklärung des Patienten für ausreichend erachtet wird und ärztlicherseits keine Versuche zu unternehmen sind, ihn von der Rücknahme seines Vetos zu überzeugen. Auch wäre daran zu denken, schlichte Form- und Verfahrensverstöße gesondert zu sanktionieren. Auf diese Weise würde klargestellt, dass etwa im „Morphininjektions-Fall“ eine Strafbarkeit wegen eines Tötungsdelikts nicht in Betracht käme, sofern der ordnungsgemäß aufgeklärte Patient in die Medikamentengabe eingewilligt hat.
- Bei einwilligungsunfähigen Patienten sollte das schwerfällige und unübersichtliche Vertretungssystem nach dem GesG bestehend aus dem gewillkürten Patientenvertreter beim beschränkt geschäftsfähigen und dem gewillkürten, besonderen gewillkürten und dem gesetzlichen Patientenvertreter bei geschäftsunfähigen Patienten vereinfacht werden. Ohne ins Detail zu gehen, ließe sich daran denken, die beiden Rechtsinstitute „Bevollmächtigung [in Gesundheitsangelegenheiten]“ und „Betreuung“ aus dem deutschen Recht zu übernehmen. Noch wichtiger aber wäre es, den Willen der vertretungsberechtigten Personen nicht in Richtung des medizinisch Vernünftigen zu kanalisieren, sondern wie beim einwilligungsfähigen auch den Willen des einwilligungsunfähigen Patienten zum absoluten Dreh- und Angelpunkt der

- Therapieentscheidung zu machen. Dabei könnte man ein zweistufiges System nach dem Vorbild der §§ 1901a ff. BGB implementieren: Zunächst wäre zu fragen, ob eine eine auf die konkrete Situation bezogene wirksame Patientenverfügung vorliegt – mit der abweichend von der gegenwärtigen Rechtslage in Ungarn nicht nur Maßnahmen abgelehnt, sondern auch eingefordert werden können –; nur wenn dies nicht der Fall sein sollte, wäre auf den nach konkreten Anhaltspunkten zu bestimmenden mutmaßlichen Willen des Patienten abzustellen. Die Bestimmung des Inhalts von Patientenverfügung und mutmaßlichem Willen sollte dem Betreuer oder Bevollmächtigten obliegen, der hierfür das Gespräch mit den Angehörigen des Patienten suchen kann und dann mit dem Arzt die von diesem für medizinisch indiziert gehaltenen Maßnahmen erörtert. Einer gerichtlichen Kontrolle bedarf es nur bei einem Dissens zwischen Arzt und Bevollmächtigtem/Betreuer über den Patientenwillen.
- Im Bereich der indirekten Sterbehilfe sollte § 129 GesG dahingehend überarbeitet werden, dass eine Schmerztherapie auch bei feststehender Lebensverkürzung möglich ist. Gerade bei gravierenden Schmerzzuständen sind für eine effektive Analgesie oftmals Medikamentendosen erforderlich, bei denen eine Todesbeschleunigung sicher ist.
  - Schließlich könnte man auch erwägen, den Ärzten im GesG eine Suizidassistentz in solchen außergewöhnlichen (Extrem-)Fällen zu gestatten, in denen die Schmerz- und Leidenszustände des Patienten selbst unter Ausschöpfung aller zur Verfügung stehenden Therapiemöglichkeiten nicht mehr adäquat kontrolliert werden können.

## Noten

<sup>1</sup> Vgl. Hartmut Schneider in Wolfgang Joecks – Klaus Miebach (szerk.): *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band 5: §§ 263–358 StGB* (München: C.H. Beck <sup>2</sup>2011) Vor §§ 211 ff. Rn. 94 [408].

<sup>2</sup> Vgl. Paul Fritsche: „Ärztlich-ethische Aspekte zur Ambivalenz der Lebensverlängerung“ in Deutsche Sektion der Internationalen Juristenkommission (szerk.): *Lebensverlängerung aus medizinischer, ethischer und rechtlicher Sicht* (Heidelberg: C.F. Müller 1995) 3–34.

<sup>3</sup> Siehe dazu die ebenso ausführliche wie überzeugende Kritik bei Frank Saliger: „Sterbehilfe ohne Strafrecht? Eine Bestimmung des Anwendungsbereichs von Sterbehilfe als Grundstein für ein intradisziplinäres Sterbehilferecht“ *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Wissenschaft* 2001, 382–439.

<sup>4</sup> Vgl. z.B. die USA und die dortige Behandlung der Sterbehilfe als in erster Linie zivilrechtliches Problem; ausführlich dazu Erwin Bernat: „Das Recht an der Grenze zwischen Leben und

Tod. Zum Stand der Diskussion in den Vereinigten Staaten von Amerika“ in: Erwin Bernat (szerk.): *Ethik und Recht an der Grenze zwischen Leben und Tod* (Graz: Leykam 1993) 141–195.

<sup>5</sup> Mit „StGB“ ist im Folgenden das deutsche Strafgesetzbuch gemeint, für das ungarische Strafgesetzbuch wird die Abkürzung „uStGB“ verwendet.

<sup>6</sup> Claus Roxin: „Zur strafrechtlichen Beurteilung der Sterbehilfe“ in Claus Roxin – Ulrich Schroth (szerk.): *Handbuch des Medizinstrafrechts* (Stuttgart – München – Hannover – Berlin – Weimar – Dresden: Boorberg 2010) 83–84.

<sup>7</sup> Thomas Fischer: *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen* (München: C.H. Beck <sup>62</sup>2015) Vor § 211–216 Rn. 36.

<sup>8</sup> „Wet toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding“ (dt.: Gesetz zur Kontrolle der Lebensbeendigung auf Verlangen und Hilfe bei der Selbsttötung). Zum Gesetz v. 10.4.2001 und der Rechtsentwicklung in den Niederlanden siehe etwa Antonia Grundmann: *Das niederländische Gesetz über die Prüfung von Lebensbeendigung auf Verlangen und Beihilfe zur Selbsttötung* (Aachen: Shaker 2004).

<sup>9</sup> Dt.: „Das Wohl des Kranken sei höchstes Gesetz.“ Dieses als Frage formulierte und in der Literatur gemeinhin als Gegensatz zitierte römische Sprichwort – „Soll das Wohl oder der Wille des Kranken oberstes Gesetz sein?“ – ist einem Ausspruch von Cicero („salus populi suprema lex“) entlehnt; siehe dazu und allgemein zum Widerstreit paternalistischer und autonomieorientierter Konzepte bei der ärztlichen Heilbehandlung Hans-Ludwig Schreiber: „Salus aut voluntas aegroti suprema lex?“ in Rainer Grote [et al.] (szerk.): *Die Ordnung der Freiheit. Festschrift für Christian Starck zum siebzigsten Geburtstag* (Tübingen: Mohr Siebeck 2007) 111.

<sup>10</sup> BT-Drs. 18/5373. Der neue § 217 StGB [„Geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung“] hat folgenden Wortlaut:

„(1) Wer in der Absicht, die Selbsttötung eines anderen zu fördern, diesem hierzu geschäftsmäßig die Gelegenheit gewährt, verschafft oder vermittelt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Als Teilnehmer bleibt straffrei, wer selbst nicht geschäftsmäßig handelt und entweder Angehöriger des in Absatz 1 genannten anderen ist oder diesem nahesteht.“

<sup>11</sup> Vgl. Ulfrid Neumann in Urs Kindhäuser – Ulfrid Neumann – Hans-Ullrich Paeffgen (szerk.): *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band 3: Besonderer Teil. §§ 80–241a* (Baden-Baden: Nomos <sup>4</sup>2013) Vor § 211 Rn. 94 [1552–1553]. Im Folgenden wird aus Gründen der Einfachheit und Klarheit von „eutanázia“ die Rede sein.

<sup>12</sup> [...]

<sup>13</sup> Vgl. LB im „Fall Binder“ BH 1996. 349. Diese müssen zudem auch das Leben des Patienten verkürzen, um als „Sterbehilfe“ bezeichnet zu werden. Die in der deutschen Debatte als „reine Sterbehilfe“ bezeichnete Schmerzlinderung ohne Lebensverkürzungsrisiko wird nicht zum Problemfeld gezählt.

<sup>14</sup> Ethik-Kodex der Ungarischen Ärztekammer. 9 (unter 2.2., Abs. 17).

<sup>15</sup> Vgl. Filó Mihály: *Az eutanázia a büntetőjogi gondolkodásban* (Budapest: Medicina 2009) 40–42.

<sup>16</sup> Siehe dazu den Überblick bei Michael Seibert: *Rechtliche Würdigung der aktiven indirekten Sterbehilfe* (Konstanz: Hartung Gorre 2003) 93–126.

<sup>17</sup> Auf die in Ungarn kontrovers diskutierte Frage nach der Bedeutung des Merkmals der „Gesellschaftsgefährlichkeit“ wird im Folgenden nicht näher eingegangen und diese im Anschluss an [...] mit „Rechtswidrigkeit“ gleichgesetzt.

<sup>18</sup> Schneider (2. lj.) Vor §§ 211 ff. Rn. 107 [418].

<sup>19</sup> Horváth Tibor: „Eutanázia és a büntetőjog“, *Állam és Jogtudomány* 1972. 54–55.

<sup>20</sup> Jürgen Möllering: *Schutz des Lebens – Recht auf Sterben*

(Stuttgart: Enke 1977) 22; vgl. allgemein Busch Béla: „Az orvosi tevékenység büntetőjogi szabályozása“ in Sótóny Péter (szerk.): *Orvosi felelősség* (Budapest: Semmelweis 2006) 154.

<sup>21</sup> Jörg Eisele: *Strafrecht – Besonderer Teil I. Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit* (Stuttgart: Kohlhammer 2014) Rn. 158 [61]; Albin Eser – Detlev Sternberg-Lieben in Adolf Schönke – Horst Schröder: *Strafgesetzbuch. Kommentar* (München: C.H. Beck 2014) Vor §§ 211 ff. Rn. 26 [2009–2010].

<sup>22</sup> Lásd Filó (16. lj.) 226.; Filó Mihály: „Fájdalomcsillapítás és büntetőjog“, *Lege Artis Medicinae* 2010. 316–320.

<sup>23</sup> Vgl. Indokolás a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényhez 32: „A végszükség [...] két jogilag védett érdeknek az összeütközése, ahol az egyiknek a védelme csak a másiknak a megsértésével lehetséges.“

<sup>24</sup> Entsprechende Einwände finden sich in der deutschen Diskussion z.B. bei Ralph Ingelfinger: *Grundlagen und Grenzbereiche des Tötungsverbots* (Köln – Berlin – München: Carl Heymanns 2004) 267 und Torsten Verrel: „Selbstbestimmung contra Lebensschutz. Bringt der BGH Bewegung in die Sterbehilfediskussion?“ *Juristenzeitung* 1996. 226.

<sup>25</sup> Vgl. Filó Mihály: „Nein zur aktiven Sterbehilfe“ *Zeitschrift für Lebensrecht* 2005. 59–62.

<sup>26</sup> Vgl. aus der deutschen Debatte Reinhard Merkel: „Aktive Sterbehilfe. Anmerkungen zum Stand der Diskussion und zum Gesetzgebungsvorschlag des ‚Alternativ-Entwurfs Sterbebegleitung‘“ in Andreas Hoyer [et al.] *Festschrift für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag* (Heidelberg: C.F. Müller 2006) 310–311.

<sup>27</sup> Siehe mit Blick auf § 34 StGB z.B. Kristian Kühl: *Strafrecht Allgemeiner Teil* (München: Vahlen 2012) § 8 Rn. 6–10 [238–239] m.w.N.

<sup>28</sup> So aber im deutschen Diskurs etwa Volker Erb in Wolfgang Joecks – Klaus Mießbach (szerk.): *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band 1: §§ 1–37 StGB* (München: C.H. Beck 2011) § 34 Rn. 30 [1571].

<sup>29</sup> So mit überzeugenden Argumenten Filó (16. lj.) 164–165.

<sup>30</sup> So – freilich mit Blick auf § 34 StGB, der ein Überwiegen des rechtlich geschützten Interesses fordert – Ulfrid Neumann: „Sterbehilfe im rechtfertigenden Notstand (§ 34 StGB)“ in Bernhard Hardtung [et al.]: *Strafrecht zwischen System und Telos. Festschrift für Rolf Dietrich Herzberg zum siebzigsten Geburtstag am 14. Februar 2008* (Tübingen: Mohr Siebeck 2008) 582–583.

<sup>31</sup> Lásd Neumann (30. lj.) 589.

<sup>32</sup> Statt aller Eisele (22. lj.) Rn. 158 [61] m.w.N.

<sup>33</sup> Lásd im Kontext der aktiven Sterbehilfe Ingelfinger (25. lj.) 246. Dieser Einwand müsste richtigerweise auch die indirekte Sterbehilfe treffen.

<sup>34</sup> Lásd Merkel (26. lj.) 309–310.

<sup>35</sup> So zum deutschen Recht Rolf Dietrich Herzberg: „Sterbehilfe als gerechtfertigte Tötung im Notstand?“ *Neue Juristische Wochenschrift* 1996. 3045–3048.

<sup>36</sup> Lásd Möllering (21. lj.) 40, der dieses Monitum aber nur die aktive Sterbehilfe bezieht. Es müsste, falls begründet, aber auch bei der indirekten Sterbehilfe greifen.

<sup>37</sup> Ähnlich Neumann (30. lj.) 588.

<sup>38</sup> Lásd Merkel (26. lj.) 311–312.

<sup>39</sup> Siehe z.B. Jobbágyi Gábor: *Orvosi jog. Hippokratésztól a klónozásig* (Budapest: Szent István Társulat 2007) 144, der deshalb lebensverkürzende Schmerzlinderungen auch nicht als Sterbehilfe bezeichnet wissen will.

<sup>40</sup> Siehe Winrich Langer: „Rechtliche Aspekte der Sterbehilfe“ in Torsten Kruse – Harald Wagner (szerk.): *Sterbende brauchen Solidarität: Überlegungen aus medizinischer, ethischer und juristischer Sicht* (München: C.H. Beck 1986) 136–137.

<sup>41</sup> Bzw. im Falle von Schreibunfähigkeit mündlich oder auf sonstige Weise vor zwei Zeugen.

<sup>42</sup> Ergänzend sei angefügt, dass diese Bewertung auch Folgen für den (voll) geschäftsfähigen Patienten hat, der ein eventuelles Behandlungsveto in einer öffentlichen Urkunde oder in einer Privaturkunde mit voller Beweiskraft erklären muss.

<sup>43</sup> Siehe dazu den Überblick m.w.N. bei Schneider (2. lj.) Vor §§ 211 ff. Rn. 176–179 [456–457]. A. A. aber wohl der BGH im „Kölner Fall“ BGH NSz 2011, 274 (276).

<sup>44</sup> Vgl. Belovics et al., *ÁR*, 148 sowie Görgényi et al., *ÁR*, 196 f., die im Falle eines invasiven Eingriffs bei gleichzeitigem Verstoß gegen das Schriftformerfordernis aus dem GesG eine Körperverletzungsstrafbarkeit bejahen.

<sup>45</sup> Siehe dazu den Überblick bei Roxin (7. lj.) 89–92.

<sup>46</sup> Vgl. etwa Ingelfinger (25. lj.) 246; Kristian Kühl: „Rechtfertigung vorsätzlicher Tötungen im Allgemeinen und speziell bei Sterbehilfe“ *Jura* 2009. 884; Roxin (7. lj.) 118.

<sup>47</sup> Lásd Merkel (26. lj.) 321. Neueste Untersuchungen aus den Niederlanden belegen, dass die Zahl der aktive Sterbehilfe bzw. Suizidassistenten in Anspruch nehmenden Personen sich seit der Legalisierung solcher Handlungen im Jahr 2002 nicht wesentlich verändert hat.

<sup>48</sup> Was in der Folge zu einem Wegfall der Garantenstellung des Arztes und der Tatbestandslosigkeit seines Unterlassens führt; siehe ausführlich Ingelfinger (25. lj.) 308, dort auch m.w.N. zur Gegenauffassung, die einen Wegfall der zur Rechtswidrigkeit gehörenden Garantenpflicht annimmt.

<sup>49</sup> Dósa Agnes: „Az életvégi döntések jogi szabályozásának dilemmái“ in: Filó Mihály (szerk.): *Párbeszéd a halálról. Eutanázia a jogrend peremén* (Budapest: Literatura Medica 2011) 99–100.

<sup>50</sup> Lásd Dósa (52. lj.) 100. Vgl. den EGMR, der in *Pretty v. The United Kingdom*, no. 2346/02, § 63, ECHR 2002–III, festgehalten hat: „In the sphere of medical treatment, the refusal to accept a particular treatment might, inevitably, lead to a fatal outcome, yet the imposition of medical treatment, without the consent of a mentally competent adult patient, would interfere with a person's physical integrity in a manner capable of engaging the rights protected under Article 8 § 1 of the Convention.“

<sup>51</sup> Für den Versuch einer Bestimmung siehe Richard Ehmann: *Die strafrechtliche Bewertung der Sterbehilfe im deutsch-ungarischen Vergleich* (Berlin: Duncker & Humblot 2015), 253–255.

<sup>52</sup> Lásd Dósa (53. lj.) 100–101.

<sup>53</sup> Vgl. den Zwischenbericht der Enquête-Kommission des Bundestages „Ethik und Recht der modernen Medizin“ zum Thema „Patientenverfügungen“ v. 13.9.2004 (BT-Drs. 15/3700) 38–40.

<sup>54</sup> Beispiel nach Schneider (2. lj.) Vor §§ 211 ff. Rn. 147 [443], der dort zum ähnlich gelagerten Problem bei der „deutschen Patientenverfügung“ Stellung nimmt

<sup>55</sup> Siehe mit Blick auf den erstgenannten Einwand Dósa (53. lj.) 101.

<sup>56</sup> Filó (16. lj.) 67–68.

<sup>57</sup> Tóth Mihály: „Büntetőjog az élet és a halál mezsgyéjén“ *Magyar Jog* 2010. 505.; Filó Mihály: „Ölni vagy halni hagyni? A dogmatika, a valóság és a józan ész“ in: Filó Mihály (szerk.): *Párbeszéd a halálról. Eutanázia a jogrend peremén* (Budapest: Literatura Medica 2011) 141–153.

<sup>58</sup> Neumann (12. lj.) Vor § 211 Rn. 142 [1569].

<sup>59</sup> Vgl. Frank Saliger: „Sterbehilfe nach Verfahren. Betreuungs- und strafrechtliche Überlegungen im Anschluss an BGHSt 40, 257“ *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Wissenschaft* 1998. 145.

<sup>60</sup> Dieter Dölling: „Zur Strafbarkeit der Tötung auf Verlangen“ in Christian Katzenmeier [et al.] (szerk.): *Humaniora: Medizin – Recht – Geschichte. Festschrift für Adolf Laufs zum 70. Geburtstag* (Berlin – Heidelberg: Springer 2006) 768–769.

<sup>61</sup> „Loi relative à l'euthanasie“ (dt.: Gesetz zur Sterbehilfe). Dazu Katharina Khorrami: „Die ‚Euthanasie-Gesetze‘ im Vergleich. Eine Darstellung der aktuellen Rechtslage in den Niederlanden und in Belgien“ *Medizinrecht* 2003. 22–25.

<sup>62</sup> „Loi sur l'euthanasie et l'assistance au suicide“ (dt.: Gesetz über Sterbehilfe und assistierten Suizid). Dazu Gisela Klinkhammer – Samir Rabbata: „Luxemburg: Straffreiheit für active Sterbehilfe“ *Deutsches Ärzteblatt* 105 (2008), A-493.

<sup>63</sup> Neumann (12. lj.) Vor § 211 Rn. 143 [1570].

<sup>64</sup> Neumann (12. lj.) Vor § 211 Rn. 143 [1570–1571].

<sup>65</sup> Saliger (62. lj.) 146–147.

<sup>66</sup> Saliger (62. lj.) 146.

<sup>66</sup> Dazu, wieso diese Unterscheidung notwendig ist, siehe Frank Saliger: „Prozedurale Rechtfertigung im Strafrecht“ in Felix

Herzog – Ulfrid Neumann (szerk.): Festschrift für Winfried Hassemer (Heidelberg: C.F. Müller 2010) 603.

<sup>68</sup> Lásd Dósa (52. lj.) 100.

<sup>69</sup> BGH [...]. Zur Notwendigkeit einer Differenzierung zwischen strafrechtlicher Einwilligungsfähigkeit und zivilrechtlicher Geschäftsfähigkeit Kühl (26. lj.) § 9 Rn. 33 [315–316]; Theodor Lenckner – Detlev Sternberg-Lieben in Adolf Schönke – Horst Schröder: *Strafgesetzbuch. Kommentar* (München: C.H. Beck <sup>29</sup>2014) Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 39 [593].

**Erdődy Gyula**  
 doktorjelölt  
 PTE ÁJK Doktori Iskola

## A bíróság jogorvoslati rendszerben betöltött szerepének alakulása a szabálysértési (kihágási) jogban

### I. Bevezetés

Az Alaptörvény a bírósághoz fordulás és a jogorvoslati jogot az alkotmányos alapjogok között rögzíti. A XXVIII. cikk (1) bekezdése szerint, mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el. A (7) bekezdés rendelkezik kifejezetten a jogorvoslati jogról, amely szerint mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.

A jogorvoslati jog vonatkozásában az Alkotmánybíróság 5/1992 (I.30.) számú határozatában rámutatott, hogy ezen alapjog immanens tartalma az érdemi határozatok tekintetében a más szervhez vagy ugyanazon szervezeten belüli magasabb fórumhoz fordulás lehetősége. Ugyanakkor az ilyen felülvizsgálatot nem biztosító jogorvoslat nem feltétlenül alkotmányellenes a nem érdemi, nem ügydöntő határozatok esetén. Ugyanezt a jogelvet rögzítette az 1/2008. (I.11.) számú – többek között – a szabálysértési pénzbírság elzárásra átváltoztatásáról tárgyalás nélküli bírói döntés tárgyában hozott határozatában is. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a „jogorvoslati jog csupán azt a követelményt támasztja – de azt sem abszolút követelményként – a törvényhozóval szemben, hogy az első fokon meghozott érdemi döntésekkel szemben, azt felülvizsgálható, magasabb fórumhoz lehessen fordulni, illetve hatósági döntésekkel szemben rendelkezésre álljon a bírói út”.<sup>1</sup> Az Alkotmánybíróság több határozatában<sup>2</sup> rámutatott, hogy a jogorvoslati jog tényleges érvényesüléséhez is szükséges a jogorvoslati lehetőség, vagyis az, hogy a jogorvoslat fogalmilag és szubsztanciálisan tartalmazza a jogsérelem orvosolhatóságát.

Szamel Lajos meghatározása szerint az államigazgatási jogorvoslat fogalma alatt az érdekeltnek

azt a jogát értjük, hogy az általa hibásnak tartott aktus semmisségének kimondását vagy az aktus orvoslását a fennforogni vélt jog- vagy érdeksérelem elhárítása végett kérik. Az erre irányuló kérelmet pedig jogorvoslati kérelemnek nevezzük. Azokat az eljárásjogi intézményeket, melyeken keresztül ez az orvoslás megtörténik, nevezzük jogorvoslati eszközöknek.<sup>3</sup>

A rendszerváltás utáni évtizednek a hazai szabálysértési jogot érintő legneuralgikusabb pontja a jogorvoslati rendszerben a bírói út biztosításának megteremtése volt. Az erre vonatkozó megoldási javaslatok a külföldi mintákon kívül a hazai jogtörténeti előzményekből is merítettek, de a szabálysértési jogág elhelyezésére vonatkozó eltérő nézeteket is felszínre hozták. Indokolt tehát a bíróság jogorvoslati rendszerben betöltött szerepe változásának áttekintése – a kezdetektől a hazai hatályos szabályozásig – figyelemmel az alapul szolgáló külföldi szabályok főbb rendelkezéseire.

### II. A bíróság szerepének alakulása 1945-ig

#### 1. A kihágási jog kodifikációját megelőző évtizedekről

A szakirodalom által a hazai kihágási jog első kodifikált forrásaként megjelölt, a mezei rendőrségről szóló 1840. évi IX. törvénycikk a kisebb súlyú mezőrendőri cselekményeket foglalta össze egy kódexbe. Anyagi jogi rendelkezések mellett eljárásjogi szabályokat is tartalmazott. A szóbeli perekéről szóló 1836. évi XX. törvénycikk alkalmazását írta elő egyes garanciális szabályok előírásával. Ilyen szabály volt többek között, hogy a mezei rendőrség eljárásának felügyeletét és a bíraskodást a megyékben a járásbírói és kerületi szolgabírókra, míg a szabad királyi és a kiváltságos mezővárosokban a városi kapitányokra bízta. A döntés ellen jogorvoslatként a törvényszékhez vagy a városi tanácshoz lehetett fordulni, de a 200 Forintot meghaladó értékhatár felett további jogorvoslati lehetőség is biztosított volt. Már ez a jogszabály is tartalmazta a pénzbírság marasztalás meg nem fizetése esetén alkalmazandó eventuais elzárást és rendelkezett az annak alapjául szolgáló átváltoztatási kulcsról.<sup>4</sup>

Az 1840. évi V. törvénycikkkel a büntetőjogi kodifikáció előkészítésére kiküldött bizottság büntetőjogi, büntetőügyi és büntető eljárásjogi kódex előkészítését tűzte ki célul. A büntetőeljárás reformtörekvések – amelyek főként francia hatásra kerültek át Magyarországra – az 1843/44. évi törvényjavaslatokban nyertek végső megfogalmazást.<sup>5</sup> A büntetőjogi tervezet büntettekéről és büntetésekről szóló részének szoros tartozéka volt a közfenyíték alá tartozó rendőrségi kihágásokról, s azoknak büntetéséről szóló „Toldalék”. Az 1843.évi javaslatok a büntett-kihágás egysége mellett a büntetőeljá-

rás-rendőri eljárás párhuzamát is megteremtették. A kihágási eljárás egészére a büntetőeljárás javaslat vonatkozó szakaszait kellett alkalmazni. A javaslat a bírói út igénybevételét az alaki és az anyagi szabálysértések esetén egyaránt igénybe vehető egyfokú fellebbezés lehetőségével kívánta biztosítani.<sup>6</sup> A megyékben a szolgabíró vagy esküdt, míg a nemesi községben és a rendezett tanácsú helységekben az előljárási megbízott tagja másik két előljárási taggal együtt hozott döntései ellen bejelentett fellebbezés tárgyában a megyei büntetőtörvényszék járt volna el reformatórius jogkörrel. Rendkívüli perorvoslati eszközként kerülhetett volna sor a rendőri eljárás megújítására, amelyre egy alkalommal a kerülhetett volna sor az elítélt javára.<sup>7</sup> Megjegyzendő, hogy az 1840-es években a közigazgatás és az igazságszolgáltatás elválasztásának igénye még nem fogalmazódott meg, ezért elvi problémát nem okozott, hogy büntető ügyekben a fenti szervek ítélkezzenek.<sup>8</sup>

A Magyarországon 1852-ben hatályba léptetett osztrák büntető és kihágási törvény, majd az 1853. évi büntető perrendtartás jelentős hatással voltak a magyar jogfejlődésre. Az 1861. évi Ideiglenes Törvénykezési Szabályokkal visszaállították a magyar büntető törvényeket. Ez a kihágások vonatkozásában a mezei rendőrségről szóló törvényen kívül a törvényjavaslatokat és az elméleti igényességű tudományos munkákat jelentette, különös tekintettel *Pauler* Tivadar Büntetőjogtan című művére, amely az eljárás vonatkozásában általánosan tette lehetővé a kihágási ítéleteknek a megyei törvényszékhez, illetve a városi tanácshoz történő egyfokú fellebbezését.<sup>9</sup>

A Csemegi kódexig terjedő időszakra az igazgatási és igazságszolgáltatási hatásköröknek az osztrák és német hatásra visszavezethető ellentmondásossága volt a jellemző. Amíg az osztrák jog lényegében nem engedte meg az igazgatási szervek büntető ítélkezési jogkörét, addig a német jog lehetővé tette a közigazgatási szervek korlátozott igazságszolgáltatási tevékenységét a kihágások tekintetében. E kettősség megjelenési formája Magyarországon különösen a kisebb polgári peres ügyekben való eljárásról szóló 1877. évi XXII. törvénycikk és a bírói hatalom gyakorlásáról szóló 1869. évi IV. törvénycikk volt. Az előbbi a kisebb súlyú cselekmények elbírálására az igazgatási jogkört legalizálta, míg az utóbbi ezt elvileg nem ismerte el.<sup>10</sup>

## 2. A kihágási jog kodifikációját követő időszakról

A kihágási jog anyagi jogi szabályait a Csemegi kódexhez kapcsolódóan a magyar büntető törvénykönyv a kihágásokról szóló 1879. évi XL. törvénycikk (a továbbiakban: Kbt.), míg a kihágások miatti eljárások hatásköri elosztását a magyar büntető törvénykönyvek életbe léptetéséről szóló 1880.

évi XXXVII. törvénycikk szabályozta. Ez utóbbi törvény a kihágási eljárást a járásbírók és a közigazgatási szervek között osztotta meg úgy, hogy a közigazgatási szervek jelentős túlsúlyban voltak a kihágási ügyek elbírálása tekintetében. A közigazgatási büntetőbíráskodást első fokon a megyékben a szolgabírók, a városokban a kapitány, vagy a tanács által megbízott tisztviselő, a főváros kerületeiben pedig az illetékes kapitány látta el. A járásbírók és közigazgatási hatóságok hatáskörébe tartozó kihágások halmazata esetén a járásbírók jártak el.<sup>11</sup>

Kizárólagos bírói hatáskörbe a Kbt. öt fejezetében rögzített kihágások miatti eljárás tartozott. A törvény további öt fejezetben párhuzamos hatáskört tett lehetővé a járásbírók és a közigazgatási szervek között azzal, hogy a tulajdon elleni kihágások kivételével a közigazgatási szervek voltak túlsúlyban.<sup>12</sup> A hatásköri megosztásra vonatkozó rendező elv nem, vagy legfeljebb akként határozható meg, – ahogy *Árva* Zsuzsanna fogalmazott – hogy a szabályozás koncepciója a jogalkalmazás igényeihez igazodott azzal, hogy a súlyosabb kihágási ügyekben a bíróság, míg az enyhébb ügyekben a közigazgatási szervek jártak el.<sup>13</sup>

A közigazgatási büntetőbíráskodásra vonatkozó eljárást a belügyminiszteri<sup>14</sup>, míg a járásbírók előtti eljárást külön igazságügy miniszteri rendelet<sup>15</sup> szabályozta.

A közigazgatási hatóságok hatáskörébe utalt kihágások esetén a fellebbezést a megyékben és a rendezett tanácsú városokban az alispán, a törvényhatósági jogú városokban a tanács, Budapesten pedig a főkapitány bírálta el. A közigazgatás egyes speciális területeihez fűződő, kihágási tényállásokat is tartalmazó jogszabályok e speciális kihágások miatti eljárásra eltérő fórumrendszert határoztak meg.<sup>16</sup> A közigazgatási hatóságok hatáskörébe tartozó kihágási ügyekben a 2608/eln. számú 1890. évi BM. rendelet az elsőfokú és a másodfokú hatóság ítélete ellen a fellebbezés jogát csak súlyosabb ítéletek esetében tette lehetővé.<sup>17</sup>

A járásbíróknek a vétség vagy kihágás tárgyában hozott ügydöntő határozata elleni jogorvoslati eszköz a fellebbezés volt.<sup>18</sup> Fellebbezéssel bárki élhetett, aki a járásbírók határozatai által magát jogaiban sértve érezte. A fellebbezésre jogosultak közül kiemelendő, hogy a királyi ügyész a királyi ügyészségről szóló 1871. évi XXXIII. tc. alapján a vádlott javára és terhére is, a sértett csak a felmentő ítélet ellen, míg a vádlott bármely tartalmú fellebbezéssel élhetett. A védő védenca kifejezett akarata ellenére jogorvoslattal nem élhetett. Mindezekon kívül magánvádas ügyben a fellebbezés joga a magánvádlót is megillette.<sup>19</sup> Az igazságügy miniszteri rendelet rendkívüli jogorvoslatként az elítélt, az ügyész és a magánvádló részére biztosította az újrafelvétel lehetőségét az ügyben beszerzett bizo-



nyítékok hamis, hamisított vagy koholt voltára, illetve új tényre vagy bizonyítékra hivatkozással.

A járásbírói ítélet ellen bejelentett fellebbezés tárgyában másodfokon a királyi ítélőtábla járt el.<sup>20</sup> A másodfokú ítélet ellen fellebbezésnek csak anyagi jogszabálysértés esetén volt helye, amennyiben az elbírált cselekmény nem minősült bűncselekménynek, illetve ha a büntetett vagy vétséget képező cselekményt kihágásnak minősítették.<sup>21</sup> Ezen a szabályozáson a királyi járásbírói hatásköréhez utalt büntető ügyekben a fellebbviteli bíróságok szabályozásáról és a fellebbvitel korlátozásáról szóló 1883. évi VI. törvénycikk akként módosított, hogy a törvényben meghatározott kihágások esetében másodfokon a királyi törvényszék járt el, míg harmadfokon az ítélőtábla hozott döntést. A törvényben meghatározott kihágások esetén a másodfokú döntés ellen is csak korlátozott körben, meghatározott esetben lehetett fellebbezéssel élni.<sup>22</sup>

Szükséges megjegyezni, hogy a bíróság a jogorvoslatok elbírálásán kívül törvényességi felülvizsgálati jogot gyakorolhatott – az 1869. évi IV. törvény felhatalmazásán alapulóan – a miniszteri rendelt vagy szabályrendelet egyes esetekben történő alkalmazása esetén azzal, hogy e jogszabályok szükségességének, célszerűségének, megalkotásuk szabályszerűségének vizsgálatára nem terjedt ki a felülbírálati joga.<sup>23</sup>

A kihágási ügyekben eljáró közigazgatási szervek által kiszabott pénzbüntetés meg nem fizetése esetén annak végrehajtása a 38.547/1880. BM. rendeletben kiadott utasítás<sup>24</sup> alapján történt. Eszerint a pénzbüntetést ugyanazon közigazgatási tisztviselő hajtotta be, aki azt ítéletileg megállapította. Ebbe beletartozott a vagylagosan megállapított szabadságvesztés büntetés foganatba vétele iránti intézkedés is.

A járásbírói által kiszabott pénzbüntetést – meg nem fizetése esetén – a 2106/1880. IM rendelet<sup>25</sup> szerint kellett behajtani. E rendelet 6. számú melléklete alapján a pénzbüntetés beszédésére vagy esetleges behajtására és a pénzbüntetés helyébe lépő elzárás foganatba vételére is a járásbírói intézkedett.

A közigazgatási hatóságok hatáskörébe tartozó kihágások esetében a jogorvoslati fórumrendszert a közigazgatási eljárás egyszerűsítéséről szóló 1901. évi XX. törvénycikk egységesítette és a rendőri eljárást is szabályozta. Rendelkezései azonban csak 1911. január 1. napjával léptek hatályba. A kihágási eljárás során követendő szabályokat ezen kívül a rendőri büntető eljárás egységes szabályozása tárgyában kiadott 65000/1909. BM. rendelet is szabályozta. A jogorvoslatok az alábbiak voltak: felfolyamodás, a fellebbezés, az igazolás, az újrafelvétel és a kivételes jogorvoslat a jogegység érdekében. Másodfokon kis- és nagyközségeken, illetve a rendezett tanácsú városokban az alispán, míg a

törvényhatósági joggal felruházott városokban (Budapesten is) a tanács járt el. A budapesti államrendőrség területén a rendőrkapitány határozataira nézve a főkapitány vagy helyettese, a harmadfokon pedig az illetékes miniszter volt jogosult eljárni. A végzés ellen – a törvényben meghatározott kivételekkel – egyfokú felfolyamodásnak volt helye. Az ítélet ellen fellebbezésnek volt biztosítva, amely rendszerint kétfokú volt. A törvény meghatározott mértékű pénzbüntetéshez kötötte a kizárólag enyhítés végett bejelentett fellebbezés jogát.<sup>26</sup>

Az eljárási fórumrendszer tekintetében felmerült a mai fair eljárás alapötlete is, azaz, hogy a közigazgatási hatáskörbe tartozó kihágási ügyekben másodfokon a bíróság járjon el. Ennek megvalósítására felmerült az a lehetőség, hogy ilyen ügyekben az országos illetékességű Közigazgatási Bíróság járjon el, de ez az ügyek nagy számára tekintettel nem lett volna megvalósítható. A rendes bírósági szervezetrendszerben történő elbírálásra vonatkozó ellenérv az volt, hogy a megoldás a közigazgatási és bírói hatalmi ágak közötti jogkörök összezavarásához vezetne.<sup>27</sup>

Büntetőparancsot harminc koronát meg nem haladó pénzbüntetéssel sújtható kihágás esetén bocsáthatott ki a rendőri büntetőbíró. A büntetőparancs kibocsátásának feltételei ugyanazok voltak, mint a járásbírói eljárásban azzal azonban, hogy ahhoz közzévaló indítványa nem volt szükséges. A terhelt a büntetőparancs ellen az ügy tárgyalását kérhette vagy – kizárólag a büntetés mértéke miatt – fellebbezéssel élhetett. Az eljárás egyszerű, gyors és költséghatékony volt.<sup>28</sup>

A járásbírói hatáskörébe tartozó kihágások esetében a jogorvoslati fórumrendszert a bűnvádi perrendtartásról szóló 1896. évi XXXIII. törvénycikk (a továbbiakban: Bp.) szabályozta. Perorvoslatok a felfolyamodás, fellebbezés, a semmisségi panasz, az újrafelvétel és a perorvoslat a jogegység érdekében voltak. A járásbírói határozatát a székhely szerint illetékes törvényszék bírálta felül, a semmisségi panasz tárgyában a királyi ítélőtábla, a jogegység érdekében történő perorvoslat tárgyában a Kúria döntött.

Egyfokú *felfolyamodásnak* a járásbírói perorvoslattal megtámadható végzése ellen volt helye. Felfolyamodással a fellebbezésre jogosultakon kívül a tanúk, szakértők és mások élhettek, akikre a végzés vonatkozott. *Fellebbezéssel* élhetett a vádlott javára és terhére a királyi ügyészség, a vádlott, illetve annak házasársa, törvényes képviselője, védője, a fő és pótmagánvádló, illetve a sértett a törvényben meghatározott keretek között. A törvényszék fellebbezést tanácsulésen vagy tárgyaláson bírálta el. A törvényszék a járásbírói ítéletét helyben hagyhatta vagy megváltoztathatta, anyagi semmisségi ok esetén megsemmisíthette és a törvénynek megfelelően ítélt. Ugyanígy döntött alaki semmisségi ok

esetén is, ha a semmisségi ok alapos és az ügy érdemben elbíráható volt. A járásbíróság hatáskörét meghaladó döntése esetén, ha az a törvényszék hatáskörébe tartozott és a tényállás felderített volt, úgy a törvényszék hozott elsőfokú döntést, mintha a járásbíróság el sem járt volna. *Semmisségi panasz*-nak a Bp. által meghatározott anyagi és alaki semmisségi okok esetében volt helye. A semmisségi okok egy része hivatalból figyelembe veendő volt. Semmisségi panasznak helye volt a járásbíróság összbüntetést megállapító ítélete ellen is. E perorvoslattal a főügyész és a közvédő, továbbá a királyi ügyészség, a vádlott, illetve annak házastársa, törvényes képviselője, védője, a fő és pótmagánvádló, végül meghatározott esetben a magánvádló élhetnek. A tábla a semmisségi panaszt visszautasította vagy elutasította vagy új ítéletet hozott, illetve a törvényszéket, vagy a járásbíróságot megfelelő eljárásra utasította. *Perorvoslattal a jogegység érdekében* a koronaügyész bármely büntető bíróság törvénysértő jogerős határozata vagy egyéb intézkedése ellen élhetett, a királyi Kúriánál. A Kúria a törvény megsértését kimondó határozata a felekre nézve rendszerint nem bírt hatállyal, de a vádlott törvénysértő elítélése esetén a Kúria őt felmenthette, vagy büntetését enyhíthette, hatáskör hiánya esetén pedig az ítélet megsemmisítése mellett az ügyet az illetékes hatósághoz utasította. Az ítélettel befejezett büntetőeljárás *újrafelvételét* az ítélet jogerőre emelkedését követően az elítélt javára az elítélt, házastársa, törvényes képviselője vagy védője, halála esetén egyenes ágbeli rokona, meghatározott esetben hivatalból kinevezett külön védője indítványozhatták a 446. §-ban meghatározott esetekben. Az elítélt vagy felmentett terhére a királyi ügyészség vagy a főmagánvádló indítványára a 449. §-ban meghatározott esetekben volt helye újrafelvételnek. A bíróság a megtámadott ítéletet hatályában tarthatta, vagy egészben illetve részben történő hatályon kívül helyezés mellett új ítéletet hozhatott.

Járásbírósági ügyben hozott másodfokú végzés ellen felfolyamodásnak, olyan másodfokú ítélet ellen pedig, amely a váddal egyezően csak pénzbüntetéssel büntetendő vétséget vagy kihágást állapított meg, semmisségi panasznak nem volt helye.<sup>29</sup>

A kihágási jog a közigazgatás rendezéséről szóló 1929. évi XXX. törvénycikkkel és a büntető igazságszolgáltatás egyes kérdéseinek rendezéséről szóló 1928. évi X. törvénycikkkel, illetve a második világháború és az azt követő időszakra tekintettel több változtatáson ment keresztül. Mivel ezek az ismereteket eljárás rend, különösen a bíróság szerepe tekintetében komoly változtatást nem eredményeztek, ezért ezeknek a változtatásoknak a bemutatásától eltekintek.

Látható tehát, hogy a jogorvoslat a közigazgatási hatóságok hatáskörébe tartozó kihágások esetében

a közigazgatás szervezetrendszerén belül, míg a bíróság hatáskörébe tartozó kihágások esetében a bíróság, az igazságszolgáltatás fórumrendszere keretén belül volt biztosított. A közigazgatási hatóságok kihágási ügyben hozott döntése felett a bíróság felülbírálati joggal nem rendelkezett. A bíróság ugyancsak nem rendelkezett a maihoz hasonló garanciális jogkörrel a meg nem fizetett pénzbüntetés helyébe lépő elzárás vonatkozásában sem.

### III. A bíróság szerepének alakulása 1950 és 1990 között

A II. világháborút követő társadalmi változások a kihágásokra vonatkozó alapvető átalakulást jelentettek. A büntető törvénykönyv általános részéről szóló 1950. évi II. törvény (Bt.) és azt hatályba léptető 1950. évi 39. tvr. dichotomikus (büntettkihágás) rendszert vezetett be. Az eljárásra vonatkozó főbb irányelvek a kihágási bíróságokról és azok eljárási szabályairól szóló 1951. évi 35. tvr.-ben, a részletes rendelkezések pedig a kihágási eljárás részletes szabályairól szóló 59/1952. (VII. 1.) MT. rendeletben (KESz.) kerültek meghatározásra. A KESz. fenntartotta a közigazgatási és az igazságszolgáltatási büntetőbíráskodás párhuzamát. A kihágások elbírálására a tanács végrehajtó bizottsága kapott általános hatáskört, a járásbíróság lényegében a korábbi kihágási kompetenciát élvezte, a rendőrséghez, mint kihágási bírósághoz pedig főként a közlekedésrendészettel, a közrend és közbiztonság megszegésével kapcsolatos ügyek tartoztak. A kihágási jog lebontásának újabb lépése volt a rendőrségi kihágási bíráskodás megszüntetéséről és a kihágási eljárásra vonatkozó egyes rendelkezések módosításáról szóló 1953. évi 16. tvr., amely a rendőrségi kihágási bíráskodás megszüntetésén túl megteremtette a szabálysértés jogintézményét és elzárás büntetést csak a járásbíróság szabhatott ki. A kihágások felszámolását a törvényhozó azért vette tervbe, hogy megszüntesse az államigazgatási szervek bíráskodási jogát és megvalósítsa azt az alkotmányos elvet, hogy az igazságszolgáltatást csak a bíróságok végzik.<sup>30</sup>

A bűncselekmények súly szerinti felosztásának megszüntetése és az egységes büntett fogalmon nyugvó anyagi büntetőjog megteremtése a kihágás intézményének és a kihágási bíráskodásnak a megszüntetéséről szóló 1955. évi 17. tvr.-rel következett be.<sup>31</sup> A jogszabály a kihágás intézményét megszüntette és a kihágások egy részét a büntettekhez sorolta, jelentősebb hányadukat pedig szabálysértéssé nyilvánította. Ez a rendelet a szabálysértési ügyek intézését általános jelleggel tanács végrehajtó bizottsága igazgatási osztályának hatáskörébe utalta, az alkalmazható büntetések közül pedig az elzárást kiiktatta. A kiszabott, de meg nem fizetett

pénzbírság behajtása az illetékekre vonatkozó jogszabályok szerint történt. A szabálysértésekre nem vonatkozott a Bt. általános része, a szabálysértési bíróság a büntett büntetésével nem volt összbüntetésbe foglalható, szabálysértést a bíróság akkor sem bírálhatott el, ha az büntetettel együtt fordult elő.<sup>32</sup> A szabálysértési eljárásba azonban rövid időn belül visszakerült a meg nem fizetett pénzbírság helyébe lépő elzárás alkalmazásának lehetősége (a szabálysértési eljárás egyes kérdéseiről szóló 1959. évi 36. tvr.-rel), majd pedig nem sokkal később – az egyes bűncselekmények kisebb jelentőségű eseteinek szabálysértéssé nyilvánításáról szóló 1960. évi 14. tvr. meghatározott szabálysértések esetén – az elzárás önálló büntetesként is tételezésre került. Az eventuais elzárás intézményét és meghatározott szabálysértések esetében az elzárást, mint önálló büntetést a szabálysértésekről szóló 1968. évi I. törvény is megtartotta.

A kihágási jog lebontását követően a vázlatosan ismertettek szerint felépített szabálysértési jog egyértelműen államigazgatási felelősségen nyugvó konstrukciót teremtett meg.<sup>33</sup> Az ekként kialakított szabályozás a bíróságnak a szabálysértési jog keretei között 1990-ig semmilyen szerepet nem biztosított. Az elzárással is sújtható szabálysértések a rendőrség hatáskörébe tartoztak, a jogorvoslat lehetősége az államigazgatási szervezetrendszeren belül volt biztosított a bírói út igénybevételének lehetősége nélkül. A meg nem fizetett pénzbírságot az azt kiszabó szabálysértési hatóság változtathatta át elzárásra.

#### **IV. A bírósághoz fordulás jogának alakulása 1990 és 2000 között**

Az egyes törvények és törvényerejű rendeletek hatályon kívül helyezéséről és módosításáról szóló 1990. évi XXII. törvény a szabálysértés miatt kiszabható büntetések közül az elzárás alkalmazásának lehetőségét arra tekintettel szüntette meg, hogy a jogalkotó az állampolgári szabadságjogok alkotmányos védelmével összeegyeztethetetlennek tartotta, hogy államigazgatási hatóság független bírói kontroll nélkül személyes szabadságot korlátozó joghátrány alkalmazásáról döntsön. A meg nem fizetett pénzbírság elzárásra átváltoztatása esetében bevezette a törvény a bírósági felülvizsgálat jogát, de ez a szűk körben biztosított jog csupán annyit jelentett, hogy az elkövető a szabálysértési hatóság pénzbírságot elzárásra átváltoztató határozata törvényességének felülvizsgálatát kérhette a helyi bíróságtól. Ezekről a változtatásokról eltekintve a szabálysértési ügyek elbírálása, a jogorvoslat és a meg nem fizetett pénzbírság elzárásra átváltoztatása az államigazgatási szervezetrendszeren belül történt.

Magyarországnak az Emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló egyezményhez (a továbbiakban: Egyezmény) 1990. november 6-án történt csatlakozásakor a bírói út hiányára tekintettel Magyarország a szabálysértési ügyekre vonatkozóan a fenntartással zárta ki az Egyezmény alkalmazását. Erre tekintettel a kilencvenes években a szakirodalomban napvilágot látott, a szabálysértésekre vonatkozó kodifikációs elképzelések homlokterében a bírói út biztosításának mikéntje állt. Ez a kérdés szoros kapcsolatban állt a szabálysértési jog sokat vitatott jogági elhelyezésével, annak kettős kötődésével. A nyolcvanas évek kodifikációs elképzelései közül ismét előtérbe kerültek tehát az elterelési és a visszaterelési elméletek. Az elterelési elmélet képviselői a szabálysértési jogág önállóságának megőrzése és a bírói útnak az ekként önálló szabálysértési jogon belül történő biztosítása mellett érveltek a német mintára hivatkozva. A visszaterelési elmélet képviselői a bírói utat a büntetőjog keretein belül, a bagatell büntetőjogi tényállásoknak a büntetőjogba történő visszaültetésével, a bűncselekmények trichotomikus szabályozásával biztosították volna. A mintát ez esetben főként a francia szabályozás jelentette.

A vizsgált időszaknak az egyik legjelentősebb mérföldköve az Alkotmánybíróság már sokszor idézett 63/1997. (XII.12.) számú határozata volt, amely alkotmányellenesnek minősítette és 1998. december 31. napjával megsemmisítette – többek között – a szabálysértési törvénynek a meg nem fizetett pénzbírság szabálysértési hatóság általi elzárásra átváltoztatására vonatkozó 18. §-át és az elzárásra átváltoztató határozata törvényességi felülvizsgálatára vonatkozó 71/A.§-át. Az Alkotmánybíróság rámutatott a szabálysértési jog kétarcú, kriminális és közigazgatás ellenes jellegére, amelyre tekintettel a bírói út az előbbi szabálysértések esetén az Alkotmány 50. § (2) bekezdése alapján érdemben és teljes körűen biztosítandó, míg az utóbbi szabálysértések esetében az Alkotmány 57. § (1) bekezdésére figyelemmel a határozatok törvényességi ellenőrzése a közigazgatási bíráskodás szabályai szerint indokolt. Ezzel a megkülönböztetéssel nem értett egyet és a gyakorlati megvalósítás nehézségére hívta fel a figyelmet *Sólyom* László párhuzamos indokolásában. Rámutatott, hogy a szabálysértési határozatok a Legfelsőbb Bíróság joggyakorlata szerint nem közigazgatási határozatok, erre tekintettel tévesnek tartotta az Alkotmány 50. § (2) bekezdésre történő hivatkozást.

A jogalkotó az Alkotmánybíróság által megállapított határidőre az Egyezménynek megfelelő jogszabályokat nem alkotta meg, erre csak a szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvénnyel (a továbbiakban: Sztv.) került sor. Ugyan a szervezett bűnözés, valamint az azzal összefüggő jelenségek elleni fellépés szabályairól és az ehhez kapcsolódó

törvénymódosításokról szóló 1999. évi LXXV. törvény lehetővé tette a meg nem fizetett és másként be nem hajtható pénzbírságnak a helyi bíróság által történő elzárásra átváltoztatását, azonban az 1968. évi I. törvény jogorvoslati rendszerén nem változtatott.

Erről az időszakról Kis Norbert megjegyezte, hogy az 1987-es MTA Államtudományi kutatások a szabálysértési jog továbbfejlesztésének javasolt irányaként fogalmazták meg a kihágási jellegű cselekmények bírói útra terelését és a trichotómia (kihágás) visszaállítását, mivel szabálysértési jog ketts kötődéséből eredő anomáliák már ekkor adóttak voltak. A javaslatok nem találtak utat a jogalkotóhoz, ezért a rendszerváltást követő években a jogágban felmerült problémák – ilyennek tekintette az 1990-től 10 éven át tartó alkotmányos krízist is – eleve determináltak voltak.<sup>34</sup>

## V. A bíróság szerepe a német és a francia „szabálysértési jogban”

Ennek a két országnak a „szabálysértési-kihágási” jogára vonatkozó szabályozás rövid bemutatása azért indokolt, mivel az 1990 utáni kodifikációs megoldási javaslatok a fentiek szerint e két ország szabályozásának figyelembe vételével próbáltak megoldást találni a bírói út biztosítására. Az Sztv. végül jelentős mértékben merített a német szabályozási mintából, míg a bűncselekmények hármas felosztására épülő korábbi hazai kihágási jog a francia jogi szabályozáshoz mutat hasonlóságot.

### 1. A bíróság szerepe a német modellben

Előjáróban rögzíteni szükséges, hogy a német jogban van önállóan szabályozott közigazgatási büntetőjog. Amíg a német modellben a Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (a továbbiakban: OWiG) a közigazgatás büntetési rendszerét jelentős mértékben lefedi, addig hazánkban csupán a szabálysértési jog szabályozott, amely egy szűk területe a közigazgatás büntetőhatalmának.<sup>35</sup> A német szabálysértési jogban a szabálysértések üldözése és büntetése tárgyában a közigazgatási hatóság jár el.<sup>36</sup> Szabálysértés megállapítása esetén a közigazgatási hatóság határozatában pénzbírságot szab ki, amelyel szemben az eljárás alá vont kifogással élhet. A kifogást a közigazgatási hatóság formai és tartalmi szempontból vizsgálja. Elkésett, formailag nem megfelelő vagy egyéb eljárási hibában szenvedő kifogást a közigazgatási hatóság elutasítja, amely döntés ellen a bírósághoz lehet fordulni. A közigazgatási hatóság határozatát visszavonhatja, ennek hiánya esetén az iratokat a legalacsonyabb színű bíróság részére küldi meg az ügyészségen keresztül.<sup>37</sup> A német szabályozásban az ügyész a

közbenső eljárás keretében egyfajta „szűrő” funkciót lát el, amelynek keretében az ügyet további nyomozásra visszaadhatja a közigazgatási hatóságnak, de maga is végezhet nyomozati cselekményeket, megalapozatlanság hiányában a helyi bíróságnak továbbítja az ügyet.<sup>38</sup> A bíróság főtárgyaláson vagy az iratok alapján, főtárgyalás mellőzésével dönt az ügyben. A főtárgyalás nélkül történő döntés esetét kivéve a bírságotól szóló határozathoz nincs kötve. Főtárgyalás nélküli eljárásra csak akkor kerülhet sor, amennyiben annak sem az ügyészség, sem pedig az elkövető nem mondanak ellent. Az iratok alapján történő eljárás végzéssel zárul. Ha bíróság főtárgyalás nélkül dönt, érvényesül a súlyosítási tilalom, azaz az érintett hátrányára a büntetőparancstól nem térhet el. Az írásbeli eljárás is végzéssel zárul, amely az ítélettel azonos hatályú.<sup>39</sup>

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen felülvizsgálati panasznak van helye a tartományi főtörvényszéknél. A felülvizsgálati panasz korlátozottan és kivételes esetben alkalmazható jogorvoslat.<sup>40</sup> Alkalmazására az OWiG 79. §-ában meghatározott esetekben kerülhet sor. Ilyen esetek lehetnek – többek között -, ha az elkövetőt meghatározott összeget meghaladó pénzbírsággal sújtják, vele szemben vagyoni jellegű mellékkövetkezmenyt alkalmaznak, vagy meghatározott összegű pénzbírság kiszabását követően a felmentésére vagy az eljárás megszüntetésére kerül sor.<sup>41</sup> Torsten Noak megfogalmazása szerint a bírságotól való eljárási eszköz, amellyel az érintett, törvényes képviselője, illetve védője vagy az ügyészség élhet. Eljárási vagy más jogi norma megsértésre alapozható, indokát pontosan meg kell jelölni. Az erre irányuló kérelmet a helyi bírósághoz kell benyújtani. A bíró formai és a határidők megtartása szempontjából vizsgálja azt, majd a tartományi főtörvényszékhez terjeszti.<sup>42</sup> A panasz megengedhetőségéről is a tartományi főtörvényszék jogosult dönteni. A panasz megengedhetősége független az eldöntendő jogkérdéstől. A felülvizsgálati panasz megengedhetősége lényegében az igazságosság különleges esetben történő érvényesítése akkor, amikor a jogorvoslat jogilag nem lenne megengedhető.<sup>43</sup> Például egy eljárási alapelv megsértése, amely alkotmányjogi panasszal lenne kifogásolható nem utasítható el az OWiG 80. § szerinti megengedhetőség hiányára tekintettel és így az irányadó jogkérdés is tisztázható.<sup>44</sup> A felülvizsgálati panaszt egyebek mellett a bíróság megengedheti akkor is, ha az ítélet felülvizsgálata a jog továbbfejlesztése, vagy az egységes joggyakorlat biztosítása céljából szükséges, vagy amennyiben az ítélet felfüggesztése indokolt a törvényes meghallgatás megtagadása miatt.<sup>45</sup>

### 2. A bíróság szerepe a francia modellben

A francia jogban a bűncselekmények trichotomikus súly szerinti felosztására tekintettel a társadalomra veszélyes, de kisebb súlyú, a magyar szabálysérté-

sekhez hasonló cselekmények elbírálása kihágásként (contravention) a bíróság hatáskörébe tartozik. A közigazgatás büntetőhatalma csak azokra a szankciókra terjed ki, amelyek valamely közigazgatási anyagi jogi szabály érvényesítését szolgálják és a közigazgatási szervek alkalmazzák.<sup>46</sup> Kihágás esetén első fokon általában a rendőrbíróság (tribunal de police) jár el, mint első fokon eljáró helyi bíróság. Az eljárást a büntetőeljárás kódex szabályai szerint folytatják le. Az ügyész döntésétől függ, hogy egyszerűsített eljárásra vagy rendes eljárásra kerül-e sor. Az egyszerűsített eljárás során az ügyész az iratokat és tárgyi bizonyítékokat megküldi a bíróságnak, amely tárgyalás nélkül, büntető határozattal dönt az ügyben. Amennyiben az ügyész vagy a terhelt kifogással élt az egyszerűsített eljárás során hozott rendelkezés ellen, úgy az ügyet a bíróság rendes eljárás keretében tárgyalja. A vádat súlyosabb megítélésű ügyekben az ügyész képviseli, enyhébb megítélésű ügyben csak a rendőrtanácsos. Az első fokú rendőrbírósági határozat elleni fellebbezés korlátozottan biztosított. A tribunal de police legtöbb döntése ellen csak a leg súlyosabb, 5. osztályú döntések ellen lehet fellebbezni, amennyiben a vezetői engedély bevonására vonatkoznak, vagy ha a kiszabott büntetés meghatározott összeget meghalad, bármilyen természetű is a szabálysértés.<sup>47</sup> A fellebbezést a fellebbviteli bíróság egy szaktanácsa bírálja el a vétségi eljárás szabályai szerint. A kihágási ügyben folytatott rendőrbírósági eljárásban történt törvénysértés esetén lehetősége van az ügyésznek – vagy akinek a törvénysértés érdeksérelmet okozott – a legfelső bírói fórumhoz, a Semmitőszékhez fordulni semmisségi panasszal, amely rendkívüli perorvoslati eszköz.<sup>48</sup>

## VI. Az Sztv. és a 2012. évi II. törvény (a továbbiakban: Szabs. tv.) jogorvoslati rendjének összehasonlítása

A 2000. március 1-jén hatályba lépett Sztv. – jelentős részben a német minta alapulvételével – biztosította a bírói út igénybe vételét a szabálysértési ügyekben. Lényeges különbség azonban, hogy a hazai eljárás rendje az elsőfokú szabálysértési hatóság és a bíróság eljárása közé közbenső eljárást nem vezetett be. Az ügyészség szerepe – egyebek mellett – a megszüntető határozatok elleni panasz elbírálására szorítkozott. A jogalkotó a szabálysértési határozatok bíróság előtti megtámadhatóságán kívül a bíróságot jelentős jogkörökkel ruházta fel. A bíróság hatáskörébe került az elzárással is sújtható szabálysértések elbírálása, a gyorsított bírósági eljárás lefolytatása érdekében történő bíróság elé állítás és ezen eljárások kertében előterjesztett fellebbezések elbírálása. Mindezekon kívül a bíróság hatáskörébe

került – egyet nem értés esetén – az ügyészi óvásról történő határozathozatal, a perújítási kérelem elbírálása, a szabálysértési őrizet meghosszabbítása, meghatározott esetben az igazolási kérelemről való döntés, a pénzbírság, illetve a helyszíni bírság elzárásra átváltoztatása, az elzárás és a pénzbírságot helyettesítő elzárás elhalasztása vagy félbeszakítása tárgyában történő döntés, de a bíróság részletfizetést is engedélyezhetett és meghatározott esetben a méltányossági kérelmet is a bíróságnál kellett előterjeszteni. A bíróság jogkörei az Sztv. bő tíz éve alatt tovább bővültek, amely folyamat a Szabs. tv. hatályba lépése után tovább folytatódott. A bíróság jelenleg hatályos szabályozás szerinti jogkörei közül valamennyi felsorolására ezen a helyen nincs lehetőség, csupán példálózó jelleggel néhányat emelnék ki. A fent már említett jogkörükön túl a Szabs. tv. bővítette a bíróság jogköreit a szabálysértések felderítése és a tényállás tisztázása érdekében történő adatszerezés vonatkozásában, de bővültek a bírósági jogkörök a bizonyítási eljárás keretében is. A Szabs. tv. új jogintézményei kapcsán a közérdekű munka büntetés elzárásra átváltoztatása és a közvetítői eljárás vonatkozásában történt jogkörbővülés emelendő ki.

Nem tartozik ugyan szorosan e tanulmány tárgyához, mégis említést kell tenni a Szabs. tv. azon rendelkezéséről, hogy szabálysértést csak törvény állapíthat meg, amellyel megszűnt az önkormányzatok szabálysértés statuuálási jogköre. Megjegyzendő, hogy a kihágás megállapításának jogát a törvényhatóság, vagy törvényhatósági joggal fel nem ruházott szabad királyi város, illetve rendezett tanáccsal bíró város részére már a Kbt. is lehetővé tette. A Szabs. tv. megalkotásáig tanácsok, majd önkormányzatok is megállapíthattak szabálysértési tényállást. A Szabs. tv. hatályba lépésével a jogalkotó előírta, hogy az önkormányzatok 2012. május 31. napjáig a rendeleteikben meghatározott szabálysértési rendelkezéseket kötelesek hatályon kívül helyezni. Ezzel egyidejűen Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (a továbbiakban: Möt.) lehetővé tette, hogy a helyi önkormányzat képviselő-testülete önkormányzati rendeletben tiltott, közösségellenes magatartásokat határozzon meg és az ilyen magatartások elkövetőivel szemben közigazgatási bírságot szabjon ki. A jogalkotó ezzel a rendelkezésével kívánta biztosítani az önkormányzatok addigi szabálysértés statuuálási jogkörét, de a jogalkotói hatáskör terjedelmét, annak kereteit részletesen nem szabályozta. Többek között erre tekintettel az Alkotmánybíróság a 38/2012. (XI. 14.) AB határozatban az Möt. 51. § (4) bekezdését és 143. § (4) bekezdés e) pontját alkotmányellenesnek nyilvánította és megsemmisítette. Az Möt. 2013. január 1. napjától hatályos 8. § (2) bekezdése szerint a helyi önkormányzat képviselő-testülete rendeletében meghatározhatja a kö-

zösségi együttélés alapvető szabályainak tartalmát, elmulasztásuk jogkövetkezményeit. Az önkormányzatok szabálysértés statuálási jogkörének megszüntetése után kialakult helyzet részletes vizsgálatára ezen a helyen nincs lehetőségem, szükséges azonban utalni arra, hogy az Alkotmánybíróság több határozatában<sup>49</sup> vizsgálta ezt a kérdést.

A bíróság jogkörei a jogorvoslás és az elzárásra átváltoztatás vonatkozásában az alábbiak szerint alakultak az Sztv. és a Szabs.tv. rendelkezései szerint.

## 1. A szabálysértési hatóság határozataival szembeni jogorvoslat rendje

Az Sztv. a bírói út igénybe vételét akként biztosította, hogy a szabálysértési hatóság pénzbírságot kiszabó vagy intézkedést megállapító határozatával szemben benyújtott kifogást a szabálysértési hatóság székhelye szerint illetékes helyi bíróság bírálta el. A bíróság a kifogásról az iratok alapján, tárgyalás mellőzésével döntött. Ennek keretében a bíróság a szabálysértési hatóság határozatát a kifogás alaptalansága esetén hatályban tarthatta, vagy jogszabály helytelen alkalmazása esetében megváltoztathatta, amely utóbbi a gyakorlatban az eljárás megszüntetését vagy a szabálysértési hatóság szankciója enyhítését jelentette. Enyhítésre jogszabály nem megfelelő alkalmazása esetében kerülhetett volna sor, ennek ellenére ezzel a bíróságok a gyakorlatban egyéb esetben is rendszeresen éltek.<sup>50</sup>

A bíróságnak a kifogás tárgyában az iratok alapján hozott végzése ellen rendes jogorvoslatnak nem volt helye, de az arra jogosultak tárgyalás tartását kérhették. A bíróság a tárgyalás mellőzésével hozott végzést a tárgyalás eredményétől függően hatályban tarthatta, vagy határozatot hozott, amelyben a szabálysértési hatóság határozatát hatályban tarthatta, megváltoztathatta vagy hatályon kívül helyezés mellett az eljárást megszüntethette. A bíróság tárgyalás alapján hozott döntése ellen további jogorvoslatnak nem volt helye. A bíróságnak a szabálysértési hatóság határozatáról történő döntése vonatkozásában a „relatív” – új bizonyíték felmerülése és meghatározott új tény megállapítása hiányában – súlyosítási tilalom érvényesült. Ezeket a szabályokat a jogalkotó lényeges változtatást nem eszközölt a Szabs. tv. bevezetéséig.

A Szabs. tv. a szabálysértési hatóságok határozatai elleni jogorvoslat, illetve a bírói út biztosítása főbb szabályait megtartotta, ugyanakkor számos helyen jelentős változtatásokat vezetett be. A szabálysértési hatóság érdemi határozatával szemben előterjesztett kifogást változatlanul az illetékes<sup>51</sup> bíróság bírálja el. A kifogásban meg kell jelölni, hogy a bíróság az ügyet tárgyaláson bírálja el. A bíróság az ügyben akkor tart tárgyalást, ha azt kife-

jezetten kérték vagy a bíróság azt szükségesnek tartja. A bíróság a szabálysértési hatóság határozatát végzésében a kifogás alaptalansága esetében hatályában tarthatja vagy megváltoztathatja. Az utóbbi döntésre a Szabs. tv. 116. § (1) bekezdés b) pontja szerint az eljárás alá vont személy javára akkor kerülhet sor, ha a kifogásban olyan új tény állítanak vagy olyan új bizonyítéokra hivatkoznak, amelyet a szabálysértési hatóság a kifogással támadott határozat meghozatala során nem ismert, vagy a szabálysértési hatóság jogszabályt helytelenül alkalmazott. Ezzel a rendelkezéssel kapcsolatban Kántás Péter rámutatott, hogy a jogalkotó a rendes jogorvoslatot korlátozza másik alapjog érvényesülése indoka nélkül, gyakorlatilag azonban elvonja a bíróság jogát az érv és bizonyítékkészletnek a szabálysértési hatóságtól eltérő módon történő megítéléséről. Álláspontja szerint ugyanis hiába kerül az ügy bírói szakaszba, az újdonságnak nem minősülő érdeksérelem okán a bírónak nincs felülbírálati jogköre, azaz a bírósági felülbírálat terjedelme tehát attól függ, hogy az adott tény vagy bizonyíték az eljárás melyik szakaszában válik a szabálysértési hatóság számára ismertté. A szerző ugyanakkor megjegyzi, hogy a bíróságok a kifogást „contra legem” jogalkalmazással annak tartalma „újdonságától” függetlenül bírálják felül.<sup>52</sup> A súlyosítási tilalom az Sztv.-ben foglaltakkal lényegében egyezően érvényesül. A bíróság kifogás tárgyában hozott döntése ellen nincs helye jogorvoslatnak.

## 2. A jogorvoslat rendje az elzárással is sújtható szabálysértések esetén

E témakör vizsgálatakor nem mellőzhető annak áttekintése, hogy a bíróság hatáskörébe tartozó egyes szabálysértések hogyan alakultak az Sztv. hatályba lépését követően.

Az Sztv. a jogállami követelményeknek megfelelően az elzárással is sújtható szabálysértések elbírálását a bíróság hatáskörébe utalta. Kezdetben hat ilyen szabálysértést – a rendzavarást, tiltott kéjelgés, veszélyes fenyegetés, önkényes beköltözés, járművezetés az eltiltás hatálya alatt és a „terménylopás” szabálysértéseket – rendelt a törvény büntetni. Az egyes büntetőjogi tárgyú törvények módosításáról szóló 2007. évi CLXII. törvény a veszélyes fenyegetés szabálysértésnek az Sztv. 151. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott elkövetési magatartását 2008. január 1. napjától hatályon kívül helyezte és azt lényegében a Btk. 176/A. § (2) bekezdésében meghatározott zaklatás vétségeként rendelte büntetni.

A hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló 2009. évi LXXII. törvénnyel 2009. október 1. napjától új elzárással is sújtható szabálysértésként került az Sztv.-be a távoltartó határozat szabályainak megsértése, mint szabály-

sértés törvényi tényállás. A szabálysértési törvényt módosító 2009. évi CXXXVI. törvény a terménylopás speciális értékelését megszüntette és azt tulajdon elleni szabálysértésként az általános hatáskörű szabálysértési hatóságok bírálták el.

A közbiztonság javítása érdekében szükséges egyes törvénymódosításokról szóló 2010. évi LXXXVI. törvény új, elzárással is sújtható szabálysértésként iktatta az Sztv.-be a felozlatott társadalmi szervezet tevékenységében való részvételt, de elzárással is büntetni rendelte a valótlan bejelentés szabálysértés e súlyosabban minősülő azt az esetét, ha a valótlan bejelentés alapján a hatóság a helyszínrre is vonult vagy egyéb intézkedésre kényszerült. E jogszabálynak egyik leglényegesebb intézkedése volt, hogy 2010. augusztus 19. napjával a magánlaksértés és tulajdon elleni szabálysértések elzárással is sújthatóvá váltak és erre tekintettel a bíróság hatáskörébe került elbírálásuk.

A 2011. évi L. törvény további két, elzárással is sújtható szabálysértést vezetett be az Sztv.-be: a polgárőr tevékenység szabálytalan ellátása és a közbiztonsági tevékenység jogosulatlan végzése szabálysértéseket, majd az Sztv. módosításáról szóló 2011. évi CLIII. törvény a közterületen életvitelszerű lakhatás tilalmának ismételt megszegése szabálysértés tényállásával egészítette ki az elzárással is sújtható szabálysértések körét.

Kis Norbert az elzárás büntetés bevezetését, majd fokozódó kiterjesztését, a bírósági alapeljárásra utalt szabálysértések számának növekedését, azaz a „rekriminalizálódás látens folyamatát” „pszeudo-trichotómia” elnevezéssel illette. Véleménye szerint a folyamat a szabálysértési anyagi és eljárási jogot szétbomlasztja. Megoldásként kínálta – többek között – a kis bűncselekmények integrációját a büntetőjog és büntetőeljárás jog rendszerébe, ezzel együtt az ügyész jelentősebb opportunitási hatalommal, szűrő funkcióval történő felruházását, – erre példa a francia trichotomikus rendszerben a Tribunal de Police-ok eljárása – illetve a német rendszerhez hasonló ügyészi opportunitás bevezetését.<sup>53</sup>

A 2012. április 15-én hatályba lépett Szabs. tv. azonban nem ezt az irányt követte. Több más szerző<sup>54</sup> véleményével egyezően Kántás Péter rámutatott, hogy az új törvénnyel a szabálysértés jogi státusza alapvetően megváltozott, nevezetesen – egy általánosabb büntetőpolitikai fordulat részeként – erős fordulatot tett a büntető anyagi és eljárásjog irányába, amelyek részeként – többek között – bővült az elzárással is sújtható szabálysértések köre.<sup>55</sup> A Szabs. tv. jelenleg hatályos rendelkezései egy kivétellel lényegében megtartották az elzárással is sújtható szabálysértések körét, illetve azt további négy tényállással egészítették ki, de a bíróság hatáskörébe tartozik az elzárással nem sújtható – mondjuk úgy: „hirtelen felindulásból megszületett”

– a Szabs. tv. 216/A.§-ban<sup>56</sup> foglalt szabálysértés elbírálása is. Ez önmagában még nem lenne számottevő növekedés, csakhogy a jogalkotó felesleges szigorral bevezette annak lehetőségét, hogy szinte bármely tényálláshoz kapcsolódóan ki lehet szabni önálló elzárást, ha a cselekményt a Szabs. tv. 23. §-a szerint ismétlődően követik el. Ennek alapján a közterületen történő háromszori galambbetetésért akár elzárás is kiszabható. Erre vonatkozóan Nagy Marianna találóan rámutatott, hogy ezzel a jogalkalmazó szinte bármely tényállás esetén önálló elzárást alkalmazhat anélkül, hogy a mérlegelés szempontjai a törvényben rögzítésre kerültek volna, de az említett rendelkezés a nulla poena sine lege elvének sem felel meg.<sup>57</sup> A szabálysértési ügyekben a bíróság szerepének, illetve a hatáskörébe tartozó ügyek számának jelentős növekedését eredményezte a szabálysértési értékhatár ötvenezer forintba történő megemelése is.

Mindezek tükrében vizsgáljuk meg, hogyan alakult a jogorvoslás rendje a bíróság hatáskörébe tartozó szabálysértések esetében.

Az Sztv. szabályai szerint ezeket a szabálysértéseket a bíróság tárgyaláson bírálta el. Fontos megjegyezni, hogy a 2010. évi LXXXVI. törvény a tulajdon elleni szabálysértések bírósági hatáskörébe utalásával egyidejűen „visszahozta” az 1968. évi I. törvényből ismert előkészítő eljárást a tulajdon elleni és a Sztv. 152/B. §-ában meghatározott szabálysértések esetében. A bíróság tárgyaláson hozott döntése ellen fellebbezésnek volt helye, amelyet az illetékes törvényszék bírált el. A törvényszék a fellebbezést tanácsulésen bírálta el, amelynek keretében az eljárás alá vont személy terhére – a feljelentőnek az eljárás alá vont személy terhére bejelentett fellebbezésének hiányában – az első fokú bíróság határozatában megállapított rendelkezéseknél hátrányosabb rendelkezést nem hozhatott. A törvényszék a határozatot hatályban tarthatta, megváltoztatta, vagy hatályon kívül helyezés esetén az eljárás megszüntetéséről, illetőleg az eljárást bíróság új eljárásra utasításáról dönthetett. A törvényszék döntése ellen jogorvoslatnak nem volt helye.

A Szabs. tv. ezeken a szabályokon az alábbiak szerint változtatott. A törvény – már nemcsak az Sztv.-ben meghatározott egyes szabálysértések esetén, hanem – valamennyi elzárással is sújtható szabálysértés esetén előírja az előkészítő eljárás lefolytatását. A bíróság – a törvényben meghatározott esetek hiányában – az előkészítő eljárás iratai alapján, vagy ha az szükséges, esetleges meghallgatás keretében megállapított tényállás alapján hozott döntést a szabálysértési eljárás megszüntetéséről, vagy az eljárás alá vont személy felelősségének megállapításáról és büntetés vagy intézkedés alkalmazásáról. E döntés ellen fellebbezésnek nincs helye, de az arra jogosultak tárgyalás tartását kérhetik. Ha az iratok alapján döntés nem hozható,

vagy azt az arra jogosultak kérték illetve a bíróság szükségesnek tartja, úgy az ügyben a bíróság tárgyalást tart. A kérelemre tartott tárgyaláson a bíróság az iratok alapján hozott határozatát hatályban tartja, megváltoztatja, vagy hatályon kívül helyezi, és az eljárást megszünteti azzal, hogy a meghallgatás nélküli eljárásban hozott határozatban megállapított rendelkezéseknél hátrányosabb rendelkezést akkor hozhat, ha a tárgyaláson új bizonyíték merül fel. A bíróság tárgyaláson hozott végzésével szemben a Szabs. tv. 121. § (1) bekezdésében meghatározott jogosultak fellebbezéssel élhetnek, amelyet az illetékes törvényszék bírál el. E jogosultak körében külön említést érdemel az előkészítő eljárást lefolytató szerv fellebbezési joga. Ezzel kapcsolatban ismét Nagy Marianna hívja fel a figyelmet arra, hogy a rendőrség a „kihágási joggá alakított” Szabs. tv. rendelkezései szerint egyszerre lát felderítő, vádhatósági és hatósági funkciókat, amelyek a bírósági eljárás során is gyakran keverednek. Véleménye szerint a rendőrség funkciói legalább a bírósági szakaszban elkülönítendőek lennének. Indokolatlannak tartja a rendőrség (előkészítő eljárást lefolytató szerv) fellebbezési jogának biztosítását is, mivel a felderítő szerv nem vádhatóság.<sup>58</sup> A törvényszék az eljárás alá vont személy terhére – az előkészítő eljárást lefolytató szerv által az eljárás alá vont személy terhére bejelentett fellebbezés hiányában – súlyosabb döntést nem hozhat. A törvényszéknek a bíróság I. fokú döntése tárgyában az Sztv.-ben foglaltakkal egyező döntési jogköre volt, amely ellen további jogorvoslat szintén nem biztosított.

### 3. A jogorvoslás hazai szabályozásának vázlatos összevetése a német és a francia mintákkal

Összevetve a jogorvoslatra és a bíróság szerepére vonatkozó fentebb ismertetett hazai és német illetve francia szabályozást látható, hogy a német modellben szabálysértési ügyben I. fokon a közigazgatási hatóság jár el, a bíróság a jogorvoslás keretében kap szerepet. A hazai szabályozásban a bíróság I. fokon történő döntési jogköre egyre nagyobb szerepet kap. Ez a kérdés szorosan összefügg a szabálysértési szankciók alakulásával. A német szabálysértési jog lényegében egyetlen szankcióként a pénzbírságot ismeri, a magyar szabálysértési jog szankciórendszere sokkal összetettebb az elzárás büntetés alkalmazása széles körben biztosított. Álláspontom szerint a jelenlegi hazai jogalkotói szemlélettel szemben a bíróság túlzott szerepének és a szabálysértési szankciók szigorának enyhítése lenne indokolt. Figyelemmel kellene lenni a szabálysértések súlyára, a szabálysértési jog szerepére és a jogág „megfelelő helyen történő kezelése lenne indokolt”. A jelenlegi szabályok mellett egy közlekedési sza-

bálysértést elkövető gyakran súlyosabb büntetésre számíthat, mint egy közlekedési vétséget elkövető személy.

Visszatérve a német és hazai szabályok összevetésére megállapítható még, hogy a szabálysértési hatóság ügydöntő határozta ellen az érintett kifogással élhet, amelynek elbírálása – az egyéb szabályoktól eltekintve – a legalacsonyabb szintű bíróság hatáskörébe tartozik, azzal – ahogy már fentebb említésre került –, hogy a hazai szabályozás nem vezetett be közbenső eljárást a jogorvoslat rendjébe. A két ország szabályozásában megegyezik, hogy – eltérő feltételek mellett ugyan – a kifogásról tárgyaláson és az iratok alapján is döntés hozható. A magyar szabálysértési jog a német modellben ismert felülvizsgálati panaszt, mint jogorvoslati eszközt<sup>59</sup> nem teszi lehetővé.

A francia és a magyar szabályozás összevetése vonatkozásában a fentebbleírtakból látható, hogy a francia kihágási jog eljárási rendje büntetőeljárás szabályai szerint zajlik. Ebből adódóan az ügyész az eljárásban lényeges szerepet tölt be.

### 4. A bíróság jogkörének alakulása az elzárásra átváltoztatás tárgyában

Az Sztv. garanciális jelleggel, a jogállami normának megfelelően vezette be, hogy a kiszabott pénzbírság, helyszíni bírság meg nem fizetése esetén, az akkori több fokozatból álló végrehajtási eljárásban „ultima ratio”-ként alkalmazandó elzárásra átváltoztatása tárgyában a helyi bíróság rendelkezett hatáskörrel. Megjegyzendő azonban, hogy a bíróság helyszíni bírságokkal kapcsolatos jogköre az Sztv. módosításáról szóló 2007. évi CLX. törvénnyel megszűnt, mivel 2008. január 1. napjától a meg nem fizetett helyszíni bírság kizárólag végrehajtása kizárólag adók módjára történt.

A törvény megalkotása során e „végső” jogintézmény ellen, de mellette is számos érv megfogalmazódott. Az ellenzéki pártok a szolgáltató állam gyengülését, a büntetőállam erősödését látták benne, amely főként a szegényebb réteget érinti majd. Voltak olyan nézetek, amelyek az önkormányzati rendeletben meghatározott szabálysértések miatt kiszabott és meg nem fizetett elzárás alkalmazását tartották aggályosnak. A jogintézmény melletti érvek között szerepelt, hogy nélküle komolytalanná válna a szabálysértési szankció. A gyakorlatban ugyanakkor ténykérdés, hogy a pénzbírság helyébe lépő elzárás az elkövetőket teljesítésre ösztönzi, végső soron elősegítheti a szabályok betartását is.<sup>60</sup> Saját álláspontom szerint e jogintézmény hiányában a szabálysértési hatóságok eszköztelenné válnának önkéntes teljesítés hiánya esetén. Kapcsolódva Vókó Györgynek a büntetés-végrehajtási jog szerepével kapcsolatban megfogalmazott azon álláspontjához<sup>61</sup>, hogy végrehajtás



vagy nem megfelelő végrehajtás hiányában a büntetőeljárás is parttalanná, önmagáért valóvá válna, úgy gondolom, hogy a jogállami normáknak megfelelő, a végsőig törvényes szabálysértési eljárás is értelmetlen, ha a teljesítés elmaradását nem követi hatékony végrehajtás. Az a tény, hogy az elzárásra átváltoztatásról a bíróság dönt, álláspontom szerint a jogállami követelményeknek való megfelelésen túl a bíróság tekintélyére figyelemmel elősegíti az önkéntes teljesítést is.

Az Sztv. szerint 2008. július 1. napjáig a bíróság az átváltoztatásról tizenöt napon belül, tárgyalás nélkül döntött. Amennyiben törvénysértést észlelt az alapeljárásban, úgy a szabálysértési hatóságot új eljárásra illetve új határozat meghozatalára, a végrehajtás során felmerült törvénysértés esetén a végrehajtási eljárás folytatására kötelezte. Az elzárásra átváltoztatás tárgyában hozott döntés ellen jogorvoslatnak nem volt helye.

Az Alkotmánybíróság 1/2008. (I.11.) számú határozata alkotmányellenesnek minősítette a fenti szabályozás azon rendelkezését, hogy tárgyalás nélkül hozott döntést a bíróság az átváltoztatás tárgyában. Az Alkotmánybíróság döntése szerint – nagyon leegyszerűsítve – a szabálysértési bírság feltételes szabadságelvonás, amelynek keretében az elkövető személyes szabadsága és tartózkodási hely megválasztásához fűződő joga is korlátozásra kerül a fogházbüntetés végrehajtási szabályai szerint. Az elzárás alkalmazásának számos egymásba kapcsolódó feltételének megléte esetén kerülhet sor az elzárásra átváltoztatásra és ennek vizsgálata a bíróság feladata. Ez azonban az eljárás alá vont személy tisztességes eljáráshoz való joga érvényesülésére is figyelemmel alkotmányosan csak akkor gyakorolható, ha alkalmazása előtt sor került az elkövető meghallgatására is.

Az Alkotmánybíróság határozatát követően az elzárásra átváltoztatás részletes szabályait az Sztv.-be iktatott 102/A. § rendezte. Eszerint az egyesbíróként eljáró bíróság az elzárásra átváltoztatásról harminc napon belül tárgyaláson döntött. A tárgyalásra a szabálysértési tárgyalás általános szabályait kellett alkalmazni, azzal, hogy a bíróság az eljárás alá vont személyt és védőjét csak értesíteni köteles, azonban a tárgyalást a szabályszerű értesítettek távolmaradása esetén is meg kellett tartani. A bíróság az eljárás alá vont személyt a pénzbírság meg nem fizetésének valamint a végrehajtás törvényességét érintő körülményekről hallgatta meg. Az alapeljárásban felmerült törvénysértés észlelésekor a bíróság jogosítványai megegyeztek a korábbi szabályozással, a végrehajtás során történt törvénysértés esetén a bíróság a végrehajtó szervet – amely változatlanul a szabálysértési hatóság volt – utasította a végrehajtás folytatására.

Az Sztv. rendelkezései között indokolt még megjegyezni, hogy a már fentebb említett 2010. évi

LXXXVI. törvénnyel lehetővé vált, hogy a helyi bíróság jogkörében bírósági titkár is eljárhatott.

A 2012. évi II. törvény a pénzbírság és helyszíni bírság végrehajtására vonatkozó szabályokon több jelentős változtatást vezetett be, amely a bíróság jogköreit is jelentős mértékben érintette. A Szabs. tv. szakított a korábbi törvény több fokozatból álló, a végrehajtási eljárások elhúzódását eredményező végrehajtási rendjével.<sup>62</sup> A helyszíni bírság végrehajtása esetében ismét lehetővé vált annak elzárásra átváltoztatása. A pénzbírság és helyszíni bírság végrehajtásának végső eszközéből – önkéntes teljesítés vagy megváltás hiányában – az elzárás lényegében az egyetlen eszközzé vált. Az elzárásra átváltoztatás tárgyában az illetékes járásbíró dönt, amely az iratok érkezésétől számított öt napon belül végzéssel értesíti az elkövetőt az átváltoztatás iránti indítványról, amelyben – többek között – felhívja az elkövetőt az átváltoztatást kizáró ok, illetve a tárgyalás tartása iránti kérelem nyolc napon belül történő bejelentésére. A bíróságnak nehezen kezelhető terhet jelentett a törvény hatályba lépésekor hatályos szabályok szerinti 30 napon belüli, kötelezően tárgyaláson történő átváltoztatás, amely tárgyaláson sok esetben nem jelentek meg az elkövetők.<sup>63</sup> 2013. szeptember 1. napjától az arra irányuló kérelem vagy bírói döntés hiányában a bíróság tárgyalás tartása nélkül dönt az átváltoztatásról. A korábbi szabályozásnak megfelelően a bíróság az átváltoztatás során vizsgálja a végrehajtási eljárás törvényességét. Az alapeljárásban felmerült törvénysértés esetén a bíróság a szabálysértési hatóság határozatát hatályon kívül helyezi és új eljárásra illetve új határozat meghozatalára kötelezi, a jogszabálysértően kiszabott helyszíni bírságot hatályon kívül helyezi. A végrehajtás során felmerült törvénysértés esetén a végrehajtó szervet a végrehajtási eljárás folytatására utasítja. Az elzárásra átváltoztatás tárgyában hozott döntés ellen jogorvoslatnak nincs helye. A Szabs. tv. által önálló büntetesként bevezetett közérdekű munka részben vagy egészben történő nem teljesítése esetén az elzárásra átváltoztatásról a bíróság a meg nem fizetett pénzbírság, illetve helyszíni bírság átváltoztatására vonatkozó szabályai szerint dönt.

## VII. Záró gondolatok

A hazai kihágási jog kialakulásának kezdeteitől a Kbt.-ig terjedő időszakban a bíróságnak a fellebbvitel vonatkozásban volt szerepe azzal, hogy az igazságszolgáltatás és közigazgatás szétválasztására csak az időszak végén került sor. A Kbt. utáni időszakban a jogorvoslat a közigazgatási hatóságok hatáskörébe tartozó kihágások esetében a közigazgatás szervezetrendszerén belül, míg a bíróság hatáskörébe tartozó kihágások esetében a bíróság, az

igazságszolgáltatás fórumrendszere keretén belül volt biztosított. A közigazgatási hatóságok kihágási ügyben hozott döntése felett a bíróság felülbírálati joggal nem rendelkezett. A bíróság ugyancsak nem rendelkezett a maihoz hasonló garanciális jogkörrel a meg nem fizetett pénzbüntetés helyébe lépő elzárás tekintetében sem.

Az 1950 utáni időszakban a kihágási jog lebontását követően létrehozott szabálysértési jog államigazgatási felelősségen nyugvó konstrukciót teremtett meg, amely a bíróságnak a szabálysértési jog keretei között 1990-ig szerepet nem biztosított. Az elzárással is sújtható szabálysértések a rendőrség hatáskörébe tartoztak, jogorvoslattal az államigazgatási szervezetrendszeren belül lehetett élni, a bírói út igénybevételének lehetősége nélkül. Az elzárásra átváltatásról az eljáró szabálysértési hatóság rendelkezett.

A rendszerváltástól az Sztv.-ig terjedő évtizedre a szabálysértési jogba bírói út biztosításának és jogorvoslat rendjének kialakítására az „útkeresés” volt jellemző a jogállami követelményeknek való megfelelésre és az Egyezményhez történt csatlakozásból eredő kötelezettségekre tekintettel. A megoldási javaslatok körül kibontakozó vita a szabálysértési jog jogági elhelyezésével kapcsolatos anomáliákat is felszínre hozta. Ezek a viták máig nem jutottak nyugvópontra, azonban a jogalkotó az Sztv. megalkotásával a német eljárási szabályok alapulvételével biztosította a szabálysértési határozatok bírósági felülvizsgálatát, egyúttal a bíróság részére a szabálysértési ügyekben széles jogköröket biztosított.

A Szabs. tv. a bírósághoz fordulás rendjének főbb rendjén nem változtatott, de a bíróság jogkörei szabálysértési ügyekben tovább bővültek. Ez összefüggésben van a törvény által bevezetett új jogintézményekkel, de különösen a szabálysértési jog szankciórendszerének példátlan szigorodásával.

A hazai és a külföldi szabályozás összevetése vonatkozásában összegzésként elmondható, hogy az Sztv. megalkotásakor a jogalkotó a német modellből merített, ugyanakkor – többek között – a bíróság szerepének növelésével a szankciórendszer folyamatos szigorodásával újabb és újabb lépést tett a kihágási jog irányába. A jogalkotónak indokolt lenne tehát átgondolnia a szabálysértési jog helyét, a jogággal kapcsolatos elképzeléseit és levonni az abból adódó szabályozási következtetéseket.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> 42/2004 (VII.9) AB határozat

<sup>2</sup> Többek között: 23/1998. (VI. 9.) 49/1998. (XI. 27.) AB határozatok

<sup>3</sup> Szamel Lajos: Az államigazgatás törvényességének jogi biztosítékai. KJK, Budapest 1957. 96. o.

<sup>4</sup> Árva Zsuzsanna: Fejezetek a közigazgatási büntetőbíráskodás elméletitörténete köréből. Debreceni Egyetem, 2008. 35-38.o.

<sup>5</sup> Király Tibor: Fejezetek a Magyar Büntető Eljárásjog tudományának történetéből. Tankönyvkiadó, Budapest 1977. 9-13. o.

<sup>6</sup> Máthé Gábor: A szabálysértés intézményének kialakulása. In: Közigazgatási büntetőjog (Szerk. Máthé Gábor) Tankönyvkiadó, Budapest 1988. 157-158. o.

<sup>7</sup> Árva Zsuzsanna: vj., 4., 41-42. o.

<sup>8</sup> Máthé Gábor: A kihágás intézménye 1., Állam és Igazgatás 1980. 8. sz. 673-683. o.

<sup>9</sup> Árva Zsuzsanna: vj., 4., 43. o.

<sup>10</sup> Máthé Gábor: vj., 8., 673-683.o.

<sup>11</sup> 2265/1880. IM. rendelet a járásbírók hatáskörébe utalt vétségek és kihágások eseteiben követelendő eljárás tárgyában 10. §-a

<sup>12</sup> Máthé Gábor: vj., 6., 160. o.

<sup>13</sup> Árva Zsuzsanna: vj., 4., 47. o.

<sup>14</sup> A magyar büntető törvénykönyvek végrehajtása tárgyában kiadott 38.547/1880.belügyminiszteri körrendelet

<sup>15</sup> A járásbírók hatáskörébe utalt vétségek és kihágások eseteiben követelendő eljárás tárgyában kiadott 2265/1880. igazságügy miniszteri körrendelet

<sup>16</sup> Tisza Tamás, Jogorvoslatok és történeti fejlődésük az 1879-81. évi jogszabályokon alapuló kihágási eljárási rendszerben. In: Miskolci doktoranduszok jogtudományi tanulmányai 5/2. (Szerk. Stipta István) Bíbor Kiadó, Miskolc 2004. 298. o.

<sup>17</sup> Első fokon: kettő forintot meghaladó pénzbüntetés esetén vagy azt meg nem haladó pénzbüntetés elzárással, foglalkozás gyakorlásától eltiltással, illetve bűnfeleltetésével egyidejű alkalmazása esetén. Másodfokon: elzárás, tíz forintot meghaladó pénzbüntetés, vagy az ítéletben foglalkozás gyakorlásától eltiltás vagy bűnfeleltetés elrendelése esetén.

<sup>18</sup> 2265/1880. IM. rendelet a járásbírók hatáskörébe utalt vétségek és kihágások eseteiben követelendő eljárás tárgyában 86.§-a

<sup>19</sup> Tisza Tamás: vj., 16., 295. o.

<sup>20</sup> Az első folyamodású bíróságok rendezéséről szóló 1871. évi XXXI. törvénycikk 17.§-a

<sup>21</sup> A magyar büntető törvénykönyvek életbe léptetéséről szóló 1880.évi XXXVII. törvénycikk 43. §-a

<sup>22</sup> A fellebbviteli bíróságok szabályozásáról és a királyi járásbírók hatásköréhez utalt büntető ügyekben a fellebbviteli korlátozásáról szóló 1883. évi VI. törvénycikk 2. §-a szerint, ha a másodfokú bíróság a vádlottat az első fokú bíróság felmentő ítéletének megváltoztatásával bűnösnek mondta ki, vagy ha a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatásával vagy helyben hagyásával szabadságvesztés büntetésre vagy 200 forintot meg nem haladó pénzbüntetésre ítélte.

<sup>23</sup> Kbt. 10. §-a

<sup>24</sup> A magyar büntető törvénykönyvek végrehajtása tárgyában kiadott 38.547. számú belügyminiszteri körrendeletben foglalt, a kihágási ügyekben bírói hatalmat gyakorló közigazgatási tisztviselők által megállapítandó pénzbüntetések behajtása és kezelése tárgyában kiadott utasítás

<sup>25</sup> A magyar büntető törvénykönyvről szóló 1878. évi V. törvénycikkben megállapított büntetések végrehajtása tárgyában kiadott 1880. évi 2106. számú igazságügy miniszteri körrendelet

<sup>26</sup> A közigazgatási eljárás egyszerűsítéséről szóló 1901. évi XX. törvény, a rendőri büntető eljárás egységes szabályozása tárgyában kiadott 65000/1909. BM. rendelet és Vámbéry Rusztem, A bűnvádi perrendtartás (Grill Károly Könyvkiadó vállalata, Budapest 1916) , 386-389.

<sup>27</sup> Árva Zsuzsanna: vj., 4., 67. o.

<sup>28</sup> Vámbéry Rusztem: A bűnvádi perrendtartás. Grill Károly Könyvkiadó vállalata, Budapest 1916. 383. o.

<sup>29</sup> Ibid, 375-380. és Bp. 545-560.§

<sup>30</sup> Király Tibor: A kisebb súlyú cselekmények büntetőjogi elbírálása. Magyar Jog 1959. 5. sz. 138-140. o.

<sup>31</sup> Máthé Gábor: A szabálysértés intézményének kialakulása. In: Közigazgatási Büntetőjog. (Szerk. Máthé Gábor) Tankönyvkiadó, Budapest 1988. 162. o.

<sup>32</sup> Király Tibor: A kisebb súlyú cselekmények büntetőjogi elbírálása. Magyar Jog 1959. 5 sz. 138-140. o.

<sup>33</sup> Máthé Gábor: *vj.*, 6., 162. o.

<sup>34</sup> Kis Norbert: Kodifikációs intelmek a szabálysértési jogalkotás számára. In: *Magister Scientiae et Reipublicae Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor tiszteletére 70. születésnapja alkalmából* (Szerk. Rác Lajos) Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2011. 65-66. o.

<sup>35</sup> Kis Norbert – Nagy Marianna: *Európai Közigazgatási Büntetőjog*. HVG-ORAC Kiadó, Budapest 2007. 154. o.

<sup>36</sup> Oskar Katholnigg: A kisebb súlyú bűncselekmények Németországban. A szabálysértésekről szóló törvény, Magyar Jog 1996. 8. sz. 479-489. o.

<sup>37</sup> OWiG 69. §

<sup>38</sup> Oskar Katholnigg: *vj.*, 36. o.

<sup>39</sup> Kis Norbert – Nagy Marianna: *vj.*, 35., 173. o.

<sup>40</sup> Uwe Thieß: *Ordnungswidrigkeitenrecht*. Hermann Luchterhand Verlag GmbH Neuwied, Kriftel 2002. 207. o.

<sup>41</sup> OWiG 79. §

<sup>42</sup> Torsten Noak, *Einführung ins Ordnungswidrigkeitenrecht - Teil 3.*, Zeitschrift für das Juristische Studium (2012) No.4. 458-466.

<sup>43</sup> Erich Göhler: *Ordnungswidrigkeitengesetz* 12. Auflage, München 1995. Rdnr. 2.

<sup>44</sup> *Ibid.* Rdnr. 5.

<sup>45</sup> OWiG 80. §

<sup>46</sup> Kis Norbert – Nagy Marianna: *vj.*, 35., 213. o.

<sup>47</sup> Herke Csongor, A francia és az olasz büntetőeljárás alapintézményei (PTE ÁJK, Pécs 2012), 91.

<sup>48</sup> Nagy Gábor: Kisebbsúlyú bűncselekmények elbírálása a francia jogrendszerben. *Bírák Lapja* 1995. 1. sz. 78-104. o.

<sup>49</sup> 39/2012 (XII.6.) AB határozat, 29/2015 (X. 2.) AB határozat, 3/2016 (II.22.) AB határozat

<sup>50</sup> Károlyiné dr. Müller Erzsébet: Az új szabálysértési törvény a gyakorlatban. In: *Kriminológiai Közlemények* 60. (Szerk. Sári Eszter) Magyar Kriminológiai Társaság, Budapest 2002. 36. o.

<sup>51</sup> A Szabs. tv. szerint a szabálysértési hatóság székhelye szerint illetékes bíróság, ugyanakkor az egyes rendészeti tárgyú törvények módosításáról szóló 2013. évi XCIII. törvénnyel

bevezetett 42/A §-ára és az OHB elnökének 2014.OBH.XX.O.3/4. számú intézkedésére figyelemmel a törvényszékeken részlegesen, egyes megyékben teljes mértékben megvalósult a szabálysértési hatóságok központosítása.

<sup>52</sup> Kántás Péter: Szabálysértés – rendes jogorvoslat nélkül? *Belügyi Szemle* 2015. 10. sz. 65-70. o.

<sup>53</sup> Kis Norbert: Kodifikációs intelmek a szabálysértési jogalkotás számára. In: *Magister Scientiae et Reipublicae Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor tiszteletére 70. születésnapja alkalmából* (Szerk. Rác Lajos) Dialóg Campus Budapest-Pécs 2011. 65-66. o.

<sup>54</sup> Különös tekintettel: Nagy Marianna: „Quo vadis Domine Elmékedések a szabálysértések helyéről a 2012. évi szabálysértési törvény kapcsán”, Belcsák Róbert Ferenc: Lassú evezőcsapásokkal a kihágási büntetőjog felé. In: *iustum aequum salutare* (Szerk. Koltay András) PPKE JÁK Budapest 2013/1. 164. o.

<sup>55</sup> Kántás Péter: *vj.*, 52. o.

<sup>56</sup> Szabs. tv. 216/A. §-ában meghatározott, az Országgyűlési nemzetbiztonsággal foglalkozó állandó bizottsága ténymegállapító vizsgálati tevékenységének akadályozása szabálysértés

<sup>57</sup> Nagy Marianna: Quo vadis Domine Elmékedések a szabálysértések helyéről a 2012. évi szabálysértési törvény kapcsán. *Jogtudományi Közöny* 2012. 5. sz. 217-226. o.

<sup>58</sup> *Ibid.*

<sup>59</sup> Torsten Noak: *vj.*, 42. o.

<sup>60</sup> Bisztriczki László – Kántás Péter: A szabálysértési törvény magyarázata. HVG-ORAC, Budapest 2014. 416-417. o.

<sup>61</sup> Vókó György: Magyar büntetés-végrehajtási jog. Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2006. 142. o.

<sup>62</sup> A hatályos szabályozás szerint az adók módjára történő végrehajtás a pénzbírság és helyszíni bírság vonatkozásában csak akkor lehetséges, amennyiben elzárásra a Szabs.tv. 10. §-ára tekintettel nincs lehetőség. A pénzbírság és helyszíni bírság közérdekű munkával történő megváltása pedig „önkéntes alapa helyeződött azzal, hogy a befizetési határidő lejártát követő harmadik napig önként jelentkezhet az elkövető a közérdekű munkával történő megváltás céljából az állami foglalkoztatási szervnél.

<sup>63</sup> Bisztriczki László – Kántás Péter: *vj.*, 60., 417. o.

**Fenyvesi Csaba**

*egyetemi docens*

*PTE ÁJK Büntető és Polgári Eljárásjogi Tanszék*

## A digitális adatok jelentősége a kriminalisztikában\*

### Bevezetés

Ha áttekintjük a modernkori kriminalisztika történetét, akkor felfogásunk szerint öt mérföldkövet jelölhetünk meg, amely három vizsgálati tárgycsoportot és két módszert foglal magába. Ezek a következők:

- 1) ujjnyom-ujjnyomat alapú személyazonosítás (1900-1910 közötti indulással);
- 2) vérazonosítás (1920-30-as évek);
- 3) neutronaktivációs elemző azonosítás (1930-40-es évektől);
- 4) DNS alapú azonosítás (1986-tól);
- 5) digitális adatok a ténymegállapítás szolgáltatásban (1990-es évektől).

Tanulmányomban az ötödik mérföldkövel, a digitális adatok egyre bővülő csoportjával kívánunk foglalkozni, mivel súlya, növekvő jelentősége nap mint nap érzékelhető.

### I. A digitális adatok megjelenési formái és jellemzői

Átlépve az 1990-es évek küszöbét nem lehetett nem észrevenni, hogy megváltozott a világ körülöttünk, benne a bűnelkövetők és a kriminalisztika fegyvertára<sup>1</sup> is. Bővült, mégpedig a digitális adatok szinte kimeríthetetlen,<sup>2</sup> mindent behálózó, ezerféle formában megjelenő tömegével<sup>3</sup> és az azokhoz kapcsolódó felderítési eszközökkel. Ezek a tenger sötét mélyétől egészen a csillagos égig vezetnek, hiszen gondoljunk csak az óceánok alját is ellepő adatgyűjtő üvegszalakra, illetve a földrajzi helymeghatározást segítő, úrben kerengő műholdakra.<sup>4</sup> Ahogyan a gazdasági szférában is az adat, az információ a legdrágább, a legértékesebb áruk egyike lett, úgy a bűnüldözés is felismerte az általunk már egy korábbi kutatásban rögzített tapasztalati elvet, hogy „minden rendőrség annyit ér, amennyi adata van”.<sup>5</sup> Mindenekelőtt persze minőségi, releváns adata. A rendőrség – mint általában a bűnüldözés legfőbb letéteményese – alatt a nyomozást, a nyomozót, a nyomozó hatóságot is értjük, és bárhol a világban,

hiszen mindenhol folyik bűnüldözési-bűnmegelőzési, adat- és hírszerzési ténykutatás.

A kriminalisztikai alapkérdések (a kriminalisztikai piramis alapját adó *mi, hol, mikor, hogyan, ki, kivel, miért?*) megválaszolásához, végső soron pedig a piramis csúcsát képező azonosításhoz is elengedhetetlenek az adatok. Ezek új, digitális formája, egyre nagyobb bokrétájú csokra jött létre az elmúlt 20-25 évben, és amely mérföldkő formái napról-napra változnak, bővülnek, szinte követhetetlen sebességgel.<sup>6</sup> Az alábbi felsorolásban szereplő elektronikus bizonyítékokat<sup>7</sup> tartjuk idetartozónak:

- a) a digitális hangazonosítást,
- b) a közterületi digitális kamerarendszereket, és képanyagelemző programokat,
- c) a digitális retina és íriszazonosítást,<sup>8</sup>
- d) a kézgeometriai vizsgálatot,
- e) a rekonstrukciós szoftverek alkalmazását, pl. számítógépes arc-helyszínrekonstrukciót,<sup>9</sup>
- f) a digitális adatbányászatot<sup>10</sup> és raszterezést,
- g) a reptereken, hivatalokban, védendő intézményekben is gyakorta használt biometrikus<sup>11</sup> szkennelést,<sup>12</sup>
- h) a bűnelkövetők vagy bűnelkövetést tervezők mozgását figyelő digitális GPS-rendszert,
- i) a rádiófrekvenciás helyazonosítást (RFID),
- j) főleg a korrupcióval, szervezett bűnözéssel, terrorista cselekedetekkel kapcsolatban használt titkos hang-beszéd-képvideófelvételeket,
- k) a mobiltelefonon,<sup>13</sup> telefaxon, videófelvevőn, számítógépen, mindenben, ami mikroprocesszort tartalmaz, illetve kiegészítőin (asztali PC, laptop, netbook, chromebook, tablet, lemezek, pendrive stb.) tárolható, illetve továbbítható adatokat,<sup>14</sup>
- l) a virtuális házkutatások digitális adatait,
- m) a közösségi világhálókon – Facebook, Iwiw, LinkedIn, Pinterest, Twitter stb. – , Youtube-on úszó adatokat, webhelyellenőrzéseket,
- n) a számítógépes adatszerzéseket, a cybernyomozások<sup>15</sup> adatait.

ad a) A manapság bűnügyi célokra használt digitális technológiát eredetileg úrkutatási célokra fejlesztették ki, ám mint sok más találmány a high-tech iparágakból – például a hadiiparból, úrkutatásból –, átkerült a bűnüldözés eszköztárába is. A digitális technológia olyan lehetőségeket nyújt a hangazonosításban, amelyek az analóg technika alkalmazása körében elképzelhetetlenek voltak. Az 1990-es évek eleje óta már a nagyobb költségvetésű bűnügyi laboratóriumok is beszerezték a legmodernebb audiovizuális eszközöket. A megfelelő hang- és videoprogramokkal azután képesek feljavítani rossz minőségű, ám fontos részleteket tartalmazó biztonsági, kriminális – pl. fenyegető, zsaroló, váltásdíjat kérő, becsmérő, rágalmozó – felvételeket. Képesek egyes hangfelvételek zavaró háttérzaját is

\* E tudományos közleményt a szerző a Pécsi Tudományegyetem alapításának 650. évfordulója emlékének szenteli.

kiszűrni, amellyel kiemelik a célszemély hangját, sőt alkalmanként meghatározzák a beszéd helyét, a háttérben járó motor hangjából a gépjármű fajtáját – pl. teherautó, kamion, személygépkocsi, motorke-rékpár –, ritkán a típusát is. Időnként hangszűrő szoftvereket is felhasználnak; ezekkel azonosítható a bűnelkövető hangmintája, amelyet speciális programmal bírő számítógép segítségével össze lehet hasonlítani a számba vehető személyek hangjával.<sup>16</sup>

ad b) A képanyagelemzés körében kiemeljük, hogy a fejlett nagyvárosokban, metropoliszokban élő átlagembert – egyes becslések szerint – naponta 10-20 alkalommal kapja lencsevégre valamilyen közterületi, hivatali, üzlethelyiséges, autópályás,<sup>17</sup> repülőteres, vasút-autóbuszállomásos megfigyelő, képrögzítő berendezés. Így a potenciális vagy tényleges elkövető mozgását gyakorta folyamatosan elemezheti a figyelő, illetve utólag a felderítő szolgálat. Gyakorlati tapasztalat azonban, hogy a legtöbb ilyen készülék gyenge minőségű felvételt produkál, ezért a digitális forenzikus szakemberek különleges szoftvert használnak a rögzített képek kinagyításához, amely kiszűri a felesleges torzító tényezőt, „zajt”,<sup>18</sup> a kinagyított kép részleteit pedig élesen adja vissza.<sup>19</sup>

Az ún. HUF-transzformációs eljárás lehetővé teszi, hogy a szakemberek ne csak kiszűrjék a sérült adatokat, hanem hogy – a torzuló felületeket is befolyásolva – egy adott részletet kiemelhessenek. Egy bizonyos szög kiszámolásával digitálisan átalakítható a kép, s olyan hatást kelt, mintha más szögből készítették volna. Elméletileg tehát lehetséges leolvasni egy olyan jármű rendszámtábláját, amely a kamerához képest ferdeszögben áll. Az is lehetséges technikailag, hogy egy vizsgált személy alakját 180 fokkal elfordítják, hogy kiderüljön, löfegyver vagy esernyő van-e a kezében.

Az akár mobiltelefonnal, táblagéppel, videokamerával készített amatőr felvételek is döntő jelentőségűek lehetnek a múlt megismerési folyamatban, ezért a hatóságok azokat is felkutatják, majd elemzik az így megszerzett kép-, illetve video anyagot. Ezekből általában csak bizonyos mennyiségű részlet nyerhető ki a nagyítás, tisztítás során, különösen, ha gyenge megvilágítással vagy mozgó témáról készült. Több példát ismerünk, hogy amatőr felvétel segített az elkövető autója rendszámának azonosításában vagy repülőgép-szerencsétlenség kezdeti okának megállapításában.<sup>20</sup>

ad c) Az íriszazonosítással kapcsolatban egy nem bűnügyi jellegű – de az is lehetett volna – példát emelünk ki illusztrációként. 1985-ben a National Geographic címlapján megjelent Steve McCurry fotója egy afgán fiatal, élénkzöld szemű, menekült hölgyről. 17 évvel később, 2002-ben felkutatta a Tora Bora környékén élő nőt, ám a megtaláltnak hitt fotóalany alaposan megváltozott, megöregedett, szinte nem lehetett ráismerni. A bizonyosság

érdekében egy New Jerseyben működő, erre szakosodott cég elvégezte a szívrághártya összehasonlítást és megállapította az egyezőséget; Sharbat Gula-t azonosították a korábbi és 2002-es fotója alapján.<sup>21</sup>

ad d) A kézírások biometrikai megközelítése körében lehetőség van kivonni, kiszűrni azon írássajátosságokat, amelyek csak a kézíróra jellemzőek. Az írásparaméterek adataiból összeállítható egy sajátos, csak az egyénre, a keresett íróra jellemző minta, amely megkönnyíti és lehetővé teszi a potenciális, számba jöhető íráskészítők közül az egyedi azonosítást.

ad e) Az ún. rekonstrukciós szoftverek kriminalisztikai alkalmazása sokrétű. Lehetőség van a helyszín adataiból egy képzeletbeli, mondhatjuk hipotetikus eredeti állapot és eseménysor modellezésére, ami akkor jó, ha a folyamat végére a program ott találja a releváns nyomokat és anyagmaradványokat, tárgyi bizonyítékokat, ahol a helyszíni szemlebizottság is megtalálta. Amennyiben nem így történik, akkor vagy az adatok voltak pontatlanok és ellenőrizni kell, vagy azt a következtetést kell levonni, hogy a felállított hipotézis helytelen és más verziót kell keresni.

A közúti balesetek körében mindennapi használatúak a rekonstrukciós technikák, programok, amelyek a helyszíni szemlén, netán bizonyítási kísérleten, helyszíni kihallgatáson mért adatokra épülnek, és amelyek a jármű sebességéhez, az ütközés helyéhez, az egész mozgásfolyamat megállapításához vezethetnek.

A rekonstrukciós technika legfiatalabb<sup>23</sup> digitális alapú vívmánya, a koponya-, illetve arcformázás technológiája.<sup>24</sup> Előbbi akkor is sikeres lehet, ha a teljes koponya nem áll rendelkezésre. Ehhez a meglévő darabokat illesztik össze, amolyan háromdimenziós kirakóként. Ezután már elkészíthető az öntőforma, amely szilárd vázat ad a szobrász kezébe. A legfontosabb pontokra – a sokmillió boncolás és ultrahangvizsgálat eredményeként kapott, a fajhoz, korhoz és nemhez igazodó és már publikált átlagadatoknak megfelelő méretű – apró szegeket, peckeket rögzítenek. Ezzel modellezik a lágyszövetek vastagságát, és ennek megfelelően viszik fel egyenletesen a kitöltő – gumi, viasz, gipsz, agyag stb. – anyagot, majd kidolgozzák az arc körvonalait.<sup>25</sup>

Ezt követően véglegesítik az arányokat, és elvégzik a részletek pontos elhelyezését, bizonyos anatómiai elveknek – például az orr szélessége megegyezik a két szem közötti távolsággal – megfelelően. Mikor a fej megvan, és az üvegszemeket is behelyezték a szemgödörbe, gipsznyomat készül, amelyet bőrszínűre festenek, majd – némi fantáziával is kitöltve – a száj és a szemek is megkapják végső árnyalatukat.<sup>26</sup>

A digitális arc-rekonstrukció a koponyáéhoz hasonló elven működik, ám a munka dandárját itt

nem az alkotó formázó, hanem egy intelligens szoftverrel táplált számítógép végzi. Miután a rendelkezésre álló koponyát minden szögből körbeszkennelték egy speciális monitorral, a kapott adatokból létrehoznak egy háromdimenziós képet. Ezen elhelyezik a korábban bemutatott módszernél is használt szegeket vagy csapokat. Ekkor felviszik a mesterséges bőrt is, amelyhez a mintát korábban beszkenelt alanyoktól veszik. Így biztosítják, hogy a kép ne egy jellegtelen arcot mutasson, hanem az egyedi vonások is feltűnjenek rajta. A számítógépes rétegfelvétel ábráját óvatosan ráigazítják a koponyára, ugyanúgy, mint mikor egy vékony latex álarcot simítanak rá a színész arcára. Egy azonos fajú, életkorú és nemű élő ember színképét használják a bőr színének megállapításához, a szemek színét pedig adatbázisból keresik ki, amely tartalmaz minden felmerülő forma- és színkombinációt. Végül a haját festik fel digitális úton, de a lehető legegyszerűbb módon. A programozó még hozzáad némi árnyékhatást, hogy fényképszerű képet kapjanak, amely a felismerést a lehető legjobban segíti.<sup>27</sup>

ad f) A raszternyomozás lényegét a Német Szövetségi Köztársaság nyomozó hatóságai már az 1970-es években megfogalmazták, és azóta is alkalmazzák az adattárakból nyerhető információk összevetésén alapuló – hálós-kritériumos-klasztikus – „Rasterfahndung”-ot. Lényege szerint a különböző személyi és tárgyi adatállományok automatizált összevetése azzal a céllal, hogy potenciális vagy tényleges elkövetőkre, cselekményeikre fényt derítsenek, azokat kiszűrjék, rendszerezék, csoportosítsák, hogy személyek, tettek „fennakadjanak a kifeszített hálón”.<sup>28</sup>

Napjainkra a digitális adatok adják a keresési bázisok alapját, és azokat kiemelkedő teljesítményű számítógépekben tárolják<sup>29</sup> Szédítő sebességű programok segítségével folyik a bűnmegelőzés,<sup>30</sup> felderítést szolgáló összefüggés keresés a modern és fejlett országok jelentős részében.

ad g) A repülőtereken, hivatalokban, védendő intézményekben is gyakorta használt biometrikus szkennelés szolgálja a bűnmegelőzést és a felderítést is.

A fentebb leírt arekonstrukciós szkennelésen túlmenően digitális szkennelésről beszélhetünk már a 90-es évektől<sup>31</sup> a helyszínen rögzített ujjtenyényomok körében is. Így továbbítva a központi adattárba az ismeretlen tetteses helyszínen rögzített, majd szkennelt képet. Ennek köszönhetően szinte az elsődleges, halaszthatatlan nyomozási cselekményekkel egyidejűleg kaphatunk adatot egyezőségről, konkrét személyről. Megjegyezzük, hogy a fülnyom-nyomatazonosítási vizsgálatoknál is használatos a biometriás szkennelés.<sup>32</sup>

ad h)-i) A bűnelkövetők vagy a bűnelkövetést tervezők mozgását figyelő digitális GPS-rendszer és

a rádiófrekvenciás helyazonosítás (RFID-Radio Frequency Identification) kiváló eszköz mind a prekriminális, mind a kriminális, végül a posztkriminális szituációban való elkövetői, sértetti, gépjárműves vagy anélküli mozgások modellezésére, egyidejű, illetve utólagos ellenőrzésére.

ad j) Főleg a korrupciós, szervezett bűnözéssel, terrorista cselekedetekkel<sup>33</sup> kapcsolatban használt titkos hang-beszéd-kép-videofelvételek tartoznak ide, amelyek egyre inkább „conditio sine qua non”-jai egyes nyomozásoknak, bizonyos bűncselekmények metodikájának. Nélkülük a modern bűnüldözés már nem élhet meg, hiszen olyan adatokhoz, információkhoz, bizonyítékokhoz juttatja a bűnüldözőket és a bűncselekményeket elbíráló hatóságokat, amelyek súlya, értéke, hitelessége, nagyon magas. Tartalmi ellenbizonyítása pedig alapvető nehézségekbe ütközik a védekezésre jogosult fél, a védelem részéről.

ad k)-n) Szándékosan helyeztük a mobiltelefonos<sup>34</sup>-számítógépes<sup>35</sup>-virtuális házkutatásos-világhálós-cybernyomozásos pontokat a lista végére, mivel összefoglalóan számítógépes bizonyítékszerzésnek és vizsgálatnak nevezhetjük őket.<sup>36</sup> Ezek kiemelt fontosságuk, gyakoriságuk, hatékonyságuk, összefoglalóan „mérőöldkő” jellegük miatt is részletesebb kifejtést érdemelnek.

Ennek tükrében mondjuk el, hogy a XXI. századi információs technológia korában a bűnüldözés szükségletei is változnak, miután több hagyományos bűncselekményt is egyre fejlettebb technológiai módszerrel követnek el, különösen a pénzügyekkel és kereskedelemmel kapcsolatosakat. A papíralapú nyomok helyébe elektronikus nyomok léptek. Naponta derül fény adatlopással, adatkalózkodással<sup>37</sup> és adatmanipulációval, gyermek és felnőtt pornográfiával<sup>38</sup> kapcsolatos bűncselekményekre, visszaélésekre országon belül és kívül, alkalmanként világméretben. Például – nemzetközi visszhangot kiváltó – lehallgatási, megfigyelési és kiszivárogtatási botrányokra országok között és országon belül is, csakúgy, mint számítástechnikai, gyárvezérlő,<sup>39</sup> akár nukleáris erőmű központok elleni hacker és cracker, adathalászati támadásokra.

Az erőszakos bűncselekmények sem maradtak érintetlenül, rájuk is hatott az információ technológia fejlődése. Autóba helyezett bomba helyett az internet is lehet komoly és költséges bűnözői, terrorista cselekmények kiindulópontja. A sorozat emberölő, a terrorista, a szervezett bűnözés tagja a naplóját már két évtizede floppyn vagy merevlemez-meghajtón, pendrive-on, mobiltelefon kalendáriumában is vezetheti papír és jegyzetfüzet helyett.

Éppen úgy, ahogy a gazdasági szféra fokozatosan áttért a termékgyártásról az információ előállításra és feldolgozásra, a bűnözői tevékenység is nagyrészt áthelyeződött a fizikai dimenzióból –

amelyben a bizonyítékok kézzelfoghatóak – a virtuális dimenzióba. Ebben a térben a bizonyítékok már csak elektronikusan léteznek, kézzel meg nem foghatóak, a nyomozás pedig „online” folyik.<sup>40</sup> Úgy is fogalmazhatunk, hogy a bűnelkövetők első dimenzióból második dimenzióba való átlépését követte a bűnüldözés hasonló irányú lépése is, amelyben felértékelődtek a második dimenziós adatok és bizonyítékok. A hagyományos fizikai nyomokkal ellentétben a számítógépek adattáráiban, a számítógépek közötti kommunikáció során nincs már a hagyományos, klasszikus értelemben vett nyom vagy anyagmaradvány; itt adatokat, adatmaradványokat vizsgálhatnak a speciális tudású, igazságügyi, forenzikus informatikai szakemberek, „online nyomozók”.<sup>41</sup> A tudásuk alapját képező igazságügyi informatika is azért jött létre, hogy megoldást nyújtson a bűnüldözésnek arra a konkrét és kifejezett igényére, hogy a lehető legtöbbet tudja kihozni a bizonyítékok ezen új formájából, az elektronikus bizonyítékokból, a „digital evidence”-ből. Lényege szerint elektronikusan feldolgozott és számítógépes eszközön tárolt adatok megszerzésével, megőrzésével, visszakeresésével és bemutatásával foglalkozik.<sup>42</sup> Világosan látszik, hogy az igazságügyi informatika több aspektusból is eltér a hagyományos bűnfelderítési területektől.

Első megkülönböztető jelenséggként kiemelhetjük, hogy a vizsgált számítógépes anyag és az elemző rendelkezésére álló technikák mind a piacvezérelt magánszektor termékei. Ezen kívül, a hagyományos igazságügyi tudományos elemzésekkel ellentétben, az igazságügyi informatika esetén rendszerint teljesülnie kell annak a feltételnek, hogy a számítógépes vizsgálatot bármilyen fizikai helyszínen el lehessen végezni, ne csak ellenőrzött laboratóriumi körülmények között. Értelmező következtetések levonása helyett, amely az igazságügyi tudományok sok ágát jellemzi, az igazságügyi informatika közvetlen információkat és adatokat szolgáltat, amelyeknek az ügy releváns tényei szempontjából jelentőségük lehet.

Harmadsorban különbség az is, hogy a hagyományos igazságügyi szakértői elemzést ellenőrzés alatt lehet tartani a laboratóriumi körülmények között, azt a széles körben elfogadott igazságügyi tudományos gyakorlattal összhangban lehet végezni. Ezzel szemben az igazságügyi informatika szinte teljesen a technológia és a piac befolyása alatt áll, általában nem laboratóriumi körülmények között zajlik, és a vizsgálat szinte mindig, minden helyzetben egyedi változatban folyik.

Negyedsorban az is megfigyelhető eltérés, hogy az igazságügyi informatika nem tesz értelmező megállapításokat a konkrét adatok vagy információk pontosságára, megbízhatóságára, netán diszkriminációs erejére.<sup>43</sup>

Ötödösorban azt is tapasztalhatjuk, hogy a hagyományos igazságügyi tudományos vizsgálatok – mint például a bűncselekmény helyszínén talált vér DNS elemzése – rutin- és szabványlépések sorából állnak, amelyek esetről esetre megismételhetőek. Ám a számítógépes bizonyítékokkal kapcsolatban általában nem beszélhetünk generikus, fajtára jellemző rutin eljárásokról. A digitális adatok között ugyanis – valószínűleg – jelentős mértékű különbségek állnak fenn, amelyekre – a megbízhatóság érdekében – egyéni vizsgálati tervet kell szabni.

A sajátosságokra és eltérésekre is tekintettel az amerikai bűnüldöző szervek, köztük az FBI már 1984-ben speciális csoportokat és programokat kezdtek kialakítani a számítógépes bizonyítékok vizsgálatára.<sup>44</sup> Létrehozták például a Computer Analysis and Response Team (CART) Informatikai Elemző és Reagáló Csoportját, amelyet számítógépes elemzések elvégzésével bíztak meg. Bár a CART egyedülállónak tekinthető az FBI keretein belül, feladatköre és általános szervezeti felépítése sok más bűnüldöző szervnél is megtalálható akár az Egyesült Államokon belül, akár kívül.<sup>45</sup>

Már két évtizede folyamatos egyeztetések folynak a világban az igazságügyi informatikai vizsgálatokkal kapcsolatos szabványkövetelmények, valamint a vizsgálatok szerkezeti felépítésének kialakítására. Például 1991-ben rendeztek egy szakmai találkozót hat nemzetközi bűnüldöző szerv és az USA szövetségi bűnüldöző szerveinek részvételével a Dél-Karolinai Charlestonban, ahol az igazságügyi informatikáról és a vizsgálatokkal kapcsolatos szabványok kialakításának szükségességéről tanácskoztak. 1993-ban az FBI a számítógépes bizonyítékokról szóló nemzetközi bűnüldözési konferenciát szervezett, amelyen a különböző USA-beli szövetségi, állami és helyi, valamint nemzetközi bűnüldöző szervek 70 képviselője vett részt. Mindannyian egyetértettek abban,<sup>46</sup> hogy szükség van egységes követelményrendszerre az igazságügyi informatikában (is). Ugyanílyen konferenciát tartottak 1995-ben a Maryland állambeli Baltimore-ban, 1996-ban Ausztráliában, 1997-ben Hollandiában, ami végül elvezetett a International Organization on Computer Evidence (Számítógépes Bizonyítékok Nemzetközi Szervezete) létrehozásához. Továbbá kialakítottak egy Scientific Working Group on Digital Evidence-SWGDE-t (Digitális Bizonyítékok Tudományos Munkacsoportot), amely a szövetségi bűnüldöző szervek körében foglalkozott ugyanezekkel a kérdésekkel.

Felvetődött a számítógépes vizsgálatok módszertana is,<sup>47</sup> amelynek körében megállapították, hogy az olyan tárgyi jellegű számítógépes bizonyítékok, mint a chipek, alaplapok, központi processzoregységek, tárolóeszközök, monitorok és nyomtatók, a tárgyi bizonyítékok egyedi formájának tekinthetők. Ezek legalább akkora gondossággal kezelendők a

nyomozás során, mint a hagyományosak, hiszen fokozottan ügyelni kell arra, hogy a tárolóeszközön csak az eredeti adat legyen megtalálható, és amelyet a vizsgálat sem változtathat, nem sérthet meg. Nem könnyű a feladat, hiszen annak ellenére, hogy ez a speciális digitális bizonyíték tárgyi eszközökben tárolódik, mégis rejtett és csak metafizikai elektronikus formában létezik. A detektálás akkor lesz sikeres, eredményes, ha ez a rejtettség feloldódik, és a külső szemlélő számára is megjelenik, láthatóvá, rögzíthetővé, elemezhetővé válik.

A számítógépes bizonyíték sosem létezik elkülönülten, önmagában. Az a tárolt adatok, a létrehozásukhoz és raktározásukhoz használt alkalmazás és az ezen tevékenységeket irányító számítógépes rendszer terméke. Kisebb mértékben az annak kinyeréséhez használt szoftver-eszközök eredménye is.<sup>48</sup>

Az igazságügyi informatika egyik alapkövetelménye, mondhatjuk elve, hogy az eredeti bizonyítékot meg kell védeni a véletlen, akaratlan károsodástól vagy változástól.<sup>49</sup> Ennek az elvnek az az alapja, hogy a digitális bizonyítékot lehetséges pontosan lemásolni, mégpedig úgy, hogy közben hű és precíz duplumot kapjunk. Minden szervnek és vizsgálatot végző személynek el kell döntenie, hogyan valósítsa meg ezt az elvet a konkrét esetekben. A döntési tényezők közé tartozik az adathalmaz mérete, a létrehozásához használt módszer és azok a médiák, amelyeken található. Egyes esetekben elég csupán a másolatban felsorolt fájlok méretét és létrehozási dátumát összehasonlítani az eredetivel. Más esetekben azonban szükség lehet olyan technikailag bonyolultabb és matematikailag szigorúbb technikák alkalmazására, mint például a ciklikus redundancia-ellenőrzés (Cyclical Redundancy Check-CRC) vagy az üzenetkivonat (Message Digest-MD) kiszámítása.<sup>50</sup>

A digitális adatról mint kriminalisztikai mérőföldkőről sommázatként – nem kimerítő jelleggel – pontokba rendezve összefoglaljuk, hogy mi benne a nóvum, illetve milyen tények erősítik korszakos jelentőségét.

- a) A számítógépekről és egyéb digitális forrásokból kinyerhető, kiszűrhető adatok bűnüldözési, és tegyük hozzá bűnmegelőzési szerepe egyre nagyobb teret kap világszerte.
- b) Az adatszerzés nagyon magas szintű technológián alapul.<sup>51</sup>
- c) A bíróságoknak mint a bizonyítás végső letéteményesének sokkal inkább a több adat (információ) az elvárása, mintsem a több eszköz.
- d) A digitális adatokhoz kapcsolódó igazságügyi informatikának tekintettel kell lennie arra a tényre, hogy ez a terület elsődlegesen piacvezérelt, ebből következően nagyon gyorsan alkalmazkodnia kell az új termékek-

hez és találmányokhoz, mégpedig érvényes és megbízható vizsgálati és elemző technikák kialakításával.

- e) Jellemző az is, hogy az igazságügyi informatikai protokollokat hierarchikusan alkotják meg, hogy az általános elvek állandóak maradjanak. Ugyanakkor rugalmasak is a számítógépes rendszerekkel kapcsolatos vizsgálati technikák kidolgozásában. Ez a megközelítés eltérhet a hagyományos igazságügyi tudományok által kialakított protokoll-megközelítésektől, teret ad az egyedi igazságügyi tudományos vizsgálatnak is.

## II. Digitális adatok a kriminalisztika piramis modelljében

A teoretikus, ám a gyakorlatban is jól használható kriminalisztikai piramis modellünkben (amelyben a hét fő kérdés adja a bázist, és csúcán az azonosítás áll) a digitális adatokat a középső szinten levő közvetítők (mediátorok) között a „digitális „nyomok” kategóriájába illesztettük, mondhatni préseltük bele. Az idézőjelet azért vagyunk kénytelenek használni, mert a második generációs bizonyítékok közé tartozó komputeres (beleértve a hardveren kívül a monitort, egeret, hangszórót, külső adathordozókat, printert, szkennert, az internetes tartalmat, chipet) adat – szemben a hagyományos kriminalisztikában megszokott tárgyasult nyomokkal – virtuálisan, nem kézzelfoghatóan, bár sokszor tartósan jelenik meg. Azt azért mondhatjuk, hogy van nyomképzője, nyomhordozója, köztük „nyomképző erő” alapján lezajló folyamat is, azonban kevésbé felel meg annak a követelménynek, hogy a külső világ leképeződése, egyedileg azonosítható „tükörképe”. Sokkal inkább a tartalma, az üzenete, „vallása” az érdekes és értékes, ami vonatkozhat számítógépes, netes, digitális bűncselekményekre, vagy ezeken kívüliekre is. Mivel valamilyen adathordozón jelenik meg, ami anyagmaradványi kategóriába sorolható, így érintheti az összes piramis-közepet. A nyomot, az anyagmaradványt és a készítő vallomását, gondolatait is. Ráadásul sokszor számítógépes-informatikus szakértő vizsgálatán és véleményén vagy védszakértő okiratán keresztül jutunk az adatokhoz. Úgy is megfogalmazhatjuk – a sokarcú digitális nyom mintájára –, hogy a digitális adatmaradványokhoz. Ezek lehetnek nyílt, rejtett, kóddal titkosított vagy kombináltan írott számok, szövegek – például levél, üzenet –, beszéd, zene, napló- és regisztrációs adatok, illetve mindenről kép vagy videó felvétel.

„Az arany szemcsék a folyók homokjában rejtőznek.” – mondta találóan a nyomozói adatgyűjtésről Déri Pál az 1970-es években.<sup>52</sup> Ma, a XXI. században úgy fogalmazhatjuk meg: Az



aranszemcsék a komputerek agyában rejtőznek. (Még rövidebben: Az aranszemcsék a chipekben rejtőznek.)

Talán nem túlzás azt sem állítani, hogy a digitális adatok kinőhetnek a piramis modell középső, jelenlegi négy csoportját. Önállóvá válhatnak és nem kizárt, hogy kivívják a szeparált, saját lábán álló bizonyíték státuszt, ami megjelenik majd a büntetőeljárás törvény bizonyítékokat felmutató felsorolásában is. (A 741-es piramis modell 751-esre vált.)

### III. A digitális felderítés jövője

Milyen következtetések vonhatók le a digitális adatok fenti (jelenlegi) elemzéséből? Úgy is megfogalmazhatjuk a kérdést: milyen üzenete van a fenti gondolatmenetnek a jövőre nézve? Válaszul a következőket fogalmazhatjuk meg.

a) Bizton állíthatjuk dinamikus jövő előtt áll a terület. Szinte a környezetünkben nincs már olyan technikai eszköz,<sup>53</sup> amelyet ne érintene valamilyen formában a digitális technológia és a „helyzet nem javul”. Ellenkezőleg, „durvul”. folyamatosan számíthat a bűnüldözés arra, hogy a bűnelkövetők is kihasználják a benne rejlő (már részletezett) előnyöket,<sup>54</sup> ebből következően a „cyberháború” ellen résen kell lenni és lankadatlanul dolgozni kell a megelőző, elhárító, felderítő és bizonyító eszközökön,<sup>55</sup> a (második generációs bizonyítékú) digitális adatok önmaguk javára fordításán.<sup>56</sup>

b) Ezen általános cél érdekében szüntelen digitális adatgyűjtésre és naprakész, széleskörű nyilvántartásokra van szükség, amelyben a lehető legnagyobb teljesítményű számítógépekkel és programokkal folyik az adatbányászat, a raszterezés, az adatelemzés az arra kiképzett „digitkommandók”, speciális alegységek által.

Ezeket a rendszereket össze kell kapcsolni az egyes „hot-spots”, forró pontokon dolgozó rendfenntartók és az egyes bűnüldözést folytatók notebook állományával is. Példaként említjük, hogy a brit rendőrség (azon belül a PITO-Police Information Technology Organisation), karöltve a fejlesztési ügynökséggel NPIA-val (National Policing Improvement Agency) egy olyan átfogó, az egész londoni metróra szóló megfigyelési feladatokat ellátó rendszer kifejlesztésén dolgozik, amely arcuk alapján azonosítaná a körözött személyeket. Az elképzelés lényege egy hatalmas többfunkciós adatbázis létrehozása. A kamerák közvetlenül a rendőrségi nyilvántartóval lennének kapcsolatban, így azonnali azonosítás lenne megvalósítható. Az azonosításra szolgáló képek és a hozzájuk tartozó bűnügyi nyilvántartások mobil formában is elérhetőek lennének, így az utcán szolgálatot teljesítő rendőrök, detektívek teljes információhoz juthatnának, ráadásul hordozható ujjnyomat-felismerővel is ellátnák őket.

c) A közlekedési bűncselekmények (balesetek) körülményeinek feltárására, a múlt elé való pontos tükörtartásra kiváló eszköz lehet a jövőben a baleset vizuális-digitális rögzítése. Mégpedig egy a gépjárművekbe (személygépkocsiba, teherautóba, bármiféle vízi-légi-közúti járműbe) beszerelt (elektromos gyújtást követően) folyamatosan (felvevőtörő módon) működő, például a szélvédő felső pereméhez rögzített miniatűr videokamera (mint ma a sávtartó-követő distronic rendszer) útján. Különösen szerencsés és még pontosabb képet adó lesz a helyzet, ha mindkettő, illetve az összes balesetben érintett gépjármű tartalmaz már ilyen gyárilag vagy utólag beépített digitális „szemtanút”, egyúttal hallástanút, mivel a hangrögzítés sem kizárt az „okos” kameráknál.

d) A 3D-s nyomtatók elleni határtalan (nemzetközi) küzdelem 2013-ban kezdődött, ami feltehetően nem áll meg a kapuknál. Reálisan fel kell készülnie a bűnüldözésnek a fegyverek, netán robbanószerkezetek továbbjuttatásának ilyen módja ellen. Ki kell dolgoznia a megelőzési, felderítési lehetőségeket, a speciális módszertant.<sup>57</sup>

e) Ennek kapcsán emeljük ki azt a jövőbeni követelményt és kihívást, hogy – mivel egyetlen számítógépes bűncselekmény kategória körében sem várható elkövetői lanyhulás – a kriminalistáknak gyors, hatékony és folyamatos (prioritást élvező) képzésben<sup>58</sup> (education)<sup>59</sup> és gyakorlásban (training) kell részt venniük, fel kell venniük a versenyt tudásban a másik oldal, a bűnelkövetők igen felkészült, a virtuális világban és térben (kibertérben) otthonosan mozgó, tevékenykedő tagjaival.<sup>60</sup> Nem lesz elég pusztán a speciálisan kiképzett szakértői gárda (certified forensic computer examiner) a digitális internetháborúban (network forensics), az egyes harcosoknak is (a tudástranszplantáció felgyorsításával) meg kell tanulniuk<sup>61</sup> a hardverrel-szoftverrel-internettel-adathordozókkal-PC kellekkel kapcsolatos legfőbb ismereteket, „harc” fogásokat, elhárító, szemlélő, lefoglalási, vizsgálati, biztonsági eszközöket, módszereket<sup>62</sup> (computer aided investigative environment). Meglátásunk szerint ez a világ kriminalistáinak legnagyobb kihívása az elkövetkező években, évtizedben.

f) A fentiekén túlmenően egyre több magasan képzett ún. etikus hackerre (certified computer hacking forensic investigator-ra)<sup>63</sup> van szüksége a kriminalisztikának is, vagyis olyan digitális behatolásokat végzőkre, akik segíthetnek feltérképezni, detektálni a digitbűnelkövetőket, szervereket, rendszereket, egyúttal képesek azok mozgásterét bénítani, leállítani.

f) Áttörést, de legalább további fejlődést, az egyedi kategorikus azonosítás felé való elmozdulást prognosztizálunk a digitális hangazonosítás<sup>64</sup> módszere körében. Ami napjainkban – a hihetetlen

fejlett akusztikus termékek és technológiák ellenére – nem tesz lehetővé még egyedi, „1”-es értékű biztos személy(hang)azonosítást.

Feltételezésünk szerint a forenzikus akusztikai „hanggyárak” – hangmérnökök tudományos eredményeit felhasználva – ki fogják alakítani a megnyugtató, bizonyosságot adó technikát egyes hangfelvételekkel (telefonúzenettel, magnó-diktafonfelvétellel, egyéb digitúzenetekkel) kapcsolatban.

h) A digitális hálózatok adatainak minden eddigi mértékét meghaladó növekedése várható a jövőben egyrészt a nemzetközi hálózatok összekapcsolása révén, másrészt pedig a földrajzi információs- és elemző rendszerek alkalmazásának bővülésével, és nemzetközi szétáradásával.

A bűnözés elleni küzdelem érdekében történő határokat átlépő rendőrségi és igazságügyi együttműködés keretében már több területen létezik a nemzeti adathálózatok összekapcsolása. Az összekapcsolás folyamatos és intenzív bővítés alatt áll egyes földrészekben, gondoljunk csak az Interpolra, Europolra, EuroJustre, OLAF-ra, Eurodacra, Schengen-i rendszerre. Ez a folyamat a jövőben is folytatódni fog, mégpedig azzal, hogy igyekeznek (például Európában) – ha nem is várható homogenizáció – az adat-összehasonítások kritériumait (az adatokat) sztenderdizálni. A földrajzi információs- és elemző rendszer (GIS) alkalmazásában pedig feltételezzük, hogy az ún. „crime-mapping” digitális feltérképezés jövőbeli súlypontja a teljesen komputerezált, szinte önműködően lefutatható, prognosztikus „hot spots” adatelemzés irányába tolódik el.

i) A digitális technika magasabb szintű bevetése követelmény a helyszíni szemlék körében és ez nem csak a számítógépekkel kapcsolatos helyszínekre érvényes, hanem a hagyományos (klasszikus) bűncselekményekre (élet-testi épség elleni, rablás, szexuális támadás, stb.) is. Olyan minőségű kép- és hangfelvételre van szükség, amely alkalmas arra, hogy bármikor a jövőben bárki illetékes kriminalista vagy egyéb jogalkalmazó által rekonstruálható legyen a helyszín, abba szinte minden szemlélő behelyezheti magát virtuálisan, ott körbetekint, megfigyelhet. Ellenőrizheti a méreteket, távolságokat, színeket, a nyomok és anyagmaradványok térbeli elhelyezkedését, az elvégzett felderítési cselekményeket.

j) Nem áll meg a fejlődés a szuperprojekció (szuperimpozíció)<sup>65</sup> eljárásban sem. A digitális szkennerek, fotógépek precízülésével a koponya-arckonstruktor (Forensic Face Reconstruction-FFR) is tovább fog fejlődni. A boncolásokból és sikeres azonosításokból (formázásokból) származó anatómiai ismeretek és adatok lehetőséget adnak arra, hogy az FFR-t tudományosan elfogadható techni-

kává tegyék. Ehhez egy olyan objektív módszert kell kidolgozni, amely mindig adekvát, többek által is ugyanazt hozó eredményt produkál. Ehhez segítséget nyújthatnak olyan eszközök, mint például a komputeres tomográfia, a mágneses rezonancia kép, a fotogrammetriai és lézeres vizsgálat, amelyekkel az arcformázás (benne a „lágyszövet építéssel”) további cizellálásához vezet, például a szemhajszínek, áll-fül-szájalak meghatározásánál, modellezésénél.<sup>66</sup> Továbbá „a számítógépes animációs eljárásokat is kiterjeszthetik az arc rekonstrukciójára, így az arcvonások megváltoztatásával a jövőben a modell mosolyogni, nevetni vagy beszélni lesz képes a képernyőn.”<sup>67</sup>

Végül – úgy véljük – nem kizárt annak a merész feltételezésnek a megvalósulása sem a jövőben, hogy a gyorsan változó DNS (genom) térképezés tudományának fejlődése egy napon lehetővé teszi az arc felismerést, előhívást is a génekből.<sup>68</sup>

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Együtt a bűn és felderítése, „cybercrime versus investigating” Lásd erről Robert Moore: Cybercrime. Investigating high-technology computer crime. Elsevier, Amsterdam-Boston-Heidelberg-London-New York-Oxford-Paris-San Diego-San Francisco-Singapore-Sydney-Tokyo 2010

<sup>2</sup> Vámos Tibor szerint „információs óceánról” beszélhetünk, amelyeken „kalózok” hajóznak. Vámos Tibor: Információs bűnözés – rémlátások és valós veszélyek. Belügyi Szemle. 2002. 11-12. sz. 6. o.

<sup>3</sup> Farkas László szerint jelenleg az ötödik információs forradalomban van a világ: az „elektronikus információfeldolgozás forradalma, a Neumann galaxis.” Lásd részletesebben Farkas László: Az íráskép-földrajz katonaföldrajzi aspektusai és helye az írásanalitika rendszerében, e rendszer katonai alkalmazási lehetőségei. PhD értekezés, NKE, Budapest 2013. 54. o.

<sup>4</sup> Az amerikai O. J. Simpson ellen 1994-es kettős emberölés miatt folyó nyomozásban az amerikai hatóságok elkérték az orosz műholdfelvételeket. (Az amerikai műholdak nem rögzítettek érdemi, releváns képet.) A Moszkvából megküldött Los Angeles-i fotókon jól látszott a terhelt fehér terepjáró (Ford Bronco) gépjárműve az áldozat lakása (South Bundy Drive 875. sz.) előtt, az utcán állva a bűnelkövetés idején, holott védekezésében Simpson azt állította, hogy nem tartózkodott gépjárművével a környéken abban az időben.

<sup>5</sup> Fenyvesi Csaba: Rendőrség és marketing. Carbocomp Kft., Pécs 1994

<sup>6</sup> Casey, E.: Digital Evidence and Computer Crime: Forensic Science. Computers and The Internet. Academic Press, New York 2000

<sup>7</sup> Dinant, J. – M.: The Long Way from Electronic Traces to Electronic Evidence. International Review of Law Computers and Technology. Volume 18. No. 2. July 2004. 173-183.

<sup>8</sup> Az írisz – még egyetűjű ikrek esetében is fennálló kb. 250 – egyedi jellegzetességét Fank Burch személy fedezte fel 1936-ban. 1985-ben Aran Safir és Leonard Flom pontosította az adatokat, majd az 1990-es évek közepén John Daugman harvardi professzor fejlesztette ki az automatikus íriszazonosítás algoritmusát, azóta egyre szélesebb körben hasznosítják a köz- és magánszférában is az individualizálásra. Amelyre igencsak alkalmas, hiszen a státusz állandó, és egyedi különbség van a bal és jobb szem írisze között is. A Számítások szerint 1:10<sup>78</sup> az esély az esetleges ismétlődésre, ami sokszorosan haladja meg a Föld népességét. Több méterről is alkalmazható és mindössze-

sen két másodpercet vesz igénybe a szkennelés és azonosítás, ami független a tárolt mennyiség nagyságától. Vö. Radovanovic, M. – Pesic, O.: Iris – A biometric method of identification of persons. Journal of Criminalistics and Law. Kriminalisticko-Policijska Akademija, Beograd 2009. 215-216.

<sup>9</sup> 2015 végén jelent meg a sajtóban a hír, hogy amerikai szakemberek szerint a földrengéseket jelző szeizmográfok digitális adatai felhasználhatók nyomozások segítésére is, mivel terrortámadások, robbantások esetén gyorsabb helyszínelést nyújtanak.

<sup>10</sup> Nem tévesztendő össze és nem helyettesíthető az „adathalazzal”, ami nem a bűnüldözők, hanem a bűnelkövetők profiljába – bűncselekmények, jogellenes tevékenységek közé – tartozik az informatikai bűnügyekkel kapcsolatos fogalomtárban. (Adatbányászattal, konkrétan egy elfogott elektronikus levélből sikerült felderíteni a 2015. november 13-i párizsi (Bataclan szórakozóhelyes) terrortámadás kapcsán, hogy az egyik öngyilkos robbantó felesége Irakból mindvégig bátorította a Szíriában kiképzett férjét (Samy Amimour-t) tette végrehajtására.

<sup>11</sup> Az a)-e) és g) pontokba szedett biometrikus személyazonosítási eljárásokon kívül találkozunk még egyéb technikákkal is, így például: a fül alakjának az elemzésével, az arc hőterképével, a talpnyomattal, a hangtónussal, az arc vagy a csukló érhálózatának vizsgálatával. Sőt Agárdi szerint ma már a számítógéphez tartozó egér mozgatója is alkalmasnak tűnik, hogy annak alapján egyedi, személyazonosításhoz használható algoritmusokat lehessen kidolgozni. Lásd erről Agárdi Tamás: A kézírásvizsgálat, kézeredet (személy) azonosítás új lehetőségei az igazságszolgáltatásban. Rendészeti Szemle 2007. 6. sz. 32-59. o.

<sup>12</sup> 2013 júniusában már háromdimenziós testszkennert mutattak be a Magyar Innovációs TechShow-n. Továbbá: Komar, D. A. – Davy-Jow, Decker, S. J.: The Use of a 3-D Laser Scanner to Document Ephemeral Evidence at Crime Scenes and Postmortem Examination. Journal of Forensic Sciences, 2012/1. Volume 57. 188-191.

<sup>13</sup> A digitális mobiladatok nem csak a felderítést, a bűnmegelőzést-balesetmegelőzést is szolgálhatják: 2016 elejétől az indiai rendőrség (a délkeleti Tamilnádu államban) az elefánt támadások megelőzésére mobiltelefonos sms-szolgáltatást vezetett be a lakosság körében.

<sup>14</sup> 2015-ben a Quaestor visszaélésekkel foglalkozó nyomozókat is egy lefoglalt telefonon talált régi SMS vezette a bróker cég titkos szerveréig.

<sup>15</sup> A cybernyomozás célpontjairól, a „cybercrime” formáiról lásd Higgins, G.: Cybercrime: An Introduction to an Emerging Phenomenon. McGraw-Hill, Boston 2010

<sup>16</sup> Paul Roland: Helyszínelők. Pannon Literúra Kft., Kisújszállás 2009. 90. o.

<sup>17</sup> 2013 júniusában ötévi nyomozás után sikerült digitális adatok segítségével egy német lövöldözőt elfogni, aki – mint kiderült a nyomozás során – kamionjával közlekedve, abból összesen hétszázötven darab 9 mm-es pisztoly lövedéket felhasználva, folyamatosan rettegésben tartotta az autópályán haladókat, legfőképpen az autókat szállító tréleres sofőrjeit. Végül öt tartomány autópályás kamerafelvételeit vetették össze, és a rögzített rendszámok szisztematikus összevetése alapján sikerült azonosítani – kiszűrni, „kibányászni” – az időben és helyben összeillő egyetlen kamiont. (MTI, 2013. június 28.)

<sup>18</sup> A digitális képek „zajosságát” a – szakemberek szóhasználat szerinti – „pixelesedés” okozza, ami a képet alkotó pontokra, a pixelekre vezethető vissza. Ezek minden nagyítási fokozaton kiterjedtebb méretben jelennek meg, mozaikszerűvé (homályossá) téve a kép felületét. Ám még így is lényeges fejlődést hozott a digitális technológia a hagyományos nagyítási eljárással szemben, ahol kisebb mértékű nagyítás is elmosódottabb, azonosítást megnehezítő képet eredményezett.

<sup>19</sup> Casey, E.: Handbook of Computer Crime Investigation: Forensic Tools and Technology. Academic Press, New York 2001

<sup>20</sup> A Concorde repülőgép(típus) utolsó felszállását örökölte meg éppen egy magyar fiatalember a kézikamerájával az egyik párizsi repülőtér kifutópályája melletti kerítés mögül figyelve, amikor tűzgyulladás követően a gép felrobbant a levegőben. A felvétel döntő jelentőségű volt a történeti, okozatossági folyamat tisztázásában.

<sup>21</sup> Salecl, R.: Perversion and Forensic Science: Fraudulent Testimonies. Social Research, Vol. 78. No. 3. 2011. 887-907. (Éppen e tanulmány írásakor, 2016 márciusában a pesti Műcsarnokban rendezett kiállításán mutatta be Steve McCurry a fotóit.)

<sup>22</sup> Agárdi Tamás: A kézírásvizsgálat, kézeredet (személy) azonosítás új lehetőségei az igazságszolgáltatásban. Rendészeti Szemle 2007. 6. sz. 53. o.

<sup>23</sup> Az arckonstrukció úttörőjének Mihail Geraszimov (1907-1970) orosz antropológust tartják, aki Moszkvában az egyik klinikán méregette boncolásai során a lágyszövetvastagságot, majd Irkutskban az 1920-as években elvégezte az első rekonstrukciókat. Bűnügyben 1939-ben, egy leningrádi eset kapcsán segédkezett. Történelmi feladatot is kapott, amikor 1941-ben Timur Lenk csontmaradványait azonosította Üzbegisztánban. Pontosan 50 évvel később, 1991-ben az angol Robin Richards dolgozta ki a koponya lézeres letapogatási (rekonstrukciós) technikáját. Ullrich, H. – Stephan, C. N.: On Gerasimov's Plastic Facial Reconstruction Technique: New Insights to Facilitate Repeatability. Journal of Forensic Sciences, 2011/2. Volume 56. 470-474.

<sup>24</sup> Aulsebrook, W. A. – Iscan, M. Y. – Slabbert, J. – Becker, P.: Superimposition and reconstruction in forensic facial identification: a survey. Forensic Science International 1995/75.; Masuko Ishii-Kazuhiro Yayama-Hisako Motani-Ayaka Sakuma-Daisuke Yasjima-Mutumi Hayakawa-Seiji Yamamoto-Hiroto Iwase: Application of Superimposition – Based Personal Identification Using Skull Computed Tomography Images. Journal of Forensic Sciences, Volume 56. 2011/4. 960-966.; Miyasaka, S.: Progress in facial reconstruction technology. Forensic Science Review, 1999/11. 51.

<sup>25</sup> Hyeon-Shik Hwang – Myoung-Kyu Park – Won-Joon Lee-Jin – Hyoung Cho-Byung – Kuk Kim – Wilkinson, K.: Facial Soft Tissue Thickness Database for Craniofacial Reconstruction in Korean Adults. Journal of Forensic Sciences, Volume 57. 2012/6. 1442-1447.

<sup>26</sup> A magas színvonalat képviselő japán koponya- és arckonstruktorok mellett kiemeljük még Richard Neave brit konstruktort, aki a bűnügyi tevékenysége mellett elkészítette Nagy Sándor apjának, a homlokán és jobb szemén súlyosan megsebesült Fülöp macedón királynak a fej- és arckonstrukcióját is. Erzincinoglu, Z.: Helyszínelők. Alexandra, Pécs 2006. 85. o.; Neave munkásságáról olvasható: Prag, J. – Neave, R.: Making Faces. Using forensic and archeological evidence. British Museum Publications, London 1997 (Magyarországon XI-XVI. századi koponyák arckonstrukciójának technikájáról olvashatunk König Frigyes: Arckonstrukció – Facial Reconstruction. Semmelweis Kiadó, Budapest 2011. c. kötetében, illetve Skultéty György: Arckonstrukciók. Rubicon 2009/3. 10. oldali tanulmányában.)

<sup>27</sup> Quatrehomme, G. – Iscan, M. Y.: Computerized Facial Reconstruction. In: Siegel, J. – Saukko, P. J. – Knupfer, G. C. (eds): Encyclopedia of Forensic Sciences. Volume 2., Academic Press, San Diego-San Francisco-New York-Boston-London-Sydney-Tokyo 2000. 773-778.

<sup>28</sup> A der Raster kifejezés a „hálót” jelenti. A raszter nyomozás atyja Horst Herold, a BKA egykori vezetője. Ezt a nyomozási metodikát az NSZK közbiztonságát súlyosan veszélyeztető (RAF) terrorista cselekmények hívták életre. Schenk, D.: Der

Chef. Horst Herold und das BKA. Spiegel-Buchverlag, Hamburg 1998

<sup>29</sup> 2013 júniusában bemutatták a világ (jelenlegi) legerősebb, legnagyobb teljesítményű számítógépét Kínában. A Tienho-2 szuperkomputer másodpercenként 33,86 petaflop sebességgel működik, vagyis egyetlen másodperc alatt 33860 trillió műveletet végez el.

<sup>30</sup> Bequai, A.: How to Prevent Computer Crime. Wiley, New York 1983

<sup>31</sup> Woodward, J. D. – Orlans, N. M. – Higgins, P. T.: Biometrics. McGraw-Hill/Osborne, New York 2003

<sup>32</sup> Cameriere, R. – DeAngelis-Ferrante, L.: Ear Identification. A Pilot Study. Journal of Forensic Sciences, 2011 Vol. 56. 2011/4. 1010-1014.; Burge, M.-Burger, W.: Ear biometrics. In: Jain, A. – Bolle, R. – Pankant, S. (eds.): Biometrics: personal identification in a networked society. Kluwer Academic, Norwell, MA, 1998. 273-286.

<sup>33</sup> Lásd a kiberterrorizmus aktuális jelenségeiről: Pataki Márta-Kelemen Roland: A kiberterrorizmus. A terrorizmus új arca. Magyar Rendészet 2014. 5. sz. 103-116. o.

<sup>34</sup> Önmagában a telefonhívások idejének és helyének cellapozíciós speciális elemzése is hozhat felderítési eredményt. Ilyen volt a magyar roma családok sérelmére elkövetett több ember életét követelő – hat helyszínes – sorozat bűncselekmény az ország északkeleti régiójában (2000-es évek végén), ahol az éjszakai és hajnali telefonhívások adatainak egyeztetése, a szisztematikus és kellően mély adatbányászat vezetett eredményre. Azonosították az egyes konkrét helyszínekhez és az elkövetési időkhöz köthető – több helyszín közelében is – használt mobiltelefonszámokat, majd azok alapján a használóikat. Modern, digitális „út-idő diagramról” (vagy grafikonról) is beszélhetünk, amelynek – egyik magyar gyakorlati – leírását Vargha László tanulmányából ismerjük. Vö. Vargha László: Út-idő diagram. Belügyi Szemle 1977. 8. sz. 15-25. o.

<sup>35</sup> Kruse, W.-Heiser, J.: Computer Forensics: Incident Response Essentials. Addison-Wesley, New York 2002

<sup>36</sup> A számítógépes bűncselekmények nyomozásáról értekezik az orosz szakirodalomban: Ragozin, B. J.: Oszobennosztyi rasszledoványija i preduprezhdenija presztuplenij v szfere kompjuternoj informacii. Uceb. Poszobije. Volgograd 2000

<sup>37</sup> Moore, R. – McMullan, E.: Neutralizations and Rationalizations of Digital Piracy. A Qualitative Analysis of University Students. International Journal of Cyber Criminology, 2010/3. 441-451.

<sup>38</sup> Ferraro, M. – Casey, E.: Investigating Child Exploitation and Pornography. The Internet, Law and Forensic Science, Academic Press, New York 2004

<sup>39</sup> 2016 februárjára egyértelművé vált a digitális adatok elemzéséből, hogy a 2015. december végi, 225 ezer lakost érintő ukrainai áramkimaradás is (közmű ellen végrehajtott) hackertámadásnak köszönhető.

<sup>40</sup> A speciális „helyszíni” nyomozási technikáról szól például az amerikai Department of Justice kiadványa: Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders. Washington DC 2008, valamint: Vacca, J.: Computer Forensics: Computer Crime Investigation. Charles River Media, Hingham MA 2002

<sup>41</sup> Marshall, A. M. – Moore, G. – Tompsett, B. C.: Identity theft in an online world. Computer Law and Security Report. 2005/21. (2), 128-137.

<sup>42</sup> Damm, M.: I know what you saved last summer! – the use of secret spy software by crime investigators. BILETA Conference, Glasgow 2008

<sup>43</sup> Az igazságügyi informatikai vizsgálatok eredménye különbözik a legtöbb hagyományos igazságügyi tudományos vizsgálat eredményétől. A hagyományos igazságügyi tudományok precíz és megbízható tények sorozatát próbálják előállítani. Például a bűncselekmény helyszínén talált ujjnyomot össze lehet párosítani egy konkrét személy nyomatával, az egyedi

azonosítás érdekében. Vagyis, hogy az ujjnyom csakis tőle és senki másától nem származhat. Az igazságügyi informatika általában nem tesz értelmező megállapításokat a megszerzett információ pontosságát vagy megbízhatóságát illetően, és rendszerint csak a megtalált információt nyújtja. (Nem tud arról beszélni, hogy azt ki vitte be, ki tárolta, nem személyspecifikus.)

<sup>44</sup> Solomon, M. – Barret, D.-Broom N.: Computer Forensics Jump Start. John Wiley and Sons Ltd, Chichester, West Sussex 2004

<sup>45</sup> Noblett, M. G.: Report of the Federal Bureau of Investigation on development of forensic tools and examinations for data recovery from computer evidence. In: Proceedings of the 11th INTERPOL Forensic Science Symposium, Lyon. The Forensic Sciences Foundation Press, Boulder, Colorado 1995

<sup>46</sup> Marshall, A.: Digital Forensics (Digital Evidence in Criminal Investigation) Wiley-Blackwell, Chichester, West Sussex 2008

<sup>47</sup> A módszertani kérdésekről lásd részletesebben Casey, E.: Handbook of Computer Crime Investigation: Forensic Tools and Technology. Academic Press, 2001; Steel, Ch: Windows Forensics: The Field Guide for Corporate Computer Investigation. John Wiley and Sons Ltd, Chichester, West Sussex 2004

<sup>48</sup> Pollitt, M.: The Federal Bureau of Investigation report on computer evidence and forensics. In: Proceedings of the 12th INTERPOL Forensic Science Symposium, Lyon, France. The Forensic Sciences Foundation Press, Boulder, Colorado 1998

<sup>49</sup> Britz, M.: Computer Forensics and Cybercrime: An Introduction. Prentice Hall, Upper Saddle River, NJ, 2009

<sup>50</sup> A CRC és MD számítógépes algoritmusok, amelyek az adatok egyedi matematikai megjelenítését hozzák létre. Ezeket kiszámítják az eredetire és a másolatra is, és összehasonlítják őket, hogy egyeznek-e. A kontroll eszköz megválasztása a bizonyíték jellegén kell, hogy alapuljon, és nem egyszerűen a laboratórium hozzáállásán. Valószínűleg a vizsgálatot végző szakembereknek több választási lehetőségre van szükségük a feladat végrehajtására.

<sup>51</sup> 2016-ban egyesek „online fegyverkezés”-ről, „digitalizált haderők”-től is beszélnek, hiszen a virtuális világ is egyre inkább militarizálódik. Gondoljunk csak az Iszlám Állam által és ellene (pl. a tagjai által Guy Fawkes álarcot viselő Anonymus csoport által) folytatott kiberháborúra. Vagy a 2010-ben az atomfegyver gyártással meggyanúsított Irán ellen bevett amerikai-izraeli fejlesztésű Stuxnet számítógépes vírusra. (A legismertebb harci technikák egyike az ún. túlterheléses, elosztott kibertámadás (Ddos-denial of distributed services), amikor a célpontnak kiszemelt számítógéprendszer elkesztő mennyiségű gyorsaságú (sokmillió töltet/mp) levélzeméttel teszik működésképtelenné.)

<sup>52</sup> Déri Pál: Korszerű nyomozás – integrált bűnüldözés. BM Tanulmányi és Propaganda Csoportfőnökség, Budapest 1976. 250. o.

<sup>53</sup> És ez a mondat igaz már a kriminalisztikai eszközökre is. Pl.: Sheets, H.D. – Bush, P.J. – Bush, M.A.: Patterns of Variation and Match Rates of the Anterior Biting Dentition: Characteristics of a Database of 3D Detentions. Journal of Forensic Sciences, 2013/1. Volume 58. 60-68 (Néhány felhasználónál pedig már kifejezetten „digitfóbiáról”, kóros készségfüggésről is beszélnek a pszichológusok.)

<sup>54</sup> Lásd erről részletesebben: Parti Katalin-Kiss Anna: A számítástechnikai bűnüldözésről akkor és most. In: Bárd Petra – Hack Péter – Holé Katalin: Pusztai László emlékére. OKRI, Budapest 2014. 297-310. o.

<sup>55</sup> Rogers, M. – Seigfried, K.: The future of computer forensics: A needs analysis survey. Computers and Security, 2003/23. 12-16.

<sup>56</sup> Úgy is fogalmazhatunk, hogy a digitális adatok Janus-arcúak. Egyidejű kettősségükben szolgálnak a (sajnálatos mó-

don az online „feketepiacon” működő bűnelkövetőket (a bűntetteket) és (szerencsére) a bűnfelderítőket (a nyomozásokat) is. Kissinger úgy fogalmazza ezt meg: „A helyzet összetettségét csak tovább bonyolítja, hogy könnyebb kibetámadásokat véghezvinni, mint védekezni ellenük; ami a fejlesztést a támadás irányába tolhatja el.”... illetve: „Sőt mi több az a technológia, amelynek segítségével megszervezhető egy tüntetés, bevethető a demonstrációk lenyomozásában és elhallgattatásában is.” Kissinger, H.: Világrend. Antall József Tudásközpont, Budapest 2015. 354., 363. o.

<sup>57</sup> Hasonlóan „határtalan”, egész világra szóló a műkincsek (köztük a festmények) digitális módon való hamisítása is, amelynek felderítésére a bűnüldözés is digitális technikát vet be. Ennek metódusát szintén folyamatosan igazítani kell az aktuális (technikai fejlesztésekhez köthető) elkövetési módokhoz.

<sup>58</sup> Hasonlóan „határtalan”, egész világra szóló a műkincsek (köztük a festmények) digitális módon való hamisítása is, amelynek felderítésére a bűnüldözés is digitális technikát vet be. Ennek metódusát szintén folyamatosan igazítani kell az aktuális (technikai fejlesztésekhez köthető) elkövetési módokhoz.

<sup>59</sup> Yasinac, A. – Erbacher, R. – Markas, D. – Pollitt, M. – Sommer, P.: Computer forensics education. IEEE Security and Privacy. 2003/July-August, 15-23.

<sup>60</sup> Brinson, A. – Robinson, A. – Rogers, M: A cyber forensics ontology: Creating a new approach to studying cyber forensics. Digital Investigation, 2006/3. (Supplement) 37-43.

<sup>61</sup> Brinson, A. – Robinson, A. – Rogers, M: A cyber forensics

ontology: Creating a new approach to studying cyber forensics. Digital Investigation, 2006/3. (Supplement) 37-43.

<sup>62</sup> Ennek szellemében 2013. január 1-jétől az Európai Unió is létrehozta az Europol keretein belül a saját kiberbiztonsági munkacsoportját European Cybercrime Center (EC3) néven.

<sup>63</sup> Brinson, A. – Robinson, A. – Rogers, M: A cyber forensics ontology: Creating a new approach to studying cyber forensics. Digital Investigation, 2006/3. (Supplement) 37-43.

<sup>64</sup> Künzel, H.: Die Erkennung von Personen anhand ihrer Stimme. Neue Zeitschrift für Stafrecht. 1989/9. 400-405.

<sup>65</sup> Ishii, M. – Yayama, K. – Motani, H. – Sakuma, A. – Yasjima, D. – Hayakawa, M. – Yamamoto, S. – Iwase, H.: Application of Superimposition-Based Personal Identification Using Skull Computed Tomography Images. Journal of Forensic Sciences, 2011/4. 56. Volume, 960-966

<sup>66</sup> Ishii, M. – Yayama, K. – Motani, H. – Sakuma, A. – Yasjima, D. – Hayakawa, M. – Yamamoto, S. – Iwase, H.: Application of Superimposition-Based Personal Identification Using Skull Computed Tomography Images. Journal of Forensic Sciences, 2011/4. 56. Volume, 960-966

<sup>67</sup> Platt, R.: Tettesek és tetthelyek. Aréna 2000 Kiadó, Budapest 2006. 57. o.

<sup>68</sup> 2016. február végén jelent meg a nemzetközi sajtóban a hír, hogy digitális technika segítségével igyekeznek a szakértők rekonstruálni Ötzi, az 5300 éves jégember hangját. Röntgengépek segítségével az igen jó állapotban fennmaradt testmaradványból meghatározzák milyen lehetett a hangképző csatornája, amely majd lehetővé teszi a mesterséges hangelőállítását.

Santiago Vallejo Galárraga

## The Garden of Paradise versus Ecuadorian State (The Rights of Nature from a Judicial Standpoint)

### I. Introduction

In legal terms, when one listens to the notion of “subject of law”, it is probably that the first idea to come into mind refers to a human being or maybe ‘... a subject of legal rights and duties’<sup>1</sup>, ‘...such as a company which has property’<sup>2</sup>; or perhaps an “...individual or incorporated group having certain legal rights and responsibilities”<sup>3</sup>. Essentially it is about a person or ‘persona’ (ancient term used by Peter Colin<sup>4</sup>).

Broadly speaking, according to several countries’ Civil Law<sup>5</sup>, it is very common the usage of this traditional classification of subjects of law, which concerns to human beings, widely well-defined as either individuals or physical and natural people; in contrast to moral, artificial, juridical or legal ones, in whose contents one is readily able to find examples corresponding to entities, just as business corporations, commercial enterprises, banks, non-governmental organizations, charities, and even state organs or public institutions, and so forth.

In spite that one could identify much more than a few dissimilarities between both juridical conditions, including commencement and ending of their own existences, they share at least one remarkable peculiarity, which is emphasized by Courbe as follows: ‘Only individuals and legal entities have the ability to be subjects of law’.<sup>6</sup>

In this framework, scope of the expression “only” turns out to be extremely restrictive, for it steps aside whoever is well beyond the contents of the very concept; i.e. if someone cannot be considered as either individual or entity, one is not speaking about a subject of law. Nonetheless, it would be meaningfully valuable to outline the borders of such both ideas.

At a first glance, it seems really simple the grasp of the word ‘individuals’, as long as it had been equated with ‘human beings’, although it is not the same if the comparison is made with the generic term: ‘person’, according to the explanation formulated very long time ago, by John Chipman Gray, who claimed that there was an apparent confusion in understanding if ‘person’ and ‘human beings’ have to be treated as though they are strict

synonyms, not only in common parlance, but also in books and specially in technical lawful books, given that the expression ‘person’ embraces not only natural people, but also juridical ones<sup>7</sup>.

Nowadays, that misperception would give the impression to be present, but including a new terminology, ‘subject’. In fact, the confusion lies no longer in the Professor Gray’s statement, regarding in focusing the essence of personality in will, whose notion for example implies to step away new-born babies, animals or inanimate objects, from the concept of persons<sup>8</sup>; but rather in the merging of person and subject, where one is able to identify the capability to carry out legal acts or actions, and to have will and interest to acquire obligations and execute rights, according to Philippe Malaurie. In all case, the paradigm ends always being the same: ‘Person is the unique subject of Law’<sup>9</sup>.

Consequently, taking as a starting point the reminiscence of the aforesaid professor Gray, made by the Harvard Law Review Association, it seems to be truth that the definition of the terminology ‘person’ is not enough to describe the whole peculiarities derived from the acknowledgement and structure of a legal personhood, above all considering the lack of a real awareness “...of what - and who - is governed by the law”, and which are the implications in praxis of the exercise of legal personality. Even more, every single intend to incorporate other categories into the concept, currently reserved exclusively for human beings or corporative entities by traditional theorists, will “...promise to muddy further the waters of personhood, calling into question the once-stable notion of who counts as a living human”<sup>10</sup>.

Under this perspective, the argumentation of Christopher Stone, who has ‘...proposed that trees and other natural objects should have at least the same standing in law as corporations’, has been described as ‘problematic for management’, due to use of natural objects as resources would entail a severe impairment in lawful terms<sup>11</sup>.

Similar academic approaches have been promoted by people like Peter Singer and Tom Regan, whose arguments have been directed to consider rights of animals through a previous recognition of their moral standing. A really astonishing systematization of these theories can be found in “Environmental Ethics” by Joseph Desjardins<sup>12</sup>.

Obviously, those kind of theories are rejected by traditional thinkers of law. For example, Malaurie claims emphatically that the argument of animals having rights is a nonsense. For him, wildlife is well-protected by law without the compulsion of being considered as any sort of person. Animals remain being goods according to legal framework,

and they will neither be subjects of law or holders of individual rights<sup>13</sup>.

In any case, probably the most important consequence of endowing with legal personhood to individuals, either human or no human (e.g. fictitious entities as juridical persons), consists of determining distinct rights to each category of person, besides of their capacity to execute valid acts with legal effects.

In this sense, the proposal of recognition of Nature, understood as a set of living elements, which are part of the ecosystem, so-called also Environment or even Mother Earth, as a subject of law goes far beyond. It represents a way of endowing with a *sui generis* legal personality to a global entity, whose characteristic is to be inseparable of the scenery where the process of life develops. Consequently, it also entails the implicit acceptance of Nature as a holder of rights.

In the next section it will be presented a brief outline about the Ecuadorian Constitution where was incorporated the principle of enshrining rights for Nature, as a subject of law.

## II. Nature as a Subject of Law

On October 20, 2008 was promulgated the Constitution of the Republic of Ecuador, whose second paragraph of the article # 10 recognizes Nature as a holder of rights, and consequently as a subject of law, under the following terms: "*Nature shall be the subject of those rights that the Constitution recognizes for it*"<sup>14</sup>.

Furthermore, legislators included a complete section referred to those rights. Indeed, in the Chapter Seven one is able to read the article # 71: "*Nature, or Pacha Mama, where life is reproduced and occurs, has the right to integral respect for its existence and for the maintenance and regeneration of its life cycles, structure, functions and evolutionary processes*".

In spite that the sense of the term in the Constitution is seen as synonym of Nature, in accordance with various authors, the expression 'Pachamama' is a kichwa word, which is etymologically composed of two significances. 'Pacha' means universe or world and 'Mama' means deity or mother. She is considered the Goddess of Andean peoples. However, the authors stress the insufficiency of this definition to encompass the complete cultural and historic connotation of Pacha<sup>15</sup>.

As it has mentioned by some researchers<sup>16</sup>, this normative incorporation implies an actual change of the paradigm related with the exercise of rights. Argentinian professor Eugenio Zaffaroni states that the perspective of Gaia Theory<sup>17</sup> implies the recognition of rights for all entities that share the Earth with us and the acceptance of, at least, rights

to existence and pacific development of their lives<sup>18</sup>.

It is necessary to clear up the author considers that both conceptions, Gaia and Pachamama converge into a similar content. Firstly, Gaia is the result of a scientific culture which is alarmed facing the contemporary environmental crisis, while Pachamama is a traditional and ancient culture where were already known those problems and their cures<sup>19</sup>.

This new way of view rights issues will be extended from the traditional context of the three conventional types of rights towards a new outlook of recognition of themselves, based on the idea that Nature is not anymore an object, but a subject of law. Under this circumstance, rights of nature cannot be considered as part of civil and political rights, neither of economic, social and cultural ones. And, of course, they are not even defined as collective rights.

The question is 'why?' Under the postulates of the aforementioned line of thought, the answer is because environment is not anymore a recognized right for human beings; it is not even only the habitat. It is a distinct subject, different from humans or institutions, with its own and particular rights, which reaches a new dimension of acknowledgment that is invoked in the Constitutional Law, as a guaranty of their compliance and enforcement.

In contrast to other experiences, either in Ecuador as in different countries of Latin America, recognition of rights of Nature expressly into the Constitution has not followed the "usual" process that other ones. Just in case, one could remember the previous disputes, much of them seriously violent, to get the inclusion and acceptance of labor rights for instance. It is well known the armed conflict occurred on November 15, 1922, in Guayaquil, after a prolonged strike. As result, approximately one thousand workers passed away<sup>20</sup>.

Accordingly, it is about an inverse process whose reconnaissance was not spawned from a long struggle on the streets or even gradually constructed since an academic hypothesis widely studied. It has been dissimilar because when these rights were integrated into the Ecuadorian Constitution of 2008, they had not been sufficiently studied and they were not even known enough to ensure a rigorous scholar debate that allows construct a new highly supported theory.

In fact, it has become a crucial aim for the researchers regarding to understand more deeply the approach of the implications from the juridical nature of that sudden reconnaissance. However, it seems to be clear for everybody that the scholar project of designing a theory of rights for Nature

must be debated since the principles of Ethics, as the beginning of the new paradigm.

As Professor Zaffaroni explains, it is impossible to address in detail the ideological complexity, mainly Philosophical and Ethical, derived from the relationship between humans and its environment, especially with not human ways of living, if it does not carry out a profound examination of Philosophical Anthropology<sup>21</sup>.

Therefore, if truth be told, the postulates of that hypothesis are not going to be analyzed in deep; not only because it is not the more relevant aim of the essay, but also because is more emergent the necessity to tackle the practical implications derived from their application.

In context, the actual challenge consists of reflecting about an adequate form to carry out in praxis what it is written in Law, and perhaps one of the most functional ways to achieve it could be reviewing the possibility of access to justice in order to secure genuine respect of those rights.

### III. Judicial Guaranties

As it was described in the former section, due to the fact that rights of Nature were included in the Ecuadorian Constitution, probably like one of the most important lawful innovation of Constitutional Law, there is not still a specific legal regulation, which allows to realize them in judicial practice.

The subsequent question is: How is it possible for Nature, as a subject of law, to exercise those rights throughout the access to justice, if there is not a specific act, law, or norm in order to regulate this aspect and, of course, any kind of representation for Environment before the Courts? The answer can be identified in the third paragraph of the article # 11, in which one can read: The rights and guarantees set forth in the Constitution and in international human rights instruments shall be directly and immediately enforced by and before any civil, administrative or judicial servant, either by virtue of their office or at the request of the party.

Therefore, one can see the reason why it is not really necessary to count on a regulation law, in order to allow the enforcement of rights of Nature, is because every authority has the obligation to resolve a judicial procedure *ex-officio* or *ex-parte*.

Besides, it is not even necessary to count on the legal representative of Nature before Courts, like occurs with institutions, due to the existence of the so-called "*actio popularis*", included in the first paragraph of the article # 86, under the following terms: "*Any person, group of persons, community, people or nation will be able to propose actions envisaged in the Constitution*", just as Ramiro Ávila states: when rights are violated, they can be materialized

through enforceability, or "*Active Legitimizing for Enforceability*"<sup>22</sup>. One is not thinking about nature only as a plaintiff of a tort.

In consequence, it is perfectly possible to bring a judicial action in order to claim for rights of Nature. For instance, one of the most common constitutional actions is the so-called "*Protection Proceeding*", which according to article # 88 of the Ecuadorian Constitution: "...shall be aimed at ensuring the direct and efficient safeguard of the rights enshrined in the Constitution and can be filed whenever there is a breach of constitutional rights as a result of deeds or omissions by any non-judiciary public authority against public policies when they involve removing the enjoyment or exercise of constitutional rights; and when the violation proceeds from a particular person, if the violation of the right causes severe damage, if it provides improper public services, if it acts by delegation or concession, or if the affected person is in a status of subordination, defenselessness or discrimination".

For a better description of the applicability of this procedure, let's see a real case in Ecuador, following the information systematized in the Essay: '*Defending the Nature*'<sup>23</sup>.

### IV. The Garden of Paradise v. Government of the Province of Loja

In 2007, Richard Frederick Wheeler and Eleanor Geer Huddle (plaintiffs) bought a piece of land, which is located along the Vilcabamba River, near to the road to Quinara, a small town from the southern part of Ecuador. They called it: '*The Garden of Paradise*'<sup>24</sup>.

In 2008, the Government of the Province of Loja (public institution) began the engineering works for expanding the road between Vilcabamba and Quinara, in spite of the lack of the Environmental Impact Assessment. Neither the Ecuadorian Ministry of Environment had issued the Environmental License, in compliance with the Environmental Management Act<sup>25</sup>, currently in force.

During the process of construction, trunks, rocks, sand, gravel, and other material from excavation were continuously deposited in the riverside, which caused serious damages to the ecosystem, but mainly over the water sources. In addition, the channel river was halved, causing a dangerous acceleration of the flow and the inundation of a lot of lands, including Mr. Wheeler and Ms. Huddle's property. Nevertheless, it must be said that flooding was also caused by the increase of winter rains of 2009<sup>26</sup>.

In September of 2009, Mr. Wheeler and Ms. Huddle required a judicial inspection to the First



Civil Judge of Loja, in order to demonstrate how the dumping of debris provoked destruction in their land. However, according to the Official Report, the expert concluded that damages were not result of the Government's construction works.

In December of 2009, plaintiffs filed an administrative complaint before the Ministry of Environment. As a result, the National Director of Prevention of Environmental Pollution carried out a technical inspection, in whose report of May of 2010 it was determined the existence of environmental damages derived from the process of construction of the road, mainly due to the fact that the constructor did not use debris dumps. Besides, it was concluded that five thousand square meter of the plaintiffs' land were inundated. Therefore, the Ministry demanded to the Government the immediate fulfillment of legal requirements, as the obtaining of the Environmental License, and the execution of a Plan of Remediation and Rehabilitation of Affected Areas, among others.

In December of 2010, it was filed the complaint based on the aforementioned article # 71 regarding to the rights of nature, and also on the article # 88 relative to the protection proceeding. As part of the suit, landowners required three immediate measures: a) to stop dumping of material to the river, b) to restore the natural riverbed, and c) to retire the whole debris and other construction material from the river.

As it can be seen, landlords did not sued for damages, because this legal action is not related with compensation in economic terms.

The total running of the first instance was eight days, since the suit until the resolution. After the plaintiffs filed the complaint on December 7, 2010, the Public Audience was carried out on December 13, 2010 and the Resolution was issued on December 15, 2010. It is important to stress the expeditiously way how the whole course of the action was executed, above all if one takes into account the larger duration of other legal proceedings whose aim is also the protection or reparation of environment. Let's say administrative, civil or criminal ones, for instance, considering that its running average in Ecuador could be two years at least for a resolution. Probably, the main reason to explain the difference is that protection proceedings are less bureaucratic than others.

In any case, the procedure was not exactly what the landlords expected because the action was rejected due to the lack of a proper citation, aspect that was considered by the judge as a circumstance of defenselessness for the other party.

Despite of the running of the second instance was not as quick as the first one, given that the appellation was brought on December 20, 2010 and

its resolution was issued on March 30, 2011, Mr. Wheeler and Ms. Huddle obtained a successful decision. The Tribunal, integrated by the Second Criminal Division of the Provincial Court of Loja, admitted the action based on the following reasoning<sup>27</sup>:

- The competency of the Tribunal.
- The summons was properly commanded. In fact, the defendant appeared right through its attorney.
- Judge of First Instance had to command the citation to the lawyer of the Government when he figured out this formality did not happen.
- Protection proceeding is totally valid and it is the only accurate action to protect rights of nature.
- The importance of Nature for current and future generations.
- The existence of evidence of damages.
- The reversal of the burden of proof. Plaintiffs did not have to prove damages, but Government had to prove it applied the whole measures of protection for environment.
- The lack of Environmental License.

Just in case, Government could continue constructing the road, but under the accomplishment of legal requirements.

## V. Conclusions

- a) There is a doctrinal emergency for an ethical debate about the juridical postulates that support the theory of Nature as holder of rights.
- b) Protection proceedings brought since the perspective of Nature as a Subject of Law are quicker than other legal actions in defense of Environment, due to the exigence of less procedure formalities (bureaucracy).
- c) It is necessary to rethink about the role of States, above all when they are promoting infrastructure with high levels of environmental impacts.
- d) Given that it is a theory under construction, there are a lot of topics for research. For instance: Nature and International Community, Juridical Personality and Representation of Nature, National and Local Legislation, among others.

## References

- Act of October 1st, 2013 German Civil Code - Bürgerlichen Gesetzbuches. Federal Ministry of Justice and Consumer Protection. October 1st, 2013. <https://www.gesetze-im->

- internet.de/englisch\_bgb/german\_civil\_cod e.pdf (accessed March 17, 2016)
- Act V of 2013 on the Hungarian Civil Code - Polgári Törvénykönyv." International Labour Organization (ILO). February 26, 2013. [https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/96512/114273/F720272867/Civil\\_Code.pdf](https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/96512/114273/F720272867/Civil_Code.pdf) (accessed March 17, 2016).
  - Ávila, R, *Los derechos y sus garantías, ensayos críticos* (Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012)
  - Annex of the Official Gazette # 418. Environmental Management Act - Codificación de la Ley de Gestión Ambiental. September 10, 2004.
  - Annex of the Official Gazette # 46. Ecuadorian Civil Code - Código Civil. June 10, 2005.
  - Colin, P. *Dictionary of Law*. (Bloomsbury Publishing Plc., 2004)
  - Constitution of the Republic of Ecuador (Translation) - Constitución de la República del Ecuador. Center for Latin American Studies, Georgetown University. 20 October 2008. <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/english08.html> (accessed December 9, 2015).
  - Courbe, P. *Droit Civil Les personnes, la famille, les incapacités*. (Daloz, 2007).
  - Desjardins, J. *Environmental Ethics*. (Thomson Wadsworth, 2006).
  - Espinosa, C, and Pérez, C (eds) *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos* (Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011)
  - Garden of Paradise. n.d. [http://www.gardenofparadise.net/Garden\\_of\\_Paradise/Home.html](http://www.gardenofparadise.net/Garden_of_Paradise/Home.html) (accessed December 17, 2015).
  - Gifis, S, *Law Dictionary* (5<sup>th</sup> edn, BARRON'S 2003)
  - Global Alliance for the Rights of Nature (<http://therightsofnature.org/celebran-el-primer-caso-exitoso-de-exigibilidad-de-los-derechos-de-la-naturaleza-en-ecuador/>). Accessed: December, 2015.
  - Gray, J *The Nature and Sources of the Law* (Columbia University Press 1909)
  - Jhean, C, Niel D, and Morales, A, 'El mito de la Pachamama y su papel en las sociedades comunitarias' [2009] 8 *Salud Urbana*
  - Juicio # 11121-2011-0010 Richard Fredrick Wheeler y Eleanor Geer Huddle v. Director de la Procuraduría General del Estado en Loja, Prefecto Provincial, Director Regional de Loja, El Oro y Zamora Chinchipe del Ministerio del Ambiente. 30 de marzo de 2011.
  - Klikauer, T. *Seven Management Moralities*. (Palgrave Macmillan UK, 2012).
  - Malaurie, P. *Les Personnes Les Incapacités*. (Editions juridiques associées, 2007).
  - Milk, R, *Movimiento Obrero Ecuatoriano: el Desafío de la Integración* (Pontificia Universidad Católica del Ecuador - Ediciones Abya-Yala, 1997)
  - Suárez, S, *Defending nature: Challenges and obstacles in defending the rights of nature Case Study of the Vilcabamba River* (Friedrich-Ebert-Stiftung - Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 2013)
  - The Harvard Law Review Association, 'What we talk about when we talk about Persons: The Language of a Legal Fiction' (2001) 114 (6) *Harvard Law Review* 1745
  - Zaffaroni, E, 'La Pachamama y el Humano' (Ediciones Colihue, 2011)

### Notes

- <sup>1</sup> Gray (1909, 27)
- <sup>2</sup> Colin (2004, 221)
- <sup>3</sup> Gifis (2003, 374)
- <sup>4</sup> Colin (n2)
- <sup>5</sup> It is possible to find legal references related to the aforementioned classification in various national codes and laws, currently in force, just as follows: (a) the entire Books I and III about individual and legal people (Act V of 2013 on the Hungarian Civil Code - Polgári Törvénykönyv); (b) the titles 1 and 2 about natural and legal person of the Division 1, Book 1 (Act of October 1st, 2013 German Civil Code - Bürgerlichen Gesetzbuches 2013); (c) the article 9-1 about the presumption of innocence (French Civil Code of July 1st, 2013 2013); and (d) the article 40 of the (Ecuadorian Civil Code - Código Civil 2005)
- <sup>6</sup> Courbe (2007, 1)
- <sup>7</sup> Gray (n1)
- <sup>8</sup> Gray (28-29)
- <sup>9</sup> Malurie (2007, 1-2)
- <sup>10</sup> *Harvard Law Review* (2001, 1745, 1768)
- <sup>11</sup> Klikauer (2012, 189)
- <sup>12</sup> Desjardins (2006, 109-114)
- <sup>13</sup> Malauri (n9)
- <sup>14</sup> Constitution of the Republic of Ecuador, translation (2008)
- <sup>15</sup> Jhean-Hurtado, Niel-Sánchez and Morales (2009, 43, 45)
- <sup>16</sup> See: Espinosa and Pérez (2011) and Zaffaroni (2011)
- <sup>17</sup> Gaia theory is referenced since James Lovelock's works, quoted by Zaffaroni (2011, 15)
- <sup>18</sup> *ibid* 16
- <sup>19</sup> *ibid* 39
- <sup>20</sup> Milk (1997, 96)
- <sup>21</sup> Zaffaroni (n16) 3
- <sup>22</sup> See Ávila (2012, 70)
- <sup>23</sup> Suárez (2013)
- <sup>24</sup> (Garden of Paradise n.d.)
- <sup>25</sup> (Environmental Management Act - Codificación de la Ley de Gestión Ambiental 2004)
- <sup>26</sup> (Global Alliance for the Rights of Nature 2016)
- <sup>27</sup> Juicio # 11121-2011-0010 Richard Fredrick Wheeler y Eleanor Geer Huddle v. Director de la Procuraduría General del Estado en Loja, Prefecto Provincial, Director Regional de Loja, El Oro y Zamora Chinchipe del Ministerio del Ambiente. 30 de marzo de 2011.

**Halmosné Siket Zsuzsanna**  
titkár, Nyíregyházi Járásbíróság

## **Szakértő újrátöltve, avagy az igazságügyi pszichológus szakértő alkalmazásának új vetületei**

### **I. Bevezető gondolatok**

A tettek megértéséhez elsősorban a lélek ösvényein történő eligazodás képessége szükséges, különösen egy büntetőügyben. Ebben nyújt segítséget a pszichológia tudománya és ehhez kapcsolódóan a pszichológus szakértő. Talán a tudomány rövid múltjára vezethető vissza az, hogy büntető eljárásjogi szempontból a pszichológiai ismeretek egy olyan kincseshányának tekinthetők, amelynek maradéktalan kiaknázására a jövőben kerül sor. Ezen tanulmányban néhány új nézőpontot bemutatását tűztem ki célul, az igazságügyi pszichológus szakértő büntetőeljárásban betöltött szerepét illetően.

Az új lehetőségek egyúttal a közelmúltban hatályba lépett új Büntetőkódex rendelkezéseivel is összefüggést mutatnak, hiszen az 2012. évi C. törvényben több olyan rendelkezés található, amellyel összefüggésben felmerülhet az igazságügyi pszichológus szakértő alkalmazása.

### **II. Alkalmazási lehetőségek**

#### **1. Pszichopata elkövetők vizsgálata**

A pszichopátia, mint az elmeműködés kóros állapotának egyik fajtája nemcsak büntethetőséget kizáró okként, hanem a büntetőeljárás során tanúsított sajátos viselkedési formaként is említést érdemel. A pszichopátia vizsgálata álláspontom szerint azért is bír rendkívüli jelentőséggel, mert szerfogysztáshoz kapcsolódó rendellenességeken kívül ez a viselkedészavar áll a leggyakrabban a felnőttek által elkövetett enyhébb és súlyosabb bűncselekmények hátterében.<sup>1</sup>

A gyakorlati tapasztalatok is alátámasztják azt az általánosnak mondható tézist, hogy a büntetőeljárás az eljárás szereplőinek többségéből – gondolok itt különösen a vádlottakra, sértettekre és a tanúkra – stresszt, idegeskedést és ezekhez hasonló egyéb negatív érzelmeket vált ki. Ennek oka, hogy az eljárásnak rendkívül jelentős „tétje” van. Ez egyrészt a büntetőjogi felelősség megállapításában rejlik, másrészt a felelősség megállapítása esetén, egy további ok az izgalomra, az alkalmazott szank-

ció fajtája és mértéke. Ennyi jelentős kérdés egyidejű fennforgása feszültséget vált ki az érintettek közül. A pszichopaták személyiségüket tekintve inkább extrovertált egyéneknek tekinthetők, akik hajlamosak az egocentrikusságra, mások manipulálására és a nagyozásra. Mindezen tulajdonságtól azonban még senki nem tekinthető pszichopatának, ehhez még egy „hozzávalóra” szükség van, ez pedig nem más, mint az „érzelmekek nélküli üresség”.<sup>2</sup>

Mindezekből a tulajdonságokból következik az, hogy a pszichopaták számára a büntetőeljárás folyamata semmiféle érzelmi megrázkódtatással nem jár, és szintén nem vált ki belőlük érzelmekek a kilátásba helyezett szankció sem. Ebből következően a büntetőeljárás folyamán is képesek tiszta fejjel gondolkodni, nyugalmukat egy pillanatra sem veszítve el. Számukra az eljárás inkább egy játszótér, ahol ismét kiélhetik mások befolyásolására való hajlamukat, amelyben, valljuk be, elég sikeresek. Az előbbiekek konzekvenciája, hogy egy pszichopatára a büntetőeljárás során szinte lehetetlen hatni, és igazi kihívás őket azon viselkedésmódból kimozdítani, amelyet életük folyamán egyébként tanúsítanak. Mivel a pszichopátia az egyik leggyakrabban előforduló viselkedészavarok egyike a felnőtt korú elkövetők között, ezért fontos ennek mielőbbi felismerése a büntetőeljárás során, különösen a nyomozati szakban. Azért tartom kiemelt jelentőségűnek ennek mielőbbi felismerését, mivel a pszichopata terheltekkel szemben azon kihallgatás-taktikai módszerek, amelyek más terheltek esetében akár sikeresek is lehetnek, velük szemben hatástalannak bizonyulnak. A tényállás alapos felderítéséhez elengedhetetlenül szükséges a terhelt vallomása. A terheltnek természetesen joga van a vallomás megtagadásának lehetőségével élni, továbbá vallomástétel esetén sem terheli igazmondási kötelezettség, csupán annyi korlátja van a vallomástételének, hogy más személyt nem vádolhat hamisan. A pszichopaták korábban ismertett személyiségjegyeik miatt, az eljárás során nagyobb valószínűséggel választják a vallomástétel, mint a hallgatás lehetőségét. Manipulálásra és hazudozásra való hajlamuk miatt azonban feltételezhetően nem az igazat fogják elmondani, ha nem látnak ebben valamiféle hasznot.

A pszichopaták haszonelvű szemléletet követő emberek, akik szeretik saját jelentőségüket hangsúlyozni, ebből adódóan, a tényállás alaposabb felderítése érdekében érdemesebb az eljárás során azon büntető eljárásjogi jogintézményeket alkalmazni, amelyeknek a terheltet illetően „kvázi jutalmazó” jellege van. Ezekre a Büntetőeljárás kódexen belül több példát is találunk. Először is elegendő a Be. 175. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezésre gondolni, amely lehetővé teszi azt, hogy az ügyész, illetőleg a nyomozó hatóság az ügyész engedélyével a feljelentést elutasíthatja azon gyanúsított ese-

tében, aki az ügy, illetőleg más büntetőügy felderítésében, bizonyításában együttműködik. Hasonló lehetőséget kínál az együttműködő terhelten szemben a nyomozati szakaszban a Be. 192. § (1) bekezdése, amely szerint az ügyész, illetőleg a nyomozó hatóság az ügyész engedélyével a nyomozást megszüntetheti az együttműködő terhelten szemben. Végül érdemes még említést tenni a Be. 537. §-ban foglalt lehetőségről, amely a bűncselekményt bünszervezetben elkövető terhelt esetén is lehetővé teszi a tárgyalásról lemondás lehetőségét, akkor, ha a nyomozás során az ügy, illetve más büntetőügy bizonyításához hozzájárulva az ügyésszel, illetve a nyomozó hatósággal jelentős mértékben együttműködött, de a nyomozás megszüntetésére bármely okból nem került sor. Ezt az utolsó példát azért említettem a vádlottat „jutalmazó jogintézmények” között, mert ebben az esetben a büntetési tételkeret kedvezőbb lesz a vádlott számára. Az előbbi példákkal azt kívántam alátámasztani, hogy a hatósággal történő együttműködés mindenképpen, egy jelentőségteljes pozíció, amely kielégítheti a pszichopatak nagyzolásra, saját fontosságuk hangsúlyozására való hajlamát.

A pszichopatakat a tényállás felderítése során érdemes más módszerekkel kihallgatni, mint a többi terheltet. A pszichopatak felszínességük miatt könnyen váltanak témát és hajlamosak elkalandozni. Ezért az ő esetükben célravezető lehet a többszöri kihallgatás lehetősége. A pszichopatak esetében érdemes ugyanazon kérdéseket némi időközrel többször feltenni. Ezzel jobban kiszűrhetővé válna, hogy a pszichopatak mely kérdésekben hazudnak, mivel a hazudozásra való hajlamuk átlagon felüli, de memóriájuk nem mindegyikük esetében tekinthető átlagon felülinek. A hazugságot pedig könnyebb elfelejteni, mint a valóban megtörtént, és átélt eseményeket.

A pszichopatakkal kapcsolatban nemcsak arra kell kitérni, hogy milyen módszereket érdemes alkalmazni velük szemben a nyomozás során, hanem arra is, mi az, ami az ő esetükben semmiképpen sem hozza meg a kívánt eredményt. Mi a kívánt eredmény? A tényállás minél alaposabb rekonstrukciója, amelyhez minél több igazságtartalommal bíró információ megszerzése szükséges, amely elsősorban a vallomásokból nyerhető. A pszichopataknak mivel állandóan izgalomra van szükségük, ezért a büntetés kilátásba helyezésének velük szemben nem lesz elrettentő hatása. A hosszán elhúzódó kihallgatások és az előzetes letartóztatás, mint negatív körülmények szintén nem befolyásolják lelkiállapotukat. A poligráfos teszt is hatástalan az ő esetükben, mivel ezeknek az embereknek a központi és a vegetatív idegrendszere az átlagosnál jóval lassabban működik – EEG-jükben a lassú hullámok vannak túlsúlyban, bőrvezető képességük és arousalszintjük alacsony. A poligráf

által vizsgált fiziológiai jelek egyike pedig a bőrvezetőképessége.<sup>3</sup> Ebből adódóan a pszichopatak a poligráfot is könnyebben félre tudják vezetni.

Az előbbiekből is visszatükröződik az, hogy a pszichopatak esetében mennyire más módszerek lehetnek célravezetők a büntetőeljárás során. Ezért fontos annak mielőbbi felismerése, hogy a vádlott pszichopata-e vagy sem, mert akkor már a büntetőeljárás kezdetétől más taktikát érdemes alkalmazni velük szemben. Ennek felismerésében nyújthat segítséget az igazságügyi pszichológus szakértő, mivel az ő közreműködésével már az eljárás kezdetén diagnosztizálható lenne, hogy pszichopata-e a terhelt vagy sem.

Annak eldöntésére, hogy a vádlott pszichopata-e vagy sem, alkalmas lehet például a Rorschach teszt, illetve a Szondi teszt. A Szolnoki Törvényszéken tárgyalt 7.B.210/2012. számú büntetőügyben az igazságügyi szakértő ezeket a tesztek elvégezte a vádlotton. Az előbbieik segítségével megállapította, hogy a vádlott narcisztikus személyiség, akinek viselkedését az érdekvezéreltség határozza meg, az emberekhez való kötődési szintje alacsony. Alacsony kötődési szint alól nem volt kivétel a vádlott élettársa sem, akit a vádlott azért választott társául, mert szerényebbnek, visszavonultabbnak gondolta a szemüvege miatt. Ez a motiváció is azt igazolta, hogy a vádlott olyan személyt igyekezett választani párkapcsolati szinten is, aki irányítható, befolyásolható. A vádlottból a szakértő elmondása szerint az élettársával közös gyermekének halála sem váltott ki semmilyen érzelmi megrázkódtatást. A vádlottal szemben tizenkettedik életévét be nem töltött sértett sérelmére fenyegetéssel elkövetett szemérem elleni erőszak miatt indult büntetőeljárás. A cselekmény sértette a vádlott élettársának kisebbik gyermeke volt. A vádlott mindig a praktikus érdekeit nézte és a többiekkel túllépett, így azt sem vette figyelembe, hogy tettei másokra milyen hatással vannak. Ebből adódóan a vádlott a cselekmény elkövetésekor is csak azt tartotta szem előtt, hogy szexuális szükségleteit kielégítse, így annak sem volt számára jelentősége, hogy a sértett gyermek vagy felnőtt, illetve fiú-e vagy lány.

A pszichopátia felismerésének nemcsak a terheltek esetében lehet jelentősége, hanem a tanúknál és a sértettekénél is, különösen azon bűncselekmények esetén, amelynek csak kevés bizonyíték áll rendelkezésre. A pszichopátia felismerése ilyen ügyekben a tanúknál és a sértettekénél is nagy jelentőséggel bírhat, mert a pszichopatak fontoskodásra és hazudozásra való hajlama miatt egy pszichopata tanúnál is előfordulhat, hogy olyat mond, amely nem fedti a valóságot még a vallomástétel előtt elhangzó figyelmeztetések ellenére is.

A pszichopátia terén még egy csapdára szeretnék rávilágítani, amelynek elkerüléséhez szintén segítséget nyújthat a pszichológus szakértő. Az

antiszociális személyiségzavar olyan rendellenesség, amely a pszichopátiához nagyon hasonló, de mégsem ugyanaz. A szakemberek bizonyos csoportja úgy véli a két rendellenesség egy és ugyanaz.<sup>4</sup> Ezzel szemben én mégis inkább azon szakemberek álláspontját tudom elfogadni, akik nem tesznek egyenlőséget a két kórkép közé. Ennek oka, hogy a pszichopáták és az antiszociális személyiségzavarban szenvedők között van egy kardinális jelentőségű különbség. Ez az eltérés az érzelmek világában keresendő. A pszichopáták nem képesek érzelmekre, ezzel szemben az antiszociális személyiségzavarban szenvedők igen. Ennek a büntető eljárásjog szempontjából azért van jelentősége, mivel azon nyomozástaktikai eszközök, amelyek a pszichopátáknál nem válnak be, azok sikerrel alkalmazhatóak lehetnek az antiszociális személyiségzavar esetén. Gondolok itt az előbb említett hosszan elhúzódó kihallgatásokra vagy az előzetes letartóztatás hatására. Ezek olyan eljárásbeli történések, amelyek egy pszichopata „lelkét” nem háborgatják, de egy antiszociális személyiségzavarban szenvedő vádlottból szenvedést, gyötrelmet váltanak ki, amely hatással lehet a vallomástétel során elmondottakra, vagy arra, hogy egyáltalán hajlandó-e vallomást tenni. A poligráf alkalmazásától is több hitelt érdemlő eredmény várható egy antiszociális személyiségzavaros terhelt esetén, hiszen ők nem tudnak olyan kiválóan hazudni, mint a pszichopáták, így a testük által adott fiziológiai jelek is hűebben kifejezik valós állapotukat, vagyis számukra nagyobb nehézséggel jár átverni a készüléket.

Az előbbieket miatt egy büntetőeljárás során annak is nagy jelentősége van, hogy időben felismerhető legyen az, hogy az adott vádlott pszichopata-e vagy csak antiszociális személyiség. Természetesen ez attól is függ, hogy a kirendelt szakértő a tudósok mely táborához tartozik. Azokhoz, akik szerint két különböző kóros elmeműködési zavarról van szó, vagy azokhoz, akik szerint ez a két kórkép egyenlő. Az antiszociális személyiségzavar és a pszichopátia úgy viszonyul egymáshoz, mint két halmaz, amelyből az antiszociális személyiségzavar feleltethető meg a nagyobb halmaznak, amelynek a pszichopátia csak egy részhalmaza, mivel az antiszociális személyiségzavarral diagnosztizált személyek közül nagyjából minden negyedik pszichopata, a pszichopáták azonban kivétel nélkül mind mutatják az antiszociális személyiségzavar tüneteit.<sup>5</sup>

## **2. 12. éven aluli sértettek sérelmére elkövetett szexuális cselekmények esetén a sértettek vizsgálata**

Az igazságügyi pszichológus szakértő alkalmazásának jelentősége lehet új Büntető Törvénykönyv 197. § (2) bekezdésében foglalt tényállást megva-

lósító cselekmények miatt induló büntetőeljárásokban is. Ez a törvényhely szexuális erőszaknak tekinti azt esetet is, ha valaki tizenkettedik életévét be nem töltött személlyel szexuális cselekményt végez, vagy végeztet. A szexuális erőszak e minősített esete megvalósulásának nem törvényi tényállási eleme az, hogy a passzív alannal szemben az elkövető erőszakot alkalmazzon, vagyis a passzív alany beleegyezése esetén valósul meg a bűncselekmény. Ezen bűncselekmény büntetési tétele igen szigorú, hiszen a jogalkotó öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztéssel rendeli büntetni. Álláspontom szerint a büntetési tétel mértéke is indokolja azt, hogy a jövőben ez a törvényi tényállás árnyaltabban kerüljön szabályozásra, és e bűncselekmények kapcsán lefolytatott büntetőeljárásokban szintén indokolt lehet az igazságügyi pszichológus szakértő igénybevétele. Mielőtt erre rátérnék, fontosnak tartom azt megvizsgálni, miért a tizenkettedik életév betöltését tekintette vízválasztónak a jogalkotó e bűncselekmény törvényi tényállási elemeinek meghatározásánál. A tizenkettedik életévről általánosságban az mondható el, hogy a gyermekek nemi érése ilyenkor kezdődik. Természetesen ez nem kőbe vésett szabály, mert ettől az életkortól egyénenként változó eltérések adódhatnak. A nemi érés elsősorban a test megváltozásában nyilvánul meg, amelynek kölcsönhatásként pszichés változások is végbemennek a gyermekekben. Megfigyelhető az, hogy a korai érés nemenként ellentétes lélektani hatásokat eredményez.<sup>6</sup> A fiúkból a korai érés magabiztosságot és elégedettséget vált ki, ezzel szemben a lányok nehezebben fogadják el testük változásait ezért belőlük a nemi érés folyamata inkább depressziót és szorongást vált ki. Az előbbiekből következik az, hogy a Btk. 197. § (2) bekezdésében meghatározott esetében a szexuális erőszak bűncselekményének sértetteinek lelkiállapota, és testi fejlettsége között jelentős eltérések lehetnek. Emellett arról sem szabad megfeledkeznünk, hogy a törvényalkotó ezt a bűncselekményt is a szexuális erőszak minősített esetei között szabályozza, ugyanakkor itt nem beszélhetünk a szó legszorosabb értelmében vett erőszakról, hiszen az elkövetés a sértettek beleegyezésével történt. A sértetti beleegyezésnek véleményem szerint egy tizenkettedik életévét be nem töltött gyermek esetében is jelentőséget kell tulajdonítani, mivel jóval kevesebb pszichés sérüléssel jár az, ha egy olyan cselekmény történik a sértettel, amelybe ő beleegyezett. Az megint más kérdés, hogy az ilyen korú gyermekek mennyire képesek erkölcsi értelemben megítélni azt, hogy tulajdonképpen mibe is egyeztek bele.

Ez az a pont ahol a büntetőeljárás folyamatába bekapcsolódhatna a pszichológus szakértő, mivel ez a szakember vizsgálhatná a tizenkettedik élet-

évét el nem érő sértett beleegyezésének komolyságát, illetve a sértett erkölcsi fejlettségének szintjét. Az erre irányuló szakértői vizsgálat viszont nem minden sértettnél lenne szükséges, csak azon tizenkettedik életévüket be nem töltött gyermekeknél kerülne erre sor, akik esetében már felmerül annak a lehetősége, hogy a sértett testi fejlettségét tekintve elérte a nemi értettség szintjét. Ebből következően az a sértetti kör, ahol a pszichológus szakértői vizsgálat lehetősége egyáltalán felmerülhet, a tíz és tizenkét év közötti sértettek köre. Ennek az az indoka, hogy a szakirodalom a nemi érettség időpontját átlagosan a tizenkettedik életév környékére teszi. Ugyanakkor vannak olyan gyermekek, akiknél ez az érési folyamat hamarabb is elkezdődik, akár tíz és fél éves korban.

Amennyiben pszichológus szakértői vizsgálatra is sor kerülne, akkor a szakértő azt kutatná, hogy a sértett az erkölcsi fejlettség mely szintjén áll, és ezzel összefüggésben moralitásának szintje is elérje-e a legmagasabb szintet, vagyis az autonóm moralitás szintjét, ami véleményem szerint megfelleltethető a belátási képesség meglétének.<sup>7</sup>

Az előbbiekből következően azt a megoldást tartanám követendőnek, hogy a tizenkettedik életévüket be nem töltött gyermekek sérelmére, a sértett beleegyezésével elkövetett szexuális cselekmények elkövetése esetén egy kétfokú szakértői vizsgálatot vezetnének be. Az első lépcsőfokban annak eldöntéséhez, hogy a gyermek testi fejlettsége alapján nemileg értettek tekinthető-e, igazságügyi orvosszakértői vélemény beszerzése lenne indokolt. Abban az esetben, ha a szakértő a gyermek megvizsgálása után olyan szakvéleményt ad, hogy a tizenkettedik életévüket be nem töltött gyermek nemileg éretlen, abban az esetben további szakértői vizsgálatra már nem kerülne sor. Abban az esetben viszont, ha az orvosszakértői vizsgálat azt állapítja meg, hogy a gyermek nemileg éretlen, akkor sor kerülne egy másik szakértő, az igazságügyi pszichológus szakértő bevonására, aki azt vizsgálná, hogy a gyermek rendelkezik-e a kellő belátási képességgel ahhoz, hogy a szexuális cselekménybe történő beleegyezését releváns akaratként figyelembe lehessen venni. Amennyiben a szakértői vizsgálat erre a kérdésre is igenlő választ ad, vagyis ha megállapítást nyer az, hogy a sértett nemileg éretlen és rendelkezik a beleegyezés megadásához szükséges belátási képességgel, akkor ebben az esetben nem szexuális erőszakként minősülne a cselekmény, hanem a szexuális visszaélés tényállásának egyik minősített eseteként, ezen eset megvalósulásakor viszont megszűnne azon törvényi kitétel, hogy a szexuális visszaélés elkövetője csak tizennyolcadik életévét betöltött személy lehet. Ha az adott cselekmény a szexuális visszaélés minősített

esetét valósítaná meg, az enyhébb a büntetési tételt vonna maga után. Az enyhébb büntetési tételt indokoltnak látom abban az esetben, ha a tizenkettedik életévüket be nem töltött sértett nemileg éretlen volt és a kellő belátása is megvolt ahhoz, hogy mihez adja a beleegyezését. Ilyenkor már egyáltalán nem állítható az, hogy a sértett nemi életének szabadságát sértette a cselekmény, ami a szexuális erőszak törvényi tényállásának jogi tárgya. Természetesen ebben az esetben is szankcionálni kell a cselekményt, de enyhébben, mert itt a nemi élet szabadsága nem sérült, hanem a védett jogi tárgy ebben a körben már inkább az ifjúság védelme és helyes fejlődése. Ezért inkább a szexuális visszaélés egyik minősített esetének lenne tekintendő.

Az előbbieket összegezve az általam javasolt megoldási javaslatok a Büntető Törvénykönyv vonatkozó paragrafusaihoz az alábbi változásokat eredményeznék: *„Szexuális erőszakot követ el az is, és öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés büntetéssel büntetendő, aki olyan tizenkettedik életévüket be nem töltött személlyel végez vagy végeztet szexuális cselekményt, aki nem rendelkezik a szexuális cselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátással.”* (Btk. 197. § (2) bek.) *„Aki tizenkettedik életévüket be nem töltött személlyel szexuális cselekményt végez, vagy ilyen személyt arra bír rá, hogy mással szexuális cselekményt végezzen, büntetett miatt két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”* Btk. 198. § (5) bek.)

A belátási képesség meglétének vizsgálatát azért tartom elfogadottnak a tizenkettedik életévüket be nem töltött személyek beleegyezésével elkövetett szexuális cselekmények esetén, mivel az új Büntető Törvénykönyv hatályba lépésével új fogalomként a Btk. 16. §-ban helyet kapott a belátási képesség. Ezen fogalmat alapul véve nem látom akadályát a sértetté válás ilyen szempontból történő vizsgálatának, mivel a belátási képesség, mint fogalom leginkább az erkölcsi megkülönböztető képességnek feleltethető meg. Véleményem szerint ahhoz, hogy ezen megkülönböztetői képességnek milyen szintjén áll egy gyermek, szakértői és nem jogkérdés. A büntetőeljárás folyamán a gyermekkorú sértett meghallgatása a megtörtént események felidézésére koncentrál. Az események felidézéséből még kétséget kizáróan nem dönthető el az, hogy a sértett a cselekmény megtörténtekor mennyire volt morálisan fejlett ahhoz, hogy egy szexuális cselekménybe a beleegyezését megadja. Ennek feltárásához mindenképpen szükségesnek tartanék egy pszichológus szakértő általi meghallgatást, ahol tesztekkel alátámaszthatóan is informálódna a szakértő arról, hogy a gyermek rendelkezett-e az elkövetett cselekmény megtörténtekor a szükséges belátási képességgel. A belátási képesség szakértő általi feltárásához azt

sem tartom feltétlenül szükségesnek, hogy a gyermekkel a történeteket újból felidéztessek, mivel ezen képesség meglétére más jellegű kérdések útján, akár általános témákról folytatott beszélgetésekből is lehet következtetni. A történetek felidézésnek minimumra történő redukálását egy tizenkettedik életévét be nem töltött sértettnél azért is tartom fontosnak, mert az egész büntetőeljárás folyamata egyfajta másodlagos viktimizációt eredményezhet ezen sértettek esetében. Az eddig tárgyalt bűncselekménynek a másik „különlegessége” is ebben rejlik. A sértett mivel beleegyezett a cselekménybe kisebb valószínűséggel fogja érezni a cselekmény után azokat a negatív lelki hatásokat (depresszió, szégyenérzet, öngyilkosságra való hajlam), amelyeket egy olyan sértett érezne, akivel szemben valóban erőszakot alkalmaztak. Ezen speciális sértetti körnél éppen egy hosszan elhúzódó büntetőeljárás hozhatja a felszínre a szégyenérzetet, önmaguk hibáztatását és leminősítést, amelytől már egyenes út vezet azon lelki tünetekhez, amelyek az elsődleges viktimizáció hatásaként lépnek fel. Ebben is segítséget nyújthat a pszichológus szakértő, aki szakmai hozzáértésével a büntetőeljárásban résztvevő hatóságokat olyan szakmai tanácsokkal látná el, amelyek segítségével csökkenthetők lennének a gyermekekre gyakorolt negatív hatások. Tizenkettedik életévüket be nem töltött gyermekek esetében azt is elfogadhatónak tartanám, ha az igazságügyi pszichológus szakértő hallgatná ki a sértettet. Egy szakértő általi kihallgatás képes lenne minimalizálni azon hatásokat, amelyeket egy büntetőeljárásban történő meghallgatás a sértettben előidéz. Amint a korábbiakban említettem, egy büntetőeljárás résztvevőjének lenni, akár tanúként, sértettként vagy vádlottként, a többség számára kellemetlen. Ehhez egy tizenkettedik életévét be nem töltött gyermek esetében társul még az is, hogy személyiségük ekkor még kialakulatlan, ezért egy ilyen eljárásban történő részvétel náluk sokkal nagyobb károkat tud okozni, mint egy felnőttél.

### 3. Belátási képességesség vizsgálata 12-14 év között

Az előző részben már érintőlegesen említettem a belátási képességet, amely az új Büntetőtörvénykönyv egyik novuma. A Btk. 16. § alapján nem büntethető az, aki a büntetendő cselekmény elkövetésekor tizenegyedik életévét nem töltötte be, kivéve az emberölés alap-és minősített esetét, az erős felindulásban elkövetett emberölést, az életveszélyt vagy halált okozó testi sértést, a rablás alap- és minősített esetét, illetve a kifosztás minősített esetének elkövetőjét, ha a bűncselekmény elkövetésekor a tizenkettedik életévét betöltötte, és az elköve-

téskor rendelkezett a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátással.

Az előbbiekből alapján, ahhoz, hogy egy tizenkettedik életévét betöltött, de tizenegyedik életévét be nem töltött személy büntethető legyen, két feltételnek kell együttesen teljesülnie. Az első feltétel, hogy elkövesse a 16. §-ban felsorolt bűncselekmények valamelyikét. A másik feltétel, hogy az elkövetéskor rendelkezzen a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátási képességgel. Az első feltétel jogkérdés, hiszen a jogalkalmazó feladata arról dönteni, hogy az elkövetett cselekmény mely bűncselekmény törvényi tényállását valósítja meg. Ezzel szemben a második feltétel ténykérdés, amelyet illetően pszichológus szakértőnek kell állást foglalnia.

Mit is jelent a belátási képesség? *Morvacsik Ernő* Emil szerint<sup>8</sup> a megkülönböztetési, belátási képesség azt jelenti, hogy valaki képes az erkölcsi és a jogrend szükségességének felismerését feltételező finomabb megkülönböztetéseket megtenni. A tizenkettő és tizennégy év közötti elkövetők esetében inkább csak az erkölcsi felismerés képességét tartom releváns szempontnak, mivel egy ilyen korú gyermekről nem feltételezhető az, hogy a jogrend szükségességéről bármilyen álláspontja legyen. A belátási képesség meglétének vizsgálatához szükség van egy zsinórmértékre is, amelyhez viszonyítani tudjuk azt, kiben mennyire fejlett ez a képesség.

Ha a belátási képesség fogalmát az erkölcsi megkülönböztetés képességével definiáljuk, akkor a pszichológia tudománya segítséget nyújthat abban, hogy az erkölcsi fejlettségnek milyen fokozatai vannak. A legelemibb szint a *külső moralitás*. Ezen a fokon az egyén a büntetésből vagy a jutalmazásból tájékozódik arról, hogy viselkedése morálisan elítélendő vagy dicséretre méltó. Ettől magasabb szintű a *heteronóm moralitás*, mert itt már megjelenik a bűntudat, de ezen a szinten az erkölcsi normák még nem válnak belső meggyőződésé, hanem a felnőttek jóindulatának megtartása jelenti a visszatartó erőt. Az erkölcsi fejlődés legfelsőbb szintje az *autonóm moralitás*, ekkor a normák belsővé válnak és individuális lelkiismereti alaptörvények fejlődnek ki. Véleményem szerint a moralitás legfejlettebb szintje, az autonóm moralitás az, amely megfeleltethető a büntetőjogi értelemben vett belátási képességnek. A kettő közötti rokoníthatóságot az is jelzi, hogy az autonóm moralitás az erkölcsi normák belső meggyőződésé válását fejezi ki és belátás szó nyelvtani értelmezés szerint elemezve szintén az egyéntől származó, belülről jövő elfogadást jelenti, amely minden külső befolyásoló tényezőtől függetlenül működik.

Amint arról a korábbiakban már említést tettem a tizenkettedik életévüket be nem töltött gyermekek között testi és pszichés fejlettségüket tekintve is óriási eltérések lehetnek. Ez az állítás szintén igaz a

pár évvel későbbi állapotokra is, vagyis a belátási képesség vizsgálatát igénylő tizenkettedik életévét betöltött, de tizenegyedik életévét még el nem érő korcsoportra is. Tekintettel arra, hogy a belátási képesség meglétét mindig egyénenként kell vizsgálni, ezért a belátási képesség vizsgálata ténykérdésnek és nem jogkérdésnek tekinthető. A ténykérdések körén belül is olyan kérdésnek tekinthető, amely különleges szakértelmet igényel, mivel a jogalkalmazó nem rendelkezik olyan speciális ismeretekkel, amelyek segítségével az erkölcsi fejlettség szintjét és ehhez kapcsolódóan a belátási képesség meglétét illetően dönteni tudna. A különleges szakértelem követelményét az indokolja, hogy az erkölcsi fejlettség és az ehhez kapcsolódó belátási képesség eldöntése is leginkább a pszichológia tudományához, és ezen belül is a fejlődéslelektanhoz köthető.<sup>9</sup> Éppen ezért, a jelenlegi ismereteket alapul véve, a belátási képesség meglétének vizsgálatára leginkább a pszichológus szakértő rendelkezik kompetenciával.<sup>10</sup>

Az eddigiek alapján az a véleményem, hogy a belátási képesség vizsgálatára is szükséges alkalmazni az 1998. évi XIX. törvény (Be.) 99. § (1) bekezdését, amely szerint, ha a bizonyítandó tény megállapításához vagy megítéléséhez különleges szakértelem szükséges, akkor szakértőt kell alkalmazni. Ha a belátási képesség meglétét jogkérdésnek tekintenénk, akkor a szakértő kirendelésére nem is lenne lehetőség, mivel az ellentmondana BH2007. 397. II. számú döntésben kifejtetteknek, miszerint „jogkérdésben a büntetőeljárásban szakértői vélemény nem szerezhető be. Az ilyen kérdésben véleményt nyilvánító szakértő a szakértői kompetenciáján túlterjeszkedik.” Az előbb idézett törvényszöveggel azonban van egy kis probléma. Az 1998. évi XIX. törvény 99. § (2) bekezdése tételesen sorolja fel azokat a kérdéseket, amelyek eldöntéséhez kötelező szakértőt kirendelni. Ezek között a belátási képesség vizsgálata nem szerepel. Ebből következően a jogalkalmazó szabadon mérlegelheti, hogy a belátási képesség vizsgálatára kirendel-e szakértőt vagy sem. Ezért egy új Büntetőeljárás kódex megalkotása vagy a jelenlegi törvény módosítása esetén szükségesnek tartanám felvenni a szakértő kötelező kirendelésének esetei közé a belátási képesség vizsgálatát is. Ezen érv mellett szól a belátási képesség és a kóros elmeállapot vizsgálatának párhuzamba állítása is.

A kóros elmeállapot kapcsán a törvény előírja azt, hogy kötelező szakértőt kirendelni.<sup>11</sup> A kóros elmeállapot<sup>12</sup> megléte olyan ok, amely a büntethetőséget kizárhatja vagy korlátozhatja. Ebből arra lehet következtetni, hogy a jogalkotó a büntetőjogi felelősségre vonhatóságot olyan döntő jelentőségű kérdésnek gondolta, amelyet érintően kötelezőnek tartotta a szakértői vélemény beszerzését. A belátási képesség megléte a Btk. 16. § esetében a büntető-

jogi felelősségre vonhatóság feltétele, ennek hiánya pedig a büntethetőséget kizárja. A kóros elmeállapotnak és a belátási képesség hiányának egyaránt a büntethetőség szempontjából van jelentősége, vagyis ezek rendkívüli jelentőséggel bíró kérdések. Az Alaptörvény 28. cikkének első mondata kimondja, hogy a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Ha a Be. 99. § (2) bekezdése a) pontjának célja az volt, hogy a kóros elmeállapot, mint büntethetőséget kizáró vagy korlátozó ok kérdésében a szakértő döntsön, akkor ezzel párhuzamba állítható a belátási képesség vizsgálata is, vagyis ilyenkor is kötelező lenne a szakértő kirendelése.

Az előbbi javaslat körében kényes kérdésként merülhet fel az, hogy a szakértő kirendelése minden esetben idő-, és költségigényes, így az eljárások gyorsabb befejezését és a költséghatékonyság igényét egy efféle törvénymódosítás akadályozná. Ugyanakkor a szakértő kötelező alkalmazása mellett szól az is, hogy a jogalkotó olyan bűncselekmények körében vezette be a tizenkettő és tizennégy év közötti elkövetők büntethetőségét a belátási képesség megléte esetén, amelyeknek büntetési tétele magas.<sup>13</sup> Ilyen magas büntetési tételek esetén a belátási képesség meglétének helyes eldöntése felülírja az idő-, és költséghatékonyság célját.

A belátási képesség szakértői vizsgálatánál problémaként merülhet fel az, hogy a jog és a pszichológia tudománya eltérő fogalmakat használ.<sup>14</sup> Ezt az eltérést úgy lehetne feloldani, hogy a pszichológus szakértőnek, amikor a belátási képesség meglétét vizsgálja, akkor a kirendelő hatóság azt a kérdést tenné fel, hogy az elkövető az erkölcsi fejlődés mely fokán állt a bűncselekmény elkövetésekor. Amennyiben a szakértő a válasza az előbbi kérdésre a szakvéleményében az, hogy az elkövető a cselekmény kifejtésekor autonóm morálissal rendelkezett, abban az esetben lenne megállapítható az, hogy az elkövető jogi értelemben a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátással rendelkezett.

#### 4. Szavahihetőség

A pszichológus szakértő igénybevételének eddig ismertetett esetei között a szavahihetőség kérdése kakukktójásnak tekinthető. A szavahihetőség jelentősége a büntetőeljárásban rendkívüli jelentőséggel bír, hiszen a bizonyítékok többnyire a vádlottak és a tanúk vallomásaiból származnak. Azért a bizonyítékok mérlegelése során egy vallomásban elhangzottak elfogadhatósága jelentős mértékben függ attól, hogy a bíró meggyőződése alapján mennyire tartja vallomást hitelt érdemlőnek, és ebből adódóan a vallomástevőt szavahihetőnek. A hazugságnak számos árulkodó jele van, amelyek



megmutatkozhatnak az arckifejezésben, hanghordozásban, gesztusokban és a testtartásban. Ezen jelek felismeréséhez, és ebből adódóan a szavahihe-tőség eldöntéséhez gyakran az általános életpasz-talat is elegendő.

A bírót szavahihe-tőséggel kapcsolatos véle-ményének kialakításában segítheti emberismerete, ugyanakkor nehéz helyzetbe kerül, ha a szavahihe-tetlen vallomások a maguk hiteltelensé-gében még a további bizonyítékok rendszerébe is beilleszthetők és a bírónak saját meggyőződésén túlmenően nincs egyéb eszköze arra, hogy megin-dokolhassa, miért nem tudja elfogadni az adott vallomást. Ha a bíró csak annyit tudna ellenérvként felhozni, hogy az adott vallomásában elhangzotta-kat nem hiszi el, az nem felelne meg a megalapo-zottság kritériumának és az indokolási kötelezett-ségnek sem.<sup>15</sup>

A bíróságot a szavahihe-tőséggel kapcsolatos vé-leményének kialakításában segítheti egyrészt a poligráfós vizsgálat eredménye és a szakértői vé-lemény. A Be. 182. § (2) bekezdése szerint, ha a terhelt vallomását a nyomozás során poligráf al-kalmazásával vizsgálják, akkor a vizsgálat során kötelező a szaktanácsadó alkalmazása. A Be. 2011. évi LXXXIX. törvénnyel történő módosítása lehető-vé tette a kiemelt jelentőségű ügyekben a tanú val-lomásának poligráfós vizsgálatát is. A szaktanács-a-dó jogintézményének bevezetésével az volt a cél, hogy ne kelljen minden esetben szakértőt kirendel-ni, amikor olyan különleges szakértelemre volt szükség, amellyel az ügyész vagy a nyomozó ható-ság nem rendelkezett. A szakértő véleménye a bi-zonyítási eszközként felhasználható, ezzel szemben a szaktanácsadó által adott felvilágosítások tájékoz-tató jellegűek és nem bizonyítási eszközök.<sup>16</sup> A büntetőeljárásban a szavahihe-tőség eldöntése kap-csán a másik lehetséges kapaszkodó lehet a pszi-chológus szakértő véleménye. Ennek ellenére a pszichológus szakértő igénybevételére viszonylag ritkán kerül sor, leginkább gyermekek vagy kisko-rúak sérelmére elkövetett bűncselekményeknél alkalmazzák.<sup>17</sup>

A fentebb ismertetett jogeset<sup>18</sup> jó példaként szol-gál a szavahihe-tőség pszichológus szakértői vizsgá-latára is. A gyermekkorú sértettet igazságügyi pszi-chológus szakértő vizsgálta meg. A szakértői vizs-gálatot még a nyomozó hatóság kezdeményezte. A nyomozó hatóság által feltett kérdések egyike az volt, hogy a sértett által elmondottak személyesen átéltek, élményszerűnek tekinthetők-e? Ez rövi-den lefordítható arra, hogy a kérdés a sértett szava-hihe-tőségére vonatkozott. A pszichológus szakértő a vizsgálatokor feltáró beszélgetést folytatott a sér-tettel, valamint RAVEN intelligencia tesztet, RORSCHACH tesztet, rajz-teszteket végeztetett vele, tovább heteronanamnesist vett fel a gyerme-ket vizsgáltra kísérő nevelőszülőttől. A gyermekko-

rú sértett vallomásában ellentmondás mutatkozott abban, hogy amikor a tárgyalási szakban sértettet kiküldött bíró útján hallgatták meg, akkor a sértett a szexuális cselekmény megtörténtével a kapcsola-tban egy alkalomról számolt be. A nyomozati szak-ban a szakértői vizsgálaton ezzel szemben azt mondta a sértett, hogy a sérelmére a vádlott által elkövetett szexuális cselekmény többször történt meg, mint ahány ujja van. Ettől az ellentmondástól azonban mégsem tekinthető a sértett szavahihe-tetlennek, mivel ez egy tipikus változás, amely az idő múlásával be szokott következni a sértettek élményvilágában. Ezen változás oka, hogy a gyermekkorú sértett igyekezett minimalizálni az eseményeket, csökkenteni azok súlyát, előfordulá-suk gyakoriságát és a saját közreműködését a tör-ténetekben, ami azzal magyarázható, hogy a gyer-mek is függő helyzetben volt. A függő helyzetet az idézte elő, hogy a sértettnek a vádlotthoz való vi-szonyát mindig a félelem jellemezte, hiszen tartott az agresszíven viselkedő vádlottól, és attól, hogy amennyiben a történeteket felfedi, az édesanyjának is bánódása esik, mivel a vádlott korábban is bán-talmazta már a sértettet és annak édesanyját is. Az, hogy a történeteket is csak több évvel később mon-da el a sértett, szintén nem érintette a szavahihe-tőségét, mivel abban az időszakban, amikor az ese-ményekről beszámolt, a sértett már kikerült az édesanyja és a vádlott környezetéből, és olyan ne-velőszülők viselték gondját, akikben megbízott. A nevelőszülők mellett került olyan lelkiállapotba, ahol már képes volt megnyílni és beszélni a történ-tekről. A sértett szavahihe-tőségét támasztotta alá a nevelőszülőttől felvett heteronanamnesis. A nevelő-szülő elmondása szerint a sértett mindig azt mon-da magáról, hogy csúnya. A sértetről az iratokból azonban egyértelműen kiderült, hogy nem volt csúnya, mivel a Gyermekvédelmi Szakértői Bizott-ság összefoglaló véleményeinek egyikében az aláb-bi ténymegállapítás szerepel a sértett külsejére vo-natkozóan: „életkorának megfelelő fejlettségű, ará-nyos testalkatú, rendezett megjelentésű, szomorú tekintetű, szép kisfiú.” Ebből egyértelműen kiderül, hogy a sértettnek semmi oka nem volt arra, hogy külsejét illetően csúnyának gondolja magát. A ne-velőszülő később jött rá, arra, hogy a gyermek nem kívül, hanem belül látta magát csúnyának amiatt, amit a vádlott tett vele. A szakértői vélemény be-számolt arról, hogy a gyermek által előadottak tel-jes mértékben személyesen átéltek, élményszerű-nek hatottak. A gyermek nagy belső gyötrelmek, szenvedések árán mondta el a történeteket. Ezen belső gyötrelmeket a tárgyaláson meghallgatott szakértő egy találó hasonlaltal jellemezte. Azt mondta a gyermek olyan nehezen mondta el a tör-téneteket „mintha vért izzadott volna”. A sértett által elmondottak tényleges megtörténtét igazolta a sértettnél a szakértői vizsgálat idején is fennálló

ubstipatio,<sup>19</sup> amely a szakértői vélemény szerint az érzelmi és szexuális traumára vezethető vissza.

Többek között a pszichológus szakértői véleményben foglalt megállapításokra hivatkozva a Szolnoki Törvényszék nem fogadta el a vádlott védekezését, aki a bűncselekmény elkövetését tagadta és így a megállapította a vádlott büntetőjogi felelősségét folytatólagosan elkövetett szemérem elleni erőszak és kiskorú veszélyeztetése büntetében.

Az előbbieket miatt is érdemes lenne a pszichológus szakértő alkalmazásának szélesebb teret engedni, mert munkájával hozzájárulhat a vallomások hitelességének vagy hamisságának felismeréséhez, hiszen a pszichológus könnyen felismeri, ha egy vallomás betanított, ha nem élményszerű.<sup>20</sup> A pszichológus szakértő alkalmazása mellett szól, hogy az adott embert a maga egyediségében és teljességében vizsgálja, a poligráfos vizsgálattal ellentétben nemcsak a testi reakciókból von le következtetéseket. A szakértő alkalmazása ellen szól, hogy a szakértői vélemények elkészítése mindig idő-, és költségigényes,<sup>21</sup> a büntetőeljárásban résztvevők és az eljáró hatóságok közös érdeke ezzel szemben az eljárás költséghatékony befejezése. Ezt az ellentétet egy olyan kompromisszummal lehetne feloldani, hogy a kiemelt jelentőségű ügyekben a vádlottak és a tanúk vallomásának vizsgálata során lehetőség lenne a vallomások szakértő általi vizsgálatára. Ez a jogintézmény felváltaná a tanúvallomás poligráffal történő vizsgálatának lehetőségét. Véleményem szerint ez a speciális ügycsoport esetében az idő-, és költséghatékonyság kritériumát felülírja a tényállás minél alaposabb feltárásának követelménye, mivel olyan bűncselekményekről van szó, amelyeknek büntetési tétele is magas. Az, hogy a szavahihetőség kapcsán melyik vallomást tekinti a bíróság hitelt érdemlőnek, kihat arra, hogy végül milyen tényállást állapít meg, és ebből adódóan arra is, hogy az elkövetett cselekményt milyen bűncselekménynek minősíti.

### III. Összegzés

Az előbb felvázolt lehetőségek jól illusztrálják azt, hogy az igazságügyi pszichológus szakértő szélesebb körű alkalmazása, milyen jelentős mértékben járulna hozzá a büntetőügyek felderítéséhez és a tényállás alaposabb megállapításához. Természetesen a szakértő alkalmazásának az előnye mellett megvannak a maga hátrányai is, amelyek megemlítését a teljesség és a hitelesség kedvéért fontosnak tartom.

Gyermekkorú sértettek vizsgálata esetén egyes pszichológus szakértők is úgy vélekednek, hogy a gyermekek több alkalommal történő pszichológiai vagy pszichiátriai vizsgálata szükségtelen, mivel a gyermeknek érzelmi megterhelést jelent.<sup>22</sup> Ez egy komoly probléma, amely megoldásra vár, különö-

sen annak fényében, amint arról a korábbiakban említést tettem, a pszichológus szakértő igénybevételére leginkább gyermekek vagy kiskorúak sérelmére elkövetett bűncselekmények felderítésénél kerül sor.<sup>23</sup> Ebből adódóan a tényállás minél alaposabb felderítése, mint büntető eljárásjogi igény és a sértett kímélete, mint erkölcsi igény közötti ellentét kellene feloldani. Magam részéről nem tartom elképzelhetőnek a fentebb említett ügyekben a szakértői vizsgálat mellőzését. Kompromisszumos megoldásként azt tartom elfogadhatónak, hogy egyetlen alkalommal kerüljön sor a sértett szakértői vizsgálatára, de akkor a szakértő olyan alaposan járjon el, hogy ne váljon szükségessé az újabb vizsgálat vagy vizsgálatok. Amennyiben pedig a sértett életkorából vagy pszichés állapotából adódóan a szakértői vizsgálaton történő feltáró beszélgetés a gyermekkorú sértett számára rendkívüli érzelmi megterhelést jelentene, abban az esetben elegendő lehet a szakértő általi közvetett vizsgálódás is tesztek segítségével.

A gyermekkorú sértettek kímélete érdekében a tesztek alkalmazását azért tartom jó megoldásnak, mert a sértettől a teszteken keresztül is rengeteg ismeretanyag szerezhető. A pszichológiai tesztek rendkívül széles skálájának köszönhetően pedig a vizsgálat személyre szabható, hiszen a szakértő képes eldönteni azt, hogy az ügy felderítése szempontjából kinél, melyik tesztfajta a leginkább célravezető. A tesztvizsgálatok másik előnye, hogy inkább közvetett módon vizsgálja az eseményeket, így a gyermekkorú sértettek számára pszichésen kevésbé megterhelő a szakértői vizsgálaton való részvétel. Megkockázatom azt, hogy azon tesztek, amelyeknél a képi ábrázoláson van a hangsúly, például a rajz tesztek vagy a RORSCHACH teszt, egy gyermekkorú sértett számára akár még érdekesek is lehetnek, hiszen a gyerekek általában szeretnek rajzolni és képeket nézegetni.

A gyermekkorú sértettek szakértői vizsgálatának problematikáját a büntető eljárásjog napjainkban különösen aktuális kérdésnek tartom. Ennek oka a 2014. évi LXV. törvénnyel 2014. december 21. napjától hatályba lépő Büntetőkódex módosításában keresendő. E törvénymódosítás az el nem évülő bűncselekmények körét kibővítette a kiskorú sérelmére elkövetett nemi élet és nemi erkölcs elleni cselekményekkel. Ennek büntető eljárásjogi következménye az, hogy ezekre a büntetőügyekre is a kiemelt jelentőségű ügyek szabályait kell majd alkalmazni, mivel a Be. 554/B. § g) pontja alapján a kiemelt jelentőségű ügyek körébe tartoznak azok a bűncselekmények is, amelyeknek büntethetősége nem évül el. Ebből következően, mivel ezen ügyek 2014. december 21. napjától a kiemelt jelentőségű ügyek körét gyarapítják, úgy gondolom a sértettek szakértői vizsgálatnak is fontosabb szerepe lesz. A kiemelt ügyé válás folyamánaképp pedig a szak-

értőkre is egy újabb kötelesség hárulni, mivel a Be. 554/C. §-a előírja, hogy az eljárás soronkívüliségét az eljárás minden résztvevője a saját eszközeivel köteles biztosítani. Ebből következően ezekben az ügyekben a büntetőeljárás minél előbbi befejezése, már nemcsak egy elvárás, hanem törvényben előírt kötelesség. A szakértői vizsgálatok ezzel szemben időigényesek. Az ellentét feloldása és a megoldás kulcsának megtalálása a közeljövő jogalkalmazóinak és szakértőinek egyik nagy kihívása lesz.

### Jegyzetek

<sup>1</sup> Comer, Ronald J.: A lélek betegségei. Osiris Kiadó, Budapest 2005. 555. o.

<sup>2</sup> A kifejezés Dr. Kevin Dutton-tól származik, l. Dr. Kevin Dutton: Sikeres és bölcs pszichopaták – Élettanulságok szentektől, kémektől és sorozatgyilkosoktól. Atheneum, Budapest 2013. 76. o.

<sup>3</sup> Comer Ronald J.: i.m. 559. o.

<sup>4</sup> Ezt az álláspontot képviseli például az Amerikai Pszichiátriai Szövetség l. Kevin Dutton:i.m. 70. o

<sup>5</sup> Kevin Dutton: i.m. 72. o.

<sup>6</sup> Rita L. Atkinson – Richard C. Atkinson – Edward E. Smith – Daryl J. Bem: Pszichológia, Osiris-Századvég Kiadó, Budapest 1995. 92-93. o.

<sup>7</sup> Siket Zsuzsanna: Ténykérdés vagy jogkérdés a belátási képesség szakértői vizsgálata. In: Stipta István (szerk.): Doktoranduszok Fóruma: Miskolc, 2013. november 7., Állam- és Jogtudományi Kar szekciókiadványa. Miskolci Egyetem Tudományos szervezési és Nemzetközi Osztály, Miskolc 2014. 251-256. o.

<sup>8</sup> Kóhalmi László: A büntethetőségi korhatár kérdése, Internetes hivatkozás:

<http://jesz.ajk.elte.hu/kohalmi53.pdf>

<sup>9</sup> Hellmuth Benesch SH Atlasz Pszichológia. (Budapest, Springer Hungarica Kiadó, 1994) című művében a morális fejlődés témakörét a fejlődéslelektan területén belül, a gyermekfejlődés körében tárgyalja.

<sup>10</sup> Hasonló álláspontot követ Dr. Diószegi Attila is, akinek az a véleménye, hogy a szakértő segítségével ebben a kérdésben elengedhetetlen, de az igazságügyi elmeorvos-szakértő alkalmazását e körben nem tartaná szerencsésnek; l. Dr. Diószegi Attila: Gyermek az időben – Jogtörténeti kitekintés: A gyermekkor, mint büntethetőséget kizáró ok, 2013. február 4., 8. oldal, internetes hivatkozás:

<http://www.debreceniitotabla.hu/doc/bunteto/GyermekAzIdoben.pdf>

<sup>11</sup> Be. 99. § (2) bek. a) pontja alapján

<sup>12</sup> Btk. 17.§ alapján

<sup>13</sup> Lásd Btk. 160. § (1-2) bek., 161. §, 164. § (8) bek., 365. § (1-4) bek., 366. § (2-3) bek.

<sup>14</sup> Erre a problémára Dr. Bugán Antal pszichológus szakértő mutatott rá 2013. október 8. napján szóbeli konzultáció alkalmával.

<sup>15</sup> Elek Balázs: A jogerő a büntetőeljárásban, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Debrecen 2012. 50. o.

<sup>16</sup> Budaházi Árpád A vallomás őszinteségének műszeres ellenőrzése, különös tekintettel a poligráfós vizsgálatra. Doktori értekezés, Pécs 2012. 119-122. o.

<sup>17</sup> Elek Balázs: A vallomás befolyásolása a büntetőeljárásban. Tóth Könyvkereskedés és Kiadó Kft., Debrecen 2007. 167. o.

<sup>18</sup> Szolnoki Törvényszék 7.B.210/2012. számú büntetőügy

<sup>19</sup> Beszélés, illetve a széklet kóros visszatartása

<sup>20</sup> Elek Balázs: A vallomás..., i.m. 168. o.

<sup>21</sup> Elek Balázs: A vallomás..., i.m. 170. o.

<sup>22</sup> L. szolnoki büntetőügyhöz kapcsolódó szakértői vélemény

<sup>23</sup> Elek Balázs: A vallomás..., i.m.167. o.

**Jusztinger János PhD**  
adjunktus, tanszékvezető  
PTE ÁJK Római Jogi Tanszék

## Tulajdonátruházás adásvétellel az ókori Rómában az új Ptk. Rendelkezéseinek tükrében\*

### 1. Problémafelvetés

Bár az antik *emptio venditio* fogalma jóval szélesebb volt, sokkal több tényállást ölelt fel,<sup>1</sup> mint a modern adásvételi szerződés,<sup>2</sup> a 2014. március 15-én hatályba lépett új Ptk.<sup>3</sup> ugyanúgy a tulajdonátruházó ügyletek modell típusaként, sőt bizonyos szempontból az általános szerződési szabályok forrása-ként tekint rá, miképp azt a római juristák tették. Az új magánjogi kódex ugyanis e megállapodást – mint a forgalmi élet alapkontraktusát – a legtipikusabb tulajdonszerzési jogcímként, azaz olyan általános szerződéstípusként szabályozza, amely az árutulajdon valamennyi tárgyának visszterhes átruházására irányuló kötelelem létrehozására alkalmas.<sup>4</sup> Így a korábbiaknál is nagyobb jelentőséget kaphat a hatályos jogszabályi rendelkezéseknek a mindennapi szerződési praxis nyomán kikristályosodó ókori római vételi joggal való összevetése.

### 2. Tulajdon-traditio és causa emptionis

#### 2.1 A traditio mint jogcímhöz kötött származékos tulajdonszerzési mód

A római jog a tradicionális (tradíciós) tulajdonátruházás elvét követve, a felek megállapodásán túl az áru *traditioját*<sup>5</sup> – tipikusan a dolog tulajdonjogának megszerzését elbirtoklás útján lehetővé tevő tényleges birtokbaadást<sup>6</sup> – is a tulajdonátruházás feltételül tűzte.<sup>7</sup> A *traditio* tranzlatív hatályához a dolog átadása mellett azonban a klasszikus római jog – az irodalomban uralkodó álláspont szerint a kauzális tulajdonátruházás elvének megfelelően<sup>8</sup> – egy jogszerű szerzescímet (*iusta causa traditionis*)<sup>9</sup> is megkövetelt.<sup>10</sup>

Paulus D. 41, 1, 31 pr. (*libro 31 ad edictum*):  
*Numquam nuda traditio transfert dominium, sed ita, si venditio aut aliqua iusta causa praecesserit, propter quam traditio sequeretur.*

A remekjogász Paulustól származó töredékből világosan látszik, hogy a római jogi szabályozás elválasztotta ugyan a kötelmi ügyletet annak teljesítésétől – esetünkben az adásvételt a *traditio*tól –, a tulajdonátruházás annyiban mégsem tekinthető függetlennek a felek megállapodásától, hogy a szerződés érvényes létrejöttére a tulajdonszerzés igazolásához megkívánt jogcímként feltétlenül szükség volt.<sup>11</sup>

A római jogi hagyományoknak<sup>12</sup> megfelelően a hatályos Ptk. a tulajdonátruházást olyan jogcímhöz kötött származékos szerzescímeként határozza meg, amelynek *iusta causája* tipikusan a tulajdonátruházásra irányuló szerződés.<sup>13</sup> Az adásvétel tehát az a kötelmi jogi ügylet, amelynek eredményeképpen – a tulajdonátruházás dologi mozzanatainak megvalósulása esetén – dologi jogi joghatás, a tulajdonos személyének megváltozása következik be. A kontraktus önmagában nem elegendő a vevő tulajdonszerzéséhez, de mint jogcím, nélkülözhetetlen eleme lehet az átruházásnak.<sup>14</sup> A kötelmi és dologi ügylet szétválasztásából következően a tulajdonátruházáshoz azonban az elkötelező kötelmi szerződés mellett a dolognak a vevő birtokába bocsátása is szükséges.<sup>15</sup>

A tulajdonjog átruházása során – a római joghoz hasonlóan – így a magyar polgári jogban is két fázis különíthető el. Kötelmi ügyletként az adásvétel, amely kötelezettséget teremt a tulajdonjog átruházására, valamint a szerződéses kötelezettségvállalás teljesítésével megvalósuló, a tulajdonjog átruházását eredményező dologi jogi mozzanat.<sup>16</sup> Ingó dolgok esetében ez a dologi rendelkező ügylet az 1959-es Ptk. rendszerében az „átadás” volt, amit a jogalkotó az új törvényben következetesen birtokátruházásra cserélt mind a dologi jogi, mind pedig a kötelmi jogi szabályok terén.<sup>17</sup> Az ugyanis – ügyleti természetű jogi tényként<sup>18</sup> – a dologi jogon kívül is számos helyen szerepet kap: így egyebek mellett a birtok átruházásával történik meg a dolog átadásának kötelezettségével járó szerződések teljesítése. A felek által elérni kívánt vagyoni tranzakció jogi célját – mint jogcímet<sup>19</sup> – nem a birtokátruházás, azaz nem az abban foglalt rendelkező ügylet, hanem az annak alapját képező kötelmi szerződés hordozza. Ez a kötelmi ügylet dönti el, hogy a birtokátruházással együtt a tulajdon átruházására is sor kerül-e.<sup>20</sup>

Az eladó a szerződésből eredő főkötelezettségének nem pusztán a dolog fizikai átadásával tehet eleget, hanem bármely más módon, ami a birtokátruházás fogalmi körébe tartozik.<sup>21</sup> Akárcsak az antik Rómában, ahol *traditio* a dolog testi átadásán kívül végbemehetett minden egyéb olyan formában is – így (ingatlanoknál szükségszerűen) a kézből kézbe adást helyettesítő, az utókor által *longa manu traditio*ként jelölt módon, pusztán „*oculis et affectu*”,<sup>22</sup> a birtokjogokat eredményező *brevi manu traditio*val vagy *constitutum possessorium* útján,<sup>23</sup>

\* A tanulmány a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal – NKFIH által támogatott kutatási projekt (K-115720) keretében készült.

valamint a *traditio clavium*<sup>24</sup> eseteiben –, ami alapján a vevő megszerezte a dolog feletti jogi uralmat.<sup>25</sup>

A párhuzamot némiképp torzítja, hogy az új Ptk. – szemben a korábbi szabályozással<sup>26</sup> – elhagyja az adásvétel fogalmából a birtokba bocsátásra való utalást,<sup>27</sup> és látszólag eltérően szabályozza az eladó kötelezettségeit attól függően, hogy az adásvétel tárgya ingó vagy ingatlan dolog, *expressis verbis* csak utóbbinál előírva a birtokátruházás követelményét. Az ellentét feloldását a dologi jogi normák között, jelesen a már hivatkozott, az átruházással való tulajdonszerzés szabályait megadó 5:38. § (1) bekezdésében kell keresnünk a kódexben, amely ingók esetén már maga megköveteli a birtokátruházást: értelmetlen és felesleges lenne ezért a VI. Könyvben, az egyes szerződésekre vonatkozó rendelkezések között megismételni azt. A *iusta causa* és a rendelkező ügylet világos elválasztása érdekében az utóbbi részét képező birtokátruházást a jogcím körében kétségtelenül szükségtelen szabályozni. A szabályozás eltéréseiből fakad az a további következmény, hogy míg ingók esetén a birtokátruházás elmaradása esetén a tulajdon nem száll át a vevőre, addig ingatlan értékesítésekor a tulajdonjogot nyomban a bejegyzéssel megszerzi, a birtokátruházás elmulasztása csak szerződésszegést eredményez. Főszabály szerint tehát ingatlanok tulajdonának átszállásához sincs szükség birtokátruházásra, ez a kötelezettség pusztán az adásvételi szerződésen nyugszik, annak teljesítéséhez tartozik. Vagyis ez esetben a birtokátruházás végrehajtásának csak kötelmi jogi hatása van, a dologi jogi jogkövetkezmény kiváltása szempontjából nem jön figyelembe.<sup>28</sup>

## 2.2 Az adásvételi szerződés mint tulajdonátruházó ügylet

Amint az a fentebb már idézett Paulus-fragmentumból<sup>29</sup> világosan kitűnt, a *causa emptio* – készvételként és konszenzuális szerződésként egyaránt<sup>30</sup> – a tulajdonátszálláshoz elismert jogcím volt már az ókori Rómában is. A vevő tehát megszerezte a dolog tulajdonát, ha az árut neki adásvétel jogcímén, az adásvételi szerződés teljesítéseként adták át. Feltételezve természetesen, hogy az eladó tulajdonos volt; ha nem – ahogy minden származékos úton szerző – az *emptor* is elbirtoklásra szorult, és az adásvétel *traditio*s szerzescímként egyben elbirtoklási jogcím (*iustus titulus usucapionis*) is lett.<sup>31</sup>

A szerződő partnerek által egymásnak kölcsönösen teljesítendő szolgáltatások tényleges teljesítését biztosítandó, az adásvétel *bonae fidei* jellegéből következő, Bechmann óta funkcionális *synallagmának* nevezett<sup>32</sup> szabályból következően azonban – legálábbis a justinianusi jogban<sup>33</sup> – az eladó addig nem

is volt köteles átadni a dolgot, amíg a vevő a vételár teljes összegét ki nem egyenlítette.

Ulpianus D. 19, 1, 13, 8 (*libro 32 ad edictum*):<sup>34</sup>  
*Offeri pretium ab emptore debet, cum ex empto agitur, et ideo etsi pretii partem offerat, nondum est ex empto actio: venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem quam vendidit.*<sup>35</sup>

Az idézett Ulpianus-fragmentum alapján tehát a vevőnek fel kellett ajánlania a vételárat, ha az adásvételből kifolyólag perelni akart, és ezért, még ha a vételár felét felkínálta, akkor sem illette meg a vételi kereset (*nondum est actio*), ugyanis a *venditor* az eladott dolgot mintegy zálogként megőrizhette. Ezzel a teljesítés-visszatartási joggal, ahogy az a következő, a *Digestába* Iulianustól felvett szövegből is kitűnik, egyben a vevő is élhetett, azaz ő sem volt köteles a *pretium*ot szolgáltatni mindaddig, amíg az eladó nem állt készen a dolgot átadni.

Iulianus D. 19, 1, 25 (*libro 54 digestorum*):<sup>36</sup>  
*Qui pendentem vindemiam emit, si uvam legere prohibentur a venditore, adversus eum petentem pretium exceptione uti poterit 'si ea pecunia, qua de agitur, non pro ea re petitur, quae venit neque tradita est'...*

Az újkori jogtudomány által *exceptio non (rite) adimpleti contractus*ként jelölt<sup>37</sup> – egyben az adásvételen túl valamennyi szinallagmatikus kötelelemre kiterjesztett – jogelv értelmében tehát a szerződés megkötését követően bármelyik fél csak akkor követelhetette a másiktól az ellenszolgáltatást, ha a maga részéről már teljesített, vagy kész volt annak egyidejű végrehajtására. Ily módon biztosították, hogy egyik fél se kerüljön hátrányosabb helyzetbe a teljesítés szempontjából, tehát ne legyen kénytelen akaratan kívül hitelezni a maga szolgáltatását a másikkal.<sup>38</sup> Úgyszintén az adásvétel *synallagmatikus* jellegéből következik – a szolgáltatás-ellenszolgáltatás értékegyensúlyának követelményét kifejező – azon szabály is, amely szerint az *emptor* visszakövetelhetette az eladótól a vételárat, ha a szerződéskötést követően valamilyen *causa* alapján az áru tulajdonosa lett.<sup>39</sup> Ha viszont az eladó már a vételárfizetés előtt átadta a vevőnek a dolgot, a tulajdonszerzéshez – épp a *causa emptio*isból adódóan – a justinianusi *Institutiók* tanúsága szerint már a XII táblás törvény korába, a készvétel idejére visszanyúló előírás alapján egy további feltétel is társult adásvétel esetén.

I. 2, 1, 41: *...venditae vero et traditae non aliter emptori acquiruntur, quam si is venditori pretium solverit vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur quidem etiam lege duodecim tabularum: tamen recte dicitur et iure gentium, id est iure naturali, id effici. Sed si is qui vendidit fidem emptoris secutus fuerit dicendum est statim rem emptoris fieri.*

Az idézett forráshely szerint az eladott és átadott dolgok tulajdonát a vevő csak akkor szerezte meg, ha az eladónak a vételárat megfizette, vagy őt más módon kielégítette, például maga helyett más adóst állítva vagy zálogot adva. Mindezt – a szöveg alapján – már a XII táblás törvény is elrendelte, de joggal lehet mondani, hogy a *ius gentium*ből és a természetes jogelvekből is következik. Ha azonban az eladó – bízva a vevőben – neki hitelt nyújtott, a dolog rögtön az övé lett.

Az adásvételi szerződésre – mint a tulajdonátruházás *iusta causá*jára – magától értetődően a kötelmi jogi előírások vonatkoznak hatályos jogunkban is. A jogcím érvénytelensége azonban természetesen a birtokátruházást is érvénytelenné teszi, és így a tulajdon átszállását kizárja.<sup>40</sup> A vevő vételárfizetési kötelezettségének fogalmi szinten való rögzítésével<sup>41</sup> pedig félreérthetlenné teszi az új Ptk., hogy csak az a megállapodás minősül érvényes adásvételi szerződésnek, amelyben a dolog tulajdonjogát átruházással megszerző fél ellenszolgáltatásként pénzszolgáltatásra köteles. Az adásvételi szerződés tehát fogalmilag visszterhes ügylet, és az áru ellenértéke csak pénzszolgáltatás lehet e szerződés keretében. A feleknek feltétlenül meg egyezésre kell jutniuk a vételár összegében, hogy a tulajdonátszállás bekövetkezhesen. Az érvénytelen szerződés alapján hibátlan birtokátruházással kapott dologon a vevő ugyanis tulajdont nem szerezhet, az átruházó azt tulajdoni – *rei vindicatio*s – igénnyel perelheti vissza.<sup>42</sup> Az ellenszolgáltatás tényleges megfizetése viszont – hasonlóképpen a modern magánjogi kodifikációk szabályozásához<sup>43</sup> – már nem jelentkezik többletkövetelményként. A tulajdon az érvényes adásvételi megállapodás mellett az áru birtokának átruházásával – ingatlanoknál az ingatlan-nyilvántartásba való bejegyzéssel – minden további feltétel nélkül átszáll a vevőre.

Mindazonáltal az eladó a tulajdonjogot – a korábbi szabályozástól<sup>44</sup> eltérően már nem csupán a szerződéskötéskor, hanem később is kiköthető módon – legfeljebb a vételár teljes kiegyenlítéséig az átadás ellenére írásban fenntarthatja.<sup>45</sup> A tulajdonjog-fenntartás intézménye így biztosítja, hogy az eladó tulajdonos maradjon akkor is, ha a vevő a neki – a tulajdonátruházásra vonatkozó szabályoknak megfelelően – átadott dolog ellenértékét mégsem fizetné meg. Különösen fontos lehet ez ingó dolgok adásvétele esetén, ahol a dologi jogi előírások értelmében – amint arra már utaltunk – a birtokátruházás önmagában, minden további feltétel nélkül megfosztja az eladót a tulajdonjogától. Ingatlanoknál mindez kevésbé jelentős, tekintettel arra, hogy az eladó a bejegyzés késleltetésével<sup>46</sup> biztosíthatja a tulajdonjogot a vételár megfizetéséig.<sup>47</sup>

A római jogban viszont a justinianusi *Institutió*kban szereplő, a fent idézett szöveg alapján tehát már a XII táblás törvény<sup>48</sup> is úgy rendelke-

zett, hogy az *emptor* tulajdonszerzéséhez – a *traditio*n túl – a vételár megfizetése is szükségeltett. Látjuk azonban azt is, hogy ez a követelmény a tulajdonátruházás feltételeként már az antik Rómában sem volt abszolútnak tekinthető: az eladó a *pretium* szolgáltatása nélkül is megszerezte az áru tulajdonjogát, amennyiben az eladónak biztosítékot, így – zálogot vagy kezest<sup>49</sup> – adott. Sőt, a forráshely zárómondatában – a vételárfizetés követelményét tulajdonképpen minden gyakorlati jelentőségétől megfosztva – Justinianus elrendelte, hogy az áru tulajdonjoga akkor is nyomban átszálljon az *emptorra*, ha az eladó – bízva a vevőben (*fidem emptoris sequi*), annak hitelképességében és ügylethűségében – biztosítékadás nélkül is haladékat enged a számára, azaz meghitelezi számára az ellenszolgáltatást.

Amennyire magától értetődő volt a vételárfizetés, mint a tulajdonszerzés feltételének az érvényesítése a XII táblás törvény idején az ún. készvétel-nél,<sup>50</sup> olyannyira indokolatlan annak megtartása – a kölcsönös szolgáltatások közül elsőként épp a *pretium* meghitelezhetőségével lehetővé váló – konszenzuális adásvétel kialakulásával. Még ha ismerte is a klasszikus római jog e követelményt, az a gyakorlati jelentőségét teljesen elvesztette azáltal, hogy a tényleges szolgáltatás helyett megelégedett a *pretium* – megfelelő biztosíték adása mellett történő, vagy akár anélküli – meghitelezésével. Gaiusnak a provinciái *edictum*hoz írt kommentárjából felvett alábbi *Digesta*-fragmentumból világosan kitűnik: az átadott áru tulajdonjoga vételárfizetés nélkül is nyomban átszállt a vevőre, ha az eladónak arra biztosítékot adott.

Gaius D. 18, 1, 53 (*libro 28 ad edictum provinciale*): *Ut res emptoris fiat, nihil interest, utrum solutum sit pretium an eo nomine fideiussor datus sit. Quod autem de fideiussore diximus, plenius acceptum est, qualibet ratione si venditori de pretio satisfactum est, veluti expromissore aut pignore dato, proinde sit, ac si pretium solutum esset.*

A forrásszöveg alapján tehát a megvásárolt dolog tulajdonának a vevőre történő átszállása szempontjából nincs különbség aközött, hogy a *pretium*ot ténylegesen megfizették-e, vagy csupán egy kezest állítottak a vételárkövetelés biztosítására. A *pretium* megfizetésével ezen felül úgyszintén egyenértékű volt minden más módja a vételár szolgáltatásához fűződő eladói érdek biztosításának, így például tartozásátvállalás vagy zálogadás esetén is ugyanúgy tekintendő, mintha megfizették volna az ellenszolgáltatást.

Meg kell jegyezni azt is, hogy Gaius a szövegben pusztán megvásárolt dologról (*res emptoris*) beszél, és nem jelöli meg közelebbről az adásvétel végrehajtására szolgáló szerződésmódot. Ekképpen a frag-

mentum éppúgy utalhat formátlan (*traditio*) vagy formaszerű (*mancipatio*) tulajdonátruházásra, továbbá *res Mancipi* vagy *res nec Mancipi* adásvételére.<sup>51</sup> Véleményem szerint nincs ok az idézett töredékben megfogalmazott, a biztosítékadás lehetőségével tulajdonképpen teljesen kiüresített vételárfizetési szabályt akár a *mancipatiós* vételre,<sup>52</sup> így az abból eredő *auctoritas*-felelősségre,<sup>53</sup> akár *res nec Mancipi traditio*jára korlátozni.<sup>54</sup> A forrásszöveg szűkszavúsága arra az egyszerű tényre is visszavezethető ugyanis, hogy Gaius korában, jóllehet alkalmazták még a *mancipatiót* a *res Mancipi* tulajdonának átruházására, annak jelentősége – a formahibás szerzőt védő *actio Publiciana*ra és a bonitártulajdon intézményére tekintettel – erőteljesen lecsökkent.

A gaiusi szövegben megfogalmazottakhoz képest még tovább megy, és a vételárfizetés követelményét tulajdonképpen minden gyakorlati jelentőségétől megfosztja az alábbi Pomponius-töredék. Abban ugyanis – a vevő tulajdonszerzése szempontjából – a *pretium* szolgáltatásával teljesen egyenrangú már nem csupán az arra irányuló biztosítékadás, hanem az eladói érdek zálogadással vagy kezes állításával való biztosítása nélküli hitelnyújtás is.

Pomponius D. 18, 1, 19 (*libro 31 ad Quintum Mucium*): *Quod vendidit non aliter fit accipientis, quam si aut pretium nobis solutum sit aut satis eo nomine factum vel etiam fidem habuerimus emptori sine ulla satisfactione.*<sup>55</sup>

A remekjogász szerint az eladott dolog tulajdonjogát az (át)vevő csak akkor szerzi meg, ha megfizeti a vételárat, vagy biztosítékot ad arra, úgyszintén akkor is, ha a vevőben bízva (*fidem habuerimus emptoris*), azt bármilyen biztosítékadás nélkül is meghitelezték számára.

Hasonlóan a korábbi Gaius szöveghez, Pomponius sem differenciál a formátlan, illetve formaszerű tulajdonátruházás, valamint *res Mancipi* és *res nec Mancipi* közt. Az új elemet – a justinianusi *Institutiók*ban rögzített szabállyal tulajdonképpen megegyező módon – az eladói érdek bármiféle biztosítása nélküli (*sine ulla satisfactione*) hitelnyújtás, s az annak nyomán megvalósuló, az ellenszolgáltatás teljesítésétől ekképpen független, azonnali tulajdonátszállás jelenti. A feltűnő hasonlóság a justinianusi szabályozással természetesen felveti az interpoláció lehetőségét is,<sup>56</sup> de ebben az esetben felmerül az a további kérdés, hogy vajon a kompilátorok miért csak a pomponiusi szövegbe vezették át a *fidem sequi*-klauzulát. A romanista szakirodalomban van olyan álláspont, mely szerint ennek oka a kodifikációs bizottság – a *Digesta* szövegének többszöri átdolgozásával, a rendelkezésre álló rövid idővel magyarázható – kapkodó munkatempójában keresendő.<sup>57</sup> Így a kompilátorok többször is megváltoztatták álláspontjukat a *traditio*

tranzlatív hatályának feltételei, a vételárfizetésnek a tulajdonátszállásra gyakorolt hatását illetően, és a legutolsó, a hitelnyújtás lehetőségét is magába foglaló alternatívát már nem vezették végig következetesen a *Corpus Iuris* valamennyi szövegében.<sup>58</sup> Ennél sokkal plauzibilisebb magyarázat lehet, hogy a gaiusi szövegből pusztán azért maradt ki a kérdéses *fidem sequi*-klauzula, mert a jogtudós – vagy maguk a kompilátorok – egyszerűen csak nem tulajdonítottak neki akkora jelentőséget, hogy az egyébként is szűkszavú szövegben megemlítsék. A vizsgált töredékek – tartalmuk szerint – tulajdonképpen ugyanarra utalnak: ha az eladó megbízik a vevőjében, és ezt kifejezésre is juttatja akár a biztosíték elfogadásával, akár anélküli hitelnyújtással, valamint még a vételár szolgáltatása előtt átadja neki a dolgot, végrehajtja a *traditio*t, az ekképpen megszerzi az áru tulajdonjogát.

A hivatkozott fragmentumokon kívül mindenképp indokolt áttekinteni a gaiusi *Institutiók*nak a *traditio* tranzlatív hatályára vonatkozó szöveghelyeit is. Annak ugyanis, hogy sokan kétségbe vonták a vételárfizetési szabály (pre)klasszikus eredetét,<sup>59</sup> és azt posztklasszikus fejleménynek tartották, vagy egyenesen Justinianus nevéhez kötötték, az egyik fő oka éppen a gaiusi alapmű hallgatása volt e tételt illetően. A klasszikus jogtudós a következőképpen ír a tulajdon-*traditio*ról.

Gaius 2, 19-20: *Nam res nec Mancipi ipsa traditione pleno iure alterius fiunt, si modo corporales sunt et ob id recipiunt traditionem. Itaque si tibi uestem uel aurum uel argentum tradidero siue ex uenditionis causa siue ex donationis siue quavis alia ex causa, statim tua fit ea res, si modo ego eius dominus sim.*

A szöveg szerint a *res nec Mancipi* az átadás tényéből következően teljes joggal a másik félé lesznek, feltéve, hogy testi dolgokként alkalmasak a *traditio*ra. Ha tehát adásvétel, ajándékozás vagy valamilyen egyéb *causa* alapján adnak át ruhát, aranyat vagy ezüstöt, az rögtön az átvevőé lesz, feltéve, hogy az átadó is tulajdonos volt.

Gaius a tulajdon-*traditio* feltételei kapcsán tehát annak ellenére, hogy a *causa emptio*nist elsőként nevesíti a tulajdonátszállásra alkalmas jogcímek közül, a vételárfizetés követelményéről egy szót sem ejt.<sup>60</sup> Nem hagyható azonban figyelmen kívül az a fentebb már említett tény, miszerint a vételárfizetés követelményét a klasszikus jog csupán nagyon szűk körben, szinte minden gyakorlati jelentőségétől megfosztva ismerte el a tulajdonátszállással összefüggésben. Erre tekintettel már nem is igazán meglepő, hogy Gaius elemi szintű tankönyvében mellőzte a szabály megemlítését. Hiszen a gyakorlatban pusztán arról volt szó, hogy az eladónak – ha az árut úgy adta át a vevőnek, hogy utóbbi sem a *pretium*ot nem szolgáltatatta, sem biztosítékot nem adott számára annak kiegyenlítésére –

nem kellett kifejezetten kikötni a tulajdonjog fenn tartását, az anélkül is fennmaradt a javára. Ha viszont már a vételárfizetés előtt át kívánta ruházni a tulajdont a vevőre, kifejezésre kellett juttatnia, hogy meghitelezzi a vételárat az *emptornak*, azaz haladékokot enged neki annak kiegyenlítésére.<sup>61</sup>

Sőt, függetlenül a vételárfizetési szabálytól, amennyiben az eladó a vevőnek átadott dologon fenn kívánta tartani tulajdonjogát – legfeljebb a *pretium* teljes kiegyenlítéséig<sup>62</sup> –, ezt is megtehetette, akár úgy, hogy a felek megállapodása szerint a vevő a dolgot a köztes időre bérbe vette,<sup>63</sup> akár úgy, hogy az árut a vevőnek a vételárfizetésig *precarium*ként adta át.<sup>64</sup> A tulajdonjog fenn tartásának e két, sajátosan római módja<sup>65</sup> ugyanis kellőképpen biztosította, hogy a megkötött, érvényes adásvétel ellenére se legyen a vevő az átadott áru. A végrehajtott *traditio* ezekben az esetekben nyilvánvalóan pusztán a dolog átmeneti használatba adására irányult és nem a tulajdoni helyzet megváltoztatására.<sup>66</sup> Továbbá az eladó önálló *pactum adiectummal*, a *lex commissoria* (D. 18, 3) mellékmegállapodásával is biztosíthatta a vételár megfizetéséhez fűződő igényét. E mellékegyezmény – melyet a források többsége felbontó feltételnek (*condicio resolutive*) tekint<sup>67</sup> – alapján ugyanis elállhatott a szerződéstől, ha a vevő a vételárat a kikötött időn belül nem fizette volna meg.<sup>68</sup> Megállapítható tehát, hogy a vételár megfizetésének a tulajdonátruházásra gyakorolt hatása a római jogban is alapvetően a mindennapokban dőlt el, azaz jelentős mértékben a felek megállapodásától függött.<sup>69</sup>

### 3. Zárókövetkeztések

Fentiek összegzéseként mindenekelőtt azt rögzíthetjük, hogy az új Ptk. rendszerében a tulajdonátruházás a jogcímes-tradíciós rendszeren alapul, amely a tulajdon átszállásához a jogcímen felül ingóknál a birtokátruházást, ingatlanok esetében pedig az ingatlan-nyilvántartási bejegyzést is megköveteli. Az átruházás rendszerében így az új kódex nem hoz érdemi változást, az továbbra is követi a római jogi hagyományokat. A korábbi szabályozáshoz képest azonban jobban törekszik arra, hogy következetesen és egyértelműen határolja el egymástól a tulajdon átszállásának jogcímét és magát a rendelkező ügyletet.

Az adásvételi szerződés mint a legtipikusabb tulajdonátruházó jogcím alapján az eladó főkötelezettségeként rögzíti a tulajdonátruházást, elhagyja ugyanakkor a birtokba bocsátásra való utalást, hiszen a dologi jog szabályai egyértelművé teszik, hogy az átruházással történő tulajdonszerzéshez a jogcímen felül rendelkező ügylet szükséges. Az adásvétel fogalmának a szerződésből eredő főkötelezettségeken keresztül történő meghatározásából félreérthetetlenül következik továbbá, hogy az áru

tulajdonjogát adásvételi jogcímen csak ellenszolgáltatásként pénzszolgáltatásra köteles fél szerezheti meg.

A vételárfizetés és a tulajdonszerzés összefüggésével kapcsolatban tett vázlatos római jogi vizsgálatok elsősorban azt kívánták igazolni, hogy amint a *pretium* meghatározása, úgy annak megfizetése már az antik Rómában is fontos fordulópontját jelent(h)ette az adásvételi kontraktusnak. A témakört érintő főbb primer források elemzése után megállapítható, hogy a tulajdonátruházást a vételár megfizetéséhez kötő előírás – vizsgáljuk azt a római jogfejlődés bármelyik szakaszában – sokkal inkább tekinthető a felek megállapodásától függő, a mindennapi praxis által meghatározott rendelkezésnek, mintsem általánosan érvényesülő (fő)szabálynak. Míg a korai *mancipatiós* készvétel aktusa – a tulajdonszerzés konstitutív feltétele helyett – csupán a kéz-közön lezajló, azonnal teljesezésbe menő ügylet nélkülözhetetlen elemeként vonta magával a vételárfizetés követelményét, a konszenzuális adásvétel kialakulásával már korántsem tűnik észszerűtlennek, hogy az áru átadása ellenére a vevő ne szerezze meg annak tulajdonjogát a *pretium* szolgáltatása nélkül, így ha az *emptor* a későbbiekben sem teljesítene, akkor a *venditor* legalább a dolgot visszakövetelhesse. Ezen eladói érdek biztosításának – a tulajdonjog fenn tartását célzó kifejezett kikötés hiányában – a legkézenfekvőbb módja a tulajdonátruházást a *pretium* megfizetésétől függővé tevő szabály érvényesítése. Természetesen mindez csak addig igaz, amíg egyedül a vevő szolgáltatásának elhalasztására vagy részletekben történő teljesítésére van lehetőség. Amint eladói oldalon is adott ugyanez, már korántsem akkora a jelentősége a vizsgált – voltaképp a kötelelem tárgyát képező szolgáltatások egyensúlyát biztosító – előírásnak.

Így a klasszikus korra – midőn elismerést nyert, hogy a feleknek az elhalasztott szolgáltatásokra irányuló pusztán megállapodása elegendő az adásvételi kötelelem megalapításához, és az *emptio venditio* csupán szerzescímként funkcionál az annak teljesítését szolgáló átruházó ügyletnél – teljesen érthető módon, jóval kisebb intenzitással jelentkezett az előírás. A vételárfizetés követelménye – a biztosítékadás (kezesség, zálog) vagy akár pusztán a vevőbe vetett bizalomra alapozott hitelnyújtás lehetőségével (*fidem emptoris sequi*) – egy a korábbinál sokkal kevésbé szigorú formában, voltaképpen teljesen kiüresítve, minden gyakorlati jelentőségétől megfosztva marad csak fent a későbbiekben, és ugyanilyen értelemben veszik át azt a justinianusi kompilátorok is. Az mindenesetre bizonyos, hogy a vételárfizetési szabály – különböző intenzitással és eltérő okokra visszavezethetően ugyan, de – már a XII táblás törvény korától mindvégig jelen volt a római jog fejlődésének különböző szakaszaiban, és



így kapott helyet a justinianusi kodifikáció törvénytörvényeiben is.

Hatályos polgári jogunkban a vételárban való megállapodáson túl, annak tényleges szolgáltatása már egyértelműen nem jelentkezik többletfeltételként a vevő tulajdonszerzése szempontjából. Az ellenszolgáltatás teljes kiegyenlítésének annyiban van csak jelentősége, hogy az eladó, amennyiben az átadás ellenére fenn kívánja magának tartani a tulajdonjogot, azt legfeljebb a vételár teljes összegének megfizetéséig teheti meg. A szabályozás új eleme, hogy erre már nem csupán a szerződéskötéskor, hanem később is lehetősége nyílik. A római jogi megoldás kétségtelenül rugalmasabb volt abban a tekintetben, hogy – amennyiben a vételár megfizetése előtt, annak kifejezett meghitelezése nélkül megkapta a vevő az árut, s biztosítékot sem adott – az eladónak nem kellett külön kikötnie a tulajdonjog fenntartását, az minden további nélkül fennmaradt a javára. A forgalombiztonság követelményét – különösen a vevőtől jóhiszeműen, ellenérték fejében szerző harmadik személyek érdekeit – is figyelembe véve azonban már jóval megfelelőbb megoldás a tulajdonjog-fenntartás hagyományosan és nemzetközileg is általánosan elfogadott, kifejezett és írásba foglalt eladói nyilatkozattal érvényesíthető intézménye, melyet az új Ptk. egyrészt helyesen kivesz a fiduciárius hitelbiztosítékok tilalma alól, másrészt a publicitás követelményével is összhangba hoz az ingatlanok mellett ingókra is kiterjesztett nyilvántartásba vételi kötelezettség előírásával.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Erről bővebben, további irodalommal ld. Jusztinger J.: A római adásvétel és bérlet határain: vételár vagy bérleti díj?, AJSz – PDJ 7 (2007), 113-132. o.

<sup>2</sup> Áttekintően a hazai irodalomból ld. Kisfaludi A.: Az adásvételi szerződés, Budapest 2003

<sup>3</sup> 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről.

<sup>4</sup> Ld. Kisfaludi A.: A tulajdonátruházó szerződések, in: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez, II, szerk. Vékás L. – Gárdos P., Budapest 2014. 1695-1696. o. Vö. Miskolczi-Bodnár P.: A tulajdonátruházó szerződések, In: A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja, III, Budapest 2014 503-504. o.

<sup>5</sup> *Res Mancipi* esetén a principátus kezdetéig természetesen az *in iure cessio*t, a klasszikus kor végéig pedig a *mancipatio*t. Miután mindkét formászerű tulajdonátruházási mód fokozatosan kiment a gyakorlatból, Justinianus végképp eltörölte a megkülönböztetést: ekkortól tehát már bármely dolgon fennálló tulajdon átruházásának kizárólagos módja a *traditio* lett. Ld. C. 7, 31, 1, 5: *Cum etiam res dividi Mancipi et nec Mancipi sane antiquum est et merito antiquari oportet, sit et rebus et locis omnibus similis ordo, inutilibus ambiguitatibus et differentiis sublatis*. Vö. további irodalommal F. Sturm: Das Absterben der „*mancipatio*“, in: Überlieferung, Bewahrung und Gestaltung in der rechtsgeschichtlichen Forschung, hrsg. S. Buchholz – P. Mikat – D. Werkmüller, Paderborn 1993, 347-356. o.

<sup>6</sup> A justinianusi jog a *traditio*hoz már nem követelte meg feltétlenül a tényleges átadást-átvételt, helyette megelégedett a

feleknek a tulajdon átruházására és megszerzésére irányuló akarat-megegyezésével. Az *animus transferendi et accipiendi domini* fennállása, azt háttérbe szorítva, magánál a *traditio*s *causánál* is sokkal hangsúlyosabb lesz. Vö. Benedek F.: A *iusta causa traditionis* a római jogban, SUP 8 (1959), 5. o.; Földi A. – Hamza G.: A római jog története és intéstitúciói, Budapest 2015<sup>20</sup>, 332. o.

<sup>7</sup> A *traditio* szükségességét hangsúlyozza: Diocl. et Maxim. C. 2, 3, 20: *Traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur*. Ulp. D. 19, 1, 1 pr.: *Si res vendita non tradatur, in id quod interest agitur, hoc est quod rem habere interest emptoris: hoc autem interdum pretium egreditur, si pluris interest, quam res valet vel empti est*. Vö. G. Pugliese: *Vendita e trasferimento della proprietà in diritto romano*, in: *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica*, I, cur. L. Vacca, Milano 1991, 25-70. o.

<sup>8</sup> Vö. M. Kaser: *Das Römische Privatrecht*, I, München 1971<sup>2</sup>, 416-418. o.; R. Zimmermann: *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford 1996<sup>3</sup>, 271-272. o.

<sup>9</sup> A romanista szakirodalomból ld. Benedek F.: A *iusta causa traditionis* a római jogban (id.), 1-46. o.; M. Kaser: Zur „*iusta causa traditionis*“, BIDR 64 (1961), 61-97. o.; J. Miquel: *La doctrina de la causa de la tradición en los juristas bizantinos*, AHDE 31 (1961), 515-529. o.; O. Behrends: 'Iusta causa traditionis'. La trasmissione della proprietà secondo il 'ius gentium' del diritto classico, Sem. Compl. 9-10 (1997-1998), 133-169. o. Jogtörténeti és összehasonlító jogi elemzésben ld. L. P. W. Van Vliet: *Iusta Causa Traditionis and its History in European Private Law*, ERPL 3 (2003), 342-378. o. Az újabb hazai irodalomban a *traditio* és a *iusta causa traditionis* kérdésköréről a *iactus missilium*mal összefüggésben ld. Erdődy J.: *Qui missilia iactant in vulgus*. A nép közé történő pénzszórás a római jogban, Budapest 2014, 99-111. o.

<sup>10</sup> Ügyszintén elmaradt a *traditio* tranzlatív hatálya, ha a felek között lényeges és alapvető félreértés volt a *causa* tekintetében (*dissensus in causis*). Amint azt Ulpianus megjegyzi a következő fragmentumban, ha a felek ugyan jogszerű, de eltérő jogcímre – pl. a *tradens* ajándékozásra, az *accipiens* kölcsönre – gondoltak, szerződéses konszenzusuk hiányában egyik ügylet sem jöhet létre, következésképpen a tulajdon sem szállhat át. Ulp. D. 12, 1, 18 pr.: *Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuam accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutua sit, videndum. Et puto nec mutuam esse magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. Quare si eos consumpserit, licet conditione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit, quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti*. Ezzel az elvvel nincs ellentétben – és főként nem lehet bizonyítéka annak, hogy a római jogtudósok az absztrakt tulajdonátruházás elméletét követték volna – Iulianus sokat vitatott, nevezetesen döntése sem. Iul. D. 41, 1, 36: *Cum in corpus quidem quod traditur consentiamus, in causis vero dissentiamus, non animadverto, cur inefficax sit traditio, veluti si ego credam me ex testamento tibi obligatum esse, ut fundum tradam, tu existimes ex stipulatu tibi eum deberi. Nam et si pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quasi creditam accipias, constat proprietatem ad te transire nec impedimento esse, quod circa causam dandi atque accipiendi dissenserimus*. A klasszikus jurisperitus által említett első esetben (az átadó kötelmi hagyományra, az átvevő *stipulatio*ra gondol) ugyanis csak látszólagos a *dissensus in causis* a felek között, hiszen a *causa solutionis* (*solvendi*) a valóságos jogcím, míg a második esetben (az átadó ajándékként juttatja a dolgot, a másik fél viszont kölcsönnek hiszi) ugyan tényleg nincs egyetértés a megfelelő jogcímekben a szerződő partnerek között, de ehelyütt a *traditio* tárgya pénz, melynek tulajdona a *causától* függetlenül átszáll az átvevőre. Így Benedek F.: A *iusta causa traditionis* a római

jogban (id.), 21-26. o.; Uő: Római magánjog. Dologi és kötelmi jog, Pécs 1995<sup>2</sup>, 58-59. o. Bessenyo A.: Római magánjog. A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében, Budapest – Pécs 2010<sup>4</sup>, 260. o. is hangsúlyozza, hogy Ulpianus és Iulianus előbb idézett, eltérő döntései mögött korántsem az absztrakt és a kauzális elmélet szembenállását kell látnunk, hanem sokkal inkább a klasszikus jogtudósok árnyalt, kazuisztikus gondolkodásmódja tükröződik bennük. A két hivatkozott fragmentumhoz a szakirodalomból ld. még J. C. Van Oven: Die Antinomie D. 41. 10. 36-12. 1. 18 pr., TR 20 (1952), 441-455. o.; R. Cuignet: De la iusta causa traditionis et des fragments 36 D. de adq. rer. dom. 41. 1 et 18 (18,1) D. de reb. cred. 12.1, RIDA 6 (1959), 293-312. o.; K. Rebroy: Die Kontroverse zwischen Julian und Ulpian bei der Eigentumsübertragung durch traditio im römischen Recht, in: Gesellschaft und Recht im griechisch-römischen Altertum, I, hrsg. M. N. Andreev – E. Pólay, Berlin 1968, 193-225. o.; E. Kunze: Iusta causa traditionis oder das Abstraktionsprinzip im römischen Recht. Exegese zu D. 41. 1. 36 nebst der Antinomie zu D. 12. 1. 18 pr., Norderstedt 2009; Siklósi I.: A nemlétező, érvénytelen és hatálytalan jogügyletek elméleti és dogmatikai kérdései a római jogban és a modern jogokban, Budapest 2014, 96-101. o. Dogmatörténeti áttekintéssel a kérdéskörhöz újabban ld. M. Laborenz: Solutio als causa. Die Frage des Abstraktionsprinzips im römischen Recht, Wien – Köln – Weimar 2014.

<sup>11</sup> Bár a hivatkozott fragmentum hitelességének, az esetleges interpolációgyanúsításoknak a kérdése (főként P. De Francisci: Il trasferimento della proprietà, storia e critica di una dottrina, Padova 1924, 153-154. o. és P. Bonfante: Corso di diritto romano, II/2, La proprietà, Milano 1968, 242-243. o.) a vizsgált témakör szempontjából tulajdonképpen irreleváns, így az nem is képezi az elemzés tárgyát, az egymással ütköző nézetek közül mégiscsak indokolt kiemelni F. Pringsheim: Der Kauf mit fremdem Geld, Leipzig 1916, 61. o. álláspontját, aki éppen azzal érvel a forráshely klasszicitása mellett, hogy abban a jogtudós, jóllehet külön nevesíti az adásvételt tulajdonszerzésre alkalmas jogcímként, egy szót sem ejt a – szerző által a justinianusi kompilátorok újításának tekintett – vételárfizetési követelményről.

<sup>12</sup> A római jogi hagyományokat folytatva, a tradicionális tulajdonszerzés elve alapján, hasonlóképpen megköveteli – az arra alkalmas szerzescím mellett – a megfelelő szerzescím (ingók átadása, ingatlanok telexnyvi bejegyzése) foganatosítását is a tulajdonszerzéshez pl. az osztrák, a svájci és a holland polgári jogi szabályozás. A német Bürgerliches Gesetzbuch a *traditio*t absztrakt jogátruházó ügyletnek (Verfügungsgeschäft) tekintve a dolog átadását igen, de érvényes szerzescímet már nem kíván a tulajdonszerzéshez (ún. absztrakciós elv). Ez utóbbiról az újabb irodalomból történeti-jogösszehasonlító megközelítésben ld. B. Rodríguez-Rosado: Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Frankfurt am Main 2009. A konszenzuális (konvencionális) rendszert követő – pl. francia és olasz – jogi szabályozás alapján viszont a tulajdon már a szerződés kötöttével átszáll. A tulajdonszerzés rendszereihez legújabban, további irodalommal ld. Földi A. (szerk.): Összehasonlító jogtörténet, Budapest 2014<sup>2</sup>, 435-440. o. Általában a tulajdonátruházás kérdéséről az adásvételnél, történeti-jogösszehasonlító nézőpontból (számos tanulmány) ld. L. Vacca (cur.): Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica, I-II (id.). A tulajdonátszállás szabályozásáról a modern polgári törvénykönyvekben ld. P. Pichonnaz: Les fondements romains du droit privé, Genève – Zürich – Bâle 2008, 265-269. o.

<sup>13</sup> Ptk. 5: 38. § (1) Ingó dolog tulajdonjogának átruházással való megszerzéséhez az átruházásra irányuló szerződés vagy más jogcím és erre tekintettel a dolog birtokának átruházása szükséges. (2) Ingatlan tulajdonjogának átruházással való megszerzéséhez az átruházásra irányuló szerződés vagy más

jogcím és erre tekintettel a tulajdonjog átruházásának az ingatlan-nyilvántartásba való bejegyzése szükséges.

<sup>14</sup> Vö. Kisfaludi A.: A tulajdonátruházó szerződések, in: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez, II, (id.), 1697. o.

<sup>15</sup> Ld. Menyhárd A.: A tulajdonjog megszerzése, in: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez, I, szerk. Vékás L. – Gárdos P., Budapest 2014, 981. o.

<sup>16</sup> Ld. Vékás L.: Az Új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései. A magánjogi dogmatika becsülete, Budapest 2001, 197. o.

<sup>17</sup> Nem érintik a módosítások ellenben a dolog fogalmát, ami megmarad a régi Ptk. által meghatározott formában, vagyis csak birtokba vehető testi tárgy lehet [Ptk. 5:14. § (1) bek.]. Változatot viszont a szabályozás azon, hogy mi képezheti adásvétel tárgyát. Az új Ptk.-ban ugyanis – a római *emptio venditio*val azonosan – a dolgok mellett már kifejezetten megjelennek a jogok és követelések is, hiszen a törvény a dolog adásvételére vonatkozó szabályokat rendeli alkalmazni azokra a szerződésekre is, amelyekből jog vagy követelés visszerthes átruházásra vonatkozó kötelezettség fakad [Ptk. 6:215. § (3) bek.]. Így a jogok és követelések engedélyezés illetve – új jogintézményként – jogátruházás útján történő átszállásának egyik *expressis verbis* nevesített jogcíme az új kódexben éppen az adásvétel. Az ókori római *emptio venditio* rendszerinti tárgya, a dolog mellett hasonlóképpen szerepelhettek árúként jogok (*res incorporales*), feltéve természetesen, hogy azok átruházhatók voltak: így például az idegen dologbeli jogok közül különösen az *emphyteusis* és a *superficius*, a *servitutes praediorum*, engedélyezésüket tekintve a *servitutes personarum*, továbbá kötelmi követelések, sőt egész vagyonszössesség – megnyílt hagyaték vagy csődvagyon – is. Az említett sajátos „árúknál” megkülönböztetett figyelmet érdemel az eladó szolgáltatási kötelezettségének vizsgálata, mely a dolgok adásvételétől eltérően, az egyes jogokra és követelésekre vonatkozó külön szabályok szerint alakul. Vö. Benedek F. – Pókecz Kovács A.: Római magánjog, Budapest – Pécs 2015<sup>3</sup>, 296. o.

<sup>18</sup> Ptk. 5:3. § (1) A birtok átruházása a dolog feletti tényleges hatalomnak az erre irányuló megállapodás alapján való átengedésével valósul meg. A birtokátruházásra a szerződés létrejöttére és érvényességére vonatkozó szabályokat kell megfelelően alkalmazni.

<sup>19</sup> Ld. Szladits K.: A magyar magánjog tankönyve, II, Dologi jog, Budapest 1930, 95. o.

<sup>20</sup> Menyhárd A.: A birtok és a birtokvédelem, in: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez, I, (id.), 904. o.

<sup>21</sup> Ptk. 5:3. § (2) A birtokátruházás a birtokos és a birtok megszerzőjének erre irányuló megállapodásával megvalósul, ha a) a birtokot megszerző fél a dolgot albirtokosként már birtokában tartja; vagy b) az átruházó fél a dolgot albirtokosként továbbra is birtokában tartja. (3) A birtokátruházás a birtokos dolog feletti tényleges hatalmának megszüntetésével megvalósul, ha ebben a birtokos és a birtok megszerzője megállapodnak. (4) Ha a dolog harmadik személy birtokában van, a birtokátruházás a dolog kiadása iránti igénynek a birtokot szerző félre való átruházásával megvalósul, ha ebben a birtokos és a birtokot szerző fél megállapodnak.

<sup>22</sup> Paul. D. 41, 2, 1, 21: *...Non est enim corpore et tactu necesse adprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu argumento esse eas res, quae propter magnitudinem ponderis moveri non possunt, ut columnas, nam pro traditis eas haberi, si in re praesenti consenserint...*

<sup>23</sup> Cels. D. 41, 2, 28 pr.: *Quod meo nomine possideo, possum alieno nomine possidere...* Vö. W. Gordon: Studies in the Transfer of Property by Traditio, Aberdeen 1969, 12-35. o. A középkori *constitutum possessorium* intézménytörténetéhez ld. A. Wacke: Das Besitzkonstitut als Übergabesurrogat in Rechtsgeschichte und Rechtsdogmatik. Ursprung, Entwicklung

und Grenzen des Traditionsprinzips im Mobiliarsachenrecht, Köln 1974.

<sup>24</sup> Gai. D. 41, 1, 9, 6: *Item si quis merces in horreo repositas vendiderit, simul atque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem.* Ld. még Pap. D. 18, 1, 74; Alex. C. 4, 48, 2, 1 és I. 2, 1, 45.

<sup>25</sup> A dolog tényleges helyváltoztatása nélkül lebonyolított *traditio* különböző eseteit a középkortól a *traditio ficta* elnevezéssel jelölték. A kérdéskörhöz további irodalommal, áttekinthetően ld. E. Schrage: *Traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur*, in: „Ins Wasser geworfen und Ozeane durchquert“. Festschrift für Knut Wolfgang Nörr, hrsg. M. Ascheri, Köln 2003, 913-958. o.

<sup>26</sup> 1959-es Ptk. 365. § (1) Adásvételi szerződés alapján az eladó köteles a dolog tulajdonát a vevőre átruházni és a dolgot a vevő birtokába bocsátani, a vevő pedig köteles a vételárat megfizetni és a dolgot átvenni.

<sup>27</sup> Ptk. 6:215. § (1) Adásvételi szerződés alapján az eladó dolog tulajdonjogának átruházására, a vevő a vételár megfizetésére és a dolog átvételére köteles.

<sup>28</sup> Ld. Kisfaludi A.: A tulajdonátruházó szerződések, in: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez, II, (id.), 1697-1698. o.

<sup>29</sup> Paul. D. 41, 1, 31 pr.

<sup>30</sup> Magától értetődően a készvétellel szemben a konszenzuális *emptio venditio* mint a tulajdonátruházás jogcíme, önmagában csak kötelmi követelési jogot (*causa obligandi*) teremt a vevő részére. Ebből azonban – ahogy azt Benedek F.: A iusta causa traditionis a római jogban (id.), 15. o. is kiemeli – nem következik az, hogy *emptio* *causa traditio*ról csak készvétel esetén beszélhetünk és a konszenzuális vételnél az áru átadása a kötelmi ügylet teljesítéseképpen, *causa solutionis* menne végbe. Vö. Ulp. D. 18, 1, 25, 1.

<sup>31</sup> Ld. Benedek F.: Római magánjog. Dologi és kötelmi jog (id.), 40. o. A kérdéskörhöz a szakirodalomból ld. továbbá P. Voci: „Iusta causa traditionis” e „iusta causa usucapionis”, SDHI 15 (1949), 141-185. o.; H. R. Hoetink: *Justus titulus usucapionis et iusta causa tradendi*, TR 29 (1961), 230-242. o.; F. Wubbe: *Die Interessenlage bei traditio und usucapio*, TR 32 (1964), 558-576. o.

<sup>32</sup> Ld. A. Bechmann: *Der Kauf nach gemeinem Recht*, I, Erlangen 1876 – repr. Aalen 1965, 540-567. o.

<sup>33</sup> A szerződésből eredő kölcsönös szolgáltatási kötelezettségek teljesítése eredetileg nem függött attól, hogy a másik fél teljesített-e. E szabályt azonban már a prétori gyakorlat áttörte azzal, hogy árverés (*auctio*) esetén a vevőnek *exceptio mercis non traditae* adott azon *argentarius*szal szemben, aki – mielőtt még kiszolgáltatta volna az árut – az *emptor* ellen a *pretium* iránt indított *actio venditit*. Ld. Gai. 4, 126a; Paul. D. 44, 4, 5, 4. Vö. M. Talamanca: *Contributi allo studio delle vendite all'asta nel mondo classico*, Roma 1954, 121-122. o.; A. Palermo: *Studi sulla «exceptio» nel diritto classico*, Milano 1956, 149-150. o.; G. Thielmann: *Die römische Privatauktion*, Berlin 1961, 96-104. o. és 141-146. o.; G. Wesener: *Nichtediktale Einreden*, ZSS 112 (1995), 115<sup>40</sup>. o. A későbbiekben ezt az *excepti*ót a vétel valamennyi esetére kiterjesztették, és az eladó is élhetett vele, ha a vevő a *pretium* szolgáltatása előtt indított *actio emptit*. A funkcionális *synallagma* kérdésköréhez, további irodalommal ld. W. Ernst: *Die Vorgeschichte der exceptio non adimpleti contractus im römischen Recht bis Justinian*, in: *Festgabe für Werner Flume zum 90. Geburtstag*, hg. H. H. Jakobs – E. Picker – J. Wilhelm, Berlin 1998, 1-57. o.; S. Viaro: *Corrispettività e adempimento nel sistema contrattuale romano*, Padua 2011.

<sup>34</sup> A fragmentumhoz ld. W. Ernst: *Die Vorgeschichte der exceptio non adimpleti contractus im römischen Recht bis Justinian* (id.), 21-22. o.

<sup>35</sup> Vö. még Ulp. D. 47, 2, 14, 1; Ulp.-Marc. D. 21, 1, 31, 8; Cerv. Scaev. D. 18, 4, 22.

<sup>36</sup> A forráshely exegézisét ld. J. E. Spruit: *Schikanen anlässlich eines Traubenkaufes*, in: *Satura Roberto Feenstra sexagesimum quintum annum aetatis complenti ab alumnis collegis amicis oblata*, ed. J. A. Ankum, Fribourg 1985, 157-171. o.

<sup>37</sup> Ehhez ld. R. Cassin: *L'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques (exception non adimpleti contractus) et de ses relations avec le droit de rétention, la compensation et la résolution*, Paris 1914, idézi: W. Ernst: *Die Vorgeschichte der exceptio non adimpleti contractus im römischen Recht bis Justinian* (id.), 2<sup>4</sup>. o. Újabbban, további gazdag irodalommal, a vizsgált jogelv római jogi, kánonjogi, természetjogi és *ius commune*-beli intézménytörténetére is figyelemmel: F. Brandsma: *De exceptio non adimpleti contractus en de conditio indebiti*. Betaalt degene die een opschortingsrecht had kunnen inroepen, maar dat niet doet, onverschuldigd als de tegenprestatie uitblijft?, GOM 27 (2010), 147-162. o.

<sup>38</sup> Vö. Bessenyo A.: *Római magánjog. A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében* (id.), 380. o.

<sup>39</sup> Ld. PS 2, 17, 8: *Fundum alienum mihi vendidisti; postea idem ex causa lucrativa meus factus est; competit mihi adversum te ad pretium recuperandum actio ex empto*. Hasonlóképpen Ulp. D. 19, 1, 13, 15: *Si fundum mihi alienum vendideris et hic ex causa lucrativa meus factus sit, nihilo minus ex empto mihi adversum te actio competit*. Paul. D. 21, 2, 9: *Si vendideris servum mihi Titii, deinde Titius heredem me reliquerit, Sabinus ait amissam actionem pro evictione, quoniam servus non potest evinci: sed in ex empto actione decurrendum est*. E forráshelyekkel kapcsolatban további irodalommal ld. M. Wimmer: *Fälle des Concursus Causarum von Vermächtnis und Kauf im Römischen Recht*, TR 69 (2001), 214-215. o.

<sup>40</sup> Ld. Menyhárd A.: *A tulajdonjog megszerzése*, in: *Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez*, I, (id.), 981. o.

<sup>41</sup> Ptk. 6:215. § (1).

<sup>42</sup> Ld. Menyhárd A.: *A tulajdonjog megszerzése*, in: *Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez*, I, (id.), 981. o.

<sup>43</sup> Az egyes modern magánjogi kódexeket áttekinthetően megállapíthatjuk, hogy a tulajdonszerzéshez sem a konvencionális sem a tradicionális rendszert (ezen belül akár a kauzális, akár az absztrakt tulajdonátruházás elvét) követő törvénykönyvek nem követelik meg a vételárfizetést. Így az első csoportba tartozó olasz *Codice civile* (Art. 1376) és a francia *Code civil* (Art. 1138) alapján már a szerződéskötéssel átszáll a tulajdon a vevőre, függetlenül az ellenszolgáltatás megfizetésétől. Az absztrakciós elv alapján álló német polgári törvénykönyv (BGB § 929) is hangsúlyozza, hogy a vételárfizetés csupán a szerződés teljesítését szolgálja (BGB § 241), így nem feltétele a tulajdonszerzésnek. Ez utóbbihoz ld. K. Luig: *Das Verhältnis von Kaufpreiszahlung und Eigentumsübergang nach Deutschem Recht*, in: *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica*, I (id.), 225-258. o. Érdekeséggé válhat megjegyzendő, hogy az angol jog nagyjából a 15. század közepéig a vételár tényleges szolgáltatását, vagy – konkrét teljesítési határidő tűzésével – annak meghitelezését is megkívánta a vevő tulajdonszerzéséhez. Az 1442-es *Doige's Case* (Shipton v. Dogge) során, John Fortescue bíró nevéhez fűződő *obiter dictum* mondta ki először, hogy a szerződő partnerek konszenzusa önmagában, a vételárfizetéstől függetlenül elegendő a tulajdonátszálláshoz. E döntéshez, illetve általában a vételárfizetés és a tulajdonátszállás összefüggéséről az angol-szász jogfejlődésben, figyelemmel a *ius commune* hatására is ld. Th. Ruffner: *Traditio und Kaufpreiszahlung in Ius Commune und Common Law*, in: *Kaufen nach Römischen Recht. Antikes Erbe, in den europäischen Kaufrechtordnungen*, hrsg. E. Jakab – W. Ernst, Berlin – Heidelberg – New York 2008, 233-252. o.

<sup>44</sup> 1959-es Ptk. 368. § (1) Az eladó a tulajdonjogot csak a szerződés megkötésekor, írásban és legfeljebb a vételár teljes kiegyenlítéséig tarthatja fenn.

<sup>45</sup> Ptk. 6:216. § (1) Az eladó a tulajdonjogát a vételár kiegyenlítéséig fenntarthatja.

<sup>46</sup> A bejegyzési engedély ki nem adására ld. Inyvtv. 17. § (1) bek. 21. pont. Az eljárás – legfeljebb hat hónapos – függőben tartására ld. Inyvtv. 47/A. § (1) bek. b. pont.

<sup>47</sup> Vö. Kisfaludi A.: A tulajdonátruházó szerződések, in: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló V. törvényhez, II, (id.), 1702. o.

<sup>48</sup> XII tab. 7, 11.

<sup>49</sup> A justinianusi szabályozásról a kezesség és a zálogjog találkozásait illetően áttekintően az újabb hazai irodalomból ld. Újvári E.: A kezesség megítélési igényei a római jogban, Doktori értekezés, Debrecen 2014, 322-327. o. Általában a kérdéskörrel ld. Uő: Versengő biztosítékok. Ugyanazon főkötelelem záloggal és kezességgel történő biztosítása a római jogban, JÁP 7/3 (2015), 65-84. o.

<sup>50</sup> Kézenfekvőnek látszik ugyanis, hogy a *mancipatiós* készvétel idején – főként a korai időszakban, amikor még a vételárként kifizetett ércrudak (*aes rude*) tényleges mérlegelése is a rítushoz tartozott – a vevő a dolog átadása ellenére sem szerzett tulajdont, amíg ki nem fizette a vételárat, illetve biztosítékot nem adott annak teljesítésére. Ugyanígy magától értetődő, hogy a *res nec mancipi* esetén alkalmazott – készvétel megvalósító, *causa emptio* mellett végbemenő – *traditiónál* a tulajdonszerzéshez szükséges a másik fél általi teljesítés, a vételár megfizetése, hiszen nincs egyébről szó, mint a kölcsönös szolgáltatások egyidejű, formátlan átadásáról. Erről bővebben ld. Jusztinger J.: A vételár az ókori római adásvételnél, Budapest – Pécs 2016, 169-171. o.

<sup>51</sup> Vö. L. R. Alvarez: Notas en torno a D. XVIII, 1, 53, RIDA 26 (1979), 374. o.

<sup>52</sup> Így pl. E. Albertario: Il momento del trasferimento della proprietà nella compravendita romana, in: Studi di diritto Romano, III, Milano 1936, 440. o.

<sup>53</sup> Ezt javasolta V. Arangio-Ruiz: La compravendita in diritto romano, II, Napoli 1956<sup>2</sup>, 300. o, vagy K.-H. Schindler: Die Bedeutung der Kaufpreiszahlung im nachklassischen römischen Recht, in: Festschrift für Konrad Duden zum 70. Geburtstag, hrsg. H.-M. Pawlovski – G. Wiese – G. Wüst, München 1977, 558. o.

<sup>54</sup> Ahogy azt pl. S. Romano: Pagamento del prezzo e trasferimento della proprietà nella compravendita romana, Perugia 1935, 51. o. vélte.

<sup>55</sup> Vö. továbbá Iul. D. 7, 1, 12, 5, Ulp. D. 7, 1, 25, 1; Ulp. D. 14, 4, 5, 18.

<sup>56</sup> További irodalommal áttekintően ld. J. A. C. Thomas: Institutes 2.1.41 and the Passage of Property on Sale, SALJ 90 (1973), 150-159. o. kül. 155-156. o.

<sup>57</sup> Ld. T. Honoré: Sale and the Transfer of Ownership. The Compilers' Point of View, in: Studies in Justinian's Institutes in memory of J. A. C. Thomas, ed. P. G. Stein, London 1983, 66-67. o.: „At the final stage changes were made in great haste, often in a single isolated text... The last batch of constitutions dealing with points raised by the preparation of the Digest were enacted on October 18, 529; too early for the credit rule to be included.”

<sup>58</sup> E nézet szerint a szövegekben három különböző állásponttal is találkozhatunk a *traditio* tranzlatív hatályával kapcsolatban: így az átadással nyomban, minden egyéb feltételtől függetlenül átszálló tulajdon a *Codexben*, a vételárfizetéshez vagy a biztosítékadáshoz kötött tulajdonátruházás a *Digesta*-fragmentumok többségében és végül a justinianusi *Institutiókban* szereplő, a hitelnyújtás lehetőségét is magába foglaló megoldás a vizsgált Pomponius-szövegben. Vö. T. Honoré: Sale and the Transfer of Ownership. The Compilers' Point of View (id.), passim. kül. 59. o. Ezzel szemben ld. R. Feenstra: Eigentumsvorbehalt und

die Regel von Inst. 2, 1, 41 über das Verhältnis von Kaufpreiszahlung und Eigentumsübergang, TR 58 (1990), 135-136. o.

<sup>59</sup> A hivatkozott *Institutio*-helyen (I. 2, 1, 41) szereplő vételárfizetési szabály eredetére vonatkozó szakirodalmi álláspontokról ld. Jusztinger J.: A vételár az ókori római adásvételnél (id.), 162-169. o.

<sup>60</sup> Úgyszintén hallgat a vételárfizetés kérdéséről a jogtudós a következő fragmentumban. Gai. D. 41, 1, 43, 2: *Cum servus, in quo alterius usus fructus est, hominem emit et ei traditus sit, antequam pretium solvat, in pendentis est, cui proprietatem adquisierit: et cum ex peculio, quod ad fructuarium pertinet, solverit, intellegitur fructuarii homo fuisse: cum vero ex eo peculio, quod proprietarium sequitur, solverit, proprietarii ex post facto fuisse videtur.* Ld. továbbá Gai. D. 41, 1, 9, 3 és I. 2, 1, 40.

<sup>61</sup> Ugyanígy Bessenyo A.: *Római magánjog. A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében* (id.), 380. o.

<sup>62</sup> Lab. D. 18, 1, 80, 3: *Nemo potest videri eam rem vendidisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorem transeat...*

<sup>63</sup> Paul. D. 19, 2, 20, 2: *Interdum locator non obligatur, conductor obligatur, veluti cum emptor fundum conducit, donec pretium ei solvat.* Ld. továbbá Iav. D. 18, 6, 17, és D. 19, 2, 21 és Paul. eod. 22 pr.

<sup>64</sup> Ulp. D. 43, 26, 20: *Ea, quae distracta sunt, ut precario penes emptorem essent, quoad pretium universum persolveretur: si per emptorem stetit, quo minus persolveretur, venditorem posse consequi.* Ebben az esetben a *traditio* nyilván nem *causa emptio* mellett megy végbe, különben a dolog átadásával együtt a tulajdont is automatikusan megszerezné a másik fél. Ugyanakkor A. Meinhard: Dogmengeschichtliches und Dogmatisches zum Eigentumsvorbehalt, ZSS 105 (1988), 735. o. megjegyzi, még ha az átadás-átvétellel egy adásvételi szerződés alapján került is sor, a hivatkozott Ulpianus-fragmentum azt mutatja, hogy „Die Parteien können ohne Einschub eines separaten Verpflichtungsgeschäftes der Übergabe die Vollwirkung nehmen und diese auf die Kaufpreiszahlung übertragen.”

<sup>65</sup> A tulajdonjog fenntartását szolgáló mellékkikötés önálló *pactum adiectum*ként történő elismerése már későbbi, a római jog továbbéléséhez kapcsolódó fejlemény. A *pactum reservati domini*, az adásvétel – illetve a tulajdonjog vevőre történő átszállását – a vételár megfizetésének feltételével felfüggesztő mellékegyezmény intézménytörténetéhez a szakirodalomból ld. G. Schiemann: Über die Funktion des pactum reservati domini während der Rezeptionen des römischen Rechts in Italien und Mitteleuropa, ZSS 93 (1976), 161-207. o.; R. Feenstra: Eigentumsvorbehalt und die Regel von Inst. 2, 1, 41 über das Verhältnis von Kaufpreiszahlung und Eigentumsübertragung (id.), 133-141. o.; M. J. Maaß: Die Geschichte des Eigentumsvorbehalt, insbesondere im 18. und 19. Jahrhundert, Frankfurt am Main 2000.

<sup>66</sup> Vö. K.-H. Schindler: Die Bedeutung der Kaufpreiszahlung im nachklassischen römischen Recht (id.), 556. o.

<sup>67</sup> Így pl. Ulp. 18, 3, 1: *Si fundus commissoria lege venierit, magis est, ut sub condicione resolvi emptio quam sub condicione contrahi videatur.* Ezzel szemben Paul. D. 41, 4, 2, 3. Vö. M. Kaser: Das römische Privatrecht, I (id.), 561<sup>71</sup>. o.

<sup>68</sup> A *lex commissoria* mellékegyezményéhez a szakirodalomból ld. F. Wieacker: *Lex commissoria. Erfüllungszwang und Widerruf im römischen Kaufrecht*, Berlin 1932; Éles Gy.: A *lex commissoria* a római adásvételnél, PTE Dolg. 9 (1978), 129-156. o.; Pókecz Kovács A.: A szerződéstől való elállás az adásvétel mellékegyezményeinél a római jogban és továbbélése során, Pécs 2012, 15-104. o.; Uő: *Lex commissoria* in Roman law and in modern civil law, in: Kúpna zmluva. História a súčasnosť, I, zost. E. Štenpien, Košice 2013, 261-283. o.; E. Nicosia: 'In diem addictio' e 'lex commissoria', Catania 2013, 157-226. o.; Deli G.: A *lex commissoria* új fényben. Avagy

viselkedési közgazdaságtani kalandozások a klasszikus római jogban, in: Universitas „unius rei”. Tanulmányok a római jog és továbbélése köréből, szerk. P. Szabó B. – Újvári E., Debrecen 2014, 73-105. o.; Uő: Salus rei publicae. A helyes döntés

kritériuma a római magánjogban, Budapest 2014, 64-101. o.

<sup>69</sup> Erről részletesen, további irodalommal ld. Jusztinger J.: Tulajdonszerzés és vételárfizetés az ókori Róma szerződési praxisában, Jura 19/2 (2013), 67-73. o.

**Kecskés András***habilitált egyetemi docens, tanszékvezető**PTE ÁJK Gazdasági és Kereskedelmi Jogi Tanszék**University of Pécs, Faculty of Law**Department of Business & Commercial Law*

## **Hold steady! – The theoretical and legal background for of market stabilisation in initial public offering transactions\***

### **1. Introduction**

During an initial public offering (IPO) transaction the companies shares are sold for the first time to the investor community. Although severe efforts are made by the participating investment service providers (*investment banks*), it is highly complicated to estimate the *real value* of a company going public. And not only the proper estimation of the companies own value presents a demanding challenge. Market trends, industry changes, investor fads and many other factors may also have a strong impact on the market value of companies. The role of legal regulation has to be emphasised which imposes a significant liability on the issuing companies' management and potentially on the experts organising the transaction. This liability occurs when the transaction's basic document, which contains all necessary data to assess the investment opportunity, – called the *prospectus*, – is misleading or omitting substantial information. As no liability would arise if there was no damage, such as a drop in the share price, overpricing IPO shares may not be a good idea in this regard. The psychological aspects of introducing new shares to the market should not be downplayed either. If the price of a recently introduced paper drops significantly, investors may become more reserved and cautious towards to it. These are the reasons why pricing IPOs is not just simply science and knowledge, but an art in itself.<sup>1</sup> It is also not surprising, that after the offering took place, price fluctuations may occur. This could be traced back to several reasons which makes it important to note the above-mentioned difficulties of proper price determination. Another significant factor is the fluctuations of initial investor interest which makes it important to establish a temporary mechanism in (major) initial public offering transactions to keep

the price of newly issued shares between reasonable barriers during the first days of trading. The establishment of this temporary stabilising mechanism is the role of the leading investment bank, and since 1963 it is called the „*greenshoe option*“. Because this stabilising mechanism obviously means some kind of „*intervention*“ into the functioning of the market and into the price of a security, it is – not surprisingly – subject of strict legal regulation. The aim of the article is to discuss the theoretical background of secondary market stabilisation and to showcase the regulatory framework both in the European Union and in Hungary.

### **2. What does secondary market stabilisation exactly mean?**

In an initial public offering transaction, the marketing and listing of shares is followed by stabilisation.<sup>2</sup> The agreement concluded with the underwriter often stipulates the underwriter carries out transactions that stabilise or maintain the price of the shares on the open market, above the price that would otherwise prevail.<sup>3</sup> By such activities, the price of the newly issued securities can be kept within limits and thus it will not drop below a certain level. It is essential from the perspective of issuers and underwriters to keep the price above the offer price.

The Securities and Exchange Commission (*SEC*) defines stabilisation as „*the buying of a security for the limited purpose of preventing or retarding a decline in its open market price in order to facilitate its distribution to the public*“.<sup>4</sup> Stabilisation therefore aims at maintaining the share price during the first days of trading and is generally only permitted within a short period (usually 30 days) after the allocation of the shares. Trading activities following the initial public offering are quite intense which makes price fluctuations more probable. Stabilisation helps to prevent, slow down or retard the decline of newly issued share prices. Basically, only one member of the underwriting syndicate is entitled to perform stabilisation activities on behalf of the other members too. The members of the underwriting syndicate get the profits and bear the loss originating in stabilisation, in accordance with the terms of each member's underwriting commitment.<sup>5</sup>

In the United States, *SEC* has also recognized that stabilization is a form of manipulation. However, it has historically allowed underwriters to buy IPO shares at the offering price during the distribution, even if that price is above the market price. The purpose of this permission is preventing or slowing down a decline in price. The underwriters can also stabilise prices by intentionally selling shares over the original IPO allotment and then buy those over-allotted shares

\* This paper has been supported by the János Bolyai Research Scholarship of the Hungarian Academy of Sciences.

back from the market if it is considered necessary. In this case of course the market price will be the buy-back price.<sup>6</sup>

Usually it is the lead manager that is entitled to perform stabilisation on behalf of the underwriting syndicate. A suitable stabilising method for example is to reserve a purchase offer at offer price during the distribution of the shares. This could prevent the price from decreasing below the offer price, even if demand is weak; also motivating further purchases by making the security look more attractive than the real market reception. This is of course a certain manipulation of the price<sup>7</sup>, but it can prevent a strong selling pressure and a drop in the share price.<sup>8</sup>

### **3. The appropriate device of stabilisation: greenshoe option (the option to buy securities for the original price beyond the quantity stipulated in the prospectus)**

In order to ensure a stable market, the lead manager often over-allocates the shares (i.e. it sells more shares than are being offered) to the investors and thereby assuming *short position*<sup>9</sup> on the market<sup>10</sup> (by selling shares that it does not own). The lead manager does that by entering into a stock lending agreement with the current shareholders of the company or by acquiring options with regard to the shares. In order to ensure the maximum flexibility in price stabilisation on the secondary market, the issuer often grants an option to acquire shares to the syndicate which is called over-allotment or greenshoe option. Its name originates in the name of Green Shoe Manufacturing Company of Lexington, whose offering in February 1963 had a pioneer role in this regard. The solution that was used in this transaction for the first time enabled the underwriting syndicate to purchase additional shares (generally up to 15% of the offering)<sup>11</sup> from the issuer or from a current shareholder at the price and under the terms and conditions applied during the offering, within a certain period (usually 30 days) following the transaction. If the share price increased within the respective period (stabilisation period), the lead manager would exercise the greenshoe option, purchasing the shares at the offer price and covering its short position. If the share price dropped, the greenshoe option would not be exercised and the lead manager would purchase the shares back from the market<sup>12</sup> in order to „fill” its short position. Thereby the lead manager generates demand, which may slow or reverse any share price fall. If the greenshoe option is exercised, the number of sold shares and the value of the funds raised by the issuer shall grow –

consequently the commission of the participating investment banks will also grow.<sup>13</sup>

The lead manager faces an important time-related problem when closing its short position: when the deal is priced and the shares are allocated to the investors, the lead manager is yet not aware of how the secondary market would turn out. It cannot know if it will close its short position by purchasing back shares from the market, or by exercising the greenshoe option. Nonetheless it has to pass the shares to the investors by the closing of the transaction. Besides the agreement on option, the above-mentioned stock lending agreement plays an important role as well as a solution for this problem.

In order to pass the shares to the investors, the lead manager often borrows shares from an existing shareholder of the issuer. It can return these shares either from the ones purchased on the secondary market during the stabilisation<sup>14</sup> or by exercising the greenshoe option. In some cases – especially in cases of secondary public offerings – the syndicate takes an uncovered (naked) short position, when the lead manager sells more shares than the company is issuing, but without the application of a greenshoe option.<sup>15</sup>

The Hungarian legislation prescribes with regard to stock lending agreements (securities lending agreements) if the borrower is unable to return the securities upon the expiration of the lending agreement, the minimum amount of damages payable to the lender shall be based upon the price in effect on the date of lending or on the date of expiration, whichever is higher.<sup>16</sup>

Greenshoe option increases the investors’ trust and contributes to maximising the incomes of the offering.<sup>17</sup>

### **4. The legal rules concerning stabilisation**

Taking into account that initial public offerings are considered to be overpriced in the long term (and consequently shares are sold for a higher price than their market value), stabilisation is not an altogether harmless transaction<sup>18</sup>; therefore, it is regulated by strict rules.

In the European Union, Directive 2003/6/EC on insider dealing and market manipulation aims to prevent insider dealings and market abuse, manifesting itself as manipulation. It stipulates that all Member States shall prohibit any person from engaging in market manipulation.<sup>19</sup>

Commission Regulation 2273/2003/EC however sets forth exceptions.<sup>20</sup> Pursuant to Article 8 of Directive 2003/6/EC the prohibitions provided for therein shall not apply to trading own shares in ‘buy-back’ programmes or to the stabilisation of a financial instrument provided such trading is

carried out in accordance with implementing measures. Those measures, designed to amend non-essential elements of this Directive by supplementing it, shall be adopted in accordance with the regulatory procedure with scrutiny referred to in Article 17(2a).<sup>21</sup> So – in this regard – the ‘buy-back’ programmes of own shares and the stabilisation of financial instruments falls under a pretty similar regulation.

Exceptions set forth by the provisions of 2273/2003/EC apply only for conducts directly related to the purpose of the buy-back and stabilisation activities. All other conducts not relating directly to the purpose of the buy-back and stabilisation activities shall therefore be considered as any other action within the scope of Directive 2003/6/EC, which may be subject to administrative measures or sanctions, if in the view of the competent authority they qualify as market abuse.

Pursuant to Regulation 2273/2003/EC stabilisation means any purchase or offer to purchase relevant securities<sup>22</sup>, or any transaction in associated instruments<sup>23</sup> equivalent thereto, by investment firms or credit institutions, which is undertaken in the context of a significant distribution<sup>24</sup> of such relevant securities exclusively for supporting the market price of these relevant securities for a predetermined period of time, due to a selling pressure in such securities.<sup>25</sup>

Stabilisation may only be carried out for a limited time period in the European Union.<sup>26</sup> In respect of shares and other securities equivalent to shares, this time period shall, in the case of an initial offer publicly announced, start on the date of commencement of trading of the relevant securities on the regulated market and end no later than 30 calendar days thereafter.<sup>27</sup>

Where the publicly announced initial offer takes place in a Member State that permits trading prior to the commencement of trading on a regulated market, the above time period shall start on the date of adequate public disclosure of the final price of the relevant securities and end no later than 30 calendar days thereafter, provided that any such trading is carried out in compliance with the rules, if any, of the regulated market on which the relevant securities are to be admitted to trading, including any rules concerning public disclosure and trade reporting.<sup>28</sup>

With regard to stabilisation, the issuers, offerors or entities undertaking the stabilisation acting on their behalf or independently from them shall adequately publicly disclose the information prior to the commencement of the offer period of the relevant securities as stipulated by Article 9 paragraph (1) of the Regulation.<sup>29</sup> Basically the related information can be found in the prospectus (share securities note).<sup>30</sup>

All stabilisation orders and transactions thereof shall be recorded.<sup>31</sup> Within a week after the end of the stabilisation period, the following information shall be adequately disclosed: whether or not stabilisation was undertaken; the date at which stabilisation started; the date at which stabilisation occurred for the last time; the price range within which stabilisation was carried out, for each of the dates during which stabilisation transactions were carried out.<sup>32</sup>

The details of all stabilisation transactions must be notified by issuers, offerors, or entities undertaking the stabilisation acting, or not, on behalf of such persons, to the competent authority of the relevant market no later than the end of the seventh daily market session following the date of execution of such transaction.<sup>33</sup>

In the case of an offer of shares or other securities equivalent to shares, stabilisation of the relevant securities shall not in any circumstances be executed above the offering price.<sup>34</sup>

In order to exempt the ancillary stabilisation from under the scope of the directive 2003/6/EC on insider dealing and market manipulation, other requirements must be fulfilled as well. For instance the relevant securities may be overallocated only during the subscription period and at the offer price.<sup>35</sup> A position resulting from the exercise of an overallocation facility by an investment firm or credit institution which is not covered by the option to buy the shares at their original price (*greenshoe option*) may not exceed 5 % of the original offer.<sup>36</sup> The greenshoe option may be exercised by the beneficiaries of such an option only where relevant securities have been overallocated.<sup>37</sup> The greenshoe option may not amount to more than 15 % of the original offer (therefore the maximum amount of the greenshoe option with regard to securities issued in an initial public offering is 15% in the European Union).<sup>38</sup> The exercise period of the greenshoe option must be the same as the stabilisation period required under Article 8 of Regulation 2273/2003/EC (so in respect of shares 30 days, as presented above).<sup>39</sup> The exercise of the greenshoe option must be disclosed to the public promptly, together with all appropriate details, including in particular the date of exercise and the number and nature of relevant securities involved.<sup>40</sup>

In Hungary, pursuant to Article 202 of Act on Capital Markets, market manipulation means entering into transactions or giving an assignment to enter into a transaction that provides or may provide false or misleading indications regarding the supply, demand or price of a given financial instrument.<sup>41</sup> It is also market manipulation to enter into a transaction or to give an assignment to enter into a transaction that sets the price of a financial



instrument on an artificial or irregular level.<sup>42</sup> Additionally entering into a transaction or giving an assignment to enter into a transaction that is false or in which any kind of deceit or manipulation takes place, qualifies as market manipulation.<sup>43</sup> Disclosing, spreading, publishing or announcing unfounded, misleading or false information counts as market manipulation as well, if the person providing the information is aware of the false or misleading nature of the information, or should have been aware if he had acted with due care.<sup>44</sup>

Nevertheless, Hungarian regulation sets exceptions from under the prohibition of market manipulation: it is not deemed to be insider trading or market manipulation if the transaction is part of a buy-back programme or if it aims at the stabilisation of a financial instrument, provided that it is carried out in the above-mentioned manner set forth in Regulation 2273/2003/EC.<sup>45</sup>

In order to ensure the adequate transparency of stabilisation activities –where an issuer or a selling shareholder has granted an over-allotment option or it is otherwise proposed that price stabilising activities may be entered into in connection with an offer– Regulation 809/2004/EC prescribes that the prospectus (share securities note) must indicate that stabilisation may be undertaken, that there is no assurance that it will be undertaken and that it may be stopped at any time. The prospectus (share securities note) shall also indicate the beginning and the end of the period during which stabilisation may occur and the identity of the stabilisation manager for each relevant jurisdiction (unless this is not known at the time of publication). The investors must be informed that stabilisation transactions may result in a market price that is higher than would otherwise prevail.<sup>46</sup>

## 5. The background and purpose of stabilisation

There are many reasons why underwriters stabilise the price of newly issued shares on the secondary market. On one hand, the higher the price of the shares are, the greater is the probability of further offerings by the issuer in the future. So if the underwriter properly stabilised the latest public offering and could reach a high price, the chances for another issuing are increased, as well as the chances of the underwriter to participate in the deal and to obtain the related commission. Furthermore, stabilisation facilitates the preservation of the participating investment service providers' reputation among the clients. The investors purchasing the shares can see that their investment performs well, at least in the short term. On the other hand, underwriters bear or may bear liability

for the contents of the prospectus. As long as the share price stays above the offering price, the question of liability may not even emerge as the investors have suffered no loss. Therefore, stabilisation can be a tool to avoid liability for the prospectus.<sup>47</sup>

The expectable success of stabilisation on the secondary market is an important aspect of the selection of underwriters. For instance, a prestigious underwriter is usually more suited to provide an orderly market for the company's shares after the issuance.<sup>48</sup> It is quite usual that transactions carried out with the participation of less prestigious underwriters get lesser support on the secondary market, so the shares might become less liquid. This could make future equity issues less attractive to investors and increase the costs of capital.<sup>49</sup>

## 6. Short term underperformance of IPO shares

Two contradictions in the secondary market performance of shares sold in an initial public offering should be discussed which also indicate the frequent inaccuracy of the price set in the initial public offering. One of the features of newly issued shares is that they are – usually – underpriced in the short term. On an average, the price of shares sold in an initial public offering increases by more than 10% compared to the issue price by the end of the first day of trading. It is the general opinion among both academics and business professionals that the price evolving on the secondary market shows the real value of the share. This leads to the conclusion that in initial public offerings, securities are underpriced.<sup>50</sup> In the United States initial public offerings were underpriced by 22% on average between 1980 and 2001, although this figure was greatly influenced by the dot-com bubble<sup>51</sup> as well. *Jay R. Ritter*,<sup>52</sup> demonstrated that between 1999 and 2000 the degree of underpricing<sup>53</sup> culminated, as it reached 70-80%<sup>54</sup>. Also an interesting observation, that in this period the share price doubled in the first day in 182 IPOs out of a total of 803 offerings.<sup>55</sup>

This phenomenon has been well documented for about 50 years not only in the United States<sup>56</sup> but in other capital markets of the world as well.<sup>57</sup> Accordingly the price of an initial public offering would be about 15-20%<sup>58</sup> higher at the end of the first day of trading than the one set during the pricing of the transaction. This figure however varies from time to time on each market and with regard to each industry.<sup>59</sup>

In their joint research *Roger G. Ibbotson* and *Jay R. Ritter* reported the results of studies documenting the phenomenon of underpricing in nineteen countries. Underpricing was quite low in the case

of France, with only a 4.2% difference in between the initial price and the closing price at the end of the first day.<sup>60</sup> The difference was 9.7% in the United Kingdom, 21.5% in Germany, 31.9% in Japan, 40,5 % in Sweden, 79% in South Korea, and 149.3% in Malaysia. Pursuant to the above study, the weighted average degree of underpricing outside of the United States is 14.1%, whereas in the United States it is 16.4%.<sup>61</sup>

The facts above mean that the issuer or the selling shareholders of the company are leaving significant amount of money on the table during an initial public offering. This amount can be calculated by subtracting the issue price from the closing price of the first day of trading and multiply the result by the number of the issued shares. Leaving the effects of the greenshoe option out of consideration, we can get a more or less reliable image.<sup>62</sup> For instance, in the United States between 1980 and 2001, when IPO's were underpriced by 22% on average, issuers left on the table approximately more than 100 billion dollars on the first day of trading due to underpricing.<sup>63</sup>

Underpricing is also present in these days. An interesting example can be the case of LinkedIn Corporation, whose IPO showed a particularly robust first-day share price increase. LinkedIn, the professional social networking company was introduced to New York Stock Exchange on 19 May 2011. The transaction was priced at \$45 a share, and 7.84 million shares were involved in the offering. On the first day of trading the stock opened at \$83, which already represented an 84% rise compared with the IPO price. However, the price quickly rose above \$90, and hit a high of \$122.70. Though the price fell back to \$94.25 on closure, this still meant it closed more than 109 percent above the \$45 IPO price.<sup>64</sup> LinkedIn's shares today are traded for \$127 at the NYSE (although it hit \$250 height in autumn 2013 and also between 2015 February and April).<sup>65</sup>

## 7. Why are IPO shares usually underpriced?

Up until the recent fall of corporate giants and also the financial and economic crisis, economists unequivocally held that capital markets are efficient in a sense they reflect all publicly accessible information promptly (*efficient capital market hypothesis*). Taking the above statement as a starting point, and also considering that IPOs had been continuously underpriced for decades,<sup>66</sup> it is reasonable to conclude that it all had been intentional.<sup>67</sup> A reason for underpricing may be that underwriters try to compensate<sup>68</sup> the investors for revealing their opinions to them regarding the value of the company (and its shares).<sup>69</sup> Obviously only

those investors can provide well-founded information that have an adequate background of analysts, sufficient experience, and previously receive the important data relating to the company. As shares are usually sold for the same price to everyone during the initial public offering, those investors also can make use of the „benefits“ of underpricing that could not provide any relevant information.<sup>70</sup>

Viewing from another aspect, underpricing reduces the risks of the participating investment service providers (and the risk of the issuer). For instance, in case of a firm commitment<sup>71</sup> if the shares are not subscribed to the underwriter would incur loss. The price for an undersubscribed IPO can also collapse easily. Thus it is reasonable to assume that the price is set lower in order to sell all of the shares rapidly.<sup>72</sup>

Underpricing can also reduce the liability for the contents of the prospectus;<sup>73</sup> if the price does not fall under the offering price, it is hard to ascertain any kind of loss with the investors and initiate a well-founded lawsuit. Therefore, on the secondary market underwriters aim at maintaining the share price with by stabilisation. Obviously, the higher the offering price is, the greater effort it takes to do that. It is worth taking prospectus liability seriously, as in a document of such size one could usually find a false statement or a concealment.<sup>74</sup> Furthermore the share price can change often and for to various reasons. For example, market movements have a great impact on the share price, which can be even more dangerous in case of a newly listed share. For that reason underpricing provides defence against prospectus liability<sup>75</sup> at times of external market changes as well.<sup>76</sup> This theory is however contradicted by the fact that most of these risks (even 50-80% of the typical settlement<sup>77</sup>) are covered by insurances. Such risks are covered partially by the so-called *D&O* (*directors and officers*) liability insurances (a liability insurance protecting executives).<sup>78</sup> Additionally the company may take out an insurance that covers risks originating in the prospectus liability as well. Firms dealing with initial public offerings have a lot higher rating at several insurance companies due to the scale of risks related to the transaction.<sup>79</sup>

The aforementioned theory seems to downplay that securities law basically prescribes disclosure obligations and not substantive provisions regarding the value and pricing of investments. Legal liability may only occur if during the sale of shares the important facts, circumstances and perspectives of the company have been materially misrepresented or kept back. This is what is unlawful, not overpricing. If the issuer and the underwriter participating in the transaction reveal

all relevant pieces of information, they should have no fear of the consequences of overpricing.<sup>80</sup>

The sentiments of investors has a great role in the field of initial public offerings.<sup>81</sup> Many companies that perform an initial public offering has gone through a major development; however, their future performance is sometimes hard to predict which may make an investor overly optimistic. The evaluation of the newly issued shares is inevitably vaguer, and the lack of share price history casts investors' optimism loose. Consequently it is generally the optimistic investors that define the aftermarket price.<sup>82</sup>

Another similar explanation for why investors are willing to pay a higher price for the newly issued shares on the secondary market is, because their decisions do not rest upon the rational analysis, but on emotions, rumours, whims<sup>83</sup> or the actual trends. Moreover small investors are more likely to buy „rousing“ shares.<sup>84</sup> *Christine Hurt*<sup>85</sup> also remarks, although retail investors have access to massive amounts of information, some studies show that these investors may make investment decisions not based on accurate processing of information but on trends or hype. Those investors, who tend to make "irrational" investment decisions (based on such trends or hype) usually are called "sentiment investors".<sup>86</sup>

Underpricing may even be a rational conduct of the underwriter, aiming at maximising profits.<sup>87</sup> Underwriters are the main controllers of the pricing, their beneficial position stems from their contact with the investors who supposedly have a better understanding of the market. Underwriters are, however, constant players in public offerings, so maintaining their reputation is important for them.<sup>88</sup> Therefore, issuers might wish to reach a higher price, but the underwriters by all means aim at ensuring the sale of all shares and thereby maintaining their reputation.<sup>89</sup>

Another possible explanation for underpricing is that underwriters try to maximise their immediate economic and reputational gains during the course of pricing and therefore, they ignore the optimal market price. They rather choose the highest price which can hopefully avoid the price decrease on the aftermarket.<sup>90</sup> By setting the asking price low, the marketing costs can be reduced as well. If an offering enters the market with a price decrease, it would severely damage the reputation of the participating investment service provider (underwriter), who would later on have a hard time finding investors for their transactions, as the investors would be concerned of the possibility of an initial price decrease.<sup>91</sup>

With regard to the stability of the price, one should note the possibility that underwriters often try to allocate the shares to those investors, who

would keep them for a certain period of time. Those who immediately sell the acquired shares in the hope of a short-term profit, might drop out of the allocation of the future share offerings managed by the same investment service provider. However, the underwriter obviously cannot require investors to comply with this informal expectation, if they are to suffer a loss thereof. So underpricing might be a compensation for the investors in order to restrict the selling of their shares.<sup>92</sup>

It is important to highlight that pricing problems should not be blamed entirely on the underwriters. They are urged to maximise the offering price, and to a certain extent there is a competition between them for successful transactions and high prices.<sup>93</sup> Furthermore, there is a great uncertainty in connection with the future growth and perspectives of the issuer at the time of pricing.<sup>94</sup> As the company only starts its public operation, it is hard to find a benchmark. So pricing securities is not at all an easy task.<sup>95</sup>

Furthermore, it is important to emphasise that underpricing is necessary for creating a market that would appreciate the securities deriving of an initial public offering. If initial offerings were not underpriced and if the investors could not count on a significantly positive average initial return<sup>96</sup>, that offering prices would be possibly fixed on a lower level. The current system, however, is sustainable: initial public offerings of a high yield on the first trading day can persuade many investors to take part in the transaction. It can also contribute to the optimism of the investors, who would appreciate the newly issued shares.<sup>97</sup> It is also an argument for underpricing that if the price of the newly issued shares grows on the secondary market, the investors would draw positive conclusions about the issuer,<sup>98</sup> – or for instance that the underwriter is qualified and well-informed.<sup>99</sup>

## 8. Long-term overpricing

*Tim Loughran* and *Jay Ritter* identified a lesser-known parallel problem: the long-term overpricing of initial public offerings.<sup>100</sup> This indicates that newly issued shares underperform<sup>101</sup> compared to the shares of companies that previously got listed, if both investment possibilities are monitored for a period of a few years (for example for five years).<sup>102</sup> From an investment point of view this can be even more significant than short-term underpricing, as it results in a continuous transfer of wealth from buyers to sellers.<sup>103</sup> Therefore, the investment in an initial public offering as opposed to other shares is an inappropriate choice in the long term. The above statement seems correct for two reasons. Firstly, initial public offerings are generally carried out during a market upswing in an optimal

environment, so they basically reflect the price developed under these circumstances. Secondly, the newly issued shares underperform compared to the securities of seasoned companies already present at the market. *Loughran* and *Ritter* compared two different hypothetical investment strategies over the period 1970 to 1990 in the United States. They concluded that in the periods when initial public offerings were made, general stock market was 22.7 percent overvalued, relative to the market's normal value.<sup>104</sup> This is not the only conclusion, however, that one can draw from the observations of *Loughran* and *Ritter*. They also indicated that in the long term, shares issued in an initial public offering underperform compared to the securities of seasoned companies.<sup>105</sup> During this research, companies that had operated as public corporations for at least five years and had not issued new shares since then were considered as seasoned companies. All data originated from the United States from the period between 1970 and 1990. *Loughran* and *Ritter* monitored the securities for a five-year long period from the closing of the first day of trading after the initial public offering. Their research shows that total 117.6 billion dollars that were invested in initial public offerings only grew to 157.4 billion dollars during the relevant periods, while the same amount of money at the same time invested in seasoned securities, have increased to 196.4 billion dollars. The above amounts should be calculated at the exchange rate of the dollar in 1991.<sup>106</sup> From the study of *Jonathan A Shayne* and *Larry D. Soderquist* one can conclude that having bought securities in the relevant period for the price prevailing at the closing of the first day of trading, their securities would have been overvalued by 24.8% compared to the seasoned securities available at that time. *Jay Ritter* came up with a similar figure in his research extended until 2002.<sup>107</sup> One can refine the above 24.8% overvaluation by the fact that those who purchased the shares of the initial public offering at the offering price, following the first day of trading could acquire a significant yield. The average such initial return is 10.9% according to the research. When this initial return is factored into the above results, it turns out that the scope of overvaluation was in fact only approximately 12,5%, as opposed to 24.8%.<sup>108</sup> However we can most certainly conclude that regarding their long-term performance, the securities of initial public offerings are overpriced.<sup>109</sup> These transactions are generally carried out when the market exceeds its average performance by 22.7% (relative to its historical norm). So to the already significantly high-priced market the overpricing of the shares adds another 12,5%. The second element completes the first one, and based on the sample we can

observe that the issue price of securities issued in initial public offerings exceeds their long-term market value by approximately 38%. Evidently there are other studies engaged in this matter, however, none other followed the changes of the performance for a period of five years. In case of studies based on shorter periods of time, newly issued shares seem to be underpriced still. This however does not reflect the real degree of inefficiency.<sup>110</sup> Therefore one should act with due care when purchasing newly issued shares.<sup>111</sup> As Benjamin Graham, the former teacher and employer of Warren Buffett remarked: "...most new issues are sold under 'favorable market conditions' – which means favorable for the seller and consequently less favorable for the buyer."<sup>112</sup>

## 9. Lock-up (a period of share lock-up)

In case of initial public offerings, companies often define a *lock-up* period for current shareholders (insiders).<sup>113</sup> During this period they are not allowed to sell their shares, and they undertake to comply in the agreement concluded with the lead manager.<sup>114</sup>

With lock-up agreements underwriters exercise a certain degree of control on the supply of IPO shares after the initial public offering transaction was carried out. With these agreements insiders (for example, existing shareholders or the participants of so-called *friends and family programs*) undertake to hold their shares for a certain time after the IPO. This creates a restricted supply during a short period (usually 90 – 180 days) after the initial public offering.<sup>115</sup>

Investors find it attractive if the offering does not provide an immediate way out of the company for pre-IPO shareholders, therefore *lock-up* is a usual phenomenon.<sup>116</sup> Its advantage is that some shareholders (for example venture capital funds) cannot sell their securities immediately after the initial public offering, as it is an important indicator that persons having well-founded information about the company are not leaving because of the negative perspective. *Lock-up* also contributes to a successful stabilisation, as it temporarily narrows down the supply of shares and reduces the selling pressure on the price.<sup>117</sup> If the current shareholders wished to sell their shares (or a part thereof) right away, it would clearly be a difficult task for the underwriter (lead manager) to keep the secondary market price above the offering price in the first days of trading, by using tools of stabilisation.<sup>118</sup> For this reason exactly, only the lead manager may permit the shortening of the *lock-up* period or the release from the *lock-up*.<sup>119</sup> However, empirical analysis shows that if the *lock-up* period is reduced following the transaction, the share price drops by

23% within 10 days of the announcement. It can be observed that in the 1990s the average length of the *lock-up* period was 180 days in the United States<sup>120</sup>, and the transfer restraint covered approximately 95% of the unsold previously issued shares as well.<sup>121</sup> *Lock-up* periods of 90, 270 or 365 days were quite frequent as well.<sup>122</sup> Generally share prices fall significantly at the end of *lock-up* periods.<sup>123</sup>

Basically a *lock-up* period of 180 days is adequate. It is possible to stipulate a different *lock-up* period for the management of the company or for other shareholders.<sup>124</sup> However in case of *lock-up* agreements there are plenty of techniques at the disposal of the concerned shareholders by which they can shift the risks. For instance they can use the shares as cover for credit transactions or transfer the risks to others by derivative deals (over the counter forwards).<sup>125</sup>

## 10. Conclusion

The few days of trading provide a remarkable (and sometimes long-lasting) impression towards the investor community about the company which just entered into the stock market. So in case of a company intending to go public, it is inevitable to examine the driving factors and trends of newly issued share prices. The price of newly issued shares can be volatile, as the extraordinary investor interest drives the demand, which however sometimes can be remittent. This is why it is important to apply a stabilising mechanism, which helps smoothing the initial price fluctuations. Because this stabilising mechanism represents an intentional intervention into the demand – and through this into the share price –, it constitutes as manipulation of the market, albeit a permitted one with strict legal rules applicable.

Investors should also be aware of common phenomenons, which may occur in case of newly issued shares in order to ensure proper understanding of the market signs. For example, subscribing IPO shares directly from the issuing company/the participating investment service providers can be a lucrative business. The reason is, that the shares issued by companies going public are commonly offered below their market-clearing price, thus winning bidders are rewarded with a handsome return. This return can be measured by the difference between the offer price and the higher price attained in early trading.<sup>126</sup> However, to buy the shares on the secondary market on the first day(s) of trading requires significant foresight and care. Because on the first day(s) of trading a significant increase in the newly issued share's price is quite common; however, the long term performance is less clear. Of course, in every case an individual assessment is needed, but long-term empirical observations can provide useful

background information. During the first day of an IPO, shares generally flow from institutional investors to retail investors in the aftermarket (because mainly institutional investors are only allowed to buy original IPO shares from the underwriter). Definitely some new issues will see price increases for longer times (for example weeks or even months). But the average IPO share price will decrease over the first three years.<sup>127</sup> It is also important to take into account the so-called *lock-up* period, which can affect the supply of (newly issued) shares, and so, the market price. Namely, the *lock-up* agreement forestalls that some major shareholders sell their holdings right after the initial public offering took place. However, at the end of this period, the supply of shares may increase suddenly.

## Notes

<sup>1</sup> See Geddes, Ross: *IPOs and Equity Offerings*. Butterworth-Heinemann 2008

<sup>2</sup> See Sher, Noam: *Underwriter's Civil Liability for IPO's: An Economic Analysis*, University of Pennsylvania Journal of International Economic Law, Vol. 27. Issue 2. (2006) pp. 429-430.

<sup>3</sup> See Drahon: *The IPO Decision – Why and How Companies Go Public*. Edward Elgar Publishing, Northampton 2005. p. 254.

<sup>4</sup> Geddes: *op. cit.* p. 205; Shayne, Jonathan A., Soderquist, Larry D., *Inefficiency in the Market of Initial Public Offerings*, *Vanderbilt Law Review*, Vol. 48. Issue 4. (1995) p. 978.

<sup>5</sup> See Geddes: *op. cit.* p. 205; Kecskés András – Halász Vendel: *Stock Corporations – A Guide to Initial Public Offerings, Corporate Governance and Hostile Takeovers*, HVG-Orac & LexisNexis, translated by Anna Tolnai and the Authors, Budapest – Wien 2013. p. 155.

<sup>6</sup> See Hurt, Christine: *Moral Hazard and the Initial Public Offering*, *Cardozo Law Review*, Vol. 26. Issue 2. (2005) pp. 752-753.

<sup>7</sup> See Shayne – Soderquist: *op. cit.* p. 978.

<sup>8</sup> See Drahon: *op. cit.* pp. 254-255; Kecskés – Halász: *Stock op. cit.* p. 155-156.

<sup>9</sup> See Article 5 paragraph (1) point 112 of Act CXX of 2001 on capital markets. Pursuant to this rule short position shall mean all positions where any decrease in the price of the underlying instrument results in future gains in terms of value.

<sup>10</sup> See Sher, Noam: *Negligence versus Strict Liability: The Case of Underwriter Liability of IPO's*, *DePaul Business & Commercial Law Journal*, Vol. 4. Issue 3. (2006) p. 479.

<sup>11</sup> See Rueda, Andres: *The Hot IPO Phenomenon and the Great Internet Bust*, *Fordham Journal of Corporate & Financial Law* Vol. 7. Issue 1. (2001) pp. 32-33.

<sup>12</sup> See Sher: *Underwriter's...* p. 445.

<sup>13</sup> See Geddes: *op. cit.* pp. 205-206; Kecskés – Halász: *Stock op. cit.* p. 156.

<sup>14</sup> See Sher, Noam: *Underwriter's...* p. 445;

<sup>15</sup> See Geddes: *op. cit.* pp. 206-207.; Kecskés – Halász: *op. cit.* p. 156-157.

<sup>16</sup> Act CXX of 2001 on capital markets Article 169.

<sup>17</sup> See Kecskés – Halász: *op. cit.* p. 157.

<sup>18</sup> See Shayne – Soderquist: *op. cit.* p. 979.

<sup>19</sup> Directive 2003/6/EC Article 5

<sup>20</sup> Commission Regulation (EC) No 2273/2003 (22 December 2003) implementing Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council as regards exemptions for buy-back programmes and stabilisation of financial instruments

<sup>21</sup> See Kecskés – Halász: op. cit. p. 157.

<sup>22</sup> Under Article 2 paragraph (6) „relevant securities” mean transferable securities as defined in Directive 93/22/EEC, which are admitted to trading on a regulated market or for which a request for admission to trading on such a market has been made, and which are the subject of a significant distribution.

<sup>23</sup> Under Article 2 paragraph (8) “associated instruments” mean the following financial instruments (including those which are not admitted to trading on a regulated market, or for which a request for admission to trading on such a market has not been made, provided that the relevant competent authorities have agreed to standards of transparency for transactions in such financial instruments): contracts or rights to subscribe for, acquire or dispose of relevant securities; financial derivatives on relevant securities; where the relevant securities are convertible or exchangeable debt instruments, the securities into which such convertible or exchangeable debt instruments may be converted or exchanged; instruments which are issued or guaranteed by the issuer or guarantor of the relevant securities and whose market price is likely to materially influence the price of the relevant securities, or vice versa; where the relevant securities are securities equivalent to shares, the shares represented by those securities (and any other securities equivalent to those shares).

<sup>24</sup> Under Article 2 paragraph (9) „significant distribution” means an initial or secondary offer of relevant securities, publicly announced and distinct from ordinary trading both in terms of the amount in value of the securities offered and the selling methods employed.

<sup>25</sup> Fn. 25. Article 2 paragraph (7); Kecskés – Halász: op. cit. 157-158.

<sup>26</sup> Fn. 25. Article 8 paragraph (1)

<sup>27</sup> Fn. 25. Article 8 paragraph (2)

<sup>28</sup> Fn. 25. Article 8 paragraph (2); Kecskés András – Halász Vendel: *Stock Corporations – A Guide to Initial Public Offerings, Corporate Governance and Hostile Takeovers*, HVG-Orac & LexisNexis, translated by Anna Tolnai and the Authors, Budapest – Wien 2013. p. 158.

<sup>29</sup> Fn. 25. Article 9 paragraph (1)

<sup>30</sup> Kecskés – Halász: op. cit. p. 158-159.

<sup>31</sup> Fn. 25. Article 9 paragraph (4)

<sup>32</sup> Fn. 25. Article 9 paragraph (3)

<sup>33</sup> Fn. 25. Article 9 paragraph (2); Kecskés – Halász: op. cit. p. 158-159.

<sup>34</sup> Fn. 25. Article 10 paragraph (1)

<sup>35</sup> Fn. 25. Article 11 point a

<sup>36</sup> Fn. 25. Article 11 point b

<sup>37</sup> Fn. 25. Article 11 point c

<sup>38</sup> Fn. 25. Article 11 point d

<sup>39</sup> Fn. 25. Article 11 point e

<sup>40</sup> Fn. 25. Article 11 point f; Kecskés – Halász: op. cit. p. 159.

<sup>41</sup> Act CXX of 2001 on capital markets Article 202 point a

<sup>42</sup> Fn. 41. point b

<sup>43</sup> Fn. 41. point c

<sup>44</sup> Fn. 41. point d; Kecskés – Halász: op. cit. p. 159-160.

<sup>45</sup> Act CXX of 2001 on capital markets Article 203 paragraph (3)

<sup>46</sup> Regulation 809/2004/EC Annex III point 6.5; Fn. 25. Article 9 paragraph (1); Kecskés – Halász: op. cit. p. 160.

<sup>47</sup> Shayne – Soderquist: op. cit. p. 980; Draho: op. cit. pp. 254-255.

<sup>48</sup> See Ferris, Stephen P., Hiller, Janine S., Wolfe, Glenn A., Cooperman, Elizabeth S.: *An Analysis and Recommendation for Prestigious Underwriter Participation in IPO's*, *The Journal of Corporation Law*, Vol. 17. Issue 3. (1992) p. 588.

<sup>49</sup> See Ferris – Hiller – Wolfe – Cooperman: op. cit. p. 588; 602; Kecskés – Halász: op. cit. p. 160-161.

<sup>50</sup> See Spindler, James C.: *IPO Liability and Entrepreneurial Response*, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 155. Issue 5. (2007) pp. 1210-1212.

<sup>51</sup> See Anand, Anita Indira: *Is the Dutch Auction IPO a Good Idea?*, *Stanford Journal of Law, Business and Finance*, Vol. 11. Issue 2. (2006) p. 251.

<sup>52</sup> Professor of the University of Florida

<sup>53</sup> See Rueda: op. cit. p. 23, 46; Barondes, Royce de R.: *NASD Regulation of IPO Conflicts of Interest – Does Gatekeeping Work?*, *Tulane Law Review*, Vol. 79. Issue 4. (2005) pp. 867-868.; 898.

<sup>54</sup> See Hurt, Christine: *What Google Can't Tell Us About Internet Auctions (And What It Can)*, *University of Toledo Law Review*, Vol. 37. Issue 2. (2006) p. 404; Geddes: op. cit. p. 27; Griffith, Sean J.: *Spinning and Underpricing – A Legal and Economic Analysis of the Preferential Allocation of Shares in Initial Public Offerings*, *Brooklyn Law Review*, Vol. 69. Issue 2. (2004) p. 617.; Kecskés – Halász: op. cit. p. 161.

<sup>55</sup> See Hurt: *Moral Hazard...* p. 715.

<sup>56</sup> See Sher: op. cit. p. 409.

<sup>57</sup> See Alexander, Janet Cooper: *The Lawsuit Avoidance Theory of Why Initial Public Offerings are Underpriced*, *University of California Los Angeles Law Review*, Vol. 41. Issue 1. (1993) p. 18

<sup>58</sup> See Barondes: *NASD Regulation...* p. 867

<sup>59</sup> See Geddes: op. cit. p. 27

<sup>60</sup> See Turki, Adel L., Barry, Christopher B.: *Initial Public Offerings by Development Stage Companies*, *The Journal of Small & Emerging Business Law*, Vol. 2. Issue 1. (1998) pp. 103-104.

<sup>61</sup> See Alexander: op. cit. p. 62.

<sup>62</sup> See Geddes: op. cit. p. 27.

<sup>63</sup> See Anand: op. cit. p. 251; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 161-162.

<sup>64</sup> See Reuters by Clare Baldwin and Alina Selyukh Thu May 19, 2011 7:52pm EDT at <http://www.reuters.com/article/us-linkedin-ipo-risks-idUSTRE74H0TL20110519>; CNN By Julianne Pepitone May 19, 2011: 4:10 PM ET at [http://money.cnn.com/2011/05/19/technology/linkedin\\_IPO/](http://money.cnn.com/2011/05/19/technology/linkedin_IPO/); and Wall Street Journal By Stu Woo And Lynn Cowan Updated May 19, 2011 12:01 a.m. ET at <http://www.wsj.com/articles/SB10001424052748703421204576331610501421954>

<sup>65</sup> See [http://finance.yahoo.com/echarts?s=LNKD+Interactive#{,rang e": "5y", "allowChartStacking": true}](http://finance.yahoo.com/echarts?s=LNKD+Interactive#{,rang e)

<sup>66</sup> See Alexander: op. cit. p. 18-19.

<sup>67</sup> See Barondes, Royce de R.: *Adequacy of Disclosure of Restrictions on Flipping IPO Securities*, *Tulane Law Review*, Vol. 74. Issue 3. (2000) p. 891.

<sup>68</sup> See Griffith: op. cit. pp. 615-618.; Barondes: *NASD Regulation...* p. 867

<sup>69</sup> See Barondes: *Adequacy of...* pp. 891-893; Draho: op. cit. p. 242, pp. 243-244.

<sup>70</sup> See Barondes: *Adequacy of...* pp. 892- 893; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 162-163.

<sup>71</sup> When underwriters act as dealers and are responsible for any unsold inventory. The dealer makes profit from the spread between the purchase price and the IPO price.

<sup>72</sup> See Rueda: op. cit. p. 49; Booth, Richard A.: *Going Public, Selling Stock, and Buying Liquidity*, *Entrepreneurial Business Law Journal*, Vol. 2. Issue 2. (2008) pp. 650-651; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 162-163.

<sup>73</sup> See Spindler: op. cit. pp. 1210-1214.

<sup>74</sup> See Booth: op. cit. p. 651.

<sup>75</sup> See Griffith: op. cit. pp. 606-608.; Booth: op. cit. p. 651.

<sup>76</sup> See Booth: op. cit. p. 651.

<sup>77</sup> Alexander: op. cit. p. 46.

<sup>78</sup> See Spindler: op. cit. pp. 1222-1223.

<sup>79</sup> See Alexander: op. cit. pp. 46-47.; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 163-164.

<sup>80</sup> Alexander: op. cit. pp. 35-36.

<sup>81</sup> Alexander: op. cit. pp. 22.

<sup>82</sup> Alexander: op. cit. p. 22

<sup>83</sup> See Alexander: op. cit. p. 22

<sup>84</sup> See Draho: op. cit. p. 248; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 164.

<sup>85</sup> Christine Hurt is the Professor of Law at Brigham Young University Faculty of Law

<sup>86</sup> See Hurt: *Moral Hazard...* p. 731.

<sup>87</sup> See Alexander: op. cit. p. 66.

<sup>88</sup> See Sher: *Underwriter's...* pp. 411-412.; 422.

<sup>89</sup> See Alexander: op. cit. p. 67

<sup>90</sup> See Alexander: op. cit. pp. 71-72.

<sup>91</sup> See Alexander: op. cit. p. 67-69.; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 164-165.

<sup>92</sup> See Alexander: op. cit. p. 69.

<sup>93</sup> See Booth: op. cit. pp. 653-654.

<sup>94</sup> See Turki – Barry: op. cit. p. 104

<sup>95</sup> Kecskés – Halász: op. cit. p. 165.

<sup>96</sup> See Griffith: op. cit. p. 602.

<sup>97</sup> See Alexander: op. cit. p. 71.

<sup>98</sup> See Rueda: op. cit. pp. 50-51.; Griffith: op. cit. p. 601.

<sup>99</sup> See Spindler: op. cit. p. 1211; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 165-166.

<sup>100</sup> See Shayne – Soderquist: op. cit. pp. 965-966; Griffith: op. cit. pp. 603-604.

<sup>101</sup> This is supported by another research that examined the performance of initial public offerings in the United States between 1968 and 1987. The research demonstrated that average newly issued shares provided an average annual return of 2% in the first five years, compared to the value at the closing of the first day of trading. See Alexander: op. cit. p. 23.

<sup>102</sup> See Spindler: op. cit. p. 1214.

<sup>103</sup> See Shayne – Soderquist: op. cit. pp. 965-966.

<sup>104</sup> See Shayne – Soderquist: op. cit. pp. 967-968.; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 166-167.

<sup>105</sup> See Turki – Barry: op. cit. pp. 105-106.

<sup>106</sup> See Shayne – Soderquist: op. cit. p. 970

<sup>107</sup> See Spindler: op. cit. pp. 1216-1217.

See Shayne – Soderquist: op. cit. pp. 970-971.; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 166-167.

<sup>109</sup> See Spindler: op. cit. pp. 1216-1217.

<sup>110</sup> See Shayne – Soderquist: op. cit. pp. 970-972.

<sup>111</sup> See Spindler: op. cit. p. 1214.

<sup>112</sup> See Shayne – Soderquist: op. cit. p. 975; Kecskés – Halász: op. cit. pp. 167-168.

<sup>113</sup> See Hurt: *What Google...* p. 418.

<sup>114</sup> See Rueda: op. cit. p. 53.

<sup>115</sup> See Hurt: *Moral Hazard...* pp. 754-755.

<sup>116</sup> See Geddes: op. cit. p. 48.

<sup>117</sup> See Draho: op. cit. pp. 278-279.

<sup>118</sup> See Geddes: op. cit. p. 208-209.

<sup>119</sup> See Hurt: *What Google...* p. 418.

<sup>120</sup> See Geddes: op. cit. pp. 209-210.; Hurt: *What Google...* p. 418-419.

<sup>121</sup> See Draho: op. cit. p. 277.

<sup>122</sup> See Geddes: op. cit. p. 209.; Kecskés – Halász: op. cit. p. 170.

<sup>123</sup> See Hurt: *Moral Hazard...* p. 755.

<sup>124</sup> See Geddes: op. cit. p. 58.

<sup>125</sup> See Kecskés – Halász: op. cit. p. 170.

<sup>126</sup> See Hauser, Shmuel, Yaari, Uzi, Tanchuma, Yael, Baker, Harold, *Initial Public Offering Discount and Competition*, *Journal of Law and Economics*, Vol. 49. Issue 1 (2006) p. 331.

<sup>127</sup> See Hurt: *Moral Hazard...* p. 715.

**Király Lilla**

adjunktus

PTE ÁJK Büntető és Polgári Eljárásjogi Tanszék

## Mennyire fáj a paraszolvencia a magyar lakosságnak, avagy mit jelent a hálapénz a magyar egészségügyben?

A hála: a szeretetnek az a vágya vagy törekvése, amelynél fogva, aki a szeretet hasonló indulatából velünk szemben jót tett, azzal mi is iparkodunk jót tenni" (Spinosa)

### 1. Bevezető

Mi az a hálapénz? A hála érzését megerősítő pénzbeli juttatás. A magyar orvosi etikai kódex szerint: „az orvosnak önként adott juttatás, amely a beteg ember meggyógyítását, életének megmentését, új életek világra segítését olyan hála kíséri, amelynek kifejezése kényszer nélküli és szabad elhatározáson alapul”<sup>1</sup> A hálapénz kifejezés helyett azonban célszerűbb a „paraszolvencia-rendszer”<sup>2</sup> használata, mert a jelenség messze túlnő az orvos-beteg kapcsolat informális többletelismerésén, a hála kifejezésén. Azért is indokolt ez a megkülönböztetés, mert, a betegek által informálisan fizetett díjak csak egyik alosztala az, amikor a beteg utólag,

hálája tárgyiasulásaként ellentételezi az egészségügyi dolgozó elvárhatónál nagyobb figyelmét, jobb munkáját stb. A hálapénz kifejezést célszerű lenne kizárólag erre az esetre alkalmazni, mert eléggé eufemisztikus dolog, amikor pl. a hátrány elkerüléséért való kényszerű fizetést, vagy a feketén történő előnyvásárlást is hálapénznek nevezik.<sup>3</sup>

Milyen típusai és fokozatai vannak a paraszolvenciának?: <sup>4</sup>1) az érdek nélkül – utólag – adott pénz, a tényleges hálapénz vagy szokásból adott pénz, amely az alacsony jövedelmeket társadalmilag bekalkuláló szokás, azonban itt már sem háláról, sem extra szolgáltatásról nincs szó<sup>5</sup>; <sup>2</sup> az érdekből –előre vagy utólag – adott pénz, ami a jóindulat felkeltését szolgáló paraszolvencia vagy hátrány elkerüléséért adott pénz, amely főként az ellátásszervezés, technológia<sup>6</sup>, vagy szolgáltatás vásárlásra irányul – számla nélkül – illegális módon, esetleg szakmailag nem indokolt intézményválasztás legalizálását teszi lehetővé a beteg számára; <sup>3</sup> korrupció az orvos részéről az intézmény kárára, amely intézményi erőforrások magánhasznosítás<sup>7</sup> vagy munkaidőben állami asszisztenciával és anyaggal történő magánrendelést jelenthet; <sup>4</sup> anya-

gi előny szerzése –előre fizetett hálapénzzel- vesztegetéssel<sup>8</sup>; <sup>5</sup> illegális – előre fizetett – co-payment, ami a társadalombiztosítási ellátások igénybevehetőségének hálapénzhez kötését jelenti.<sup>9</sup>

Húszéves történetének legnagyobb válságával néz ma szembe a magyar egészségügy – állítja egy cikk, amely a tekintélyes brit orvosi szaklapban, a British Medical Journalban jelent meg 2012-ben:<sup>10</sup> „Néhány területet leszámítva a magyarok katasztrofális egészségügyi állapotban vannak, a kórházak rossz állapotúak, folyamatosan zsugorodik a költségvetésük, egyenlőtlenségek és a hálapénz mérgezi a rendszert, az orvosok elvándorlása pedig megállíthatatlannak tűnik. A betegeknek nagymértékben hozzá kell járulniuk anyagilag a saját gyógyításukhoz, hiszen a gyógyszerek magasak, illetve a rendszer hagyományai és felépítése is ösztönzi a hálapénzfizetést. Ez a nem hivatalos bevétel az orvosok nettó fizetésének 66-250 százalékát is kiteheti, a legtöbbet a szülészorvosok és a sebészek kapják. Bár elvileg a hála motiválja a betegeket, valójában széles körű külső és belső nyomás hatására fizetnek”<sup>11</sup> Egy 2009-ben készült országtanulmány szerint a magyarok általában elégedetlenek az egészségügyi rendszerrel: annyira, hogy egy nemzetközi felmérésben ezen a téren a 27 uniós tagállam közül a 26. helyen végeztek – csak Görögországot sikerült megelőzni.<sup>12</sup>

A Transparency International elnevezésű korrupcióellenes szervezet éves jelentése 2006-ban („Global Corruption Report 2006”<sup>13</sup>) az egészségügyben tapasztalt korrupcióval foglalkozott: „A Transparency International az egészségügyet nagyfokú bonyolultsága miatt különösen hajlamosnak tartja a korrupcióra, amelyet a tudósításban számtalan példán keresztül illusztrált. Globálisan tekintve az egészségügy minden szintjén jellemző a korrupció, az Egészségügyi Minisztériumtól egészen a betegekig.<sup>14</sup> A megvesztegetési pénzek különösen elterjedtek: gyakori eset, hogy az egészségügyi dolgozók díjat számolnak fel olyan szolgáltatásokért, amelyeknek ingyenesnek kellene lenniük.<sup>15</sup> A megvesztegetési pénz azonban nem garantálja a jobb minőségű szolgáltatást. A Transparency International szerint a gyógyszeripar piaci torzulásai, valamint a hamisított gyógyszerekkel való lendületes kereskedelem a korrupció további példáinak számíthatnak. Piaci torzulások akkor keletkeznek, ha a gyártók „megvásárolják” az orvosok támogatását egyes speciális gyógyszerekhez, akik ennek következtében sokszor akkor is felírják ezeket a gyógyszereket, ha a beteg állapota azt nem is indokolja. Ez azonban nagymértékben megnöveli a gyógyszergyártó cégek marketingkiadásait, ezáltal pedig kevesebb pénz marad olyan új gyógyszerek kutatására és fejlesztésére, melyek a fejlődő országokban akár emberéleteket is menthetnek. A korrupció elősegíti a hamisított gyógyszerek nyereséges kereskedelmét is. A láncolat minden szintjén



való megvesztegetések megkönnyítik a hamisított gyógyszer eljutását a tudatlan fogyasztókig.”<sup>16</sup>

Hogyan alakulhatott ki ez a méltánytalan helyzet? Honnan ered a hálapénz fizetés „hagyománya”? Miért emlegetik a szakemberek az orvos bárók- hűbéresek viszonyrendszerét? Tényleg a hálapénz tartja életben a nagyon beteg egészségügyi ellátórendszerünket? Mit tehetünk ennek felszámolása érdekében? Befolyásolja-e a hálapénz rendszere –az orvosok alacsony bérén és nővérhiányon kívül – a széttagolt ellátórendszerben megnyilvánuló túl sok kórházi ágyat<sup>17</sup>, a sok feleslegesen fenntartott korházat<sup>18</sup> és az elavult műtéti technikák következtében szükséges hosszú kórházi ápolást? Vajon ez csak a volt szocialista országok egészségügyi ellátására jellemző jelenség? Rendszer specifikus jelenséggel állunk szemben: minden országban és egészségügyi rendszerben előfordul, ahol a magánfinanszírozás és a közfinanszírozás nem különül el egymástól és a többlet fizetőképességgel rendelkező közfinanszírozott beteg a saját pénzéből tetszése szerint „bevásárolhat” az informálisan felkínált közszolgáltatásokból?<sup>19</sup> Eljuthatunk-e az átlátható finanszírozási rendszer keretében működő közegészségügyi ellátás biztosításához? A tanulmány ezekre az okokra és a megoldásokra keresi a válaszokat, kiemelve a közegészségügyben fennálló problémák közül az egyik legfontosabbat: a hálapénz rendszerét.

## 2. A hálapénz rendszer története

### 2.1 Az egészségügyi ellátórendszer fejlődése a kommunista/szocialista rendszer kiépítéséig (Kr.e. 6. század – XX. sz. közepe)

Vallási kultuszokban a gyógyítás – transzcendens medicina formájában – az ember és az isten kapcsolatára épült. A papi orvoslásban a hálás betegek hálaáldozatot mutattak be és az egyházi szervezetnek hálaadományokat adtak. Nem a szolgáltató orvos, pap szabta meg az adomány mértékét, hiszen ő csak közvetített a beteg és az isten(ek) között, a beteg az, aki a gyógyulása érdekében – a saját anyagi lehetőségeihez mérten –szerény vagy jelentős áldozatot hozott<sup>20</sup>. A hálapénz (pénzadomány) tehát a hálaadáshoz kapcsolódik hálaáldozat formájában, amely a pénzgazdálkodás elterjedésével a pénz lett, és az antik görög társadalom gyógy kultuszában találhatjuk meg a gyökereit Európában.<sup>21</sup>

A római birodalomban a római értelmiségi polgár nem kaphatott ellenszolgáltatást szellemi tevékenységéért, mert ez lealacsonyította volna, ezért az őt szolgáltatással megajándékozót visszaajándékozta (pl. gyógyítással) Ennek ellenértékéért a

beteg – tisztelete jeléül – szintén ajándékot adott a vele egyenrangú partnernek.<sup>22</sup>

A feudalizmust jellemző hűbéri társadalmi viszonyok között a kiváltságokat élvező városok az orvosi szerződésekben kötelező szegényrendelést is kiköthettek. A modern egészségügyi szolgáltatások – tömegeket kielégítő – rendszere azonban a hadiorvoslásban keresendő, amely a nemzeti hadseregek felállításával vette kezdetét. A nem kultikus orvoslásban hála kiváltója: az orvos kivételes emberi nagyságának a betegre gyakorolt hatása.<sup>23</sup>

Gazdaságtörténetileg Nyugat és Kelet-közép Európa fejlődése a Napóleoni háborúk után kettévált: polgárosodás és fellendülés nyugaton, megrekedt feudális hagyományok és stagnálás keleten. Az egészségügyben ez korszerű igazgatási és ellátó rendszer kiépítését vagy annak hiányát jelentette. Kelet –Európa erőltetett ütemben próbált felzárkózni a Nyugathoz:

Magyarországon az egyre több munkást foglalkoztató iparban először a kötelező munkásbiztosítást vezették be<sup>24</sup>, aztán a mezőgazdasági munkások következtek<sup>25</sup>, végül az ipari és kereskedelmi alkalmazottakra<sup>26</sup> nézve született jogi szabályozás. Az 1891. évi szociális munkásbiztosítási törvény óta az orvosi szolgáltatás pénzbeli értéke nem képezi szabad megállapodás tárgyát orvos és beteg között: a társadalombiztosítás a kötelezően befizetett társadalombiztosítási díjból hatóságilag rögzített áron számolja el az orvos munkáját, gyógyító eszközök árát stb. Ennek kettős hatása volt érzékelhető az orvostársadalomra nézve: egyrészt addig a gyógyítást – betegenként megkülönböztethető – individuális tevékenységnek/”művészetnek” tekintette, ami nem honorálható ipari „darabérrel”, másrészt a központilag meghatározott normákkal az orvos szerepe az állam szociális újraelosztó rendszerében látványosan szűkült, ezért tehetősebb betegektől származó bevétel egy részét a szegényebbek vagy nincstelének gyógyítása fedezetének tekintette. Pl. Az Európában elterjedt bismarcki modellnek<sup>27</sup> köszönhetően az egységárok a szerényebb jövedelmű társadalmi rétegek fizetőképességéhez igazodtak.<sup>28</sup> Ez azt jelentette, hogy az ellátáshoz való kedvezményesebb hozzájutás lehetőségét csak egy bizonyos jövedelmi szint alatt tette lehetővé a rendszer.

Az I. Világháború, a Közép-Európai Habsburg Birodalom<sup>29</sup> szétesését követő nemzeti forradalmak és az új nemzetállamok újraszerveződő egészségügyi ellátása, az 1929-33 nagy gazdasági világválságot követő gazdasági helyzet kifejezetten igényelte az erőforrások központi elosztását, az állam egyre növekvő szerepvállalását: ez a társadalombiztosítási rendszer megerősödését jelentette, mely rendszer főbb jellemzői, hogy a nagy biztosítók betiltották a szabad orvosválasztást, a magánpraxis kárára

terjeszkedő kötött rendszerű, államilag felügyelt rendszerben az orvos állami alkalmazottá vált.

A XIX. Századtól Közép-Kelet Európában is megkezdődött a közösségi tulajdonú, közalkalmazott orvosokat foglalkoztató egészségügyi szervezet kiépítése. A magánpraxis fokozatos térvesztése és a gyógy-szolgáltatások kiterjesztése – egyre csökkenő anyagi források mellett – az orvosi javadalmazást fokozatosan nivellálta. Az orvosok mind nagyobb számban vállaltak munkát betegbiztosító, betegsegélyező pénztáraknál, egyrészt az ottani alacsonyabb, de biztos jövedelem reményében, másrészt felismerve azt, hogy a magánpraxis fokozatos kialakításának esélyéről ezzel még nem kell feltétlenül lemondaniuk.<sup>30</sup> A magasabb jövedelemmel rendelkező betegek – minőségi szolgáltatásokért – külön honoráriumot fizettek az orvosnak, amely kárpótolta őt a szegény betegek gyógyításáért kapott alacsony fizetésért. Ezt a történelmi örökséget a szocialista rendszer átvette, továbbá az államosításokkal a magánpraxist folytató orvosok száma még tovább csökkent.<sup>31</sup>

Az orvosi hálapénz szerves része azoknak a – szocializmus által hagyományozott – spontán lakossági korrekcióknak, amelyek a szocialista (ideológus) hatalmpolitika életképtelen modelljeit informális kiigazításokkal működőképessé tették. A hálapénz elterjedése tehát egybeeset a szocializmus általános hiánygazdálkodásával (árak hiánya/szolgáltatások korlátozottsága). Ez a hiánygazdálkodás a mai napig társadalmi jelenség, de a hálapénz fennmaradásának nem az egyetlen oka.<sup>32</sup>

## 2.2 A hálapénz rendszer megerősödése a szocializmus időszakában és fennmaradása a rendszerváltást követően Közép-Kelet Európában (1945-2016)

Balázs Péter szerint a hálapénz eddigi történetének négyötöd része a szocializmus négy évtizedében íródott.<sup>33</sup> A szocialista rendszer legfőbb jellemzője: a vagyoni és jövedelmi különbségektől mentes társadalom, a szocialista egészségügy alapvető elve pedig az, hogy a dolgozókat magas színvonalú, díjtalan egészségügyi ellátás illeti meg.<sup>34</sup> Az ezekhez igazodó szocialista egészségügyi ellátórendszer főbb jellemzői: magánbiztosítás/magánorvoslás felszámolása; állami alkalmazásban álló orvosok alacsony fizetése, melynek kompenzálást jelentő „hálapénz rendszert” az államhatalom hallgatólagosan tudomásul vette és az orvosi munka leértékelődése. Az 1975.évi Társadalombiztosítási törvény<sup>35</sup> hatályba lépésével a dolgozók helyett az állami vállalatok fizették a járulékokat, kb. 5 millió foglalkoztatott figyelembevételével, ami demográfiailag azt jelentette, hogy a szocializmus időszakában kb.

5 millió felnőtt viselte kb. 3 millió felnőtt eltartásának költségeit.<sup>36</sup>

„A szocialista tervgazdaság bürokratikus parancsgazdaságot jelent, a mindenható állampárt bürokratikus szervezetei önkényesen határozzák meg a gazdálkodó szervezetek számára, hogy mi a feladatuk, azt hogyan és milyen erőforrások (létszám, bér, eszköz) felhasználásával kell teljesíteniük. A rendszer alapvető jellemzője az alá-fölérendeltség, a hatalmi és pénzügyi függőség. A gazdálkodó szervezetek – ha fenn akartak maradni és jövőjüket biztosítani kívánták – a „kapcsolataikat” nem a szolgáltatásaikat igénybe vevőkkel, a termékeiket felhasználókkal, hanem a felettes irányító szervvel kellett ápolniuk. A kiszolgáltatott felhasználóknak semmi hatásuk nem volt a rendszerre (legfeljebb panaszkodhattak), a szolgáltatók pedig kevés szolgáltatást nyújtottak és rossz minőségben. A rossz működésre – mivel az erőforrások korlátozottan állnak rendelkezésre – a központi szervek újabb és újabb utasításokkal válaszolnak, minden részletbe beleszólnak, aminek következtében a rendszer ellehetetlenült és összeomlott.”<sup>37</sup>

A piactudományra történő áttéréssel a szolgáltatást nyújtó és igénybe vevő egyenrangú szereplővé válik. A gazdálkodó szervezetek a piacon keresett és általuk nyújtott szolgáltatások (árak) mennyisége és minősége arányában és mértékében jutnak erőforráshoz/bevételhez, amit szabadon felhasználhatnak a működésükhöz, fejlődésükhöz szükséges erőforrások vásárlására. A rendszerre jellemző a szereplők szabadsága, egyenrangúsága, a szolgáltatók közötti verseny, ahol a szolgáltatás minőségével, mennyiségével (pl. jobb munka) tudják fennmaradásukat biztosítani. A piac önműködően szabályozni tudja a kereslet és a kínálat egyensúlyával a gazdasági élet működését, fejlődését és ezen keresztül a társadalom jólétét.<sup>38</sup>

Sajnos a magyar egészségügyi ellátórendszerben sem beszélhetünk rendszerváltásról, piactudományra történő áttéréssel. Ebben a rendszerben még mindig a poszt szocialista szemlélet és hagyományok érvényesülnek a poszt szocialista/kommunista országokban.<sup>39</sup> „Egyrészt 1989 után csak annyiban módosult a helyzet, hogy a vállalatok mellett a munkavállalóknak is fizetniük kellett járulékot, más csoportoknak azonban továbbra sem. Másrészt a munkaerő piaci változások (pl. munkanélküliség) és a romló demográfiai mutatók következtében – az elmúlt 40 évben – leromlott arányt időközben semmilyen intézkedéssel nem korrigálták. Ma már egyre kézzelfoghatóbb az a helyzet, hogy a szegények és a gazdagok két külön egészségügyi rendszerbe járnak, egymástól elkülönülve. A hálapénzes vagy magánbetegek megveszik maguknak az egészségügyi ellátást, a szegények pedig kiszorulnak belőle.”<sup>40</sup>

Az egészségügyet mindenhol a világon köz és magánforrásból közösen finanszírozzák. A fejlett országokban a magánforrások aránya 27 százalék, nálunk viszont 38 százalék, ami a rossz közellátás eredménye. A közellátás 1000 milliárd forintja mellett ugyanis a háztartások még további 300 milliárd forintot költenek el gyógyításra (a többi gyógyszerre megy). Ebből 80 milliárd forintot költenek el az emberek nagyobb magánklinikákon számla ellenében, és 220 milliárd forint feketejövedelem: 70 milliárd forint a hálapénz és 150 milliárd forintot hagynak számla nélkül kisebb lakásrendelőkben.<sup>41</sup>

Mi akadályozza a piacgazdaságra történő áttérést? Vajon eleget költünk közgyógyellátásra? Milyen kockázat közösség érvényesül az egészségügy finanszírozásában? A demográfiai változásokkal hogyan alakul az eltartók és eltartottak aránya az egészségbiztosítási járulékfizetés viszonylatában: meddig működőképes az a rendszer, ami 2,7 millió ember befizetésével biztosítja 3,6 millió ellátását?<sup>42</sup> A szabad orvosválasztás jogával tényleg jól járnak a szolgáltatást igénybe vevő betegek vagy ez is hálapénzfizetést generál? Mennyire osztja meg a hálapénz egyenlőtlen elosztása a rendkívül befolyásos orvos elitet és a befolyással egyáltalán nem rendelkező, bérből élő kollégáikat? Hány fiatal, tehetséges magyar orvos hagyja el az országot a jelenlegi rendszer – évtizedek óta megoldatlan – problémái miatt? A romló állami egészségügyi ellátás meddig lesz versenyképes a magánpraxis szolgáltatókkal szemben? Meddig halogatható még a finanszírozási rendszer gyökeres átalakítása (járulékok aránytalan beszedése és elosztása)?

### 2.3 A hálapénz, a „borravaló”<sup>43</sup> és a protekció kapcsolata.

Az egészségügyi ellátórendszer fejlődése mellett a borravaló fizetés hagyományának kialakulása is fontos kiindulópont a hálapénz megítélésében: Kelet-közép Európában ez a hagyomány a XIX. század végéig, a polgárosodás koráig nyúlik vissza. Amikor a birtokos nemes már nem kizárólag természetben kapta a jobbágytól a „hűbért”, hanem egy részét pénzben, akkor ő is elkezdett fizetni. Így jött létre az úr és a szolga (pl. kocsis, hordár, borbély) olyan „szerződéses” viszonya, amelyben az úr bizonyos összeget adott meghatározott szolgáltatásért. Ezzel – gazdasági szükségből – feladta azt az ősi jogot, mely szerint a nemes a nem-nemesnek nem fizetett. Ha a járandóság nem kerek összeg volt, ezt az úr nem kérhette vissza a szolgáltól, ezért a visszajáró pénzt nem fogadta el, hanem felszólította a szolgát, hogy a visszajáró pénzt igya el az egészségére. Ezért hívják ezt a pénzt borravalónak.

A „borravalós” szakmák rendszerének mára kialakult lényege három lépésben összefoglalható: a) az „úr” a szolgáltatást honorálja egy kis összeggel,

b) a szolgáltatóegység tulajdonosa ezt észreveszi és belekalkulálja az alkalmazott jövedelmébe, c) az adott szakma borraavalós szakmának minősül.<sup>44</sup>

Az orvosnak azonban nem borraavaló, hanem honorárium járt, ami az egyenrangú viszonyban lévők között, a szolgáltatónak jutott tiszteletdíj.<sup>45</sup> Az intellektuális gyógyító munkáért adott polgári tiszteletdíj helyébe az idők folyamán a hálapénz lépett.

Megkülönböztetünk tehát „egészségügyi borraavalós” és „paraszolvenciás” szakmákat egymástól: a „borraavalós” egészségügyi dolgozók<sup>46</sup> által kapott juttatás („borravaló”) összege nagyságrendjében nem különbözik a szolgáltatói szféra többi „borraavalós” szakmájától (pl. pincérek, fodrászok, kozmetikusok). A „hálapénz” minden esetben kizárólag az orvosoknak adott – a beteg vagy családtagjai által nyújtott – pénzbeli juttatást jelenti.<sup>47</sup>

A kép nem lenne teljes a „protekciós” rendszer megemlézése nélkül. Ez a kapcsolati tőke „mozgósítását” jelenti. A hálapénz ugyanis nem az egyetlen „fizető eszköz” az egészségügyi ellátórendszerben.<sup>48</sup> A hálapénzzel közel egyenrangú a jó kapcsolati rendszerrel: ez jelenthet pl. várólistán történő előbbre jutást, beutalóval történő közfinanszírozott ellátásra soron kívüli ellátást, két vagy három ágyas szobákban történő elhelyezést a nyolc-tizenkét ágyas kórtermek helyett, több figyelmet és nívósabb szolgáltatás biztosítását, stb..

### 3. A hálapénz rendszer szociológiai/etikai, politikai és jogi szempontú vizsgálata a volt szocialista Magyarországon

Mi is jelent ma a hálapénz Magyarországon? Mi motiválja elterjedtségét és fennmaradását?

A hálapénz az esetek csak egy részében kapcsolódik a hálaérzethez, gyakran a beteg részéről nem a várakozásain felüli elégedettség kifejeződése, hanem egy elvárás, aminek – úgy érzi – meg kell felelnie. A rendszer alulfinanszírozása hozta elő, és tartja fenn, motivációs szempontból három fő csoportba sorolható<sup>49</sup>:

- „Egyrésztől egy vélt vagy valós előny szerzésére irányuló erőfeszítést a beteg részéről, amely jelenti a sorban állás megkerülését; szükségleten felüli, de a beteg által igényelt ellátás megvásárlását; olyan intézménybe, olyan szakemberhez való eljutást, mely nem a beteg számára igénybe vehető betegút része;
- Másrésztől egy vélt vagy valós zsarolási pénzt, abban az esetben, amikor a beteg úgy érzi, esetleg éreztetik vele, hogy a szükséges ellátást csak így kaphatja meg;
- Harmadrésztől pedig a valódi hálaérzet kifejeződése a beteg vagy hozzátartozói részéről.

Ez emberileg és társadalmilag is elfogadott jelenség, legfeljebb az adóvonzatának megoldása jelenthet problémát.”

A társadalmi szabályozást három nagy klasszikus normarendszerében: a szokás, a jog és az erkölcs/orvosi etika, a hálapénzrendszer három dimenzióra vetíthető ki<sup>50</sup>: a tömegek viselkedése (szociológia), az orvos viselkedése (orvosi etika) és a mindenkori politikai hatalom stratégiája (politika/jog).

### 3.1 Szociológiai és etikai megközelítés

Szinte mindannyian érintettek vagyunk a paraszolvencia kérdésében, így mindannyiunk rendelkezik azon élmények összességével, amelyek alapján meg lehet ítélni azt a társadalmi válságot, ami az egészségügyben felbukkanva csak egy tünet: zavarodottságunkat, bizonytalanságunkat, helykeresésünket jelzi az értékek, a megbecsülés, a közfinanszírozás hatóköre, az egészségügyi piac, az etika és a jogi környezet viszonylatában.<sup>51</sup>

A hálapénz a magyar egészségügyi ellátórendszer egészét átfedő, döntő módon befolyásoló tényező. Lényegét tekintve a közpénzekből finanszírozott, közösségi tulajdonú ellátórendszerben dolgozó orvosok, döntési helyzetben lévő egészségügyi dolgozók számára a lakosság által fizetett közvetlen térítés a nyújtott ellátásért, szolgáltatásokért. Vagyis kétszer fizet a beteg: egyszer az egészségügyi alapellátásért, ami a havi jövedelme alapján megállapított járulékból finanszíroz az állam; másodszer pedig az orvosnak közvetlenül fizetett – az orvosok által elfogadott (esetenként kikényszerített) – illegális térítés formájában.

A hálapénz tehát az orvos és a beteg személyes kapcsolatában az orvosi élmunkához kötődő szolgáltatásért adott közvetlen juttatás, amely kiegészíti ugyanezen szolgáltatás elkülönült harmadik félen keresztül történő finanszírozását.<sup>52</sup> Ennek négy eleme különíthető el egymástól:<sup>53</sup> (a) harmadik fél jelenléte: a társadalombiztosítás vagy adó alapú állami költségvetési finanszírozás<sup>54</sup>; (b) juttatás természete; (c) orvos élmunkája<sup>55</sup>; (d) orvos-beteg kapcsolat társadalmi megítélése<sup>56</sup>.

Az orvosi hálapénz rejtőzködő jelenség Magyarországon: mindenki tud a létezéséről, de a nyilvánosság teljes hiánya miatt minden beteg állíthatja, hogy adott hálapénzt az orvosnak és minden orvos állíthatja, hogy soha egyetlen fillért sem fogadott el a betegektől.<sup>57</sup> A paraszolvencia rendszer ellentmondása leginkább abban keresendő, hogy a járulékfizető beteg a tb járulék megfizetésével – bár ennek nincs tudatában – ugyan már megfizette az ellátást, de mégis további „szolgáltatási díjat” várnak tőle.

Miért érzi úgy a beteg, hogy további szolgáltatási díj megfizetésére köteles? Azért mert az intéz-

ményhálózat és az alkalmazottai nem úgy bánnak vele, mint akiért dolgoznak, hanem úgy, mint aki számára kegy vagy szerencse, hogy foglalkoznak vele, odafigyelnek rá. Mérlegelni kell, hogy adjon, vagy ne adjon paraszolvenciát, ha igen, mennyit, ha nem, akkor mit adjon helyette? Csak pénz vagy tárgyak/tevékenységek is paraszolvenciának minősíthetőek-e? Milyen összegben adjon (bizonyos összeg alatt „borravalónak”<sup>58</sup> minősül) Ez más a háziorvosi és a szakorvosi gyakorlatban: az első esetben a „komforttöbblet” megfizetéséről beszélünk, többnyire – az orvos által – szabott áron (pl. benzinköltség, sürgősségi díj), a másik esetben részben a betegársak, részben az orvos körül dolgozó személyzet ad információt az összegről.<sup>59</sup>

Milyen következményei vannak, ha a beteg kevesebbet ad az elvárt összegnél? A beteg jelzi, hogy lehetőségei korlátozottak, vagyis nem tud annyit adni, amennyi az „elvárható” összeg. Ez általában azzal jár, hogy a hierarchia alsóbb szintjén álló (tapasztalatlanabb) orvos gondjaira bízzák, vagy ha a beteg előre nem jelzi szerényebb fizetőképességét, akár annak teljes hiányát, akkor a beteg ezek után nem az általa igényelt szolgáltatást kapja.<sup>60</sup>

Melyek azok a tényezők, amik miatt elvárásokra épülő az egészségügyi rendszer felépítése? Hiánygazdálkodás a finanszírozásban ezáltal a szolgáltatásban (pl. várólisták); bizonyos alsóbb társadalmi helyzetű betegeknél az óriási társadalmi szakadék, ami az egészségügyi személyzet és közte van; a beteg meggyőződése, hogy rajta kívül senkit sem érdekel az orvos odafigyel-e vagy sem, meggyógyul-e vagy sem, ő csak egy a sok közül, ezért a beteg mindent megtesz, hogy a saját helyzetét, gyógyulási esélyeit javítsa, azzal, hogy a legjobb szolgáltatást próbálja biztosítani magának; a – többszöri konzultációt/vizsgálatot igénylő – járó beteg és a fekvőbeteg ellátásban a beteg félelme az orvos nem kellő körültekintése, vagy a fiatalabb orvos tapasztalatlansága miatti félre diagnosztizálástól, az orvosi műhibáktól; az átláthatatlan tb-finanszírozási rendszer miatt követhetetlen, hogy mikor és miért fizet a társadalombiztosítás a szolgáltatónak.<sup>61</sup>

Vajon a fentiek alapján a betegek legfőbb motivációja egyáltalán nem a hála, hanem a félelem a gyógyítás során felmerülő orvosi műhibák elkerülésétől? Mennyire játszanak szerepet a beidegződések a mindennapjainkban: „illik adni, mert más is ad” hozzáállás csak az idősebb generáció gondolkodásában (Veteránok – „X” Generáció) játszik szerepet, de az „Y” és az „Z” Generáció már máshogyan gondolkodik erről? Sajnáljuk az orvosokat és szolidárisak szeretnénk lenni velük az alacsony bérezésük miatt?

Miért fogadja el az orvos – fizetésén felül – az amúgy a tb által már finanszírozott szolgáltatásért a „szolgáltatási díjat”? Az orvos úgy gondolja, hogy tudása kemény munkával megszerzett kincs és

elfogadja, hogy ha a társadalom nem hivatalosan többre értékeli a munkáját, mint hivatalosan, akkor a nem hivatalos jövedelméből fog megélni? A hierarchiában megtalálható feudális elemek miatt: ha van türelme kivárni, akkor egyszer majd ő is a jobb helyzetet biztosító, magasabb – irányító – státuszba kerül, addig viszont marad a betegek „hálája”, amely a jövedelem kiegészítéssel viszonylagos függetlenséget jelent a rendszerből adódó kiszolgáltatottsággal szemben?<sup>62</sup> Ha hálapénzes státuszban van, akkor jobb eséllyel tud a szakmai fejlődésére és a betegekre is odafigyelni?<sup>63</sup>

### 3.2 Politikai szemszögből<sup>64</sup>

Hálapénz kiiktatható-e? Ha igen, milyen módszerekkel? Ha nem, ennek mi lehet a hosszú távú következménye? Mik az EU elvárásai tagállamaival szemben? Hol tart az egészségügyi reform az EU tagállam Magyarországon? A szabad intézményválasztás, de ezen belül a szabad orvosválasztás hiánya ösztönzően hat-e a hálapénz rendszerére? A várólisták rendeleti szabályozása megoldást jelenthet-e a problémára? A csoportos döntések (orvosi konzílium) csoportos hálapénz elosztással is járnak vagy ez kizárólag személyre szóló juttatást jelent? Szükséges-e mindenre kiterjedő szabályozás<sup>65</sup> vagy a hálapénz „melegágyát” jelentő gazdasági környezetet felszámolása jelentene megoldást?<sup>66</sup> Vajon hálapénz nélkül összeomlana az egészségügyi rendszer? Milyen rövidtávú és hosszú távú feszültségekkel jár a fennmaradása?

„Politikai szempontból a hálapénz eddigi története során soha nem került sor kritikus önvizsgálatra, amelyet hatáselemzéssel alátámasztott konkrét megoldási program követett volna. Annál gyakrabban voltunk tanúi az orvosok és betegek megújuló bírálatának, amelyet változatosan rögtönzött „felszámolási” kísérletek követtek. A bismarcki szociális biztosítási modellől, a szovjet (hiánygazdasági) mintán át, a jelenlegi eklektikus rendszerig folyamatosan a minták másolásából, rögtönzésekből és voluntarista hézagpótlásokból állt az egészségügy közösségi finanszírozásának értékefilozófiája. Soha nem történt meg a saját hagyományainknak és adottságainknak megfelelően végzett közszolgálati orvoslás társadalmi egyetértéssel elfogadott értékelése és megfelelő javadalmozása.”<sup>67</sup>

Ha lenne kormányzati szándék a paraszolvencia átalakítására, legalizálására, akkor kettős taktikát kellene alkalmazni: 1) vissza kellene tartani a fizetőképes keresletet attól, hogy a közfinanszírozásban – illegálisan – olyan szolgáltatásokat vásároljon, amelyek csak külön fizetés ellenében járnának; 2) legális és ellenőrzött lehetőségeket kellene biztosítani arra, hogy külön szolgáltatás ellenében a kívánt szolgáltatásokat bárki megvásárolhassa.<sup>68</sup>

### 3.3 A hálapénz büntető, polgári és munkajogi megközelítésben:

A hálapénz rendszernek van büntetőjogi (vesztegetés történt-e?), polgári jogi (szolgáltatásnak minősíthető-e?) és munkajogi/adójogi (adóztatható jövedelemnek számít-e?) vetülete is.

Az első írott magyar Btk. (1878. évi V. tc.) szerint az orvos – magánpraxisán kívül –közhivatalnoknak minősült és e minőségében szigorúan tilos volt előnyt kérnie vagy elfogadnia. A szocialista Btk. (1961. évi V. tv) ugyanígy büntetni rendelte az aktív és a passzív vesztegetést, a tiltott előny adását és elfogadását, de feljelentést csak az orvosetikai bizottságok és a miniszter tehettek hivatalosan, azonban erről az orvosetikai bizottságok mai napig sem tudnak.<sup>69</sup> A módosított szocialista Btk. (1978. évi IV. tv) leszűkítette a hivatalos személyek körét: az orvos már nem tartozott ezek közé, ezért a vesztegetés tényállása sem vonatkozott rá. A szocializmus időszakában (1945-1990) a hálapénz elfogadását nem követte büntetőeljárás, mert az ún. vádely alapján csak az az ügy kerülhetett a bíróság elé, amelyben az ügyész vádat emel, de az ügyészség és az egészségügyi vezetők között volt egy hallgatóságos megállapodás, amely értelmében az ügyészség nem emelt vádat orvos ellen, ha az paraszolvenciát/hálapénzt fogad el.<sup>70</sup> A politikai rendszerváltást követően – a Btk. 1988. január 1. napján hatályba lépő módosításával – az orvos hálapénzt nem kérhetett ám elfogadhatott, azzal a feltétellel, hogy ezt nem kötelességszegésért tette. Kötelességszegésnek minősülhet például a gyógyítás feltételhez kötése vagy az ellátás során bármely diszkrimináció.<sup>71</sup> A hatályos Btk.<sup>72</sup> szerint a kötelezettségszegésért elfogadott hálapénz vesztegetés és három évig terjedő szabadságvesztést helyeznek kilátásba az elfogadójának, kérőjének.<sup>73</sup> Jelenlegi joggyakorlat szerint nem valósítja meg a vesztegetés elfogadásának bűncselekményét, aki utólag fogad el juttatást valakitől, aki elégedettségét kívánja kifejezni. Ugyanakkor bűncselekménynek minősül az az eset, ha az előny elfogadása a kötelességszegés célzatával történik, vagyis az orvos az egyébként ingyen járó ellátást valamilyen juttatáshoz köti.

„Sajnos mára a hálapénz rendszernek kialakult egy eltorzult formája, amit már jogilag is szankcionálni kell: „senki sem tudja ellenőrizni, nem tud róla, hogy egy orvos mennyi hálapénzt kap. Így aztán elszabadul a pokol, a sok is kevés lesz. A „minden megszerezhető, minden megvehető” típusú életmódhoz ezeknél az orvosoknál gyakran társul az az érzés, hogy ők élet és halál urai, tejhatalmuk van az osztályon, az intézményben és mindez elegendő a személyiség torzulásához. Ekkor következik az a lépés – mivel nincs, aki megállítsa a folyamatot – hogy az orvos kikényszeríti a hálapénzt.”<sup>74</sup> 2014-ben tíz szülész-nőgyógyászt ítelt

pénzbüntetésre, illetve egy-egy év próbára bocsátásra a Debreceni Ítéltábla, mert hálapénzt kértek szülés levezetéséért, ami vesztegetésnek minősült.<sup>75</sup>

Büntetőjogi szempontból tehát az alábbi kérdésekre kell választ keresnünk.<sup>76</sup> A gyógyítók mellett a betegek is felelősségre vonhatóak vesztegetés miatt? Nem, mivel az előnyt (hálapénzt) nem kötelezettségszegésért adták az orvosnak. Van-e jelentősége annak, hogy az orvos előre vagy a kezelést követően utólag kapja? Nincs, előnyt elfogadni előzetesen is lehet, kérés pedig történhet utólag is. Kérésről vagy elfogadásról van szó? A kérést mindenképpen büntetőjogi eszközökkel tiltani kell, az elfogadás nem jelent társadalomra veszélyességet, csak akkor, ha kötelezettségszegés okán történik.

Polgári jogi értelemben az orvos a pácienssel a „hálapénz” elfogadására nem szerződhet: semmis a szerződés akkor, ha nyilvánvalóan a jó erkölcsbe ütközik [régi Ptk.<sup>77</sup> 200. §(2) bek., új Ptk.<sup>78</sup> 6:96.] ez alapján az orvos a hálapénznek nem lesz tulajdonosa, csak birtokosa. A hálapénzhez nem tartozik semmilyen szerződés, nincs mögötte fogyasztóvédelem, ezért az így vásárolt szolgáltatás nem definiált, eleve nem tudja a beteg, hogy mit is vett a pénzéért. Miután az elvárt szolgáltatás tartalma nem definiált, elvben sem számon kérhető: a „feke-te” vagy szerződés nélküli munka nem peresíthető.<sup>79</sup> Ennek azonban ellentmond a háziorvosi praxisjog<sup>80</sup> értékesítése<sup>81</sup> során megállapított eladási érték: 2002. január 1-jétől a háziorvosi körzetek (praxisok) eladhatók és az egészségpolitikusok egy-egy körzetre, átlagban, minimálisan – évente – egymillió Ft megszerezhető hálapénzt kalkulálnak az eladási árba.<sup>82</sup>

Munkajogi és adójogi szempontból az egyik legfontosabb kérdés, hogy a hálapénz után adóznia kell-e a szolgáltatást nyújtó orvosnak? Az Mt.<sup>83</sup> szerint ezt a juttatást a munkavállalónak – a tevékenységére tekintettel – egy harmadik személy nyújtja. Az Mt. szerint tiltott az ilyen díjazás, azt a munkavállaló csak a munkáltató előzetes hozzájárulásával fogadhatja el és természetesen nem is kérheti.<sup>84</sup> Az Mt-ben megfogalmazott hálapénz elfogadásának tilalma alól azonban a munkáltató felmentést adhat, például az egészségügyi dolgozók esetében, ugyanis a mindennapokban elfogadott, életszerű esemény, amikor egy orvos vagy egy ápoló a betegől hálapénzt kap.<sup>85</sup>

Az adózás rendjéről szóló törvény<sup>86</sup> alapján hálapénz adóköteles, akkor is, ha elfogadása bűncselekménynek minősül.<sup>87</sup> A személyi jövedelemadóról szóló törvény<sup>88</sup> 1. számú mellékletének az adómentes bevételekről szóló 7.2. pontja szerint: „adómentes a magánszemélytől kapott ajándék, azzal, hogy nem ajándék az a juttatás, amelyet valamely szolgáltatással összefüggésben, vagy bármilyen előny megszerzése vagy annak nyújtása érdekében adnak (pl. borraivaló, hálapénz). A hálapénz

lehet tárgyi ajándék is, vagy akár szolgáltatás is, ezek nem pénzben megszerzett bevételnek minősülnek. Ilyenkor a bevétel a tárgyi ajándék szokásos piaci értéke.”

Az Mt. és az Art. alapján nézzük meg, hogy ez hogyan működne a gyakorlatban: ha a kórház vezetősége a kórházhoz befolyó hálapénzt szétosztja a dolgozók között, akkor nekik munkabéreként kell azt leadózniuk. Ez azonban nem túl életszerű. Egy másik eset az, amikor az orvos, nővér, asszisztens, stb. 16%-os személyi jövedelemadót kell, hogy megfizessen a hálapénz után. Ezen felül pedig a 27%-os egészségügyi hozzájárulásért is tartja markát az állam, vagyis a kapott pénz után 43%-os terhet kell/kellene leróni. Ezen számok ismeretében nem is csoda, ha alig vannak, akik bevallják a hálapénzt és adóznak is utána.<sup>89</sup> Hogyan lehet ezen változtatni? Aki hálapénzt ad, az kérheti a másik felet, hogy valami papírra legyen az ügyletről. Ekkor nem kell sem számlát, sem nyugtát kiállítani, hanem egy elismervényt kell írnia az orvosnak<sup>90</sup>, erről azonban kevesen tudnak.

Jogszabály-módosítással egyértelműsíteni kellene a hálapénz elfogadásának törvényi hátterét: nem minősülne bűncselekménynek, ha egy egészségügyi dolgozó utólag fogadna el valamilyen juttatást egy páciensről, aki ezzel elégedettségét kívánja kifejezni, de bűncselekménynek minősülne az az eset, ha az előny elfogadása a kötelezettségszegés célzatával történik, vagyis az orvos az egyébként ingyen járó ellátást valamilyen juttatáshoz kötné.<sup>91</sup> Az így szerzett bevételt viszont láthatóvá kell tenni és megadóztatni, pl. azzal, hogy a beteg az összegről elismervényt kér az orvostól. Munkajogi szabályozást igényel a kötelező egészségbiztosítás keretében nyújtott szolgáltatások, és az ahhoz kapcsolt egyéni vállalkozóként nyújtott többletszolgáltatások elszámolása is.<sup>92</sup>

„Lex specialis derogat lex generalis”<sup>93</sup> mondja ki egy – már a római jogban is alkalmazott – jogi alapelv. A hálapénz jogi szabályozásának egyik legnagyobb problémája egyrészt az, hogy a lex specialis szabályok (pl. egészségügyi törvény) és a lex generalis (Btk., Ptk., Mt., Art.) nincs összhangban egymással: az egyik megengedő, a másik pedig szigorú a tárgykör szabályozását tekintve, másrészt, hogy a jogszabályok és a hozzájuk fűződő kommentárok (esetjogok) sem képviselnek egységes álláspontot. Az egészségügyi ágazatra érvényes speciális jogszabályokat áttekintve ellentmondást tapasztalunk az eddig elemzett generális jogszabályokkal szemben: a beteg hálás, ezért önként juttatást ad az orvosnak, aki nem korrump és nem zsarolja őt, sőt figyelmezteti a juttatás szükségtelességére (Orvosi Etikai Kódex<sup>94</sup>, 65-69. §). MOK Etikai Statútuma<sup>95</sup> szerint a hálapénz az orvosok megalázóan alacsony fizetésének kiegészítésére szolgál.

A 25/1958 EüM utasítás „az egészségügyi szolgálat orvosainak a dolgozók egészségügyi ellátásával kapcsolatos magatartásáról” mondta ki először, hogy a borraival vagy ajándékozás elfogadása nem üldözendő.<sup>96</sup> A hálapénz legalizálását segítette az orvosi bérekről rendelkező 3/1977 EüM-MüM rendelet és a 14/1983. ÁBMH sz. rendelkezés is, amely beszámította a hálapénzt a jövedelembé.<sup>97</sup>

A szocialista egészségügyi törvény<sup>98</sup> 75. §-a értelmezése alapján a hálapénz adása és elfogadása nem tilos a szolgáltatás nyújtását követően, ha az orvos az előnyt nem kérte.

Az új Egészségügyi törvény<sup>99</sup> 8. §-a rendelkezik a szabad orvosválasztásról, amely alapján – elvileg – a közalkalmazotti team munkában gyengébb és jobb képességű orvosok dolgozhatnak egymás mellett, de „kifelé” egyenletes minőséggel szolgálnak, ezért ott nincs korrupció/hálapénz rendszer.<sup>100</sup> E helyett még mindig a „szabad betegválogatás” zajlik az orvosok részéről, ami a team munkából való kihátrálással is együtt jár.<sup>101</sup> A team munkát gyengíti az a körülmény is, hogy a hálapénz méltánytalanul oszlik meg az egészségügyi dolgozók között: pl. a sebészi beavatkozásoknál a műtétet vezető sebésznek adja át a pénzt a beteg vagy hozzátartozója és nem a team tagjainak szétosztva. Van olyan sebész, aki ilyenkor a kapott pénzt arányosan elosztja („kiskasszás” megoldás), ezt azonban nem mindegyikük teszi meg.<sup>102</sup> A társadalom és ezen belül az orvosi hivatásrend is egyezően akként vélekedik, hogy az orvosok munkáját a társadalom hivatalosan mélyen értéké alatt honorálja. Súlyos értékválság van a közfinanszírozott egészségügyi szolgáltatásban, ahol a szabályozást nem a gazdasági racionalitás, hanem valamilyen más szándék vezérli.<sup>103</sup>

#### 4. A hálapénz rendszer közvélemény kutatásának eredményei Magyarországon<sup>104</sup>

Sajnos a hálapénz kérdését vizsgáló empirikus kutatások sok tekintetben nem mérvadóak (pl. kifizetett összegek nagyságrendje), mivel egy látens jelenséget vizsgál, amiről sem az orvos, sem a beteg nem igazán tudja eldönteni, hogy büntetendő vagy adóztatható-e, ezért – félelmében – a közvélemény kutatás esetében sem nyilatkozik őszintén.

##### 4.1 Orvosi és lakossági álláspontok az eltitkolt hálapénzzel kapcsolatban

A betegek állandó bizonytalanságot éreznek az ellátási folyamat egymást követő eseményeivel kapcsolatban és attól tartanak, hogy különböző hátrányok érik őket, ha nem fizetnek az orvosnak.<sup>105</sup> A betegnek általában nincs beleszólása az egészségügyi ellátásban történő dolgokba, kiszolgáltatott testként vesz részt benne. Továbbá a la-

kosság egészségügyi kultúrája nagyon alacsony: nem ismerjük testünket, betegségeinket, gyógyszereket, eszközöket, gyógy módokat. Nem tudjuk megítélni, mi történik velünk, ha pedig nem gyógyulunk, nem tudjuk eldönteni, hogy ez a betegség jár-e vagy az orvos hanyagol el bennünket. Ha valakinek meghal a hozzátartozója, nincs tisztában azzal, hogy műhiba történt-e vagy a halál a betegség természetes következménye. Legfeljebb a bírósághoz fordulhat, de ehhez a bíró sem ért, döntését az orvos szakértő véleményére alapozza, aki pedig „védi a mundér becsületét”.<sup>106</sup>

A jelenlegi magyar egészségügyben érvényesül az abszolút kiszolgáltatottság, a vezetők korlátlan hatalma. A német (porosz) iskola szerint berendezkedett, felülről szervezett és irányított, hierarchikus egészségügy éppen a hatalom elvére épül.<sup>107</sup> A beosztott orvos mindenben függ a főnökétől, aki az osztályon élet-halál ura. A hálapénzrendszer a főnök kezébe adja a beosztott orvosokat: jónak kell lenni nála, hogy beteget passzoljon át neki.<sup>108</sup>

A fennálló helyzetre talán az életfeltételek változásai érlelik ki a megoldást: egyre gyakoribbá válnak a sikeresen végigvitt, nagy összegű orvosi műhiba miatt indult kártérítési perek; az egészségügyben foglalkoztatott, kiszolgáltatott helyzetben lévő beosztottak számára munkaügyi perek sora indul; nő azoknak a száma, akik rossz anyagi helyzetük miatt minden kisebb kezelési hibából biztosítási pénzt szeretnének csinálni.<sup>109</sup>

#### 4.2 Elterjedtsége

A házi orvosi, a fekvőbeteg-ellátás és a járó beteg ellátást figyelembe véve a betegek két dologra fizetnek: egyrészt, ha az orvos kimegy a beteg lakására vagy a beteg megy az orvos lakására és ott látja el (éjszakai riasztás, gyermekorvos, házi orvos havi rendszerességgel kijár ellenőrzésre, kötelező védőoltás beadja), másrészt, ha bármilyen műtetre kerül sor, ide sorolva a szüléseket is. A hálapénz nagy részét a fekvőbeteg ellátásban dolgozó orvosok kapják, ha műtetre kerül a sor.<sup>110</sup> Elgondolkodtató, hogy az ellátás körülményeinek javulása (pl. nem kell sorban állni a rendelőben) vagy kevesebb műtétet végeznének az orvosok, ez mennyivel csökkentené bevételeiket?<sup>111</sup>

#### 4.3 Mennyire taksáljuk az egyes szolgáltatások árait? Mennyi lehet a magyar egészségügybe befolyt hálapénz összege egy évben?

A számítások módszertana nem igazán ismert<sup>112</sup>, ezért az eltérések okai sem könnyen nedvesíthetők. A szokásos hálapénz fizetés átlagos összege azonban több kutatásban is egybecseng, pl. 2007-ben a házi orvosoknak alkalmanként adott hálapénz kb. 4-6000 Ft, szakrendelésen dolgozó orvosnak 6-

9000 Ft, a kórházi orvosnak 16 000 Ft összeg volt.<sup>113</sup> Egy 2014-es felmérés eredménye alapján a házi- és szakorvosok több alkalommal kaptak hálapénzt, de kisebb összegben, mint a kórházi orvosok: a házi- és szakorvosok egy-egy alkalommal 3000 forintot kaptak átlagosan, a kórházban dolgozó orvosok 10 000 forint feletti összeget. A legkisebb összeg az ápolóknak, orvosi asszisztenseknek, műtősöknek jutott, alkalmanként átlagosan 2000 forint.<sup>114</sup> A legolcsóbbak az éjszakai kiszállásért és a kötelező védőoltásért fizetett díjak, a legdrágábbak a szülés, a szívműtét és a leszázalékoláshoz adott orvos szakértői vélemény.<sup>115</sup>

Az a felmérés, amelyet a Patika Egészségpénztár és a Magyar Önkéntes Egészségpénztárak Szövetsége a Corvinus Egyetem marketing tanszékével közösen – 2008 novembere és 2009 márciusa között – végzett<sup>116</sup>, több mint kétezer ember részvételével zajlott, mindennél jobban megmutatta, hogy milyen hatalmas „fekete” pénzek is mozognak ebben az óriási rendszerben, örületes különbségek fennállásával: „míg a házi orvosoknál és a rendelőintézetekben „csupán” minden ötödik ember gondolja úgy, hogy a háláját kézzel fogható módon is ki kell fejtenie, addig az igazi „nagyvadaknak” számító kórházak esetében már a betegek 50%-a keresi fel a fehér köpenyeseket jobban-rosszabbul kibélelt borítékokkal. Hogy mi számít „jobbnak” és mi „rosszabbnak”, azt persze, nem könnyű megmondani, tény azonban, hogy a kutatás szerint átlagosan mintegy 28.500 forinttal honoráljuk a kórházi gyógyításunkat (a konkrét összegek 1000 forinttól 500.000-ig „szórnak”), amely szám azt is megmagyarázza, miként foroghat a magyar egészségügyben egy év alatt közel 75 milliárd forint. Merthogy ekkora összegről van szó, amelyből az orvosok közel 51 milliárdot visznek (ez átlagosan évente 1 millió 266 ezer forintos fizetés kiegészítést jelent), míg a nővéreknek és az ápolóknak mintegy 23 milliárd jut.” Kutatások hosszú sora bizonyítja, hogy az összes hálapénz oroslánrészén az orvosoknak döbbenetesen *kicsinyke* hányada osztozik, amely „krémbe” a legcsekélyebb jövedelműek éppen nem tartoznak bele, így nehéz általánosságban „fizetés kiegészítésként” tekinteni a hálapénz rendszerére.<sup>117</sup> Kornai és társai TÁRKI kutatásai már 1999-ban 33 milliárd Ft-ot jeleztek<sup>118</sup>, a KSH becslése alapján 1998-ban 3 milliárd Ft, 2002-ben 40,6 milliárd Ft, 2005-ben 58,7 milliárd Ft, 2014-ben már 8,3 milliárd Ft a magyar lakosság által kifizetett hálapénz nagyságrendje.<sup>119</sup> Az ESKI 2006-ban a Szonda Ipsos-szal készített felmérésében szereplő gyakoriságok és nagyságrendek alapján – egy ugyanabban az időben az Egészségügyi Minisztérium megrendelésére készített Medián felmérés eredményeit is felhasználva – az orvos-beteg találkozások tényadataira számítva 100 milliárd Ft-os összeget becsült.<sup>120</sup> A magyar lakosság által kifizetett összeg

évről-évre egyértelműen növekszik, de vajon egyre többen fizetnek relatíve ugyanannyi vagy pedig egyre kevesebben magasabb összegű hálapénzt?

## 5. Okok és megoldási lehetőségek (reformok)

### 5.1 A hálapénz-rendszer okai

„Az általános vélekedés az egészségügyről ma az, hogy a problémák oka az orvosok alacsony fizetése, ami az orvosokat arra készteti, hogy külföldre menjenek dolgozni, emiatt aztán itthon kevés marad belőlük. E vélekedés alapján a megoldás tehát az, hogy fizessenek többet az orvosoknak, akkor itthon maradnak, így lesz elegendő orvos. Sajnos azonban a probléma nem pontosan ez, ezért a megoldás sem ennyire egyszerű. 30 000 praktizáló orvos dolgozik jelenleg Magyarországon. Sok ez vagy kevés? A fejlett országokkal összehasonlítva pont elég, hisz másutt 1000 lakosra 3,3 orvos jut, nálunk 3,2 (Lengyelországban 2,2, az USA-ban 2,6, Angliában 2,8, Belgiumban és Finnországban pedig 3.). Mindez annak ellenére így van, hogy az elmúlt tíz évben kb. 10 000, főleg fiatalabb orvos hagyta el Magyarországot. Jelenleg 2000 betöltetlen orvosi állás van, az orvosok átlagéletkora pedig egyre növekszik. Tehát korábban, a fejlett országokénál több és főleg több fiatal orvos volt Magyarországon. Ez a korábbi többlet fogyott el mára. Mert a fizetésük valóban alacsony.”<sup>121</sup> Melyek azok a források, amelyekkel az alacsony közalkalmazott bérek legális forrásokból „kiegészíthetők, az ún. másodlagos orvosi piacokon?<sup>122</sup>: „1) az orvos a saját kórházában, munkaidő után az ügyeleti ellátást vagy a sürgősségi osztály munkáját már nem közalkalmazottként látja el, hanem egy vállalkozó cégnek dolgozik, a piacnak megfelelő – jelenleg bruttó 5-6000 forintos – órabérért. 2) Vidéki kis kórházban hallani 8-10 000 forintos ügyeleti órabérről is, vagy 50 000 forintos napidíjról. Ennyi pénzért más kórházak orvosai is elcsábíthatók ügyeletre vagy egész napi rendelésre. Hetente egynapnyi munkával vagy egy hétvége alatt az egész havi fizetésüket megkeresik. 3) A magánrendelés esetében a nagy és teljes körű ellátást nyújtó magánklinikákon és diagnosztikai központokban az orvosok órabérért vagy jutalékért dolgoznak, egy óra alatt 5-20 000 forintot tudnak – számlával – megkeresni. A tápláléklánc alján a kis lakásrendelők vannak bejáratott betegkörrel, ahol az orvos aznapi bevétele az aznapi eredménye is. Bár az árak alacsonyabbak, mint a nagyoknál, de általában számla és persze online pénztárgép sincs. A kettő között vannak a néhány orvossal működő – ha kéri a páciens, tudunk számlát adni – vállalkozások. A magánrendelés egy másik formáját jelenti, amikor az orvosok közfinanszírozású asszisztenci-



ával, anyaggal illegális magánrendelést végeznek, hálapénznek tekintve a bevételt.<sup>123</sup> 4) Nincs olyan kórházigazgató Magyarországon, aki megtiltotta volna a hálapénz elfogadását a kórházában, így a hálapénz is legitim jövedelemnek számít, még akkor is, ha nem adózik utána szinte senki. A hálapénz a hétköznapi korrupció, a hiánygazdaság terméke: a jobb ellátás reményének vagy illúziójának megvásárlása egy, az ellátás minőségét érdemben befolyásolni tudó ponton. A hálapénz olyan régóta és olyan széleskörűen elterjedt, hogy a rendszerben lévők erkölcsi érzékét nagyon ritkán sérti. Becslések szerint egy év alatt 70 milliárd forint adózatlan jövedelem kerül így az orvosok zsebébe, persze rendkívül egyenetlen elosztásban. A háttérben dolgozó aneszteziológus, traumatológus, radiológus, patológus nem kap semmit, nem véletlenül ők teszik ki a külföldre távozók nagy részét. Ám mivel nélkülözhetetlenek egy kórházban, ezért gyakran nem közalkalmazottként, hanem vállalkozóként alkalmazzák őket, így a kórházigazgatót nem köti a bértábla. Annyit fizet, amennyiért talál orvost. Bérkiegészítésükhöz hozzájárul még a kis kassza, amibe a hálapénzes orvosok tesznek pénzt azoknak a kollégáknak (nemcsak orvosoknak, hanem a műtőszemélyzet többi tagjának is), akiknek a munkájára szükségük van ahhoz, hogy maguk is pénzt tudjanak keresni.”

„A hálapénz-hierarchia tetején az intézetvezetők, osztályvezetők és a sztárorvosok vannak, akik úgy rendelkeznek a kórházi műtőkapacitások fölött, mintha az a sajátjuk lenne, holott a társadalombiztosítás fizeti az eszközöket, az anyagot, az ápolónőt, de még a takarítónőt is. Marketingre sem kell költeniük, hisz teli van betegekkel a kórház. A magas és adózatlan jövedelem biztos, kockázat nincs. Ezt növeli még a beszállítóktól kapott kenőpénz is. Az „orvosbárók” közé pár ezer orvos tartozik, az általuk megkeresett hálapénz havonta 1-8 millió forint között van, ami évi 12-100 millió forintos tiszta jövedelmet jelent fejenként. Ők, – az orvosok 20%-a – vihetik haza a hálapénz 80%-át, kb. 50 milliárd forintot. Az „orvosbárók” két-háromszor többet keresnek, mint nyugat-európai kollégáik, ott az átlagfizetés évi nettó 25 millió forint körül van. A többi orvos osztozik a maradékon, nekik fejenként és évente 1-2 millió forint jut. Persze ez nagyon változó, hisz van, aki tényleg nem fogad el hálapénzt. Van, aki nem is kap, mert nagyon fiatal, vagy nagyon szegény környéken dolgozik. És vannak, akik kapnak, többet vagy kevesebbet. A még itthon maradt 30 000 orvos tehát mintha nem is ugyanabba a társadalmi csoportba tartozna.

Az orvosok jövedelmét nem a szaktudásuk, hanem a különféle rangsorokban elfoglalt helyük határozza meg. Nem csoda, hogy a fiatalok közül egyre többen már be sem szállnak ebbe a kihalásos alapon működő rendszerbe, külföldre mennek,

vagy pályaelhagyó lesz belőlük. Tovább súlyosbítja a helyzetet, hogy az orvos-bárók a kórházi ellátást hűbértartóként kezelik, a presztízs fenntartása miatt más orvos sem végezhet bonyolultabb vagy korszerűbb műtétet, mint az osztályvezető, ugyanis a hálapénz nagysága a vágott seb nagyságával és az elhúzódó gyógyulási idővel arányos: ha az endoszkópos beavatkozás után a heg fél centis, és a beteg másnap hazamehet, miért fizetne bárki 150-300 000 Ft hálapénzt? Így tehát marad a korszerűtlen műtéti technika, az újítások lassan és nehezen szivárognak be (meg persze az eszközök és az anyagok is drágák hozzá), és a korszerű eljárásokat alkalmazók megmaradnak szigetszerű képződményeknek. A tömeges betegellátás pedig az osztályvezetők tudásának és ambíciójának a szintjén marad. Amelyik orvos ennél jobbat tud vagy akar, az elmegy külföldre. A számlát pedig ismét a tb állja, egyrészt a rengeteg felesleges kórházi ágy fenntartásával, másrészt a felesleges táppénz kifizetésével.”<sup>124</sup>

„Az egészségügyben a feudális struktúra fennmaradásának egyik oka a hálapénz: a főorvos nagyon hatékonyan tudja kontrollálni a beosztottak által megkereshető hálapénz mennyiségét, ezáltal kézben tudja tartani a beosztottakat (műtéti kiírás, magánbeteg kezelésének lehetősége, ki adja át a zárójelentést stb.). Az egészségügy piramisjátéként működik: a kórházi hálapénz 80%-a az orvosok 10-15%-nak a zsebében koncentrálódik, és a csúcsra való feljutás reménye miatt túrik el az orvosok az előzetes hosszú megaláztatást, kizsákmányolást, vezetői önkényet.”<sup>125</sup>

## 5.2 Milyen nézetek terjedtek el a hálapénz létrejöttéről/fennmaradásáról?<sup>126</sup>

a) Vajon ez az alacsony bérek következménye? Ennek ellentmond, hogy nem a legalacsonyabb keresetűek kapják a legtöbb hálapénzt. Ma az országban kimagaslóan a legjobban megfizetett szolgáltatásokat végzőknél – a bankvilágban dolgozóknál – is működik a korrupció. „A Medgyessy-kormány 50%-os béremelése semmilyen hatással nem volt a hálapénzre, ugyanakkor az ennél kevesebb bevétel növekedést jelentő alapellátási vizitdíj (alkalmaként 300 Ft) érezhető hálapénz-csökkenést hozott. Tehát a béremelés nem, viszont az átlátható, nyugta szerinti fizetés befolyásolja a hálapénz nagyságát.”<sup>127</sup> b) Általános erkölcsi válság lehet az oka? Akkor miért nem általános a hálapénz az igazságszolgáltatásban, az oktatásban, az önkormányzati ügyintézésben, egyéb hivatalos eljárásokban? c) Az orvosok „pénzéhése” motiválja? Miért lennének rosszabbak az egészségügyi dolgozók, mint bármely más területen dolgozók? d) A TB finanszírozott (látszólagosan ingyenes) szolgáltatás biztosítása generálja? Az oktatás, közbiztonság is

ingyenes, mégsem jellemző ezekre a hálapénz, sokkal inkább a protekció. e) A borralalón alapuló szokásjog tartja fenn? A borralaló fizetése a társadalmi hierarchiában presztízst növelő eszköz volt, ma már inkább az anyagi javak töltik be ezt a szerepet. f) Szegény az egészségügy? Hiány van a kórházi ágyakban, eszközökben, szakemberekben? Itt inkább a különleges igények legális vásárlási lehetőségének a hiánya jöhet szóba, mert pl. a CT, MRI vizsgálatokra való várakozás együtt van jelen az eszközök átlagos kihasználtságának 50% alatti szintjével – a hálapénzt ilyen esetekben az eszközök soron kívüli használatáért fizetik a betegek. g) Az etikai, jogi elítélés hiánya tartja életben? Büntetések alkalmazása esetén vajon megszüntethető lenne?

### 5.3 Reformok szükségessége

Összességében az egészségügyi ellátórendszer bérköltségének egyik finanszírozója a hálapénz rendszer<sup>128</sup> A hálapénzrendszer elúzi az orvosokat Magyarországról, ezért ennek a „szoftkorrupt” rendszernek a konzerválása súlyos hiba lenne a jogalkotótól. Az államnak kell garantálnia az egészségügyben dolgozók – akár lépcsőzetes – bérrendezését, amely után a hálapénz minden formáját és a „rendszer” minden résztvevőjét büntetni kell. A bérrendezésnek épp a hálapénz miatt nincs meg sem a politikában, sem a társadalomban a támogatottsága.<sup>129</sup>

Közgazdaságtani (finanszírozási) szempontból az üzleti biztosítási piac és a társadalombiztosítás átfogó reformjára lenne szükség: a két szélsőséges forma (tervgazdaság – tiszta piacgazdaság) közötti megoldás a tervezett piac kialakítása: a társadalmi szintű (szolidaritás alapú) kockázatközösség megtartása, de az általánosan nem teljesíthető, különleges igények kielégítését és az egyéni terhek kiegyenlítését az üzleti elven működő (egymással versengő) kiegészítő biztosítók vállalják.<sup>130</sup> „A hálapénz a kiegészítő biztosítások terjedésének legfőbb korlátja: a paraszolvencia „abszolút nettó” a többi finanszírozási konstrukcióhoz képest, tehát, amíg feléért, harmadáért meg lehet venni valamit „feketén”, addig nem fogják az emberek tömegesen a szervezett magánfinanszírozást választani. A kiegészítő biztosítások terjedésének másik nagy akadálya, hogy a szolgáltatási piacon legálisan megvásárolható termék relatíve kevés van.”<sup>131</sup>

Hány százalékát fedezi az egészségügyi kiadásoknak a kötelező társadalombiztosításból származó bevétel? Mennyit kell még ehhez az államnak hozzátennie? A tb járulék a kiadások kétharmadát fedezi, ehhez még egyharmad állami támogatás kell. Az állam szeretné ezeket a költségeket megspórolni és a kórházak (egészségügy) privatizációjára törekszik. Az állami tulajdonban lévő egészségügyi intézmények fenntartása (felújítása, állagá-

nak megőrzése, műszerek beszerzése) miatt az egészségügy csőd közeli helyzete országossá vált.<sup>132</sup>

Humánpolitikai szemlélet tekintetében is átfogó program kidolgozása indokolt: abban kell érdekelté tenni az egészségügyi dolgozókat, hogy amennyire csak lehet, segítsenek megelőzni a betegségek kialakulását, illetve a lehető legrövidebb idő alatt tegyék egészségesebbé a beteget.<sup>133</sup> Ehhez szükséges az intézményi gazdasági önállóság, hogy a dolgozók magukénak érezzék az intézményt, ahol dolgoznak, ami a megélhetésüket biztosítja.<sup>134</sup> A kórházaknak nem csak abból kellene pénzt csinálni, hogy egy beteget meg kell gyógyítani, hanem abból is, hogy az ember egészséges maradjon (pl. masszázs, sportpályák, egészséges ételek boltja, szaunák, konditerem).

„A szabad orvosválasztáshoz<sup>135</sup> kötődik a hálapénz nagyobb része. Tehát, ha a szabad orvosválasztást tudnánk megfelelően rendezni, akkor nem lenne érdeke a betegeknek hálapénzt adni. Kiszámíthatóbb lenne, ha pontosan tudnák a betegek, minek mi a tarifája. A jelenlegi rendszer, amelyben már régóta előírták, hogy a választott kórházért, orvosért fizetni kell, egyebek közt azért nem működik, mert a betegek nem lehetnek biztosak abban, hogy a befizetett pénz ahhoz az orvoshoz jut, akihez ők szeretnék. Ha csak úgy általában bekerül az intézmény költségvetésébe a pénz, akkor az ott eltűnik. Az orvosnak szintén nem érdeke a rendszert működtetni, mert neki azzal nem lesz több pénze, hogy a beteget a kórházi kasszához irányítja és nem a saját zsebébe teszi a hálapénzt.”<sup>136</sup>

Mitől jobb az egészségügyi rendszer Nyugat-Európában vagy Európán kívül?<sup>137</sup> Míg Magyarországon – 2013-ban – a nemzeti jövedelem 7,4%-át fordították az egészségügy finanszírozására, addig az OECD országok átlaga 8,9%, az USA pedig 16,9%-al az élen jár.<sup>138</sup>

Ezzel a pénzzel biztosítják a kórházakban az emberi körülményeket, a legkorszerűbb műszereket és a jobb fizetéseket, az egészségtudatosabb életmódot és nem lehet ennyi műhibát – büntetlenül – elkövetni, mint Magyarországon.<sup>139</sup>

### 6. Néhány szomorú példa a gyakorlatból<sup>140</sup>

a) Egy 86 éves idős asszony a sebészetben fekszik, és a végbelet szűkítő rákja van. Egy idő után végleges bélelzáródása lesz, ezért meg kell operálni. A műtét nem akármilyen következményekkel jár: a belet kivarriják a hasfalra, hogy a széklet eltávozhasson. Ez a páciens egész életmódját, környezetéhez való viszonyát megváltoztatja majd. Az idős nénit arról próbálja meggyőzni az orvos, hogy a műtét elkerülhetetlen, de az arra való lelki felkészítés, hogy egészen másképpen kell élnie, mint addig elmarad. Az idős páciens – tájékozatlansága miatt – fél és

nem egyezik bele a műtétbe. Az orvos a hozzátartozókat próbálja meggyőzni a műtét szükségességéről. A hozzátartozóktól várható hálapénz reményében ideg-elmegyógyással beszámíthatatlannak nyilvánítja a beteget. Ebben az esetben elméletileg szükséges lenne gondnok kirendelése, de ez a gyakorlatban nem történik meg. Az orvos akár kábító hatású fájdalomcsillapítót is adhat, amitől a páciens zavart állapotba kerül, amiről az ideggyógyászt nem tájékoztatják. A lényeg a műtét és az ezzel járó hálapénz, a beteget arra sem méltatják, hogy megbeszéljék vele a sorsát. A beteg személyes szabadságát nem érvényesítheti, tiltakozni, ellenállni nem tud, bármit megtehetnek vele.<sup>141</sup>

b) A kiskorú gyermeket az iskolából mentő viszi a sebészetre, valószínűsíthetően vakbélgyulladás van, ezért előkészítik a műtétre. Az édesanya a munkahelyén értesül a történetéről és fel van háborodva, egyrészt az azonnal műtėti beavatkozás miatt, másrészt korábbi rossz tapasztalatai alapján nincs jó véleménye az adott kórházi sebészeti munkájáról. Ezek miatt az anya át akarja vinni a gyermekét egy másik kórházba (ehhez joga van, saját felelősségére). Amikor bejelenti, hogy elviszi a lányát, megjelenik a főorvos és próbálja meggyőzni, hogy ne vigye el a gyereket. Azért, hogy a beszélgetésnek ne legyen tanúja, a kezelőbe viszi az asszonyt. A folyosón sétáló betegek ebből annyit észlelnek, hogy kivágódik a kezelő ajtaja és az asszony a folyosó szemközti falának vágódik. Felvetődik a kérdés: miért ragaszkodnak – akár erőszak árán is – a betegekhez a kórházi orvosok? 1) mert szakmai hiúságuk szenved csorbát, ha a beteget nem a területileg illetékes kórház gyógykezelem, mivel verseny van az intézmények között: a jól működő kórházakba többen gyógykezeltetik magukat, míg a rosszabbul működők üresen maradnak 2) Az Országos Egészségbiztosítási Pénztár a betegen végzett beavatkozások, vizsgálatok, kezelések, műtétek után fizet, ahol nincs beteg, ott szegény a kórház és kevés a hálapénz is. Ha a műtétet máshol végzik a hálapénz is más orvoshoz kerül.<sup>142</sup>

c) A belgyógyászaton kivizsgálják a beteget és kiderül, hogy bélelzáródása van. A sebészorvos felveszi az osztályra, ettől a pillanattól kezdve megindul a harc az idővel, hogy ő végezhesse el a műtétet. Délután van, sürgősen intézkedni kell, mert ha a munkaidő végéig nem sikerül műtétbe vinni a beteget, akkor már nem ő végezheti el azt, hanem az ügyeletes orvos. Minél előbb meg akarja tehát operálni, még akkor is, ha óriási a kockázat, hiszen az operáció előtti összes szükséges kivizsgáláson még nem esett át a beteg. Próbálja rávenni az altatórvost, hogy így is vállalja az altatást, majd utólag küldik el a beteget a szükséges vizsgálatokra. Persze ilyenkor már arra sincs idő, hogy a beteggel megbeszéljék az operáció esetlegesen fellépő szö-

vődményeit, csak aláírattják vele a beleegyező nyilatkozatot.<sup>143</sup>

d) Háziorvosi beutalóval hozza a mentőautó – péntek délután – a 60 év körüli, ápolatlan asszonyt (a beutaló szövege: „Tisztelt Sebészeti Osztály! Szociális okok miatt kérem felvételét. Hozzátartozók nélkül, négy napja ellátatlanul fekszik, jobb lábszára gangraenas”). Egy betegnek ebben a helyzetben van a legkevesebb esélye az életben maradásra, miért? A beutaló nem nevez meg konkrét orvost, csak osztályt, vagyis nincs választott orvosa a betegnek, ráadásul a néni nem tud hálapénzt adni és ez már ránézésre kiderül. A néniről senki sem érdeklődik, sem a hozzátartozói, sem a háziorvosa. Az orvosok a „fizetős” betegekkel vannak elfoglalva. Az idős néni a kórházban meghal, még a lábát is csak a halála után kötözik be, hogy a korbontanon ne vegyék észre, hogy még kötést sem kapott. Sajnos az ellátórendszer hibája miatt az ellátott beteg után a megszerzett pontszámokra kapott teljesítménypénzzel a kórházakat jutalmazták és nem az egyes dolgozók fizetésében jelenik meg. Ez a rendszer nem jeleníti meg, hogy egyes orvosok hány embert kezeltek, ezek közül hány gyógyult meg részlegesen vagy teljesen, esetleg sikertelen volt a kezelés, netán meghalt a páciens a beavatkozást követően. Az orvos érdeke tehát nem az, hogy béréért minél több beteget gyógyítson meg, hanem, hogy minél több fizetőképessé – privát – beteget legyen. <sup>144</sup> Mi történik akkor, ha az orvos lelkiismeretes és a hét végén is ellátja tisztességgel a beteget, hálapénz nélkül is? Az ilyen orvost „kiutálják” a kollégái, mert más, mint ők. Intrikákat szítanak ellene, egyre több konfliktusa lesz a kollégáival és a környezetével.<sup>145</sup>

e) A beteg felkeresi fogorvosát, hetek óta jár hozzá, mert sok a lyukas fog. A fogorvos közli a beteggel, hogy eddig külföldi tömőanyaggal dolgozott, ami elfogyott. A magánrendelőjében van még, a beteg jöjjön oda, ott fejezik be a kezelést. A páciens nem hagyja annyiban, így kiderül, hogy nem fogyott el a külföldi tömőanyag, ezért a beteg panaszt tesz a felettesének. A fogorvos ezek után vállalja a további kezelést tb által finanszírozottan. Az orvos közli a beteggel, hogy a lyukas fogát már nem lehet betömni, azt ki kell húzni. Ki is húzza a lyukas fog mellett az épet. Amikor a betegnek már a második ép fogát húzza ki, a beteg belátja, hogy jobban teszi és a fogorvos magánrendelőjében fejezik be a kezelést. <sup>146</sup>

f) Reggel a szülészet-nőgyógyászat ügyeletes orvosa döböntően veszi észre, hogy az éjjel négy asszony szült a tudta nélkül, pedig neki kellett volna levezetnie a szüléseket. Kiderült, hogy a kollégája vezette le a szüléseket, aki – pénzért cserébe – meggyezett az ügyeletes szülésznővel, hogy ha vajdó

nő érkezik az osztályra, akinek nincs fogadott orvosa, akkor neki telefonáljon.<sup>147</sup>

g) Az idős férfit részegen hozza be a mentőautó: otthon elesett, megütötte a csípőjét. A röntgen combnyaktörést mutat, ezért operálni kell. Másnap bejön a kórházba a fia és egy olyan igazolást kér, amin nem szerepel, hogy a baleset ittás állapotban történt. Ezzel akar a biztosítótól pénzt kapni. Az orvos erre nem hajlandó. A fiú a kórházigazgatóhoz fordul, aki a család régi jó ismerőse. Az igazgató nem tudja meggyőzni, ezért utasítja az orvost, hogy hamisítson, ha pedig hamisít, akkor a biztosító ezért büntető eljárást indít ellene.<sup>148</sup>

## 7. Összefoglalás

Több nemzetközi tudományos konferencia megerősítette már, hogy a lakosság egészségi állapotáért az egészségügyi ellátórendszer 15%-ban felelős, az emberek saját egészségükért 5%-ban tehetnek, a további 80%-ért számtalan szektor együttes hatása érvényesül (levegő, víz, táplálkozás, közlekedés, társadalmi berendezkedés, munkakörülmények, oktatás, kultúra). Mindezek együttesen határozzák meg a várható átlagos élettartamot.<sup>149</sup> Tanulmányom a lakosság egészségi állapotáért felelős 15%-os arány egyik szegmensét: a hálapénz rendszert vette górcső alá.

Társadalmunk megszokott, megtűrt, de állandóan kritizált gyakorlata a hálapénz rendszer.<sup>150</sup> Ez gyakorlatilag egy torz formában működtetett egyfajta copayment rendszer, amely szelektíven finanszírozott, sem elosztási igazságosság, sem szolidáris méltányosság nincs benne. A titokban adott hálapénz következménye, hogy az orvos ezen „jövedelméből” nem forgat vissza semmit az egészségügy szinten tartására, fejlesztésére (pl. „koldus” kórházakban többszörös milliomos vezetői orvosi réteg működik, amelynek nem is érdeke, hogy az egészségügy kikerüljön a válságból).<sup>151</sup>

„Egészségpolitikai közhely, hogy egyetlen ország sem olyan gazdag, hogy minden orvosilag lehetséges szolgáltatást finanszírozni tudjon: dönteni kell, hogy kinek, melyik igénye, milyen mértékben legyen kielégítve. Ehhez a minden egészségügyben jelen lévő relatív hiányhoz járul az az abszolút hiány, ami azokban az országokban jelentkezik, ahol a náluk sokkal gazdagabb országok orvosi technológiáját alkalmazzák, jóval szerényebb feltételek között. Ez azt jelenti, hogy hatványozottan szükség van szelekciós, összcsecsizoló mechanizmusokra. A hálapénz egyik fő funkciója a rendszer kínálati és keresleti elemeinek összcsecsizolása, a másik pedig a betegek és az orvosok közötti rangsor kialakítása.”<sup>152</sup> A hálapénzes gyakorlat megteremt egyfajta, a működéshez nélkülözhetetlen egyensúlyt a kereslet és a kínálat között. Ez az egyensúly azonban a lakosság aktuális fizetőkép-

sége szerint szelektált keresletre épül és éppen ez az, aminek kivédésére a biztosítási rendszerek létre szoktak jönni.<sup>153</sup>

A hálapénz tehát komplex jelenség, sokféle szempontból kell vizsgálni: jogi, etikai, szociológiai, történeti, közgazdaságtani megközelítésben. Álláspontom szerint a közgazdasági megközelítés (kereslet-kínálat törvénye) tud a legobjektívabb képet adni és a legtöbb megoldási lehetőséget kínálni. Közgazdasági evidencia, hogy a tartósan fennálló és mesterségesen keltett hiánytól egyenes út vezet az illegális (a fekete) piachoz. A természetes hiány áremelkedést eredményez ugyan, de ez végül a piaci egyensúly megteremtéséhez vezet. A hálapénz kialakulásának, fennmaradásának legfőbb oka, tehát a tartósan fennálló és mesterségesen keltett hiány (pl. protézis beültetéshez a protézis, műtétekhez donor, drága diagnosztikus vizsgálatok – több műtéti, vizsgálati kapacitás, mint az engedélyezett esetszám) az egészségügyi ellátó piacon.<sup>154</sup> Miben van hiány, mit akar a beteg a hálapénzzel megvásárolni? Miért fizetnek a betegek az orvosnak? Az ellátásban és az ápolásban jelentkező hiányok miatt (pl. jól képzett, tehetséges orvosok, nővérek, műszerek, gyógyszerek), a betegek úgy érzik, ha nem fizetnek, akkor elhanyagolják őket, nem küldik tovább kivizsgálásra, tizenkét ágyas kórtermekben helyezik el őket, kezdő orvoshoz kerülnek, orvosi műhiba áldozatai lesznek.<sup>155</sup> Nem csak orvosokban, kórházi ágyakban, de leginkább a lakosság igényének megfelelő ellátásban, az ellátás minőségébe vetett bizalomban van a hiány: a beteg fél és az orvos törődését akarja megvásárolni. A közvéleményben az egészségügyről olyan kép alakult ki, hogy nagyon rossz az egészségügyi rendszerünk, mindenben hiányt szenvednek az egészségügyi intézmények (bérben, eszközben), de a beteggel foglalkozó orvos törődésével, munkájával ezt pótolni tudja. Ezt a törődést fizeti meg a beteg a hálapénzzel, amely – az etikai és jogi helyzet tisztázatlansága miatt – általánossá, az egészségügy fejlődését, működését befolyásoló gyakorlattá vált.<sup>156</sup> Összefoglalóan megállapíthatjuk, hogy a hálapénzt előidéző hiány összességében nem mennyiségi, hanem minőségi, amit adott esetben mesterségesen is lehet fokozni, fenntartani. A hálapénz a hiány fenntartásában teszi érdekelté az orvosokat.<sup>157</sup>

A magánpraxis és az állami ellátás összefonódását jól mutatja a közalkalmazottként és e mellett magánpraxist is fenntartó orvosok esetében fennálló gyakorlat: „a beteg megjelenik az orvos magánrendelőjében és ott díjat fizet az orvosnak. Valójában ezzel privilégiumot kíván vásárolni az orvosnál, akitől elvárja, hogy fő munkahelyén az állami kórházakban vagy rendelőintézetekben különleges figyelmet tanúsítson irányában: soron kívül vizsgálják; kényelmesebb kórházi szobába kerüljön stb.”<sup>158</sup>

A hálapénz rendszer mind szakmai, mind etikai szinten romboló hatást fejt ki: nem a jobb szakmai munkával lehet nagyobb társadalmi elismerést kivívni, hanem a jó helyek, jó feladatok megszerzésével, továbbá hozzájárul az ellátók közötti hierarchia megmerevítéséhez is.<sup>159</sup> Egyéb negatív hatásai között a legfontosabbak:

- a) „a) a hálapénz illegális formájából adódóan: pl. szakmán belüli feszültségek keltése, teammunka szétzilálása, egyéb korrupciós ügyletek bátorítása;
- b) egészségügyi piac spontán szerveződéséből adódóan: pl. ellátási struktúra rombolása, túlgyógyoszerzés
- c) reformok hiányából adódóan: rossz fejlesztési, beruházási gyakorlat, végtelen kereslet fenntartása, intézetben belüli egyéni érdekelt-ség hiánya.”<sup>160</sup>

Hogyan lehetne a hálapénzt legalizálni? Három megoldási javaslat együttes alkalmazása reformálhatná meg a rendszert.

*Első megoldási javaslat:* az orvos és a beteg érdekeltiségét növelni abban, hogy köztudott legyen, hogy az orvos mennyit keres. Az orvos két csatornán jut javadalmazáshoz: élők munkájáért fizetés formájában és a betegtől kapott hálapénz formájában, amit részben visszaforgatna az egészségügyi ellátás fejlesztésére. (pl. a kórházaknak nem telik rá vagy túl sokáig kell várni az új műszerre: egy gyomorvarrógépre akár három évet is kell várni a hivatali adminisztráció miatt, ha az orvos Nyugat-Európában jár, megveheti az üzletből.<sup>161</sup> Ez az egészségügyi rendszer privatizációjával vagy a látens jövedelem megadóztatásával oldható meg. Amit törvényesen meg lehet adóztatni, azt törvényesen el is lehet fogadni, sőt az adóösszeg nagyságának erejéig akár kérni is lehet.<sup>162</sup>

*Második megoldási javaslat:* Az egészségügyi dolgozók fizetésének rendezése, mivel ez több évtizede alacsony. Más szakmák átlagfizetéséhez viszonyítva 30-50%-al kevesebb. Mivel a bérrendezési kísérletek sorra elmaradnak, ezért a magyar orvosok Nyugat-Európába vándorolnak az itthoni bérek sokszorosáért.<sup>163</sup>

*Harmadik megoldási javaslat:* a tb járulékfizetésben keresendő: ez a munkáltatótól és munkavállalótól befolyt összeg két fragmentumban kerülne meghatározásra: az első fragmentum a járulék 96-98%-a; a második fragmentum a járulék 2-4%-a.

- a) A járulékfizető megfizetheti a 100%-os járulékát (1+2 fragmentum), ebben az esetben minden tb szolgáltatásra térítésmentesen jogosult lenne, paraszolvencia fizetés nélkül is.
- b) a járulékfizető csak az első fragmentumot fizeti a társadalombiztosításnak, ez által nettó jövedelme valamelyest növekedne, de az ellátás igénybevétele esetében copayment keretében a szolgáltatás meghatározott összegű

kifizetésére is kötelezhető. Ez kiegészítő biztosítás keretében is működtethető.<sup>164</sup>

Mikor szűnik meg tehát a hálapénz? A legfontosabb e téren, hogy a mindenkinek egyenlően nem adható szolgáltatásokat legálisan meg lehet vásárolni: legyen nyilvánvaló, hogy milyen esetekben, miért, mennyit kell fizetni (luxusigények, csak korlátozottan kielégíthető igények; egészségi állapottal nem indokolható igények); vásárlási lehetőség közvetlenül vagy kiegészítő (üzleti) egészségbiztosításon keresztül (copayment tevezett piaci rendszer).

A társadalombiztosítási járulék számítását, levonását egyszerűsíteni kell (jelenleg részben a munkavállaló, részben a munkáltató fizeti), hogy a munkavállalók/egészségügyi szolgáltatást igénybe vevők előtt egyértelmű legyen, hogy mennyit vonnak le a fizetésükből az alapvető egészségügyi ellátásukért.<sup>165</sup>

Némi túlzással a páciensek hálapénze tartja életben a súlyosan beteg rendszert.<sup>166</sup> A hálapénzzel együtt az egészségügyre fordított erőforrásokból sokkal jobb, hatékonyabb és eredményesebb rendszert lehetne fenntartani. Álláspontom szerint a hálapénz létezése lezüllesztzi az egészségügyet. Változtatnunk kell azon a szemléleten, hogy: „minél betegberek az emberek, annál jobb ez az egészségügyi dolgozóknak”<sup>167</sup> Hosszabb távon mindannyian olyan rendszer kialakításában vagyunk érdekeltek, amelyet nem a hálapénz mozgat, hanem a tisztességes bérek és a pozitív ösztönzők.<sup>168</sup>

Magyarországon tehát egyrésztől illegális szolgáltatás-vásárlásért fizetett paraszolvenciáról, másrésztől az egészségünk helyreállításáért fizetett hálapénzről beszélhetünk. Amennyiben hálánkat – elvárások nélkül – utólag mutatjuk ki, akkor ez nem jelent korrupciót, de adóeltitkolást igen, amelyet szankcionálni szükséges. A paraszolvencia-rendszer okai között nem szabad figyelmen kívül hagyni a társadalom általános morális, mentális állapotát, problémakezelő mechanizmusait. Magyarországon sajnos az emberek zöme még az egyéni, „kiskapus”, a hivatalos utakat és közterheket megkerülő megoldásra szocializált, és nincs hagyománya a közösségi/legális/drágább, de biztonságosabb megoldások kultúrájának.<sup>169</sup> Amennyiben ez a gondolkodás megváltozik, akkor a betegek terhei egy átlátható, racionalizált rendszerben kismértékben növekednek, de ezt részben kompenzálhatja a legális vásárláshoz köthető adókedvezmény (egészségpénztárak) és a számon kérhetőség, a fogyasztóvédelem.<sup>170</sup> „Élelmes magyar megoldás a „kiskassza” rendszer intézményesült formája: az intézmény (szervezeti egység) dolgozói, az összes, a betegektől kapott jövedelmüket egy „kiskasszába” teszik, és ebből a pénzből egy fix belső elosztási rend szerint minden, a betegellátásban részt vevő dolgozó részesül. Ez a megoldás igazságosabbá teszi a rendszert, mert a belső elosz-

tás miatt a jelenleginél sokkal egyenletesebben oszlik el a hálapénz, azok is kapnak belőle, akik ma nem (radiológus, műtősnő, labor-asszisztens stb.), egyenletesebbé, kiszámíthatóbbá teszi az egészségügyi dolgozók többletbevételét, nem ösztönzi a főorvost arra, hogy minden beteget „lenyúljon”, ezért hagyja a fiatalabbakat operálni, tanulni. A számlával igazolt befizetés adóztatásának módjára pedig meg kell találni a mindenki számára megfelelő kompromisszumot.”<sup>171</sup>

A társadalombiztosítás nem rajtunk kívül zajló dolog: a mi pénzünkől nekünk fizetnek ellátásokat belőle. A betegeknek szembeülnie kell azzal, hogy mennyibe kerül az ellátásuk, hogy ennek árát a társadalombiztosítás a szolgáltatónak megfizette. Ennek alkalmas eszköze a bevezetett „betegszámla” rendszer, ahol a beteg a zárójelentéssel, az ambuláns lappal együtt megkapja azt is, hogy mennyit fizet ezután a szolgáltatónak az egészségbiztosítás.<sup>172</sup>

„A berlini székhelyű nem-kormányzati szerv a Transparency International is „ellenszerként” – elsősorban – az átláthatóság javítását javasolja, nemcsak az intézményeken belül, de nemzetközi szinten is: az adományozó és fogadó országoknak egyaránt könnyen hozzáférhető információt kellene biztosítaniuk az egészséggel kapcsolatos projektek és politikák kulcsfontosságú aspektusairól, ill. azok költségvetéséről. A költségvetési információkat leginkább az interneten kellene elérhetővé tenni, így mindenki megnézhetné, hogy valóban megérkeztek-e a pénzüsszegek, illetve, hogy mire fordítják azokat. Az államoknak világos magatartási szabályokat kellene meghatározni az egészségügyi alkalmazottak, valamint a magánszektor számára. Az érdekkonfliktusok esetére is szabályokat kellene felállítani, az egyes projekteket pedig független szakértőknek kellene megvizsgálniuk. A pályázatokat nyilvánosan és átláthatóan kellene kiírni, a korrupció minden ismert formáját pedig keményen meg kellene büntetni.”<sup>173</sup>

Végezetül nem lenne teljes az összkép, ha nem kapna publicitást az a kezdeményezés, ami a „1001 orvos hálapénz nélkül” Facebook-on szerveződő orvos közösség álláspontját fogalmazza meg a hálapénzzel kapcsolatban: „Nevével ellentétben a hálapénznek már köze nincs a hálához, a beteg félelemből korrumpál. Ez mindenkinek megalázó, tönkreteszi az orvos-beteg bizalmi kapcsolatot, cserébe semmilyen garanciát nem jelent – nem pár tízezer forintot múlik, hogy meggyógyul-e a páciens. Szakmailag nézve felesleges vizsgálatokat generál, átírja a várólistákat. Gyengíti az orvosképzést is, főként a műtétes területeken, mert ott az operáló szakorvos kapja közvetlenül a pénzt: sokszor nem engedik a műtőasztalhoz a szakorvosjelölteket, nehogy osztozni kelljen velük, vagy pozícióféltésből nem adják át szakmai fogásokat nekik. Így a

fiatalok nem jutnak tapasztalathoz, ami évekkel később fogja veszélyeztetni az ellátás minőségét.”<sup>174</sup> A legnagyobb probléma tehát a paraszolvenciával kapcsolatban az a társadalmi kár, amit a modernizációs folyamatokra nézve ellensúlyként kifejt.

Felmerül a kérdés: vajon lehet-e bármilyen pozitív oldala, motiváló ereje a hálapénz rendszernek azok számára is, akik nem feltétlenül részesednek belőle orvosként vagy elvárás nélkül is adják betegként? A paraszolvencia rendszer lehet minőségi ösztönző is: a szakmai elhivatottságon túl komoly motiváció az egyes szakmákban az új ismeretek, eljárások idő- és költségigényes elsajátításához az orvos számára, ha így olyan többlettudásra, a beteg számára biztonságot nyújtó rutinra tehet szert, mely révén ismert és keresett szakemberré válhat. Minden területnek vannak specialistái, akiknek a munkaideje behatárolt (így van ez pl. az ügyvédek, könyvelők, asztalosok esetében is) és minden szakmának van jobban fizetett krémje, a betegek pedig hozzájuk akarnak eljutni.<sup>175</sup> A mai rendszerben ez az egyetlen eszköz, ami közvetlen érdekeltiséget jelent az ellátók számára a személyes szolgáltatásban, minőségi versenyben, ez az, amiért „megéri” népszerű, ismert orvosnak lenni.<sup>176</sup> Ezen túlmenően „közvetlenre, személyesre zárja az orvos-beteg kapcsolatot, kiküszöböli/csökkenti azt a mentális – érzelmi deficitet, amit a harmadik fizető szükségyszerű belépése okoz. A beteg számára az önfelmentés eszköze („én mindent megtettem anyámért...”), ugyanakkor a hálapénz az alsóbb jövedelem-osztályok számára a felsőbb rétegekhez való felzárkózás érzetét keltheti („nekem is van fogadott orvosom...”). Miután „abszolút nettó”, azaz nem terheli sem közteher, sem tranzakciós vagy egyéb ráakódó adminisztrációs költség, a beteg számára a legolcsóbb megoldás, a szolgáltató számára pedig ugyanez jövedelem-maximalizálást jelent. A hálapénz motivációt jelent sok olyan esetben a munkavégzésre, ami munkajogilag nem lenne kikényszeríthető, így emiatt – esetenként – javul az ellátás rendelkezésre állásának biztonsága is.”<sup>177</sup>

Létezik vajon hálapénz-mentes rendszer egyáltalán? Igen, akkor ha olyan szociális rendszert tudunk kiépíteni, amelyben: 1) a köz és magánfinanszírozás elválik egymástól 2) a magánellátást az állam támogatja (pl. adókedvezményekkel) 3) a közalkalmazotti orvosi fizetések versenyképesek 4) erős kontroll, amely nem engedi, hogy a kórházakban a társadalombiztosított beteget magánbetegként kezeljék 5) átlátható társadalombiztosítási vagy adózási rendszer a befizetések és kifizetések vonatkozásában 6) bizalom az orvosi szaktudást, tapasztalatot illetően 7) megfizethető és korrekt magánbiztosítási rendszer, amely képes a beteg (luxus)igényeinek finanszírozására is 8) népszerűség jogkövető magatartása 9) az államigazgatási rendszer szakszerű, korrupciómentes működése érvényesül 10) a piaci mozgások

felé történjenek elmozdulások, ne az állami beavatkozások súlya legyen mérvadó a magyar egészségügyi ellátás szervezésében.

### Jegyzetek

<sup>1</sup> MOK Orvosetikai Statútum, Etikai Kódex, 64-65. §

<sup>2</sup> A paraszolvencia, azaz a hálapénz (amit a nemzetközi gyakorlatban „informal payment”-nek (informális fizetésnek) valamint „under-the-table payment”-nek is hívnak) az egészségügyi szolgáltatások kapcsán a beteg, vagy a hozzá kötődő személy által az egészségügyi ellátó (orvos, nővér, stb.) számára fizetett, a hivatalos pénzforgalmat kikerülő, pénzügyi bizonylatolás nélkül zsebből–zsebbe vándorló pénzforgalom gyűjtő kifejezése. forrás:

<http://fogalomtar.eski.hu/index.php/Paraszolvencia> [2016.06.29]

A paraszolvencia nem csupán az átadott értéket, hanem magát a cselekedetet, a fizetést is jelentheti – a két szó tehát nem minden esetben cserélhető fel, pl. a ha a körzeti orvos kap egy fél disznót, azt nem nevezhetjük hálapénznek, azonban paraszolvenciának igen. Forrás: <http://www.nyest.hu/hirek/mi-az-a-paraszolvencia> [2016.06.29.] szó szerinti fordításban: „mellékjárdóság”

<sup>3</sup> Kincses Gyula: A hálapénzről – még mindig nem utoljára, 2007. április-július, Egészség Stratégiai Kutatóintézet (ESKI), 3. o. forrás:

[http://www.kincsesgyula.hu/dokumentumok/halapencikk\\_007\\_07.pdf](http://www.kincsesgyula.hu/dokumentumok/halapencikk_007_07.pdf) [2016.06.28]

<sup>4</sup> Kincses: A hálapénzről... 8. o.

<sup>5</sup> Pl. éttermekben 10%-os borralvaló

<sup>6</sup> Pl. mikroinvazív beavatkozás

<sup>7</sup> Pl. VIP szoba

<sup>8</sup> Pl. hamis igazolások kiállítása, táppénz, recept, gyógyászati segédeszköz, kórházi/szanatóriumi beutaló kiállítása

<sup>9</sup> Pl. a beteg csak paraszolvencia ellenében jut hozzá a szükséges ellátáshoz, kerülhet fel várólistára

<sup>10</sup> A cikk megjelenésének apropóját az adta, hogy 2011-ben elkészült egy átfogó ország tanulmány a magyar egészségügyről, amelyet a WHO támogatott. Az ország tanulmányok egy-egy szemponrendszer alapján készülnek, mögöttük a WHO-n kívül egy európai egészségügyi intézmény, a European Observatory on Health Systems and Policies áll.

<sup>11</sup> Gaál Péter – Szigeti Szabolcs: Mély válságba süllyed a magyar egészségügy, forrás:

<https://egeszsegblog.wordpress.com/2012/01/18/mely-valsagba-sullyed-a-magyar-egeszsegugy-a-british-medical-journal-szerint/> forrás: orig o.hu [2016.06.28]

<sup>12</sup> Az Eurobarometer által készített 2009-es felmérés szerint a magyarok 22 százaléka nagyon rossznak értékelte az ellátás minőségét, míg további 50 százalék rossznak tartotta azt. 67 százalékuk meg volt győződve arról, hogy Magyarországon rosszabb az ellátás, mint más uniós tagállamokban. Forrás: [http://ec.europa.eu/health/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/health/index_en.htm), <http://www.ovsz.hu/oco/az-europai-bizottsag-eurobarometer-cimmel-keszített-felmerese-szervdonacirol> [2016.06.29]

<sup>13</sup> Forrás: [http://www.transparency.org/whatwedo/publication/global\\_corruption\\_report\\_2006\\_corruption\\_and\\_health](http://www.transparency.org/whatwedo/publication/global_corruption_report_2006_corruption_and_health) [2016.01.20]

<sup>14</sup> Pl. a közpénzek a korrupciós hivatalnokok révén magánzsebbe vándorolnak, a klinikákról pedig egyes dolgozók eltulajdonítanak felszerelési tárgyakat, orvosi műszereket. A bérlistákon olyan alkalmazottak szerepelnek, akik valójában nem is léteznek. Forrás: [http://www.transparency.org/whatwedo/publication/global\\_corruption\\_report\\_2006\\_corruption\\_and\\_health](http://www.transparency.org/whatwedo/publication/global_corruption_report_2006_corruption_and_health) [2016.02.25]

<sup>15</sup> Pl. Bulgáriában és más délkelet-európai országokban az orvosok pénzt vagy ajándékot fogadnak el az orvosi kezelésért. Ennek összege 10-50 dollár között van, de akár 1100 dollár is

lehet. Forrás: [http://www.transparency.org/whatwedo/publication/global\\_corruption\\_report\\_2006\\_corruption\\_and\\_health](http://www.transparency.org/whatwedo/publication/global_corruption_report_2006_corruption_and_health) [2016.03.10.]

<sup>16</sup> Forrás: <http://www.eski.hu/hol/cikkh.cgi?id=664> [2016.06.10]

<sup>17</sup> „Magyarországon 1000 lakosra 7,1 kórházi ágy jut, miközben az uniós átlag 5,2. Ez azt jelenti, hogy 40 százalékkal több ágy van, mint amire szükség lenne. (Svédországban, Angliában, az USA-ban nem jut 3 ágy sem 1000 emberre, de a legjobb egészségügyi ellátással rendelkező Hollandiában sincs több, mint 4,7, Magyarországon pedig 7,1.) Ez a legdrágább ellátás, tehát ugyanannyi pénzből kevesebb beteget lehet meggyógyítani kórházban, mint szakrendelőben. A fejlett egészségügyi ellátórendszerrel rendelkező országokban tehát a pénzt nem épületek felszerelésére és fenntartására költik, hanem az egészségügyi személyzet bérére.” In: Kórházi ágyak száma 2000-, forrás:

[http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat\\_eves/i\\_int017.htm](http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_int017.htm) l [2016.05.10] és In: Lantos Gabriella: Az orvosbárókra megy el a pénz. Mi a baj a magyar egészségüggyel? 1. rész, 2016.

Forrás: [http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/18/korhaz\\_orvos\\_egeszsegugy\\_betegseg\\_lantos\\_gabriella\\_elso\\_resz/](http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/18/korhaz_orvos_egeszsegugy_betegseg_lantos_gabriella_elso_resz/) [2016.05.20]

<sup>18</sup> „Az egészséggazdasági szakemberek szerint a korszerű egészségügyi ellátáshoz 1 millió lakoshoz kell egy kórház, természetesen olyan, ami teljes technológiai infrastruktúrával felszerelt. Magyarországon összesen 10 valódi kórházra lenne szükség, darabonként 5000 ágygal. E helyett Magyarországon 70 000 ágy 160 kórházban található, tehát az átlagos kórházban 430 ágy van.” In: Lantos: 2016

<sup>19</sup> Balázs Péter: A paraszolvencia szerepe, jelentősége, következményei és megoldások a megszüntetésre. In: Bodrogi József (Szerk.): A magyar egészségügy, Semmelweis Kiadó, Budapest 2010. 197. o.

<sup>20</sup> Pl. áldozati állatok, termények

<sup>21</sup> Balázs Péter: Hálapénz az orvosi etikában. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről. Helyzetelemzés és következtetések. Springer Orvosi Kiadó Kft., 2000. 48. o.

<sup>22</sup> Ádám György: Az orvosi hálapénz Magyarországon. Magvető Kiadó, Budapest 1986. 17. o.

<sup>23</sup> Balázs Péter: Hálapénz az orvosi etikában... 53. o.

<sup>24</sup> 1891. XIV. törvénycikk Az ipari és gyári alkalmazottaknak betegség esetén való segélyezéséről

<sup>25</sup> 1900. XVI. törvénycikk A gazdasági munkás- és cselédségélpénztárról

<sup>26</sup> 1907. XIX. törvénycikk Az ipari és kereskedelmi alkalmazottaknak betegség és baleset esetére való biztosításáról

<sup>27</sup> Németországban 1883-tól bevezetett kötelező, a munkáltatót is járadékfizetési kötelezettséggel terhelő szolidáris biztosítás, amely a kötelező részvételt nem terjesztette ki az alsó közép-szintű járadékfizetési kötelezettség tartományban, ők magánbiztosítást köthettek.

<sup>28</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar társadalom. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről. Helyzetelemzés és következtetések, Springer Orvosi Kiadó Kft., 2000. 22. o.

<sup>29</sup> A Habsburg Birodalom fennállása: 1218-1920

<sup>30</sup> Tóth Mihály: Boríték kapható. Gondolatok a hálapénz és a büntetőjog összefüggéseiről. Élet és Irodalom 2014. július 11. 5. o.

<sup>31</sup> Balázs Péter: Hálapénz az orvosi etikában... 60. o.

<sup>32</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar... 19. o.

<sup>33</sup> Balázs Péter: Hálapénz az orvosi etikában... 56. o.

<sup>34</sup> Magyarországon ezt az 1959. évi 8. sz. törvényerejű rendelet az orvosi rendtartásról mondta ki.

<sup>35</sup> A társadalombiztosításról szóló 1975. évi II. törvény

<sup>36</sup> Lantos Gabriella: A balekok tartják el a potyautasokat. Mi a baj a magyar egészségüggyel? 2. rész, Forrás: [http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/05/02/korhaz\\_orvos\\_egeszsegugy\\_betegseg\\_lantos\\_gabriella\\_masodik\\_resz/](http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/05/02/korhaz_orvos_egeszsegugy_betegseg_lantos_gabriella_masodik_resz/) [2016.06.28]

<sup>37</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar... 20. o.

<sup>38</sup> Bordás István: Az orvosi hálapénzről közgazdasági szemmel. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről, Helyzetelemzés és következtetések, Springer Orvosi Kiadó Kft., 2000. 126-127. o.

<sup>39</sup> Tetiana Stepurko – Milena Pavlova – Irena Gryga – Liubove Murauskienė – Wim Groot: Informal payments for health care services: The case of Lithuania, Poland and Ukraine Journal of Eurasian Studies, Volume 6, Issue 1, January 2015, 46–58. o. forrás: <http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1879366514000244> [2015.08.10.]

<sup>40</sup> Lantos Gabriella: A balekok tartják el a potyautasokat... 2. rész 2016

<sup>41</sup> Uo.

<sup>42</sup> „Az egészségügyi ellátásért a 8 millió felnőttből 4,4 millió fizet valamennyit, 3,6 millió pedig ingyen kapja. A 4,4 millió megoszlása: 1) 1,7 millió ember legfeljebb a minimális díjat, havi 7000 forint körüli összeget fizet: ők a közmunkások, a minimálbéresek és a jövedelemmel nem rendelkezők (ők szolgáltatási járulékot fizetnek). Őket nyugodtan nevezhetjük névleges járulékfizetőnek, hisz az általuk befizetett évi 84 000 forint a saját ellátásukat is alig fedezi. 2) Csak 2,7 millió olyan ember van, aki a minimálbérnél nagyobb összeg után fizet járulékot. Őket nevezhetjük a tényleges járulékfizetői körnek. Ez azonban szintén két táborra oszlik: A) 7 százalékos járulékot csak az alkalmazottnak kell a teljes bérük után megfizetniük, B) az őket alkalmazó vállalkozóknak nem, ők havi 37 500 forintnál nem fizetnek többet.” In Lantos Gabriella: A balekok tartják el a potyautasokat, Mi a baj a magyar egészségüggyel? – 2. rész, 2016

<sup>43</sup> Borraivaló és hálapénz. Statisztikai Tükör, 2015. 16. sz. 2015. április 1, KSH Kiadvány, 2014-es adatok, Forrás: <http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/stattukor/halapenz.pdf> [2016.06.29]

<sup>44</sup> Ádám: 1986. 11. o.15. o

<sup>45</sup> Ádám: 1986. 17. o.

<sup>46</sup> Pl. betegszállítók, műtőssegédek, ápolószemélyzet, fizioterapeuták stb.; összefoglaló néven: egészségügyi segéd-és szakszemélyzet

<sup>47</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar... 17. o.

<sup>48</sup> Bognár Géza – Gál Róbert Iván – Kornai János: Hálapénz a magyar egészségügyben. TÁRKI (Social Research Informatics Center) Társadalompolitikai Tanulmányok 17. füzet (Szerk. Tóth István György) Budapest 1999. november 41. o.

<sup>49</sup> Drexler Donát: Nem a hálapénz a valódi probléma, forrás: [http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/28/nem\\_a\\_halapenz\\_a\\_valodi\\_problema/](http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/28/nem_a_halapenz_a_valodi_problema/) [2016.06.29]

<sup>50</sup> Balázs Péter: Hálapénz az orvosi etikában, 2000, 34. o.

<sup>51</sup> Gógl Árpád: Előszó. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről. Helyzetelemzés és következtetések, Springer orvosi Kiadó Kft., 2000. 9. o.

<sup>52</sup> Gógl: 2000. 21. o.

<sup>53</sup> Uo.

<sup>54</sup> A harmadik fél szerepe annyiban összegezhető, hogy a harmadik félén keresztül történő finanszírozás megtéríti-e a szolgáltatás teljes árát? Az orvos a szolgáltatást szerződéses alkalmazottként végzi és nincs döntési jogköre az ár megállapításában.

<sup>55</sup> Ez az orvos saját „élőmunkája” és szolgáltatás közvetítése a beteg felé (fogyó és tárgyi eszközök) pl. „ágyarúsítás” (kiemelt kategóriájú ágyak üresen tartása), várólistán előbbre kerülés stb.

<sup>56</sup> Egyrészt az orvos készpénzes megfizetése, mint státuszszimbólum jelenik meg a tehetősebb rétegek körében, másrészt a beteg motivációja az orvos gyógyító (jótevő) magatartásáért, amely a gyógyult betegből külön háláérzetet vált ki.

<sup>57</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar... 17. o.

<sup>58</sup> A megszabott áron felüli tipikusan csekély összegű juttatás, amely az adó fél magasabb szociális presztízsét fejezi ki, abból kifolyólag, hogy neki szolgáltattak és nem ő szolgáltattott a másik félnek.

<sup>59</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar... 23. o.

<sup>60</sup> Balázs Péter: Az orvosi hálapénz és a magyar... 23-24. o.

<sup>61</sup> Bodnár Éva: A hálapénz közgazdaságtani funkciói. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről, Helyzetelemzés és következtetések, Springer Orvosi Kiadó Kft., 2000. 112-113. o.

<sup>62</sup> Pl. a vezető beosztású orvosok megtehetik, hogy csak néhány kiváltságos beteget fogadjanak személyesen, míg beosztottjaik kénytelenek a szakmai lehetetlenség határáig helyállni.

<sup>63</sup> Uo. 113-115. o.

<sup>64</sup> Hálapénz Bizottság: Bevezetés. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről (Helyzetelemzés és következtetések), Springer Orvosi Kiadó Kft., 2000. 13-14. o.

<sup>65</sup> Pl. szigorúbb büntetőjogi felelősségre vonás, látens jövedelem adóztatása

<sup>66</sup> Pl. az orvosok rentábilis fizetésének folyamatos biztosítása az egészségügyben

<sup>67</sup> Balázs: Hálapénz az orvosi etikában... 36. o.

<sup>68</sup> Balázs Péter: A paraszolvencia szerepe, jelentősége, következményei és megoldások a megszüntetésre. 2010. 195. o.

<sup>69</sup> Ádám: 1986. 158. o.

<sup>70</sup> Ádám György: Az orvosi paraszolvenciára vonatkozó szabályok. In: Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről (Helyzetelemzés és következtetések), Springer Orvosi Kiadó Kft., 2000. 155-156. o.

<sup>71</sup> Btk. 291. § kommentár

<sup>72</sup> 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről 291.§ (vesztegetés): „Aki gazdálkodó szervezet részére vagy érdekében végzett tevékenységével kapcsolatban jogtalan előnyt kér, avagy a jogtalan előnyt vagy ennek ígérését elfogadja, illetve a rá tekintettel harmadik személynek adott vagy ígért jogtalan előny kéréssel vagy elfogadjával egyetért, büntetett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

<sup>73</sup> Btk. 291. §

<sup>74</sup> Kovács Zsuzsa: Hálapénz, orvosi praktikák. (második átdolgozott kiadás) Budapest-print Kiadó, Budapest 2003. 17. o.

<sup>75</sup> Hálapénz miatt tíz nőgyógyászt pénzbüntetésre ítélt a Debreceni Ítéltábla, forrás: <http://pestisracok.hu/halapenz-miatt-tiz-nogyogyaszt-penzbuntetesre-itetelt-a-debreceni-itelotabla/>, 2014. szeptember 11. csütörtök [17.08.2015]

<sup>76</sup> Lásd részletesen In: Tóth: 2014. 5. o.

<sup>77</sup> 1959.évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről

<sup>78</sup> 2013.évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről

<sup>79</sup> Kincses: 2007. 4. o.

<sup>80</sup> A háziorvosi praxis infrastruktúrája, ingatlanvagyonja az önkormányzaté, a működtetési jog (rendelő kialakítása, felszerelése) határozatlan időre a háziorvost illeti meg.

<sup>81</sup> Balázs: Hálapénz az orvosi etikában... 75. o.

<sup>82</sup> Kovács: 2003. 14. o.

<sup>83</sup> 2012. évi I. törvény a Munka törvénykönyvéről

<sup>84</sup> Mt. 52. § (2) bekezdése szerint: „A munkavállaló a munkáltató előzetes hozzájárulása nélkül harmadik személytől díjazást a munkaviszonyban végzett tevékenységére tekintettel nem fogadhat el, vagy nem köthet ki.”

<sup>85</sup> Forrás: <http://www.eu-tax.hu/a-halapenz-adozasa/> [18.08.2015]

<sup>86</sup> 2003. évi XCII. törvény az adózás rendjéről

<sup>87</sup> Art. 1. § (9) bekezdés: „az adókötelezettséget nem befolyásolja az, hogy a magatartás (cselekmény, mulasztás) törvényi rendelkezésbe ütközik, vagy sérti a jó erkölcsöt.”

Hálapénz adóztatása, adóvonzata, forrás: <http://www.eu-tax.hu/a-halapenz-adozasa/>

<sup>88</sup> 1995.évi CXVII. törvény A személyi jövedelemadóról

<sup>89</sup> A hálapénz után is adót szed az állam, Origo 2012.07.05. 9:27 forrás: <http://www.uzletresz.hu/vallalkozas/20120704-igy-kell-adoznia-az-orvosnak-ha-elfogadja-a-halapenz.html> [17.08.2015]

<sup>90</sup> Uo.

<sup>91</sup> Horváth Csaba László: törvény rendezheti a hálapénz kérdését. Magyar Nemzet 2015. április 8. szerda

<sup>92</sup> Kincses: 2007. 15. o.



- <sup>93</sup> A speciális jogszabály lerontja az adott jogterületre érvényes általános szabályt, ami azt jelenti, hogy a speciális szabályt alkalmazzuk a jogvita megoldására és ezt csak kiegészítheti az általános szabály, azt felül nem írhatja.
- <sup>94</sup> 1998. március 21-én jóváhagyott (végleges) szöveg. Az Etikai Kódex minden orvosra kötelező, akár kamarai tag, akár nem.
- <sup>95</sup> 1998.márc. 2-án elfogadott (ideiglenes) szöveg
- <sup>96</sup> Ádám: 1986. 198. o.
- <sup>97</sup> Ádám: 1986. 191. o.
- <sup>98</sup> 1972. évi II. törvény Az egészségügyről
- <sup>99</sup> 1997. évi CLIV. törvény Az egészségügyről
- <sup>100</sup> Ádám: 1986. 70. o.
- <sup>101</sup> Uo.
- <sup>102</sup> Kornai János: Az egészségügy reformjáról. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1998. 107. o.
- <sup>103</sup> Balázs: Hálapénz az orvosi etikában... 34-35. o.
- <sup>104</sup> A közvélemény kutatás 1995-ben zajlott, 1392 fő lakossági és 1006 fő orvosi mintán alapulnak, lásd részletesen. In: Bognár – Gál – Kornai
- <sup>105</sup> Bognár – Gál – Kornai: 34. o.
- <sup>106</sup> Bognár – Gál – Kornai: 58. o.
- <sup>107</sup> Kovács: 2003. 57. o.
- <sup>108</sup> Kovács: 2003. 63. o.
- <sup>109</sup> Kovács: 2003. 67. o.
- <sup>110</sup> Bognár – Gál – Kornai: 40. o.
- <sup>111</sup> Bognár – Gál – Kornai: 12. o.
- <sup>112</sup> Pl. kérdésfeltevés módszertana: önkitöltős kérdőív, telefonos interjúk es szóbeli megkérdezések, célzott korcsoport összetétele stb.
- <sup>113</sup> Kincses: 2007. 6. o.
- <sup>114</sup> Borraivaló és hálapénz. Statisztikai Tükör, 2015/16, forrás: <http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/stattukor/halapenz.pdf> [2016.06.29.]
- <sup>115</sup> Balázs: Az orvosi hálapénz és a magyar... 24-26. o.
- <sup>116</sup> Hálapénz A Patika Egészségpénztár reprezentatív kutatása a betegek hálapénz-adási szokásairól, Kiadja az Euro Design Pont Kft. a Magyar Önkéntes Egészségpénztárak Szövetsége megbízásából. Budapest 2009  
Forrás: [www.penz tarszovetseg.eu](http://www.penz tarszovetseg.eu) [2016.08.21]
- <sup>117</sup> Stanga István: A hálapénz köszöni szépen, jól van. 2009. augusztus 27. , forrás: <http://www.bama.hu/orszag-vilag/velemeny/a-halapenz-koszoni-szepen-jol-van-252300>, [2015.08. 17]
- <sup>118</sup> Lásd részletesen Bognár – Gál – Kornai
- <sup>119</sup> Forrás: <http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/stattukor/halapenz.pdf> [2016.06.29.]
- <sup>120</sup> Kincses: 2007. 6. o.
- <sup>121</sup> Lantos: Az orvos bárókra megy el a pénz... 1. rész  
Forrás:[http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/18/korhaz\\_orvos\\_egeszsegugy\\_betegseg\\_lantos\\_gabriella\\_elso\\_rez/](http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/18/korhaz_orvos_egeszsegugy_betegseg_lantos_gabriella_elso_rez/) [2016.06.28]
- <sup>122</sup> Uo.
- <sup>123</sup> Kincses: 2007. 4. o.
- <sup>124</sup> Lantos: 2016
- <sup>125</sup> Kincses: 2007. 4. o.
- <sup>126</sup> Bordás: 2000. 138-139. o.
- <sup>127</sup> Kincses: 2007. 11. o.
- <sup>128</sup> Bognár – Gál – Kornai: 5. o.
- <sup>129</sup> Horváth: 56. o.
- <sup>130</sup> Bordás: 2000.131-132. o.
- <sup>131</sup> Kincses: 2007. 5. o.
- <sup>132</sup> Kincses: 2007. 123. o.
- <sup>133</sup> Kincses: 2007. 129. o.
- <sup>134</sup> Kincses: 2007. 138. o.
- <sup>135</sup> Az alapellátás tekintetében a szabad orvosválasztás, a szakellátás igénybevételekor pedig a szabad intézményválasztás elve érvényesül Magyarországon.
- <sup>136</sup> Balla Györgyi: Így lehetne több pénzt tenni az egészségügybe – interjú Gaál Péterrel, 2013. december 18., forrás: <http://privatbankar.hu/makro/igy-lehetne-tobb-penz-tenni-az-egeszsegugybe-interju-gaal-peterrel-264170> [2016.08.10.]
- <sup>137</sup> Nagy-Britannia és az USA ellátórendszereinek részletes elemzését lásd In: Bíró Klára – Zsuga Judit – Ádány Róza: A piaci koordináció kudarcára adott válasz az egészségügyi ellátórendszerben: Nagy-Britannia és az Egyesült Államok ellátórendszerének összehasonlító elemzése. Társadalomkutatás 2001. 3. 29.kötet, Akadémiai Kiadó, Budapest 371-386. o.
- <sup>138</sup> Az OECD elemzése szerint több európai országban továbbra is csökkenés figyelhető meg az egészségügyi kiadások terén, miközben az Európán kívüli országokban 2010 óta növekednek az egészségügyi kiadások in Country Note: How Does Health Spending in Hungary Compare? 7. July 2015. Forrás: <http://www.oecd.org/els/health-systems/Country-Note-HUNGARY-OECD-Health-Statistics-2015.pdf> [2016.08.28.]
- <sup>139</sup> Kovács: 2003. 114. o.
- <sup>140</sup> Lásd Kovács: 2003
- <sup>141</sup> Kovács: 2003. 22-23. o.
- <sup>142</sup> Kovács: 2003. 24-25. o.
- <sup>143</sup> Uo.
- <sup>144</sup> Kovács: 2003. 30-31. o.
- <sup>145</sup> Kovács: 2003. 32-33. o.
- <sup>146</sup> Kovács: 2003. 46. o.
- <sup>147</sup> Uo.
- <sup>148</sup> Kovács: 2003. 49. o.
- <sup>149</sup> Magyarországon a férfiaknál 64 év, nőknél 74 év, még Nyugat Európában a férfiaknál 74, a nőknél 84 év. In Uo. 126-127. o.
- <sup>150</sup> Bordás: 2000. 125. o.
- <sup>151</sup> Ádám: 2000. 156. o.
- <sup>152</sup> Ádám: 2000. 116. o.
- <sup>153</sup> Bodnár: 2000. 118. o.
- <sup>154</sup> Bordás: 2000. 141. o.
- <sup>155</sup> Kovács: 2003.17. o.
- <sup>156</sup> Bordás: 2000. 144. o.
- <sup>157</sup> Bordás: 2000. 145. o.
- <sup>158</sup> Kolozsi Béla: A paraszolvencia jelenség intézményes kezelésének egyes társadalmi kérdései. In Balázs Péter (Szerk.): Jelentés az orvosi hálapénzről (Helyzetelemzés és következtetések), Springer Orvosi Kiadó Kft., Budapest 2000. 105-106. o.
- <sup>159</sup> Bodnár: 2000. 118. o.
- <sup>160</sup> Bordás: 2000. 145. o.
- <sup>161</sup> Kovács: 2003. 16. o.
- <sup>162</sup> Kovács: 2003. 14. o.
- <sup>163</sup> Kovács: 2003. 12. o.
- <sup>164</sup> Kolozsi: 2000. 107-108. o.
- <sup>165</sup> Bordás: 2000. 147-148. o.
- <sup>166</sup> Tóth: 2014. 5. o.
- <sup>167</sup> Kovács: 2003.28. o.
- <sup>168</sup> Uo.
- <sup>169</sup> Kovács: 2003. 11. o.
- <sup>170</sup> Kovács: 2003. 12. o.
- <sup>171</sup> Kovács: 2003. 17. o.
- <sup>172</sup> Kovács: 2003. 19. o.
- <sup>173</sup> Forrás: <http://www.aerzteblatt.de/v4/news/newsdruck.asp?id=22967> [2016.06.28.]
- <sup>174</sup> Koncz Tamás: A beteget megalázza, az orvosnak székelyen, forrás: <http://www.origo.hu/itthon/20160111-halapenz-orvoskozossag-aliras-egeszsegugyi-reform-sztrajk-alapellatas-paraszolvencia.html> [2016.06.28]
- <sup>175</sup> Drexler Donát: Nem a hálapénz a valódi probléma, forrás: [http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/28/nem\\_a\\_halapenz\\_valodi\\_problema/](http://index.hu/gazdasag/penzbeszel/2016/04/28/nem_a_halapenz_valodi_problema/) [2016.06.28]
- <sup>176</sup> Kincses: 2007. 5. o.
- <sup>177</sup> Uo.

## Petrétei József

egyetemi tanár

PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

# A köztársasági elnök külügyi feladat- és hatáskörei

A köztársasági elnöknek több olyan feladat- és hatásköre van, amely az ún. „külügyi hatalom” gyakorlásában való részvételt jelenti,<sup>1</sup> vagyis a magyar állam külügyi megnyilvánulásaiban való közreműködéssel, a szuverén államakarat kifejezésre juttatásához való hozzájárulással függ össze. Bár az Alaptörvény a külügyi hatalom kifejezést nem használja, de számos rendelkezése e fogalom tartalmi elemei közé sorolható. Ilyennek tekinthetők – a köztársasági elnök e tárgyú feladat- és hatáskörei mellett – a Magyarország külügyi kapcsolatait államcélként meghatározó alkotmányi rendelkezések – többek között a béke és a biztonság megteremtése és megőrzése, valamint az emberiség fenntartható fejlődése érdekében való együttműködésre törekvés a világ valamennyi népével és országával<sup>2</sup> – továbbá az Országgyűlés,<sup>3</sup> a miniszterelnök<sup>4</sup> és a Kormány<sup>5</sup> külügyi jogosítványai. A külügyi hatalom kifejezést tehát az Alaptörvény ugyan nem tartalmazza, a jogtudományban és az alkotmányos gyakorlatban azonban célszerűségi okokból mégis találkozni ezzel a megjelöléssel.<sup>6</sup>

## I. A külügyi hatalom fogalmáról

a) A külügyi hatalom az államhatalomnak azt a részterületét jelöli, amelyik az adott állam külföldi államokhoz fűződő viszonyának ápolására és a nemzetközi jogi kapcsolatokban való részvételére vonatkozik.<sup>7</sup> Eszerint a külügyi hatalom – alkotmányjogi értelemben – az állam alkotmányjogilag szabályozott olyan feladat- és hatáskörének összessége, amelyik az államnak a nemzetközi kapcsolatokban való közreműködését érinti.<sup>8</sup> A külügyi hatalom ezért kifelé irányulóan magában foglalja<sup>9</sup> a nemzetközi jogi képviseletet más államokkal és nemzetközi szervezetekkel szemben, valamint a nemzetközi szerződések megkötését és felmondását.<sup>10</sup> Emellett minden egyéb külpolitikailag releváns, politikai és/vagy jogi hatást kiváltó akaratnyilatkozat kiadása ebbe a körbe sorolható.<sup>11</sup> Ide tartozik továbbá a diplomáciai kapcsolatok felvétele, illetőleg megszakítása, a diplomáciai és konzuli képviselők küldése és fogadása, a hadüzenet, a fegyverszünet, a békekötés, a nemzetközi kollektív akciókban való részvétel. Befelé irányulóan a külügyi hatalom az összes olyan alkotmányi és törvényi feladat- és hatáskört felöleli, amelyek a kifelé – azaz a külföldi címzetteknek – irányuló, a nemzeti fennhatóság határain

túl nyúló aktivitások előkészítését és megvalósítását szolgálják, vagyis a belső állami akaratképzést.<sup>12</sup> Ebben az értelemben a külügyi hatalom az állami döntéshozatali folyamatnak azt a részét jelenti, amely a nemzetközi kapcsolatok alakításával, az ennek során gyakorolt jogkörök alkotmányi szabályozásával függ össze. Így az egyes állami szervek feladat- és hatáskörének egymáshoz viszonyított meghatározását, ezek gyakorlásának tartalmát és határait, a külügyi funkciók ellátását foglalja magában.

b) A külügyi hatalom speciális jogi helyzetét az határozza meg, hogy e hatalom egyrészt a nemzetközi jog és az alkotmányjog metszéspontjában helyezkedik el,<sup>13</sup> másrészt szabályozásának sajátossága alapvetően a kormányzati rendszer jellegétől függ. A külügyi hatalom tárgya a külpolitika. A külpolitika – általános értelemben – minden olyan folyamat jelölésére szolgál, amelyik közvetlenül valamely államnak más állammal való viszonyában a bilaterális vagy multilaterális kapcsolatokra vonatkozik. A külpolitika tehát – a saját fennhatóság határain túlterjedő – olyan aktivitások összessége, amelyekkel elsősorban az állam<sup>14</sup> az érdekeit más államokkal szemben a nemzetközi rendszerben érvényesíti.<sup>15</sup> A külpolitika ezért – mint sajátos politikaterület – a nemzetállami érdekek megóvását, ezek érvényesítése érdekében meghatározott célok követését, a saját területi integritás és a politikai függetlenség védelmét, a gazdasági lét biztosítását, a szellemi-kulturális rang fokozását, illetőleg az ezek eléréséhez alkalmazott eszközöket öleli fel.<sup>16</sup> A külpolitika felfogható szűkebb és tágabb értelemben: szűkebb értelemben ide sorolhatók az állam nemzetközi szerződésalkötősei, más államokkal és nemzetközi szervezetekkel való hivatalos nemzetközi kapcsolatait,<sup>17</sup> nemzetközi és szupranacionális szervezetekben való közreműködése – azaz az Európai Unióval való kapcsolatait –, valamint diplomáciai tevékenysége. A tágabb értelemben felfogott külpolitika – ezen túlmenően – felöleli az állami külügyi magatartások más formáit is a védelmi és biztonságpolitikától a külgazdasági politikán át a kulturális politikáig, továbbá a szélesebb értelemben vett nemzetközi kapcsolatokat, amely alatt mindenfajta – az államhatárt (akár szimbolikusan) átlépő – társadalmi kapcsolat vagy jogviszony értendő.<sup>18</sup> A külpolitikát tehát a nem kormányzati aktorok – mint pl. a pártok, a gazdasági és más érdek-, illetőleg civil szervezetek, továbbá önkormányzatok és egyházak – is alakítják, illetve befolyásolják: támogathatják és ellenezhetik, előkészíthetik és biztosíthatják. A külügyi hatalom szempontjából azonban csak az állam tevékenysége vehető számításba, mivel az alkotmányjogi feladat- és hatáskör-meghatározás ebben az értelemben csak az állami szervekre vonatkozik. A külügyi hatalom területének körülhatárolása az állami tevékenység esetében sem egyszerű. Mivel a külpolitika meghatározott céljaira és ezek megvalósításának eszközére és

módjára vonatkozóan belső állami akaratképzés megy végbe, ezért meglehetősen nehéz a külügyi és a belügyi politikai területeket egymástól elválasztani: az állami cselekvés belügyi és külügyi szférája kölcsönösen áthatja egymást.<sup>19</sup> Az elhatárolás kritériumaként a közvetlenség elvét szokás figyelembe venni: eszerint csak azok az aktusok sorolhatók a külügyi területére esőnek, amelyek közvetlenül külföldi címzettre irányulnak, vagy közvetlenül a saját fennhatósági területen kívül gyakorolnak hatást.<sup>20</sup> Bár a külügyi hatalom helyzete, funkciója és jelentősége jogilag többféle módon definiálható,<sup>21</sup> a külügyi hatalom tárgya a nemzetközi jog formai kritériumával és az alkotmány megfelelő feladat- és hatásköri normáival határozható meg. Ezért rendkívül fontos, hogy az alkotmányi feladat- és hatásköri szabályok ebben a tekintetben is egyértelműek, pontosak és világosak legyenek, amelyek biztosíthatják a külügyi hatalom gyakorlása során a hatásköri viták elkerülhetőségét.

Az alkotmányban kialakított kormányzati rendszer jellege szintén meghatározó a külügyi hatalom szempontjából. A kormányzati szervek egymáshoz való viszonya, az egyes szervek feladat- és hatásköri szabályai, a közöttük fennálló együttműködés formái, az állami akaratképzési folyamatban betöltött szerepük körvonalazza a külügyi hatalom gyakorlásának lehetőségét, módját és eszközeit. Az alaptörvényi szabályozás tehát a külügyi hatalom legfontosabb normatív meghatározását végzi el.

c) A külügyi hatalom az államhatalmi ágak elválasztásának rendszerében – a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalom mellett – nem „negyedik hatalmi ág”. A külügyi hatalmat – sajátosságainak megfelelően – az egyes hatalmi ágak elválasztásának rendszeréhez kell hozzáilleszteni.<sup>22</sup> Ez közelebbről azt jelenti, hogy az állami tevékenység meghatározott területét – a külpolitikát, a külügyeket, a nemzetközi kapcsolatok alakítását – meghatározott állami szervekhez szükséges rendelni, vagyis az egyes állami-kormányzati szervek között a külpolitikával összefüggő ügyek intézését biztosító feladat- és hatáskörök megosztására kerül sor. E megállapítást támasztja alá a külügyi hatalom elméletének és alkotmányos gyakorlatának fejlődése is.<sup>23</sup>

## II. A külügyi hatalom alaptörvényi szabályozása

Mivel a külügyi hatalom gyakorlásában több állami szerv (parlament, kormány, államfő) vesz részt, ezért a külügyi hatalomra vonatkozó alkotmányjogi szabályozásnak rendeznie kell az egyes állami szervek közötti feladatok és hatáskörök elosztását és gyakorlásuk kérdéseit: különösen a nemzetközi jogi képviseletet a külügyi kapcsolatokban, a nemzetközi szerződés-kötés belső folyamatát, a diplomáciai kapcsolatokra vonatkozó belső eljárási rendet, valamint a parlament és a

közigazgatás szabályozását a külügyi kérdésekben.<sup>24</sup> A külügyi hatalom alkotmányi szabályozása alapvetően kétféle módon történhet. Egyrészt van néhány alkotmány, amelyik szisztematikus módon, önálló fejezetben foglalja össze a külügyi hatalommal kapcsolatos kérdéseket,<sup>25</sup> de az alkotmányok többsége azt a szabályozási megoldást követi, amelyet a magyar Alaptörvény is: az egyes állami szervek feladat- és hatáskörei között tesznek említést a külügyi hatalom körébe sorolható jogosítványokról.<sup>26</sup> Az Alaptörvény rendelkezéseinek egybevetése alapján – hogy a köztársasági elnök külügyi feladat- és hatásköreinek értelmezése elvégezhető legyen – a külügyi hatalom regulációjára a következő – tézisszerű – megállapítások fogalmazandók meg.

1. A külügyi hatalom – bár ahogy erről már volt szó, az Alaptörvényben ez a kifejezés expressis verbis nem szerepel – Magyarország állami szuverenitásának külső oldala szempontjából az egyik meghatározó elem, és így az alkotmányjogi szabályozásra kiemelkedő jelentőséget gyakorol. A külügyi hatalom „alapnormájaként” az Alaptörvény Q) cikke,<sup>27</sup> E) cikke,<sup>28</sup> és D) cikke<sup>29</sup> fogható fel, amelyek államméltóként és állami feladatként tartalmi irányt szabnak az állam – és az állami szervek – működésének, vagyis Magyarország minden állami szervének a külpolitika és a nemzetközi kapcsolatok alakításakor ezeket az elveket kell követnie.<sup>30</sup> A külföldi államokhoz fűződő viszony szempontjából nemcsak a nemzetközi szerződések megkötését kell figyelembe venni, hanem minden olyan aktust és intézkedést, amelyek a külügyek területén szokásosak, és ennek során Magyarország érdekeit – az Alaptörvényben megfogalmazott elveknek megfelelően – kell képviselni.

2. A magyar alaptörvényi szabályozás alapján rögzíthető, hogy a külügyi hatalom megosztott az Országgyűlés, a köztársasági elnök, a miniszterelnök, a Kormány és részben az Alkotmánybíróság között, bár ezt az Alaptörvény a jogkörök pontos meghatározásával és felosztásával nem jelöli ki egyértelműen.<sup>31</sup>

a) Az Alaptörvény úgy rendelkezik, hogy a Kormány általános politikáját a miniszterelnök határozza meg.<sup>32</sup> A külpolitika és a nemzetközi kapcsolatok alakítása a kormányzás tartalmi kérdése, és így a kezdeményezés és a végrehajtás az Országgyűlésnek felelős Kormányt illeti meg. Az Alaptörvény a Kormány általános politikájának tartalmáról nem rendelkezik, de nyilvánvaló, hogy az adott parlamenti ciklusra a Kormány általános politikájának egyik lényeges részét a külpolitikai törekvések és elképzelések alkotják. A miniszterelnöknek tehát kivételes és különleges szerepe van e politika tartalmi elemeinek alakításában, mivel ennek meghatározása az ő hatásköre, és időbeli terjedelme a kormányfő megbízatásához kötött.<sup>33</sup> A miniszterelnök – számos feladata mellett – „a külkapcsolatok vitelével összefüggésben is eljár, képviseleti joga teljes, megha-

talmazásra neki sincs szüksége, tényei, melyeket hivatalos minőségben fejt ki, kötelezik az államot.”<sup>34</sup>

Az alaptörvényi előírások szerint a Kormány külügyi tevékenysége parlamenti kontroll alatt áll, mert a Kormány és a miniszterelnök – mint a Kormány tagja – felelős az Országgyűlésnek.<sup>35</sup> Ugyanakkor a parlamenti kontroll és a felelősség érvényesítése az általános szabályok szerint alakul: az Országgyűlés egyrészt a parlamenti ellenőrzés eszközeit (napirend előtti felszólalás, interpelláció, kérdés, bizottsági meghallgatás stb.) alkalmazhatja, másrészt a költségvetés meghatározásával gyakorolhat nyomást a Kormány külügyi tevékenységére, illetőleg a bizalom megvonásával menesztheti a miniszterelnököt (és a Kormányt).<sup>36</sup> A Kormány külpolitikája tehát parlamenti kontroll alatt áll, és nincs olyan területe, amely ez alól ki volna vonva, de az Országgyűlés e funkcióját csak a parlamenti ellenőrzés specifikus eszközeivel képes gyakorolni. Ezek alapján levonható az a következtetés, hogy a külügyek operatív irányítása, amely elviekben felöleli a külügyekkel kapcsolatos tartalmi – tervezési, döntési, tárgyalási és cselekvési – jogkörök lényeges elemeit, a Kormány kezében van, jöllehet az Alaptörvény szövege ezt kifejezetten sehol nem mondja ki, de a magyar kormányzati rendszer sajátosságából egyértelműen következik. A Kormány – mint a végrehajtó hatalom általános szerve – rendelkezik ugyanis azokkal a személyzeti, tárgyi és szervezeti lehetőségekkel, hogy a változó külső szituációkra gyorsan, folyamatosan és tárgyyszerűen reagáljon, és így a külügyek felelős intézése érdekében az állami feladatokat a lehető legjobban teljesítheti. Szintén csak áttételesen lehet következtetni arra, hogy a külügyi igazgatás is a Kormány feladat- és hatáskörébe tartozik, illetőleg ez a Kormányon belül a külpolitikáért felelős miniszter feladata és felelőssége.<sup>37</sup>

b) Az Országgyűlés – a fentiekén túlmenően – egyrészt „felhatalmazást ad a feladat- és hatáskörébe tartozó nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére”.<sup>38</sup> Az Országgyűlés kötelező jellegű részvétele egyes nemzetközi szerződések létrejöttében – a végrehajtó hatalom már említett parlamenti kontrollja mellett – a demokratikus legitimitás követelményével áll szoros összefüggésben: a felhatalmazás a parlament jóváhagyásaként fogható fel,<sup>39</sup> ennek megtagadása pedig akár sajátos, a Kormány nyál szembeni vétóként értelmezhető. Másrészt az Országgyűlés az Európai Unióban tagállamként való részvétel érdekében nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja, és az ilyen nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére – az országgyűlési képviselők kéthar-

madának szavazatával – felhatalmazást adhat.<sup>40</sup> Emellett – a parlament és a Kormány európai uniós ügyekben történő együttműködése érdekében – az Országgyűlés tájékoztatást kérhet a Kormánytól az Európai Unió kormányzati részvétellel működő intézményeinek döntéshozatali eljárásában képviselendő kormányálláspontról, és állást foglalhat az eljárásban napirenden szereplő tervezetről.<sup>41</sup> Harmadrészt az Országgyűlés határoz a hadiállapot kinyilvánításáról és a békekötésről,<sup>42</sup> továbbá különleges jogrendet érintő,<sup>43</sup> valamint katonai műveletekben való részvétellel kapcsolatos döntéseket hoz.<sup>44</sup> Az Alaptörvény szerint az Országgyűlés „országgyűlési képviselőkkel álló állandó bizottságokat alakít”,<sup>45</sup> és a külügyekkel foglalkozó állandó bizottságot – a törvényi rendelkezések szerint – kötelező létrehoznia.<sup>46</sup>

c) Az Alaptörvényben csak érintőlegesen található rendelkezés az Alkotmánybíróság olyan hatáskörére, amely a külügyi hatalom kérdésével függ össze, jöllehet a testület feladat- és hatáskörét szabályozó sarkalatos törvény tartalmaz ilyen előírásokat. Az Alaptörvény pusztán annyit rögzít, hogy az Alkotmánybíróság „vizsgálja a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközését”,<sup>47</sup> és „megsemmisítheti a nemzetközi szerződésbe ütköző jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést”.<sup>48</sup> Az Alkotmánybíróságról szóló törvény<sup>49</sup> azonban további hatásköröket is megállapít. Eszerint az Alkotmánybíróság hatásköre kiterjed a nemzetközi szerződés vagy annak valamely rendelkezése Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatára.<sup>50</sup> Ezért a nemzetközi szerződés kötelező hatályának köztársasági elnök általi elismerését megelőzően a köztársasági elnök, illetve ha a nemzetközi szerződést kormányrendelet hirdeti ki, a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerését megelőzően a Kormány kérheti az Alkotmánybíróságtól a nemzetközi szerződés vagy annak valamely rendelkezése Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatát.<sup>51</sup> E hatáskör azt biztosítja, hogy az Alaptörvény alapján a szerződéskötési eljárásban részt vevők a nemzetközi jogi kötelezettség vállalását megelőzően kezdeményezhessék a megkötendő nemzetközi szerződés általuk alkotmányosan aggályosnak tartott rendelkezései alkotmánybírósági vizsgálatát.<sup>52</sup> Ha az Alkotmánybíróság a nemzetközi szerződés rendelkezésének alaptörvény-ellenességét megállapítja, a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére addig nem kerülhet sor, amíg a nemzetközi szerződést létrehozó államok vagy a nemzetközi jog szerződéskötési képességgel rendelkező egyéb alanyai az alaptörvény-ellenességet meg nem szüntetik, vagy ameddig fenntartás megtételével – ha ezt az adott nemzetközi szerződés lehetővé teszi – vagy a nemzetközi jog által elismert egyéb jogintézménnyel élve Magyarország nem zárja ki a nemzetközi szerződés és az Alaptörvény összeütközését.<sup>53</sup> Az Alkotmánybíróságról szóló törvény – konkretizálva

az alaptörvényi rendelkezéseket – rögzíti, hogy a testület a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát az indítóányozók – az országgyűlési képviselők egynegyede, a Kormány, a Kúria elnöke, a legfőbb ügyész, valamint az alapvető jogok biztosa – kezdeményezésére, illetve bármely eljárása során hivatalból végzi.<sup>54</sup> Emellett a bírónak – a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – kötelessége, hogy az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezze, ha az előtte folyamatban levő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek nemzetközi szerződésbe ütközését észleli.<sup>55</sup> Ha az Alkotmánybíróság olyan jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközését állapítja meg, amely a nemzetközi szerződést kihirdető jogszabállyal az Alaptörvény alapján nem lehet ellentétes, a nemzetközi szerződéssel ellentétes jogszabályt teljesen vagy részben megsemmisíti.<sup>56</sup> Ha pedig a testület olyan jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközését állapítja meg, amellyel a nemzetközi szerződést kihirdető jogszabály az Alaptörvény alapján nem lehet ellentétes, az ellentét feloldása érdekében – a körülmények mérlegelése alapján, határidő megjelölésével – felhívja a Kormányt, illetve a jogalkotót, hogy a megjelölt határidőben tegye meg az ellentét feloldása érdekében szükséges intézkedéseket.<sup>57</sup> Az Alkotmánybíróság azonban nemcsak a jogszabályoknak, hanem a közjogi szervezetszabályozó eszközöknek és a jogegységi határozatoknak a nemzetközi szerződéssel való összhangját is felülvizsgálja.<sup>58</sup> Ezen túlmenően a testület akkor, ha – többek között – nemzetközi szerződésből származó jogalkotói feladat elmulasztása valósul meg, hatáskörei gyakorlása során folytatott eljárásában a jogalkotó általi mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállását állapítja meg. Ilyen esetben a mulasztást elkövető szervet – határidő megjelölésével – felhívja feladatának teljesítésére.<sup>59</sup>

d) A köztársasági elnök külügyi hatalommal összefüggő feladat- és hatáskörei egy részét az Alaptörvény kifejezetten nevesíti. Ide sorolható Magyarország kifelé irányuló képviselete, továbbá a nemzetközi szerződések kötelező hatályának – az Országgyűlés felhatalmazása alapján történő – elismerése, valamint az ún. követségi jog.<sup>60</sup> E rendelkezések az államfőnek a nemzetközi jogi kérdésekkel összefüggő feladat- és hatásköreinek alkotmányjogi aspektusait tisztázzák.<sup>61</sup> Vannak azonban olyan hatáskörök is, amely jellegénél fogva elvileg az államfőt illetnék meg,<sup>62</sup> de sem az Alaptörvényben – sem pedig törvényben – erről nem történik említés.<sup>63</sup>

### III. A köztársasági elnök egyes külügyi feladat- és hatáskörei

#### 1. Magyarország képviselete<sup>64</sup>

A köztársasági elnök képviseleti Magyarországot,<sup>65</sup> amelybe a magyar állam kifelé irányuló képviseleti

feladatellátása is beletartozik. Az államfő képviseleti joga az Alaptörvény e rendelkezése szerint kifejezett, de nem kizárólagos. Ez – a nemzetközi kapcsolatok intenzivitását és rendkívül szerteágazó jellegét tekintve – nem is volna lehetséges, mert a köztársasági elnök nincs abban a helyzetben, hogy Magyarország nemzetközi jogi képviseletét egyedül lássa el. Ezért képviseleti tevékenységét azokra az esetekre célszerű korlátozni, amelyeknek Magyarország – a magyar állam – egészének szempontjából van kiemelkedő jelentőségük. A köztársasági elnöknek – mint alkotmányos állami szervnek – ugyanis a nemzetközi (különösen más államokkal való) kapcsolatokban a magyar állam reprezentálásának funkcióját kell teljesítenie. A képviseleti jog az állam nevében történő, az államközi kapcsolatokban megjelenő hivatalos megnyilvánulást és megjelenést foglalja magában,<sup>66</sup> ezért az állam képviselete a köztársasági elnöknek egyrészt a külügyi hatáskörei gyakorlásakor valósul meg. Az elnöknek kifelé irányulóan – azaz nemzetközi jogi értelemben – bizonyos esetekben van képviseleti hatalma, vagyis olyan jogi hatalma, hogy a magyar állam nevében és az államnak beszámítható módon cselekedjen.<sup>67</sup> Másrészt viszont az államfő a nemzetközi kapcsolatokban konkrét hatáskörgyakorlás nélkül is képviseleti feladatot lát el, vagyis Magyarország reprezentálása anélkül is megvalósul, hogy ennek részletezését az Alaptörvény vagy a törvény tartalmazná.<sup>68</sup> Feladata továbbá a nemzetközi kapcsolatok ápolása, amely nemcsak a nemzetközi szerződésekkel, illetve a követségi joggal összefüggő feladat- és hatáskörrelátást jelenti, hanem minden olyan intézkedést, amelyek a külügyek területén – az államot képviseelő funkciójából adódóan – nemzetközi jogilag és alkotmányjogilag szokásos. Ennek során azonban tekintettel kell lennie egyfelől az alaptörvényi előírásokra – különösen a nemzetközi kapcsolatokat meghatározó cél- és feladatnormákra, továbbá más állami szerveknek a külügyekkel összefüggő feladat- és hatásköreire –, másfelől az e területen is fennálló együttműködési kötelezettségére.

#### 2. Közreműködés a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásban

a) Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök az Országgyűlés felhatalmazása alapján elismeri a nemzetközi szerződés kötelező hatályát.<sup>69</sup> E rendelkezés szoros összefüggésben áll az Alaptörvénynek a nemzetközi jog és a belső jog viszonyát meghatározó szabályaival. Az Alaptörvény szerint Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját,<sup>70</sup> és ezzel elismeri a két – a nemzetközi és a magyar – jogrendszer összhangja megteremtésének szükségességét, a lehetséges normakollíziók elkerülését vagy megszüntetését.

Kinyilvánítja továbbá, hogy Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait.<sup>71</sup> A nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.<sup>72</sup> Az Alaptörvényi rendelkezés következtében a nemzetközi jog „általánosan elismert szabályai” külön (további) *transzformáció nélkül* is a magyar jog részei. A transzformációt ebben az általánosságban – vagyis a szabályok felsorolása, illetve meghatározása nélkül – maga az Alaptörvény hajtotta végre.<sup>73</sup> Eszerint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályai<sup>74</sup> nem az Alaptörvény részei, hanem vállalt kötelezettségek. Az, hogy a vállalt és a transzformációt az Alaptörvény tartalmazza, nem érinti az Alaptörvény, a nemzetközi jog és a magyar jog hierarchiáját. Ez az általános belső joggá tétel egyáltalán nem zárja ki, hogy egyes általánosan elismert szabályokat külön egyezmények (is) meghatározzanak és azok tekintetében külön transzformáció történjék.<sup>75</sup> Az Alaptörvénynek ez a rendelkezése azt is jelenti, hogy Magyarország e rendelkezésnél fogva részt vesz a nemzetek közösségében. Ez a részvétel tehát a belső jog részére alkotmányi parancs. Ebből következik, hogy az Alaptörvényt és a magyar jogot úgy kell értelmezni, hogy a nemzetközi jog általánosan elfogadott szabályai valóban érvényesüljenek. A vállalt nemzetközi jogi kötelezettségek és a magyar jog összhangjának biztosítása minden vállalt nemzetközi kötelezettségre vonatkozik, az általánosan elismert szabályokra is. Az összhangot az egész magyar joggal biztosítani kell, így tehát az Alaptörvénnyel is. A nemzetközi jog általánosan elismert szabályai ugyan a jogforrási hierarchiában nem állnak az Alaptörvény szintjén, de „a magyar joggal való összhangjuk biztosításának” alkotmányi parancsát úgy kötelező teljesíteni, hogy az Alaptörvényt kell a nemzetközi jog e sajátos szabályaira figyelemmel értelmezni.<sup>76</sup> Az Alaptörvény értelmében a nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé, vagyis ebben a körben a *dualista* (transzformációs) *felfogás* érvényesül.<sup>77</sup> A nemzetközi jog más jogforrásai közül a nemzetközi szerződések a legjelentősebbek. Az államok a nemzetközi érintkezésük során – különböző célok elérése érdekében – gyakran és széles körben kötnek szerződéseket.<sup>78</sup> A nemzetközi szerződés fogalmát az Alaptörvény nem határozza meg, de egyes rendelkezéseiben utal a szerződésekre, illetve ezek létrehozásával összefüggésben a különböző állami szervek egyes jogosítványaira. Nemzetközi szerződésen a nemzetközi jog alanyai között létrejött olyan megállapodást, kifejezett akarat-megegyezést kell érteni, amelyben a nemzetközi jogalanyok egymás irányában kölcsönösen jogokat biztosítanak és kötelezettségeket vállalnak, vagyis amely nemzetközi jogok és kötelezettségek létrehozására, módosítására vagy megszüntetésére

irányul.<sup>79</sup> A nemzetközi szerződések szokásjogi szabályait kodifikáló 1969. évi bécsi egyezmény<sup>80</sup> szerint a szerződés „államok között írásban kötött és a nemzetközi jog által szabályozott megállapodást jelent, tekintet nélkül arra, hogy egyetlen, kettő vagy több, egymással kapcsolatos okmányba foglalták-e azt és függetlenül a megállapodás sajátos rendeltetésétől”.<sup>81</sup> Így valamennyi, Magyarország számára jogokat és kötelezettségeket keletkeztető szerződés nemzetközi szerződésnek minősül, függetlenül attól, hogy az milyen elnevezéssel vagy formában jön létre.<sup>82</sup> A bécsi egyezmény alapján létrejött nemzetközi szerződés minden esetben az államot kötelezi, függetlenül attól, hogy a szerződéskötés során az állam nevében mely szerve járt el. A szerződéskötésre jogosultak körét az állam részéről nem a nemzetközi jog, hanem a belső jog határozza meg, amely több állami szerv részvételét írhatja elő, illetve megkövetelheti, hogy csak több állami szerv egységes együttműködése eredményezhesse az állam részéről a nemzetközi szerződés megkötését. Az állam azonban arra a tényre, hogy a szerződést magára nézve kötelező hatályúként a szerződéskötési hatáskörre vonatkozó belső jogi rendelkezés megsértésével ismerte el – az elismerés érvénytelenítése céljából főszabályként – nem hivatkozhat, kivéve, ha a jogsértés szemmel látható volt, és alapvető fontosságú belső jogi szabályra vonatkozott.<sup>83</sup>

b) A nemzetközi szerződés megkötése többlépcsős folyamat,<sup>84</sup> amelynek lényege – vázlatosan – az alábbiakban foglalható össze. A nemzetközi szerződés megkötése az előkészítésével kezdődik. Az előkészítés a szerződés tárgya szerint hatáskörrel rendelkező szervnek a szerződéssel kapcsolatos magyar álláspont kialakítására, továbbá a szerződés koncepciójának, tervezetének kidolgozására irányuló tevékenysége, valamint a magyar fél szerződéskötési szándékának a másik (többi) szerződő féllel való közlése. Ez utóbbi különösen a szerződés koncepciójának vagy tervezetének átadását, javaslattételt tárgyalások folytatására, illetőleg a másik (többi) fél hasonló kezdeményezésének elfogadását jelenti.<sup>85</sup> A szerződés előkészítése tehát minden olyan tevékenységet felölel, amely a szerződéskötés lehetőségének felmerülésétől az első szövegtervezet eljuttatásáig, illetve – ha a másik szerződő fél előbb juttat el szövegtervezetet a magyar fél számára – az első szövegtervezet fogadásáig terjed, de a másik szerződő féllel való tárgyalások már nem tartoznak az előkészítés szakaszába.<sup>86</sup> A nemzetközi szerződés előkészítéséről a szerződés tárgya szerint hatáskörrel rendelkező miniszter az Országgyűlés és a Kormány által meghatározott külpolitikai elvek figyelembevételével, a külpolitikáért felelős miniszterrel egyetértésben dönt.<sup>87</sup> A második lépés a nemzetközi szerződés létrehozása, vagyis az erre felhatalmazott szerveknek vagy személyeknek az a tevékenysége,

amellyel a szerződés tartalmát a másik (többi) féllel folytatandó két- vagy többoldalú tárgyalások útján vagy más megfelelő módon megállapítják. Ide tartozik a megkötendő szerződés szövegének vagy az aláírásra megnyíló szerződés szövegét tartalmazó záróokmányoknak kézjegyükkel történő ellátása (parafálás) is,<sup>88</sup> de a parafált szöveg még nem kötelező.<sup>89</sup> A nemzetközi szerződés létrehozására, továbbá a tárgyalásokkal megbízott személy kijelölésére a miniszterelnök a szerződés tárgya szerint hatáskörrel rendelkező miniszternek a külpolitikáért felelős miniszterrel egyetértésben tett előterjesztése alapján ad felhatalmazást.<sup>90</sup> A harmadik lépés a nemzetközi szerződés szövegének végleges megállapítása, amely az erre felhatalmazott szerveknek vagy személyeknek azt a tevékenységét jelenti, amelynek során a szerződés szövegét aláírással vagy egyéb, a leendő szerződés tartalmára vonatkozó közös akaratuk rögzítésére alkalmas eszközzel véglegesen elfogadják, anélkül, hogy ez a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerését jelentené.<sup>91</sup> A szerződés aláírása azt a kötelezettséget rója az aláírókra, hogy tartózkodjanak a szerződés tárgyának és céljának a meghiúsításától.<sup>92</sup> Végül a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére kerül sor, amelyet azonban megelőz a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére adott felhatalmazás, mert a kötelező hatály elismerése csak felhatalmazás alapján történhet. A felhatalmazás vagy az Országgyűlésnek vagy a Kormánynak a belső jogi cselekménye,<sup>93</sup> és a nemzetközi szerződést kihirdető jogszabály tartalmazza.<sup>94</sup> Ez az aktus az Országgyűlés vagy a Kormány hozzájárulását jelöli ahhoz, hogy a szerződésben foglalt kötelezettségeket Magyarországra nézve kötelezőnek ismerjék el. Az Országgyűlés ezt a felhatalmazást – Magyarország külpolitikai érdekeit, törekvéseit kifejező nemzetközi szerződések megkötésében való parlamenti részvétel érdekében – a feladat- és hatáskörébe tartozó nemzetközi szerződések esetében adja meg.<sup>95</sup> A szerződés egyrészt akkor tartozik az Országgyűlés feladat- és hatáskörébe, ha ez Magyarországnak az Európai Unió intézményei útján történő hatáskörgyakorlását érinti.<sup>96</sup> Másrészt akkor, ha olyan tárgykört szabályoz, amelyről törvény rendelkezik, illetve amelyről az Alaptörvény szerint sarkalatos vagy egyéb törvénynek kell rendelkeznie. Harmadrészt azok a nemzetközi szerződések tartoznak ide, amelyek az Országgyűlés hatáskörébe tartozó kérdést<sup>97</sup> érintenek.<sup>98</sup> Az Országgyűlés feladat- és hatáskörébe nem tartozó nemzetközi szerződés esetében a felhatalmazás megadására a Kormány jogosult. Az Országgyűlés csak a köztársasági elnököt, a Kormány viszont vagy a köztársasági elnököt, vagy a miniszterelnököt, vagy pedig a külpolitikáért felelős minisztert hatalmazza fel arra, hogy a nemzetközi szerződést Magyarországra nézve kötelezőnek ismerje el.<sup>99</sup> A kötelező hatály elismerése nemzetközi jogi cselekmény: azt fejezi ki, hogy nem az

Országgyűlés vagy a Kormány belső jogi aktusa keletkezteti a nemzetközi jogi kötelezettséget, hanem az állam képviselőjének nemzetközi síkon véghezvitt cselekményei,<sup>100</sup> vagyis az elismerés következtében a szerződés nemzetközi jogilag Magyarországra nézve véglegesen kötelező, és e nyilatkozat nem vonható vissza.<sup>101</sup>

c) Ha a kötelező hatály elismerésére az Országgyűlés adott felhatalmazást, vagy ha a szerződésből következően az államfőnek kell elismernie,<sup>102</sup> hogy a szerződésnek a részes államokra nézve kötelező hatálya van,<sup>103</sup> akkor az elismerésre a külpolitikáért felelős miniszter – a kihirdető jogszabály<sup>104</sup> elfogadását követően haladéktalanul – előterjesztést tesz a köztársasági elnöknek.<sup>105</sup> Az államfőnek az előterjesztés kézhezvételétől számított öt napon belül, illetve ha a nemzetközi szerződést törvény hirdeti ki, annak aláírásával egyidejűleg a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismeréséről okiratot kell kiállítania, amelynek kicsereléséről vagy letétbe helyezéséről a külpolitikáért felelős miniszter útján haladéktalanul gondoskodik.<sup>106</sup> Az államfőnek azonban lehetősége van arra, hogy az elismerési okirat kiállítását megelőzően – ahogy erről már volt szó – kezdeményezze az Alkotmánybíróságnál a nemzetközi szerződés vagy annak valamely rendelkezése Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatát.<sup>107</sup> Ilyen esetben az elismerési okiratot az Alkotmánybíróság – a nemzetközi szerződés alaptörvényellenességét meg nem állapító – határozatának kézhezvételétől számított öt napon belül, illetve ha a nemzetközi szerződést törvény hirdeti ki, annak aláírásával egyidejűleg állítja ki.

d) A köztársasági elnök nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos feladat- és hatásköre több szempontból is kötöttnek nevezhető. Egyrészt az államfő csak az Országgyűlés vagy a Kormány felhatalmazása alapján jogosult a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére, ennek hiányában „döntése érvénytelen”.<sup>108</sup> Másrészt, ha rendelkezik is felhatalmazással, csak a külpolitikáért felelős miniszter előterjesztése alapján járhat el, vagyis előterjesztés nélkül nem jogosult az elismerésre, illetve az előterjesztés alapján döntése korlátozott: főszabályként az előterjesztésnek megfelelően kell döntést hoznia. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a köztársasági elnök e joga pusztán formalitás volna.

da) Egyfelől kérheti az Alkotmánybíróságtól a nemzetközi szerződés vagy annak valamely rendelkezése Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatát, és a további eljárás ennek eredményétől függően alakul.<sup>109</sup>

db) Másfelől az előterjesztés jóváhagyását megtagadhatja, ha a nemzetközi szerződéssel kapcsolatos eljárás formai okokból alaptörvény- vagy törvénysértő volt, vagyis jogszerűségi vizsgálatot folytathat le, és hivatali kötelessége, hogy ne hagyjon jóvá olyan előterjesztést, amely jogsértő. Ha ugyanis ezt tenné,

maga is jogsértést követne el, és ezért felelősségre vonhatóvá válna. A jogszerűségi vizsgálat hiánya magát e hatáskört tenné feleslegessé. Felvetődik továbbá a kérdés, hogy az államfőnek a jogszerűségi vizsgálat mellett *van-e tartalmi szempontú vizsgálói joga*. E lehetősége abból volna levezethető, hogy a köztársasági elnök „örkődik az államszervezet demokratikus működése felett,” és e funkciójából következően annak az előterjesztésnek a jóváhagyását tagadhatja meg, amelyik az *államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát* eredményezné. Erre azonban a *hatásköri szabályozás nem ad lehetőséget*, mert az Alaptörvénynek az a rendelkezése, amely szerint a teljesítést ebből az okból az államfő megtagadhatja, a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére nem vonatkozik.<sup>110</sup> A köztársasági elnök ugyanis nem valósíthat meg az Országgyűléssel és a Kormánnyal szemben önálló külpolitikát, ezért *tartalmi szempontú vizsgálatot elvileg nem folytathat*. Mégis felvethető olyan értelmezés, hogy a köztársasági elnök azokkal a külpolitikai elképzelésekkel, amelyek a közérdek nagyfokú sérelmét vagy az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményeznék, szembehelyezkedhessen. Csak ez az értelmezés eredményezheti azt, hogy az Alaptörvény a köztársasági elnöknek külügyi hatásköröket állapított meg, és csak ezáltal teljesítheti a nemzet egységét kifejező, illetve az államszervezet demokratikus működése feletti örökös szerepét, mert ennek hiányában felesleges volna az államfőnek külügyi jogosítványokat adni.<sup>111</sup> Ezért ha tartalmi szempontú vizsgálatot végez, és bár ennek alapján ugyan nem tagadhatja meg az előterjesztés jóváhagyását, mert erre nincs konkrét hatásköre, mégis *informális eszközökkel* – különösen nyilvános megszólalásával, álláspontjának megismertetésével – hangod adhat nemtetszésének, jelezheti kifogásait, és óvhat az ilyen elképzelések megvalósításától. A *tartalmi szempontból történő jóváhagyás megtagadása* azonban alaptörvény-sértést jelent, amely a köztársasági elnök közjogi felelősségre vonását alapozza meg.

dc) *Harmadrészt* ez az államfői hatáskör abból a szempontból is kötöttnek minősül, hogy a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismeréséhez ellenjegyzés szükséges,<sup>112</sup> vagyis a köztársasági elnök döntése csak akkor érvényes, ha az általa kiállított (aláírt) okiratot a Kormány tagja kontraszignálja. A nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerését jelentő államfői aktus az ellenjegyzéssel *válik érvényessé*, és ez alapozza meg a kontraszignáló kormánytag parlamenti politikai felelősségét is.

### 3. A követségi jog

A követségi jog a *diplomáciai kapcsolatok* része. A *diplomácia* az állam külpolitikai céljainak békés esz-

közökkel történő megvalósítása érdekében kifejtett tevékenysége.<sup>113</sup> A *diplomáciai kapcsolatok* az államok közötti érintkezésnek az a formája, amelyben külön erre felhatalmazott megbízottaikon – diplomáciai képviselőiken – keresztül állnak kapcsolatban egymással. Bár a diplomáciai kapcsolatok joga alapvetően a nemzetközi jogba tartozik, de vannak olyan aktusok, amelyeket a belső jogban kell szabályozni. A diplomáciai kapcsolatokra vonatkozó – évszázadok alatt kialakult – nemzetközi szokásjogi szabályok átfogó kodifikációját nemzetközi szerződés végezte el.<sup>114</sup> A diplomáciai kapcsolat *felvétele* két állam között *nem kötelező*,<sup>115</sup> *de csak kölcsönös megegyezéssel létesíthető*,<sup>116</sup> és ennek *fenntartásához rendszerint diplomáciai képviselők kölcsönös létesítése szükséges*,<sup>117</sup> vagyis a diplomáciai képviselő létrehozása a diplomáciai kapcsolat felvételét követi. A diplomáciai kapcsolatok *megszakítása* – a létesítéssel ellentétben – *egyoldalú aktus*, következményei azonban kétoldalú cselekvést eredményeznek.<sup>118</sup> A *diplomáciai képviselő* az államnak idegen állam területén működő legfontosabb államigazgatási szerve, a rá vonatkozó szabályok összességét a *tárgyi értelemben vett követségi jognak* (ius legationum) nevezik, míg az *alanyi értelemben vett aktív és passzív követségi jog* (ius legationis) a követek küldésének és fogadásának joga.<sup>119</sup> A diplomáciai képviselő *feladatköre* meglehetősen összetett. Magában foglalja – egyebek között – a küldő állam képviselőtét a fogadó államban, továbbá a fogadó államban a küldő állam, illetve ennek polgárai érdekeinek védelmét, valamint a fogadó állam kormányával való tárgyalást. A fogadó államban levő viszonyokról és fejleményekről – minden megengedett módon – tájékozódhat, ezekről a küldő állam kormányának jelentést tehet, valamint előmozdítja a baráti kapcsolatokat a küldő és a fogadó állam között, és fejleszti a gazdasági, kulturális és tudományos kapcsolataikat.<sup>120</sup> A diplomáciai képviselő feladatait a *képviselő tagjai* – a képviselő vezetője<sup>121</sup> és a képviselő személyzetének tagjai<sup>122</sup> – látják el. A képviselő *vezetőjének személyéről a küldő állam dönt*, aki – a diplomáciai kapcsolatok szintjétől függően – lehet az államfőhöz akkreditált *nagykövet* (rendkívüli és meghatalmazott nagykövet, pápai nuncius), az államfőhöz akkreditált *követ* (rendkívüli követ és meghatalmazott miniszter, pápai internuncius), vagy a külügyminiszterhez akkreditált *állandó ügyvivő*.<sup>123</sup> A *képviselő vezetője* – általában tehát nagykövet vagy követ<sup>124</sup> – az *országá államfőjének személyes képviselője és meghatalmazottja*. A küldő államnak a képviselővezetőjét *akkreditáltatnia* kell. Ehhez először is meg kell győződnie arról, hogy a fogadó állam megadja-e a *beleegyezést* (agrément)<sup>125</sup> annak, akit a küldő állam a fogadó államban levő képviselője vezetőjeként akkreditálni szándékozik. A küldő államnak meg kell győződnie arról, hogy a fogadó állam megadta az



agrément-t annak a személynek, akit a fogadó államban levő képvisellete vezetőjeként akkreditálni szándékozik.<sup>126</sup> Miután a fogadó állam a beleegyezést megadta, akkor a küldő állam kiállítja a képvisellete vezető megbízólevelét (lettres de créance), amit általában az államfő ír alá, és a másik állam államfőjének címezi. A képvisellete vezetőjének érkezését előre bejelentik,<sup>127</sup> megbízólevelének másolatát megérkezése után rendszerint személyesen adja át a külügyminisztériumban.<sup>128</sup> A képvisellete vezető ezt követően magát a megbízólevelet a fogadó állam államfőjének (vagy más erre felhatalmazottjának) az ún. jóváhagyást jelentő – rendszerint ünnepélyes – fogadáson adja át. Ettől kezdődően a nagykövet a küldő állam hivatalos képviselőjének számít, megkezdheti működését,<sup>129</sup> és a fogadó állam diplomáciai testületének tagja lesz, továbbá a fogadó államban élvezi a diplomáciai mentességet (immunitást). Az akkreditált diplomata státusz – többek között – akkor ér véget, hogyha a küldő állam a fogadó államot arról értesíti, hogy a diplomáciai képviselő működése véget ért,<sup>130</sup> vagy a fogadó állam a diplomatát nemkívánatos személlyé (persona non grata)<sup>131</sup> nyilvánítja.<sup>132</sup>

a) Az Alaptörvény nem tesz említést a diplomáciai kapcsolatok felvételére és megszakítására vonatkozó belső eljárásról, ezen belül a köztársasági elnök és a Kormány (a miniszterelnök, illetőleg a külpolitikáért felelős miniszter) közötti együttműködésről, valamint a döntés-előkészítés és döntéshozatali jogosítványok megosztásáról. Mivel a külpolitika és a külkapcsolatok alakítása alapvetően a Kormány feladata, ezért a diplomáciai kapcsolatok felvétele és megszakítása e szerv döntésétől függ.<sup>133</sup> E döntés államfői aktus nélkül is érvényes, mert nem kizárt egyfelől, hogy a Kormány vagy a külügyekért felelős miniszter a kapcsolatfelvételtől – a nemzetközi jog szabályai szerint – olyan szerződést kössön,<sup>134</sup> amelyben az államfőnek nem kell közreműködnie. Másfelől a diplomáciai kapcsolatok megszakítása egyoldalú aktussal is történhet, amely egyértelműen külpolitikai kérdés, és ennek alakítása a Kormány hatásköre.<sup>135</sup> Az Alaptörvény kifejezetten a diplomáciai kapcsolatok létesítésére és megszakítására nem tartalmaz államfői hatáskört, de ez a köztársasági elnök képviselletei feladatából levezethető.<sup>136</sup> Nem kizárt azonban az sem, hogy törvény kimondottan ilyen jellegű döntési jogkört is megállapítson a számára. A köztársasági elnök a diplomáciai kapcsolatok létesítéséről vagy megszüntetéséről kizárólag csak a külügyekért felelős miniszter előterjesztése alapján dönthet,<sup>137</sup> és az előterjesztésben foglalt teljesítését nem tagadhatja meg.<sup>138</sup> Az államfő e döntése nincs ellenjegyzéshez kötve.

b) A köztársasági elnök az Alaptörvény szerint „megbízta és fogadja a nagyköveteket és a követeket”.<sup>139</sup> E rendelkezés elvileg magában foglalja mind az aktív, mind pedig a passzív követségi jogot. Az aktív

követségi jog a magyar nagykövetek és követek megbízását (megbízólevelük kiállítását), illetőleg visszahívását<sup>140</sup> jelenti. A passzív követségi jog a külföldi államok által akkreditált nagykövetek és követek kinevezésébe való beleegyezés (agrément) megadását vagy megtagadását, továbbá fogadásukat – megbízó- vagy visszahívó levelük átvételének jogát –, valamint a kinevezett diplomáciai képviselő nemkívánatos személlyé (persona non grata) nyilvánításának jogát öleli fel.<sup>141</sup> Az alaptörvényi rendelkezésből azonban pontosan nem derül ki, hogy az államfő az aktív és passzív követségi joggal kapcsolatos döntés-előkészítésben milyen módon vehet részt, illetőleg e joga pusztán formális, vagy tartalmi elemeket is magában foglalhat-e. A követségi jognál is érvényesülnie kell annak az alaptörvényi szabályozásból adódó követelménynek, hogy a köztársasági elnöknek a külpolitika önálló alakítására nincs hatásköre, de ettől még nem biztos, hogy tevékenysége pusztán a külpolitika alakítására hivatott szervek által képzett államakarat felé irányuló közlésére korlátozódik. Ezért szükséges megvizsgálni és értelmezni e feladat- és hatáskör jellegét és tartalmát.

ba) A magyar nagykövetek és követek megbízása azt jelenti, hogy a nemzetközi jogi képvisellete felhívott szerv – az Alaptörvény szerint tehát a köztársasági elnök – a megbízási okiratban megnevezett személyt feljogosítja Magyarországnak a fogadó államban (nemzetközi szervezetnél) való nemzetközi jogi képvisellete, vagyis arra, hogy a magyar államot megtestesítse és a diplomáciai feladatkörének megfelelő tevékenységet ellássa, azaz a magyar állam nevében meghatározott esetekben fellépjen. Az államfő általi megbízás csak Magyarország diplomáciai képviselletei nagyköveti és követi rangú vezetőire vonatkozik,<sup>142</sup> más külképviseleti funkciót ellátó személyekre nem.<sup>143</sup> A megbízás alatt annak a formatervezésű nyilatkozatot tartalmazó megbízólevelnek (lettres de créance) – mint okiratnak – a kiállítása értendő, amelyet a fogadó állam által megadott beleegyezés (agrément) után ír alá és ad ki a köztársasági elnök,<sup>144</sup> vagyis a megbízás egyedi határozattal történik.<sup>145</sup> A megbízást tehát a megbízólevel dokumentálja, amelyet a fogadó állam államfőjéhez – vagy a külügyi teendőket ellátó szervéhez – címeznek, valamint bemutatkozó látogatáson adnak át.<sup>146</sup> A megbízás pontosan meghatározott államban (nemzetközi szervezetnél) való képvisellete szol. A megbízás nem pusztán a nagykövetek, követek kinevezését jelenti, mert a megbízás ebben az esetben tartalmilag tér el a kinevezéstől. Az Alaptörvény a nagykövetek, követek kinevezését külön nem nevesíti, mert e tisztséget betöltők kormánytisztviselőknak minősülnek, így rájuk a kormányzati szolgálati jogviszony az irányadó.<sup>147</sup> A nagyköveti, követi tisztség betöltésének előfeltétele tehát a kormányzati szolgálati jogviszony létrejötte, amely kinevezéssel és annak elfogadásával keletkezik,<sup>148</sup> de erről nem a köztár-

sasági elnök dönt. A nagykövetek és a követek megbízása tehát nem a szolgálati jogviszony létrejöttét, hanem a konkrét feladatra való felhatalmazást eredményezi.<sup>149</sup> A nagykövet vagy követ megbízása vissza is vonható, akár úgy, hogy nem kap új megbízást,<sup>150</sup> akár úgy, hogy a meglévő megbízást részben vagy egészben visszavonják, és új feladattal bízzák meg,<sup>151</sup> de a megbízás akár úgy is változhat, hogy a nagykövet vagy követ a meglévő megbízás mellé új megbízást is kap.<sup>152</sup> A megbízás változása önmagában a nagykövetek vagy követek kormányzati szolgálati jogviszonyát nem érinti, de ha a kormányzati szolgálati jogviszonyuk megszűnik, akkor már megbízást sem kaphatnak. A megbízás feltétele tehát egyfelől a kormánytisztviselővé történő kinevezés, másfelől a fogadó állam beleegyezése. Míg a kinevezés belső jogi aktus, addig a megbízásnál meg kell győződni arról, hogy a fogadó állam megadta-e az agrément-t annak a személynek, akit a fogadó államban levő képviselote vezetőjeként akkreditálni szándékoznak.<sup>153</sup> Ha ez a beleegyezés hiányzik, a megbízásra nem kerülhet sor.<sup>154</sup> Mivel a nagykövetek és követek megbízása szorosan összefügg az állam külpolitikájával, és a köztársasági elnök önálló, a Kormánytól eltérő külpolitikát nem valósíthat meg, ezért a megbízás az államfő számára előterjesztéshez kötött hatáskört jelent.<sup>155</sup> Az előterjesztésre a Kormány nevében a külpolitikáért felelős miniszter jogosult,<sup>156</sup> neki kell meggyőződni arról, hogy a fogadó állam beleegyezése a megbízáshoz rendelkezésre áll-e, illetve a megbízás megfelel-e a jogszabályi feltételeknek. A megbízásnál a köztársasági elnöknek önálló mérlegelési joga van, amelyet az Alaptörvény biztosít a számára. Eszerint az államfőnek a megbízás teljesítését meg kell tagadnia, ha a jogszabályi feltételek hiányoznak, vagy alapos okkal arra következtet, hogy a megbízás az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményezné.<sup>157</sup> E kérdések vizsgálata a köztársasági elnöknek nemcsak joga, hanem kötelessége is, amelyet önálló mérlegelése és felelőssége alapján gyakorol. Más formai vagy tartalmi szempontok alapján azonban a megbízást nem tagadhatja meg, mert ez feladat- és hatáskörének túllépését jelentené. Az Alaptörvény azt is előírja, hogy az államfő e döntése ellenjegyzéshez kötött,<sup>158</sup> vagyis a megbízáshoz a külpolitikáért felelős kormánytag jóváhagyása szükséges, amely a megbízási okirat aláírásával teljesül. A nagyköveti megbízásokról és visszahívásokról szóló köztársasági elnöki határozatok közzétételét – a megfelelő diplomáciai eljárás lefolytatását és az ellenjegyzést követően – a külügyi feladatokat ellátó minisztérium kezdeményezi.

bb) A nagykövetek és követek fogadása alatt – első megközelítésben – a köztársasági elnöknek az a feladat- és hatásköre értendő, hogy a Magyarországra akkreditált nagykövetek és követek megbízólevelét – mint meghatalmazó okiratot – a magyar állam ne-

vében, a bemutatkozó látogatáson, általában ünnepélyes formában, a diplomáciai képviselőktől közvetlenül, személyesen átvégye, és ezzel az ún. jóváhagyást kifejezésre juttassa, amely a diplomata számára hivatali idejének kezdetét jelenti.<sup>159</sup> Ez szintén csak a nagyköveti és követi rangú képviseltevatókra vonatkozik, más személy nem tartozik ebbe a körbe. A nagykövetek és követek fogadása azonban nemcsak a bemutatkozó látogatásra értendő, hanem – a nemzetközi kapcsolatokból adódóan – beletartozik a nagyköveteknek és követeknek a nemzetközi ügyekben történő fogadása is, ha erre az államfő a nagykövetektől, követektől megkeresést kap.<sup>160</sup> Az Alaptörvény nem rendelkezik arról, hogy a köztársasági elnök közreműködik-e a külföldi nagykövetek, követek számára adandó magyar beleegyezés (agrément) kinyilvánításában, jóllehet, ez a passzív követségi jog részének minősül. Mivel e beleegyezés szintén politikai kérdés, ezért ebben első helyen a Kormány – ezen belül a külpolitikáért felelős miniszter – az illetékes.<sup>161</sup> Ez tehát nem zárja ki, hogy adott esetben – a külpolitikáért felelős miniszter előterjesztésére – az államfő határozatot hozzon.<sup>162</sup> E lehetősége a képviselleti funkciójából adódhat, és a nemzetközi jogban érvényesülő viszonyosságra tekintettel gyakorolható. Mivel azonban az Alaptörvény a nagykövetek és követek fogadásáról rendelkezik, és e fogadás előfeltétele a beleegyezés, az alaptörvényi rendelkezés akár azt is jelentheti, hogy a nagykövetek, követek fogadásán nem pusztán a megbízólevelük ünnepélyes átvételét kell érteni, hanem a beleegyezés megadását is. Ez utóbbi mellett szól az államfő általi fogadás ellenjegyzéshez kötése is.<sup>163</sup> A nagykövetek és követek fogadásának ellenjegyzése ugyanis értelmezési problémákat vet fel. Ha a fogadás alatt csak a megbízólevél ünnepélyes átvétele értendő, akkor ennek „ellenjegyzése” nem világos, mivel ez az aktus – mint az államfő általi jóváhagyás kifejezésre juttatása – nem igényel külön okiratot, így valójában nincs is mit ellenjegyezni, vagyis nehezen érthető, hogy ténylegesen mihez – milyen dokumentumhoz, illetve határozathoz – kötődik az ellenjegyzés. Ez az értelmezés azt feltételezné, hogy a köztársasági elnöknek – a külpolitikáért felelős miniszter előterjesztésére – határozatot kellene hoznia magáról ennek az ünnepélyes aktusnak a lefolytathatóságáról, és erre az ünnepélyes aktusra csak ellenjegyzés esetén kerülhetne sor. Ha viszont a fogadás az agrément-hez való hozzájárulást is felöleli, akkor a fogadás alaptörvényi meghatározása azt jelenti, hogy a köztársasági elnök feladat- és hatásköre nem pusztán a bemutatkozó látogatás alkalmával valósul meg, hanem az ezt megelőző beleegyezés kérdésében való döntést is magában foglalja, azaz nem csupán a képviselleti funkciójára vezethető vissza. Ennek következtében az államfő – a külpolitikáért felelős miniszter előterjesztésére – döntést hoz az agrément megadásá-

ról vagy elutasításáról, vagyis – a nagykövetek, követek megbízásához hasonlóan – ez *önálló feladat- és hatásköre*, amelynél már értelmezhető az előterjesztés, az államfő hozzájáruló vagy megtagadó határozata, és az általa hozott döntés ellenjegyzése is. E hatáskörgyakorlásra pedig a magyar nagykövetek, követek megbízásánál írottak az irányadók.<sup>164</sup> Itt is megjegyzendő azonban, hogy ez az elnöki hatáskör kötött, és nem irányulhat önálló külpolitika, vagy a Kormányétól eltérő diplomáciai kapcsolatok alakítására. Ezért az államfőnek nincs joga arra, hogy a magyar állam beleegyezését már megszerzett nagykövetek vagy követek ünnepélyes fogadását és megbízólevelük átvételét megtagadja.<sup>165</sup> E lépése ugyanis a magyar állam diplomáciai kapcsolataiban eredményezne jelentős zavart, amittől feltétlenül tartózkodnia kell.

A *passzív követségi jogba tartozó nemkívánatos szemlélyé nyilvánítás* szintén *politikai kérdés*, és ez nemcsak a képviselővezetők, hanem bármely diplomata esetében alkalmazható, ezért e kérdésben a Kormány dönt. Az Alaptörvény a köztársasági elnöknek ezzel összefüggésben nem állapít meg feladat- és hatáskört.

#### 4. Az egyoldalú aktusokkal kapcsolatos feladat- és hatáskör

Az Alaptörvény nem tesz említést az *egyoldalú nemzetközi jogi aktusokról*, pedig ezek politikai vagy jogi hordereje semmivel sem kisebb jelentőségű, mint a nemzetközi szerződéseké, mert a nemzetközi jogot alakító módon gyakorolnak hatást, és a kijelentő államot egyoldalúan jogosítják vagy kötelezik.<sup>166</sup> Az egyoldalú aktusokon belül az *egyoldalú jognyilatkozatok* a lényegesek, amelyekhez sorolható az elismerés, a tiltakozás, a notifikáció stb.<sup>167</sup>

Az elismerések közül – amelynek tárgya igen sokféle lehet – kiemelkedik az *új államok elismerése*, de erre nincs az Alaptörvényben szabályozás,<sup>168</sup> így az sem derül ki, hogy ezzel összefüggésben milyen belső állami akaratképzési és döntéshozatali folyamat az irányadó. Elvileg nem kizárt, hogy e kérdésben – a külpolitikáért felelős miniszter előterjesztésére<sup>169</sup> – a köztársasági elnök döntsön, mivel ez a képviselői funkciójából levezethető volna. Mivel azonban erre a köztársasági elnöknek az Alaptörvény feladat- és hatáskört nem állapít meg, és az új államok elismerése alapvető jelentőségű külpolitikai kérdés, ezért ez a jog a Kormányt illeti meg.<sup>170</sup> Az államfő a kormánydöntés kifelé irányuló kinyilvánításában – képviselői funkciójából adódóan – kaphat szerepet, de ez pusztán a *Kormány döntésének* ismertetésére vonatkozhat, ennek *nyilatkozat formájában történő megisméltése*,<sup>171</sup> mert a köztársasági elnök önálló, a Kormányétól eltérő külpolitikát nem fogalmazhat meg. E funkciógyakorlása

nincs ellenjegyzéshez kötve, de az előterjesztéstől nem térhet el, mert nincs saját döntési jogköre.<sup>172</sup>

Összefoglalásként – a hatályos alkotmányi szabályozás alapján – megállapítható, hogy a magyar Alaptörvény a „külügyi hatalom” körébe sorolható feladat- és hatáskörök kapcsán meglehetősen *hiányos, töredékes és részben pontatlan* rendelkezéseket tartalmaz. Ez különösen igaz a külügyi hatalomnak arra a részére, ami az *állami döntéshozatali folyamatnak* a külpolitika és a nemzetközi kapcsolatok alakításával függ össze. Ezért feltétlenül indokolt volna a külügyi hatalom részletesebb, pontosabb és világos szabályozása, amely a köztársasági elnök külügyi feladat- és hatásköreinek gyakorlását is tisztázná. Ma egyértelműen hiányzik a külkapcsolati tevékenységet átfogóan és egységesen rendező törvényi szintű reguláció, ami hozzájárulna az egyes állami szervek közötti esetleges hatásköri összeütközések és egyéb működési zavarokhoz elhárításához.<sup>173</sup> Magyarországnak a béke és a biztonság megteremtése és megőrzése, valamint az emberiség fenntartható fejlődése érdekében való együttműködésre törekvése a világ valamennyi népével és országával, feltételezi, hogy a külpolitika és a nemzetközi kapcsolatok alakítása korszerű normatív alkotmányjogi szabályozáson alapuljon, ami kiszámítható és stabil garanciát adhat Magyarország érdekeinek – a nemzetközi politikában történő – lehető legjobb érvényesítéséhez.

#### Jegyzetek

<sup>1</sup> Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök – Magyarország képviselője mellett – az Országgyűlés felhatalmazása alapján elismeri a nemzetközi szerződés kötelező hatályát, továbbá megbízza és fogadja a nagyköveteket és a követeket. Vö. az Alaptörvény 9. cikk (4) bek. a) és b) pontjaival.

<sup>2</sup> Alaptörvény Q) cikk (1) bek.

<sup>3</sup> Az Alaptörvény 1. cikk (2) bekezdésének d) pontja szerint az Országgyűlés felhatalmazást ad a feladat- és hatáskörébe tartozó nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére, a h) pont szerint pedig határoz a hadiállapot kinyilvánításáról és a békekötésről. Részben itt említhető meg az Alaptörvény E) cikk (3) bekezdése is, amely az uniós tagsággal összefüggő hatáskör-átruházással kapcsolatos nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére adott felhatalmazást szabályozza.

<sup>4</sup> Az Alaptörvény 18. cikk (1) bekezdése szerint a miniszterelnök határozza meg a Kormány általános politikáját, amelybe a külpolitika is feltétlenül beleértendő. Lásd erről Petrétei József: Magyarország alkotmányjoga II. Államszervezet. Kodifikátor Alaptörvény, Pécs 2014. 2. javított és aktualizált kiadás 161-162. o.

<sup>5</sup> Az Alaptörvény 19. cikke szerint a Kormány az európai uniós döntéshozatal során az Országgyűlés állásfoglalásának alapulvételével jár el.

<sup>6</sup> A szakirodalomban már korábban is felmerült, hogy „[a]z állam politikájának főbb céljai között nagyon fontos a külpolitikai államelemek alkotmányos szabályozása, vagy (ha jobban tetszik) a »külügyi hatalom« gyakorlása irányainak megfogalmazása.” Bragyova András: Az új alkotmány egy koncepciója. MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1995. 23. o. Az is rögzítést nyert, hogy „a külpolitika gyakorlati vezetésére – jobban mondva: a külügyi hatalomra – vonatkozó szabályok

nem itt [ti. az állam céljai között] szerepelnek majd az alkotmányban, hanem számos helyen az államszervezet szabályozásában, a hatáskörök megjelölésében, a szerződéskötési eljárás rendezésében, a nemzetközi jog és a magyar jog kapcsolatának meghatározásában és így tovább.” Bragyova: i.m. 24-25. o.

<sup>7</sup> A külügyi hatalomról lásd Petrétei József: A „külügyi hatalom” kérdése az alkotmányban. In: Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára. (Szerk. Chronowski Nóra – Petrétei József) PTE ÁJK, Pécs 2010. 271-289. o.

<sup>8</sup> Vö. *Auswärtige Gewalt*. In: *Deutsches Rechts-Lexikon* (Szerk. H. Tilch), C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1992. (2) I. kötet, 442. o., és P. Badura: *Staatsrecht*. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1996. (2) 328. o.

<sup>9</sup> W. G. Grewe: *Auswärtige Gewalt*. In: *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* (Szerk. J. Isensee – P. Kirchhof) III. kötet, C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg 1988. 922. o.

<sup>10</sup> Ennek megfelelően a szakirodalomban a szerződéskötési hatalmat – vagy másképpen szerződéskötési jogkört (a „*treaty-making power*”-t) – a külügyi hatalom sajátos részeként fogják fel. Vö. Badura: i.m. 328. o.

<sup>11</sup> Mint pl. államok, kormányok, államfők, határok és egyéb – pl. jogviszonyok – elismerése, tiltakozások és fenntartások benyújtása, lemondások kijelentése, represszáliák elrendelése, nemzetközi szervezetekbe való belépés, ezek grémiumaiban történő szavazatleadás, továbbá egyéb tagsági jogok gyakorlása, nemzetközi bíróságnál és választott bíróságnál keresetindítás és más eljárásjogi lépések megtétele, saját állampolgár védelme érdekében tett intézkedések külföldön, valamint kiadatok engedélyezése. Az azonban vitatható, hogy a nemzetközi jogilag is formális aktusokon kívüli, jogilag irreleváns, tisztán politikai megnyilvánulások (mint pl. egyes beszédek, cikkek, interjúk, reprezentációs aktusok) a külügyi hatalom területére esnek-e. Az elhatárolás meglehetősen nehéz, mert ezeknek a tisztán politikai megnyilvánulásoknak is lehetnek nemzetközi jogi relevanciájuk, amelyek már egyértelműen a külügyi hatalom körébe sorolhatók.

<sup>12</sup> Grewe: *Auswärtige...* 922. o.

<sup>13</sup> Vö. K. Stern: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*. I. kötet, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1984. 499. o.

<sup>14</sup> Természetesen az államok mellett más, a nemzetközi erőterben cselekvőképes szervezetek – különösen a nemzetközi szervezetek – is a külpolitika alakítói.

<sup>15</sup> Vö. R. Seidelmann: *Außenpolitik*. In: *Wörterbuch Staat und Politik* (Szerk. D. Nohlen) R. Piper GmbH & Co. KG, München 1991. 29. o.

<sup>16</sup> Vö. W. G. Grewe: *Außenpolitik*. In: *Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft*. (Szerk. Görres-Gesellschaft) 1985. (7) 463. o.

<sup>17</sup> „Ebben az értelemben a nemzetközi kapcsolatok csak az államok által fenntartott vagy legalábbis szabályozott kapcsolatokat tekintik nemzetközinek.” Vö. *Nemzetközi kapcsolatok*. In: *Jogi lexikon*. (Szerk. Lamm V. – Peschka V.) KJK-KERSZÖV. Budapest 1999. 443. o.

<sup>18</sup> Így a nemzetközi kapcsolatok körébe sorolható pl. egy nemzetközi sportverseny, s ide tartozik általában minden, magán-személyek vagy nem állami (közhatalmat gyakorló) jogi személyek közötti, államhatárokon átlépő (vagy attól független) társadalmi viszony. Vö. *Jogi lexikon*, 443. o. A nemzetközi kapcsolatok a politikai, gazdasági, kulturális és katonai kapcsolatok szövevénye, ahogy ezt az államok közötti együttműködésben, az állami és nem állami aktorok formálják.

<sup>19</sup> „Nincs már belső állami, egészen a belpolitikában beágyazódott cselekvési terület, amelyik potenciálisan nem érinti a nemzetközi kapcsolatokat, amelyre hatást gyakorolna.” Grewe: *Auswärtige Gewalt* 923. o.

<sup>20</sup> Uo.

<sup>21</sup> Nem téveszthető szem elől, hogy a világszerte érvényesülő interdependencia következtében a nemzetközi kapcsolatok egyre komplexebbé válása során az államok összefonódásának növekedése figyelhető meg. Vö. Stern: i.m. 691. o.

<sup>22</sup> Vö. *Deutsches Rechts-Lexikon* 442. o.

<sup>23</sup> Lásd erről Petrétei: A „külügyi hatalom” kérdése... 274-277. o.

<sup>24</sup> A szövetségi államban emellett még a tagállamok és a szövetségi szint közötti kompetencia-megosztást is rendezni szükséges. Vö. Badura: i.m. 328. o.

<sup>25</sup> Pl. a svéd alkotmány X. fejezete a „Kapcsolat más államokkal” címet viseli, és ennek megfelelően tartalmazza a nemzetközi szerződéskötés szabályait, továbbá az Európai Közösségre történő döntéshozatali jogkörök átruházásának feltételeit, valamint a fegyveres erők külföldi alkalmazására vonatkozó előírásokat. A spanyol alkotmány a Cortes-t szabályozó harmadik címbe önálló fejezetet szentel a nemzetközi szerződéskötésnek. Vö. *Nemzeti alkotmányok az Európai Unióban* (Szerk. Trócsányi László – Badó Attila) KJK – KERSZÖV, Budapest 2005

<sup>26</sup> Ennek elosztása függ az adott állam kormányzati rendszerének sajátosságától is.

<sup>27</sup> Alaptörvény Q) cikk (1) „Magyarország a béke és a biztonság megteremtése és megőrzése, valamint az emberiség fenntartható fejlődése érdekében együttműködésre törekszik a világ valamennyi népével és országával.

(2) Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját.

(3) Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait. A nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.”

<sup>28</sup> Alaptörvény E) cikk (1) „Magyarország az európai népek szabadságának, jólétének és biztonságának kiteljesedése érdekében közreműködik az európai egység megteremtésében.

(2) Magyarország az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja.<sup>28</sup>

(3) Az Európai Unió joga – a (2) bekezdés keretei között – megállapíthat általánosan kötelező magatartási szabályt.”

(4) A (2) bekezdés szerinti nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére adott felhatalmazáshoz az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.

<sup>29</sup> Alaptörvény D) cikk „Magyarország az egységes magyar nemzet összetartozását szem előtt tartva felelősséget visel a határain kívül élő magyarok sorsáért, elősegíti közösségeik fennmaradását és fejlődését, támogatja magyarságuk megőrzésére irányuló törekvéseiket, egyéni és közösségi jogaik érvényesítését, közösségi önkormányzataik létrehozását, a szülőföldön való boldogulásukat, valamint előmozdítja együttműködésüket egymással és Magyarországgal.”

<sup>30</sup> Az már külön kérdés, hogy az alaptörvényi rendelkezés mennyire egzakt és érthető. Pl. az Alaptörvény Q) cikk (1) bekezdésében alkalmazott megfogalmazás alapján nem világos, hogy mi a helyzet a nemzetközi jogalanyként elismert nemzetközi szervezetekkel, illetőleg hogyan kell érteni a „népek” kifejezést, továbbá mi a helyzet a nemzetközi jogi cselekvőképességgel kialakított személycsoportokkal.

<sup>31</sup> Ennek ellenére az alaptörvényi előírások fő funkciója Magyarországnak a nemzetközi jogi, illetve nemzetközi jogi vonatkozású cselekményeire irányuló feladat- és hatásköröknek egyes állami szervekhez való hozzárendelése.

<sup>32</sup> Vö. az Alaptörvény 18. cikk (1) bekezdésével.

<sup>33</sup> Vö. Petrétei: *Magyarország alkotmányjoga* II. 161-162. o.

<sup>34</sup> Nagy Károly: Nemzetközi jog. Püski Kiadó Kft., Budapest 1999. 410. o. „A legfontosabb kérdésekben a kormányfők találkoznak és döntenek, nemzetközi konferenciákon néha államok delegációját vezetik. Külföldi tartózkodása során a kormányfő mentessége ugyanolyan, mint az államfőé.” Uo. A mentességről lásd Petrétei József: A köztársasági elnök sérthetlenségéről. In: Ünnepi tanulmányok Rácz Attila 75. születésnapja tiszteletére (Szerk. Cserny Ákos) Nemzeti Közszerzői és Tankönyvkiadó, Budapest 2013. 382. o.

<sup>35</sup> Alaptörvény 15. cikk (1) bek. és 18. cikk (4) bek.

<sup>36</sup> Alaptörvény 20. cikk (1) bek. és (2) bek. b) és c) pont, valamint 21. cikk

<sup>37</sup> A Kormány a végrehajtó hatalom általános szerve, amelynek feladat- és hatásköre kiterjed mindarra, amit az Alaptörvény vagy jogszabály kifejezetten nem utal más szerv feladat- és hatáskörébe [Alaptörvény 15. cikk (1) bek.]. A miniszter a Kormány általános politikájának keretei között önállóan irányítja az államigazgatásnak a feladatkörébe tartozó ágazatait és az alárendelt szerveket, valamint ellátja a Kormány vagy a miniszterelnök által meghatározott feladatokat [Alaptörvény 18. cikk (2) bek.]. A Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről szóló 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 85. §-a szerint a külgazdasági és külügyminiszter a Kormány európai integrációs ügyekért, külgazdasági ügyekért, külpolitikáért felelős tagja.

<sup>38</sup> Alaptörvény 1. cikk (2) bek. d) pont

<sup>39</sup> A nemzetközi jog a nemzetközi cselekményekben való parlamenti közreműködés vagy részvétel terjedelmére és szükségességére a nemzeti alkotmányjogi szabályozással szemben nem állít fel követelményeket.

<sup>40</sup> Vö. az Alaptörvény E) cikk (2) és (4) bekezdésével.

<sup>41</sup> Alaptörvény 19. cikk

<sup>42</sup> Alaptörvény 1. cikk (2) bek. h) pont

<sup>43</sup> Így pl. kihirdeti a rendkívüli állapotot. Alaptörvény 48. cikk (1) bek. a) pont

<sup>44</sup> Alaptörvény 1. cikk (2) bek. i) pont

<sup>45</sup> Alaptörvény 5. cikk (3) bek.

<sup>46</sup> Az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény (Ogytv.) 16. § (2) bek.

<sup>47</sup> Alaptörvény 24. cikk (2) bek. f) pont

<sup>48</sup> Alaptörvény 24. cikk (3) bek. c) pont. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a testületnek „a nemzetközi szerződés megkötése egész folyamatának vizsgálatára nincs hatásköre, mert annak döntően politikai korlátai vannak. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az Alkotmánybíróságnak ne volna hatásköre a szerződéskötési jogosultság vizsgálatára.” 4/1997. (I. 22.) AB határozat, ABH 1997. 41, 44

<sup>49</sup> Lásd az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvényt (Abtv.).

<sup>50</sup> Abtv. 23. § (3) bek.

<sup>51</sup> Abtv. 23. § (4) bek.

<sup>52</sup> Vö. a 7/2005. (III. 31.) AB határozattal. ABH 2005. 83, 86

<sup>53</sup> Abtv. 40. § (3) bek.

<sup>54</sup> Vö. az Abtv. 32. §-ával.

<sup>55</sup> Abtv. 32. § (2) bek.

<sup>56</sup> Megjegyzendő, hogy a korábbi szabályozáshoz képest az Abtv. nem tartalmaz előírást arra vonatkozóan, ha a nemzetközi szerződést kihirdető jogszabállyal azonos hierarchiai szintű jogszabály ütközik.

<sup>57</sup> Vö. az Abtv. 42. §-ával.

<sup>58</sup> Erre utólagos normakontroll eljárásban, bírói kezdeményezés alapján folytatott egyedi normakontroll eljárásban, alkotmányjogi panasz alapján, vagy nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatakor kerül sor. Az indítványozókra, az eljárásra és a jogkövetkezményekre a jogszabályok felülvizsgálatára vonatkozó szabályokat kell alkalmazni. Vö. az Abtv. 37. § (2) bekezdésével.

<sup>59</sup> Vö. az Abtv. (1) és (2) bekezdésével.

<sup>60</sup> Már a Magyarország államformájáról szóló 1946. évi I. törvény is hasonló rendelkezéseket állapított meg az államfő

számára. A 11. § (1) bekezdése szerint „[a] köztársasági elnök képviseli Magyarországot nemzetközi viszonylatokban. Követeket küld és fogad, konzulokat nevez ki és megadja az idegen konzulok részére a működési engedélyt. A minisztérium útján a külhatalmakkal szerződéseket köthet, ha azonban a szerződés tárgya a törvényhozás hatáskörébe tartozik, a szerződés megkötéséhez a Nemzetgyűlés hozzájárulása szükséges.” A törvény 11. § (2) bekezdése azonban a köztársasági elnöknek további kötött hatásköröket is megállapított. Eszerint „[a] köztársasági elnök hadüzenetre, a hadiállapot beálltának megállapítására, békekötésre, a honvédségnek az ország határán kívüli alkalmazására csak a Nemzetgyűlés előzetes felhatalmazásával jogosult.”

<sup>61</sup> A nemzetközi jog ugyanis erre nézve nem tartalmaz kötelező előírásokat, így minden állam szabadon dönthet, hogy mely szerveinek állapít meg feladat- és hatásköröket a nemzetközi jogi képviseletre, a szerződéskötésre és a követségi jogra.

<sup>62</sup> Nagy Károly még úgy fogalmazott, hogy a köztársasági elnök „képviselet a magyar államot; dönt az államok elismeréséről, a diplomáciai és konzuli kapcsolatok felvételéről, felfüggesztéséről, helyreállításáról és megszüntetéséről; a Magyar Köztársaság nevében – külügyminiszteri ellenjegyzés mellett – nemzetközi szerződéseket köt, módosít vagy felmond; kinevezi és felmenti a nagyköveteket és főkonzulokat, megbízza és visszahívja a diplomáciai és konzuli képviseletek, valamint a nemzetközi szervezetek mellé rendelt állandó képviseletek vezetőit; más államok diplomáciai képviselői számára beleegyezést (agrément), konzuli képviselők számára pedig működési engedélyt (exequatúr) ad; fogadja a diplomáciai képviseletek nagyköveti, követi rangú vezetőit megbízólevelük és visszahívó levelük átvétele alkalmából.” Nagy: i.m. 409-410. o. E külképviseleti jogosultságok mindegyike azonban az államfőt az alkotmányjogi szabályozás alapján már nem illetik meg.

<sup>63</sup> Ilyennek tekinthető – többek között – az új államok elismerése.

<sup>64</sup> Lásd erről részletesebben Petrétei József: A köztársasági elnök, mint Magyarország képviselője. In: Az államfő jogállása II. (Szerk. Csink Lóránt – Szabó István) Pázmány Press, Budapest 2015. 7-28. o.

<sup>65</sup> Alaptörvény 9. cikk (3) bek. a) pont

<sup>66</sup> 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. 357-358. o.

<sup>67</sup> „Az államfő teljes jogkörrel képviselheti államát, hivatalos ténykedései külön felhatalmazás nélkül is az állam tényeinek minősülnek, amely miatt az állam felelősséggel tartozik.” Nagy: i.m. 409. o.

<sup>68</sup> Ennek részleteit lásd Petrétei: A köztársasági elnök, mint Magyarország képviselője. 18-21. o.

<sup>69</sup> Alaptörvény 9. cikk (4) bek. a) pont. Ez a nemzetközi szerződésekre vonatkozó hatáskör – a korábbi Alkotmányhoz képest – pontosító jellegűnek tekinthető, amely a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 2005. évi L. törvény (Nkisz.) terminológiájának és szabályainak való megfelelést szolgálja. Vö. Jakab András: Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei. HVG Orac, Budapest 2011. 248. o. Az Alaptörvény e rendelkezése tehát törvényi konkrétizálással válik érthetővé.

<sup>70</sup> Alaptörvény Q) cikk (2) bek.

<sup>71</sup> Alaptörvény Q) cikk (3) bek. 1. mondat

<sup>72</sup> Alaptörvény Q) cikk (3) bek. 2. mondat

<sup>73</sup> Az Alaptörvénynek e rendelkezését „permanens transzformatórként” lehet felfogni. Vö. Drinóczi Tímea: A nemzetközi jog beszürodése a magyar jogforrási rendszerbe. Magyar Jog 2005. 10. szám 605. o.

<sup>74</sup> „Ez alatt az univerzális nemzetközi szokásjogot – ideértve a nemzetközi jogrend fundamentumát képező *ius cogens* szabályait –, valamint a (művelt) nemzetek által elismert általános

jogelveket lehet érteni.” Sulyok Gábor: Nemzetközi jog és belső jog. In: Az Alkotmány kommentárja I. (Szerk. Jakab András) Századvég Kiadó, Budapest 2009. 368. o.

<sup>75</sup> Vö. az 53/1993. (X. 13.) AB határozattal. ABH 1993. 323, 327. Lásd még Blutman László – Csatlós Erzsébet – Schiffner Imola: A nemzetközi jog hatása a magyar jogban. HVG Orac, Budapest 2014

<sup>76</sup> Vö. az 53/1993. (X. 13.) AB határozattal. ABH 1993. 323, 334. A vállalt nemzetközi kötelezettségek összhangját az egész magyar joggal biztosítani kell, így mindenekelőtt az Alaptörvény rendelkezéseivel is. Ennek megítélése során szükségszerűen be kell vonni a vizsgálatba azt, hogy a nemzetközi kötelezettségvállalás összhangban van-e az Alaptörvénnyel. Vö. a 30/1998. (VI. 25.) AB határozattal. ABH 1998. 220, 236

<sup>77</sup> Ebből az következik, hogy Magyarország joghatósága alatt álló személyek jogait és kötelezettségeit a nemzetközi jog más forrásai csak akkor érinthetik, ha azokat belső jogszabályban (törvényben vagy kormányrendeletben) kihirdették.

<sup>78</sup> Vö. Malcolm N. Shaw: Nemzetközi jog. Osiris Kiadó, Budapest 2001. 557. o. „A szerződés alapvetően a felek között kötött megállapodás a nemzetközi szinten. Jóllehet államok és nemzetközi szervezetek is kötnek egymással szerződéseket, a szerződések elsősorban mégis az államok közötti kapcsolatokra vonatkoznak.” Uo.

<sup>79</sup> Nagy: i.m. 344. o.

<sup>80</sup> „A szerződések megkötésére, értelmezésére, megszűnésére, érvénytelenségére vonatkozóan az állami gyakorlatban kialakult szokásjogot az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága összegyűjtötte, majd az államok az 1969. évi bécsi egyezményben szabályozták. Ez az 1969-es egyezmény csak az államok által kötött szerződésekre vonatkozik.” Nagy: i.m. 345. o. A szerződések jogáról szóló, Bécsben 1969. évi május hó 23. napján kelt egyezményt (bécsi egyezmény) az 1987. évi 12. törvényerejű rendelet hirdette ki. „A nemzetközi szervezetek egymás közötti nemzetközi szerződéseiről, valamint a nemzetközi szervezetek és államok között létrejött nemzetközi szerződések jogát az 1986. március 21-én Bécsben aláírt egyezmény rögzíti.” Jogi lexikon, 446. o.

<sup>81</sup> Bécsi egyezmény 2. cikk 1. a) pont. Ezt figyelembe véve a magyar törvényi szabályozás is hasonló meghatározást ad. Eszerint „*nemzetközi szerződés*: más állammal vagy a nemzetközi jog szerződéskötési képességgel bíró egyéb alanyával kötött, Magyarország számára nemzetközi jogi jogokat és kötelezettségeket létesítő, módosító vagy megszüntető, a nemzetközi jog által szabályozott, bármilyen elnevezéssel vagy címmel rendelkező írásbeli megállapodás, tekintet nélkül arra, hogy egyetlen, kettő vagy több egymással összefüggő okmányba foglalták-e”. Lásd a Nkisz. 2. § a) pontját.

<sup>82</sup> A nemzetközi szerződésre – mint a nemzetközi jogalanyok közötti kifejezett akarat-megegyezésre – számos elnevezést használnak. Ezek közül a leggyakoribbak a következők: *szerződés* (rendszerint a legjelentősebb politikai megállapodásokra alkalmazzák), *egyezmény* (általában bizonyos konkrét szakkérdéseket rendeznek), *megállapodás* (főként kisebb jelentőségű szerződések neve), *nyilatkozat* (ilyen elnevezés alatt is jelenthet meg szerződés), *jegyzőkönyv* (többnyire olyan okmány, amely más szerződéshez kiegészítést, módosítást, pótlólagos rendelkezést fűz) stb. Lásd Nagy: i.m. 345-347. o.

<sup>83</sup> Vö. a bécsi egyezmény 46. cikk (1) bekezdésével. A (2) bekezdés szerint: „A jogsértés szemellátható, ha az ügyben a normális gyakorlattal összhangban és jóhiszeműen eljáró bármely állam számára objektíve nyilvánvaló lenne.”

<sup>84</sup> E folyamat során világosan el kell határolni egymástól az egyes szerveknek a szerződéskötési eljárással összefüggő belső jogi és nemzetközi szinten érvényesülő hatáskörét. Lásd erről Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Ernszt Ildikó: Hungary. In: Dinah Shelton (ed.): International law and Domestic Legal Systems. Incorporation, transformation, and persuasion. Oxford University Press, Oxford 2011. 259-287. o.

<sup>85</sup> Vö. a Nkisz. 2. § b) pontjával.

<sup>86</sup> Vö. a Nkisz. 2. §-ához fűzött indokolással.

<sup>87</sup> „A miniszter az előkészítésbe érdekképviselőket, szakmai szervezeteket és egyesületeket, valamint más intézményeket is bevonhat.” Nkisz. 4. § (1) bek.

<sup>88</sup> Vö. az Nkisz. 2. § b) pontjával. A parafálás azonban nem szükségszerű eleme a tárgyalások lezárásának, mivel sok esetben a tárgyaló felek a tárgyalásokat a szerződés szövegének külön parafálása nélkül is lezárhatják.

<sup>89</sup> A parafálás a tárgyalások eredményeként létrejött szerződés-szöveg hitelességének tanúsítása: nem jelent kötelezettségvállalást, csak a tárgyaló feleket köti, kifejezve, hogy azok a létrejött szerződési szöveget véglegesnek tekintik, és már nem óhajtanak rajta változtatni. A parafálás nem helyettesíti az aláírást. Jogi lexikon, 481. o.

<sup>90</sup> Vö. a Nkisz. 5. § (1) bekezdésével. A nemzetközi szerződés létrehozása, illetve a szerződés szövegének végleges megállapítása során eljáró személy meghatalmazását a külpolitikáért felelős miniszter okirattal tanúsítja. Nkisz. 6. § (1) bek. Nincs szüksége meghatalmazási okiratra a köztársasági elnöknek, a miniszterelnöknek és a külpolitikáért felelős miniszternek a nemzetközi szerződés létrehozására, továbbá a szerződés szövegének végleges megállapítására irányuló, valamint a szerződés kötelező hatályának elismerésével összefüggő cselekmények elvégzéséhez, továbbá Magyarország diplomáciai képviselője vezetőjének a fogadó állammal, illetve a nemzetközi szervezethez akkreditált állandó képviselőjének a nemzetközi szervezet keretében tárgyalt nemzetközi szerződés létrehozására irányuló cselekmények elvégzéséhez. E rendelkezés azonban nem érinti a nemzetközi szerződés létrehozásához és szövegének végleges megállapításához szükséges előzetes felhatalmazás megszerzésének kötelezettségét. Nkisz. 6. § (2) és (3) bek. E rendelkezés összhangban áll a bécsi egyezmény 7. cikkével.

<sup>91</sup> Vö. az Nkisz. 2. § c) pontjával. „A Kormány – kivételesen indokolt esetben, a Kormány két ülése között a miniszterelnök – a miniszternek a külpolitikáért felelős miniszterrel és az igazságügyért felelős miniszterrel egyetértésben tett előterjesztése alapján, a létrehozott nemzetközi szerződés szövegének vagy ennek hiányában a szerződés részletes tartalmi elemeinek ismeretében ad felhatalmazást a nemzetközi szerződés szövegének végleges megállapítására, továbbá az ennek során eljáró személy kijelölésére, valamint határoz a szerződés és a belső jog összhangjának megteremtéséhez szükséges feladatokról.” Nkisz. 5. § (2) bek.

<sup>92</sup> Vö. a szerződések jogáról szóló bécsi egyezmény 18. cikkével.

<sup>93</sup> Vö. a Nkisz. 2. § e) pontjával.

<sup>94</sup> Mivel a kihirdető jogszabály tartalmazza a szerződés kötelező hatályának elismerésére adott felhatalmazást, így ezáltal biztosítható, hogy a kihirdető jogszabály megalkotása minden esetben megelőzi a szerződés nemzetközi jogi hatálybalépését, mert e felhatalmazás nélkül a szerződés nemzetközi jogilag nem léphet hatályba. Vö. az Nkisz. általános indokolásával.

<sup>95</sup> Alaptörvény 1. cikk (2) bekezdés d) pont

<sup>96</sup> Alaptörvény E) cikk (2) bek.

<sup>97</sup> Alaptörvény 1. cikk (2) bek. a)-c) és e)-k) pontjai

<sup>98</sup> Vö. a Nkisz. 7. § (3) bekezdésével.

<sup>99</sup> Vö. a Nkisz. 2. § e) pontjával. A Nkisz. tehát lehetőséget ad a Kormány számára is arra, hogy a köztársasági elnöknek felhatalmazást adjon a kötelező hatály elismerésére. Ennek alkotmányi alapja az Alaptörvény 9. cikk (4) bek. j) pontja, amely szerint a köztársasági elnök „dönt mindazokban az ügyekben, amelyeket törvény a hatáskörébe utal.”

<sup>100</sup> Így különösen okirat kicserélése vagy letétbe helyezése, illetve a szerződés hatálybalépéséhez szükséges belső jogi feltételek teljesüléséről szóló diplomáciai értesítés. Vö. Nkisz. 2. §-ához fűzött indokolással.

<sup>101</sup> Vö. Jogi lexikon, 515. o. A nemzetközi szerződés módosítása, felfüggesztése, megszüntetése, felmondása, az abból való kilépés azonban – az erre előírt szabályok alapján – lehetséges.

<sup>102</sup> A köztársasági elnöknek ez a jogosítványa a nemzetközi jogban elismert viszonyosság alapelveivel is összefügg, amely szerint a nemzetközi együttműködésben a szerződésalkötési eljárás során általában azonos szintű szervek működnek közre.

<sup>103</sup> Az itt nem említett nemzetközi szerződések kötelező hatályát okirat kiállításával és annak kicserélésével vagy letétbe helyezésével, illetve a szerződésben meghatározott más módon a külpolitikáért felelős miniszter ismeri el. Ha a szerződésből következően a kormányfőnek kell elismernie, hogy a szerződésnek a részes államokra nézve kötelező hatálya van, az okiratot a miniszterelnök állítja ki, annak kicseréléséről vagy letétbe helyezéséről pedig a külpolitikáért felelős miniszter útján haladéktalanul gondoskodik. Vö. a Nkisz. 8. § (4) bekezdésével.

<sup>104</sup> Az Országgyűlés feladat- és hatáskörébe tartozó nemzetközi szerződést – főszabály szerint – törvényben, egyéb esetben a nemzetközi szerződést kormányrendeletben kell kihirdetni. Kormányrendeletben kell kihirdetni a nemzetközi szerződés mellékletét, ha a nemzetközi szerződést kihirdető törvény a Kormány számára felhatalmazást ad arra, hogy a mellékletet rendeletben hirdesse ki. Vö. a Nkisz. 9. § (1) bekezdésével.

<sup>105</sup> Vö. a Nkisz. 8. § (1) bekezdésével. A Nkisz. 8. § (1a) bekezdése szerint, ha a nemzetközi szerződést kihirdető törvény felhatalmazása alapján a szerződés mellékletét kormányrendelet hirdeti ki, a külpolitikáért felelős miniszter – az előterjesztéssel egyidejűleg – a szerződés mellékletét is megküldi a köztársasági elnöknek.

<sup>106</sup> „Ha a nemzetközi szerződés értelmében a kötelező hatály elismerése nem az okirat kicserélése vagy letétbe helyezése útján történik, a köztársasági elnök a kötelező hatály elismeréséről kiállított okiratban foglaltakról a külpolitikáért felelős miniszter útján tájékoztatja a másik (többi) részes felet.” Nkisz. 8. § (2) bek.

<sup>107</sup> Vö. a Nkisz. 8. § (3) bekezdésével.

<sup>108</sup> Kovács Virág: A köztársasági elnök. In: Az Alkotmány kommentárja I. (Szerk. Jakab András) Századvég Kiadó, Budapest 2009. 1037. o.

<sup>109</sup> Lásd a II. 2. c) és III. 2. c) pontokat.

<sup>110</sup> Az Alaptörvény 9. cikk (6) bekezdése nem terjed ki a (4) bekezdés a) pontjára.

<sup>111</sup> Vö. M. Nettesheim: Die Aufgaben des Bundespräsidenten. In: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. III. kötet, (Szerk. J. Isensee – P. Kirchhof) C. F. Müller Verlag, Heidelberg 2005. (3) 1097-1098. o.

<sup>112</sup> Alaptörvény 9. cikk (5) bek.

<sup>113</sup> Jogi lexikon, 135. o. „A diplomácia szó értelme kettős, egyrészt egy szervezetet jelent, amely az állami külpolitika érvényesítésének legfőbb eszköze, másfelől egy tevékenységet, amelyik azonos a szervezet tevékenységével. A diplomácia, mint tevékenység, az államfők, a kormányok, a külügyi hatóságok, a diplomáciai képviselők tevékenysége az állam külpolitikai céljainak békés eszközökkel való megvalósítására.” Nagy: i.m. 36. o.

<sup>114</sup> Lásd a diplomáciai kapcsolatokról Bécsben, 1961. április 18-án aláírt nemzetközi szerződést (bécsi szerződés), amelyet az 1965. évi 22. törvényerejű rendelet hirdetett ki.

<sup>115</sup> „Ha egy állam nem kíván egy másik állammal diplomáciai kapcsolatokat létesíteni, jogilag nem kötelezhető erre.” Shaw: i.m. 460. o.

<sup>116</sup> Vö. a bécsi szerződés 2. cikkével.

<sup>117</sup> Vö. Nagy: i.m. 414. o. Diplomáciai képviselő hiányában is lehet államok között diplomáciai kapcsolat. „Ilyenkor a kapcsolatot harmadik államban működő képviselő útján tartják fenn. A külképviselet hiánya két állam között tehát nem jelenti szükségképpen e kapcsolatok hiányát is.” Uo.

<sup>118</sup> „Egyoldalú akarattal nem lehet ugyanis a diplomáciai képviselőt egy másik államban fenntartani. A kapcsolat megszakításának a gyakorlatban sok oka lehet, az minősülhet retorzióknak (...), oka lehet az új kormány elismerésének hiánya, a hadiállapot bekövetkezése, az államok között elhúzódó viszály

stb. Az egyoldalúan megszakított kapcsolat helyreállításához viszont újra a két állam kölcsönös megegyezése szükséges.” Nagy: i.m. 414. o.

<sup>119</sup> Vö. Nagy: i.m. 413. o., illetve Bruhács János: Nemzetközi jog II. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 1999. 268. o.

<sup>120</sup> Vö. a bécsi szerződés 3. cikkével.

<sup>121</sup> A képviselőt vezetője az a személy, akit a küldő állam azzal bízott meg, hogy e minőségben tevékenykedjék. Bécsi szerződés 1. cikk a) pont

<sup>122</sup> A képviselő személyzetének tagjai a képviselő diplomáciai, igazgatási és műszaki, valamint kisegítő személyzetének tagjai. A diplomáciai személyzet tagjai a képviselő személyzetének azok a tagjai, akiknek diplomáciai rangjuk van. Az igazgatási és műszaki személyzet tagjai a képviselő személyzetének azok a tagjai, akik a képviselőnél igazgatási és műszaki munkakörben állnak alkalmazásban. A kisegítő személyzet tagjai pedig a képviselő személyzetének azok a tagjai, akik a képviselőnél kisegítő munkakörben teljesítenek szolgálatot. Vö. a bécsi szerződés 1. cikk c), d), f) és g) pontjaival.

<sup>123</sup> Vö. Bruhács: i.m. 269. o. és a bécsi szerződés 14. cikk (1) bekezdésével. A 14. cikk (2) bekezdése szerint „A képviselők vezetői között osztályba tartozásuk alapján – a rangsorsoltságot és a szertartásrendi kérdéseket kivéve – nem tehető megkülönböztetés. Az „állandó ügyvivő megbízólevelét a külügyminiszter állítja ki, és a másik állam külügyminiszterének címezik. Állandó ügyvivő küldése ma már igen ritkán fordul elő.” Nagy: i.m. 416. o.

<sup>124</sup> Nagykövetség küldése sokáig csak nagyhatalmak egymás közötti viszonyában volt szokásos, jogilag ebben jutott kifejezésre a nagyhatalmi státus. A két világháború között a nagykövetség kis államokba való küldésének gyakorlata terjedni kezdett, majd a II. világháború után általánossá vált. A diplomáciai kapcsolatok nagykövetségi szintre való emelése világszerte érvényesülő tendencia, és egyre ritkább, hogy egy államot követ képviseljen a másik államban. Magyarország a II. világháború előtt csak követeket küldött és fogadott, jelenleg pedig csak nagykövetségi szinten tart fenn diplomáciai kapcsolatokat. Vö. Nagy: i.m. 416. o. A bécsi szerződés 15. cikke szerint az államok állapotának meg abban, hogy képviselőiket vezetőit melyik osztályba sorolják.

<sup>125</sup> Az agrément a fogadó állam előzetes hozzájárulását jelöli ahhoz, hogy a küldő állam képviselőjét a diplomáciai küldetésre fogadja. A megtagadás a fogadó állam diszkrecionális joga, indokolni nem kell. Nagy: i.m. 420. o. és Bruhács: i.m. 269. o., illetve bécsi szerződés 4. cikk (2) bek.

<sup>126</sup> Bécsi szerződés 4. cikk (1) bek.

<sup>127</sup> A bécsi szerződés 10. cikk (1) bekezdése szerint a fogadó állam külügyminisztériumát értesíteni kell – többek között – a képviselő tagjainak kinevezéséről és megérkezéséről.

<sup>128</sup> Nagy: i.m. 420. o., Bruhács: i.m. 269. o.

<sup>129</sup> „A képviselő vezetője működését a fogadó államban vagy akkor kell megkezdettnek tekinteni, amikor átnyújtotta megbízólevelét, vagy amikor közölte megérkezését és megbízólevelének hiteles másolatát a fogadó állam külügyminisztériumának, illetőleg a közös megállapodással kijelölt más minisztériumnak átadták, a fogadó államban fennálló gyakorlatnak megfelelően, amelyet egyöntetűen kell alkalmazni.” Bécsi szerződés 13. cikk (1) bek.

<sup>130</sup> Ezt általában visszahívó levél formájában teszik meg, amely a képviselő megbízásának megszüntetését jelenti.

<sup>131</sup> A fogadó állam bármikor közölheti a küldő állammal, hogy diplomáciai személyzetének valamely tagját nemkívánatos személynek tekinti. Ilyen közlést tehet már az érintett személynek a fogadó államba való megérkezése, illetve kinevezése előtt is. A küldő állam köteles az érintett személyt visszahívni, illetve kinevezését visszavonni, s ha e kötelezettségének nem tesz eleget, a fogadó állam megtagadhatja, hogy az illetőt a diplomáciai képviselő tagjának tekintse. Jogi lexikon, 491. o. Vö. a bécsi szerződés 9. cikk (1) bekezdésével.

<sup>132</sup> Vö. a bécsi szerződés 43. cikkével.

<sup>133</sup> A rendszerváltozást megelőzően a magyar nagykövetségek és követségek külföldi államban történő felállításáról, illetve megszüntetéséről – a kormány javaslata alapján – a Népköztársaság Elnöki Tanácsa döntött. Ádám Antal: A Népköztársaság Elnöki Tanácsa. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1959. 230. o. Ennek megfelelően a NET határozott pl. nagykövetségi szintű diplomáciai kapcsolat létesítéséről a Magyar Népköztársaság és Málta között [33/1970. (XII. 13.) NET határozat], a Magyar Népköztársaság és Jamaica között [31/1975. (XII. 17.) NET határozat], továbbá a fennálló diplomáciai kapcsolat nagykövetségi rangra emeléséről a Magyar Népköztársaság és a Japán Császárság között [11/1964. (VI. 2.) NET határozat], a Magyar Népköztársaság és a Norvég Királyság között [7/1965. (III. 14.) NET határozat], vagy a Magyar Népköztársaság helsinki követségének nagykövetségi rangra való emeléséről [3/1960. (III. 1.) NET határozat].

<sup>134</sup> Lásd például: „1994/20. Nemzetközi Szerződés a külügyminisztertől a Magyar Köztársaság és Macedónia közötti diplomáciai kapcsolat létesítése. A Magyar Köztársaság és Macedónia, volt jugoszláv köztársaság, 1994. augusztus 29-én jegyzék-váltással megállapodott, hogy e naptól nagykövetségi szintű diplomáciai kapcsolatot létesítenek.”

<sup>135</sup> A Kormány emellett dönthet új külképviseletek létesítéséről és a meglévők bezárásáról, amelyek azonban a diplomáciai kapcsolatokat nem érintik. Lásd pl. a 2042/1995. (II. 23.) Korm. határozatot, a 2101/1999. (V. 5.) Korm. határozatot, a 2114/2004. (V. 18.) Korm. határozatot. Megjegyzendő, hogy erről korábban a köztársasági elnök is hozott döntést. Lásd pl. a 217/1991. (XI. 2.) KE határozatot.

<sup>136</sup> Lásd pl. a 178/2011. (VIII. 18.) KE határozatot nagykövetségi szintű diplomáciai kapcsolatok létesítéséről. E határozatban a köztársasági elnök – még a korábbi Alkotmány 30/A. § (1) bekezdés a) pontjában foglalt – képviseleti jogkörére hivatkozva, a külügyminiszter előterjesztésére nagykövetségi szintű diplomáciai kapcsolatok létesítéséről határozott Szamoával, Kiribatival, Palauval, Nauruval, Vanuatuval, Tuvaluval, Tongával, a Marshall-szigetekkel, a Salamon-szigetekkel, Mikronéziával és Pápua Új-Guineával. Lásd továbbá a 87/2008. (III. 21.) KE határozatot, vagy a 220/2011. (IX. 20.) KE határozatot.

<sup>137</sup> Vö. a 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 89. § (2) bek. cc) pontjával.

<sup>138</sup> E szituációra is a III. 2. db) pontjában írottak az irányadók.

<sup>139</sup> Alaptörvény 9. cikk (4) bek. b) pont.

<sup>140</sup> Az Alaptörvény csak a megbízásról rendelkezik, a megbízás megszűnéséről, illetőleg arról, hogy ez milyen módon történik, nem.

<sup>141</sup> Vö. Ádám: i.m. 232. o.

<sup>142</sup> E „rendelkezés következményeként a követ és a nagykövet – mint nemzetközi jogi intézmény – alkotmányos intézménnyé is vált, így az e funkciót ellátó tisztség elnevezéséhez a törvényhozó kötve van.” Tilk: i.m. 360. o.

<sup>143</sup> Korábban a köztársasági elnök döntött a főkonzuli kinevezésekről, megbízásokról és felmentésekről [lásd pl. a 135/2001. (IX. 24.) KE határozatot és a 63/2006. (IV. 24.) KE határozatot], de ez ma már a külpolitikáért felelős miniszter hatásköre. Vö. a 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 89. § (2) bekezdés ce) pontjával.

<sup>144</sup> A megbízást megelőzően a nagykövetek, követek nem foglalhatják el hivatalukat, nem gyakorolhatják feladatukörüket. Vö. Tilk: i.m. 361. o.

<sup>145</sup> A követi, nagykövetségi megbízás befejezését a visszahívó levél dokumentálja, amely szintén egyedi határozat, és a címzettje a fogadó állam államfője.

<sup>146</sup> „A megbízó- és visszahívó levél szövegezési formulája előre nem meghatározott. Hangjának szívéllyessége függ a két állam kölcsönös viszonyától. Tartalmát pedig a megbízást,

illetőleg a visszahívást indokoltá tevő körülmények határozzák meg.” Ádám: i.m. 230-231. o.

<sup>147</sup> Lásd a közszolgálati tisztviselőkről szóló 2011. évi CXCV. törvényt (Kttv.). A nagykövet Magyarország diplomáciai képviseletén – mint állomáshelyen – rendkívüli és meghatalmazott nagykövetként a külképviseletek vezetését látja el tartós külszolgálatban, a Kttv. szerinti osztályvezetői munkakörben. Vö. a tartós külszolgálatról és az ideiglenes külföldi kiküldetéséről szóló 172/2012. (VII. 26.) Korm. rendelet 3. § 1. pontjával, a 3. § 2. a) pontjával, a 4. § (1) bekezdés a) pontjával, valamint a 7. §-ával.

<sup>148</sup> A Kttv. 38. § (1) bekezdése szerint „[a] kormányzati jogviszony kinevezéssel és annak elfogadásával jön létre.”

<sup>149</sup> A gyakorlatban a megbízás és a „kinevezés” keveredik, mert előfordult, hogy adott személyt nagykövetté úgy is „kinevezett” a köztársasági elnök, hogy még nem adott konkrét megbízást a számára. [Lásd pl. a 47/2013. (I. 29.) KE határozatot, amely csak nagykövetségi „kinevezést” tartalmaz, megbízást azonban nem.] Az is előfordult, hogy az államfő „kinevezést” és megbízást adott egyetlen aktussal. [Lásd pl. a 45/2013. (I. 29.) KE határozatot, amely „kinevezést” és egyúttal megbízást is tartalmaz.]

<sup>150</sup> Lásd pl. a 19/2011. (II. 3.) KE határozatot.

<sup>151</sup> Lásd pl. a 297/2010. (XII. 7.) KE határozatot, a 39/2011. (II. 23.) KE határozatot és a 417/2013. (X. 9.) KE határozatot.

<sup>152</sup> Lásd pl. a 419/2013. (X. 9.) KE határozatot. A bécsi szerződés 5. cikk (1) bekezdése ugyanis lehetővé teszi, hogy a képviselet vezetője több államban is elláthassa a feladatát. Eszerint „[a] küldő állam, miután az érdeklődő államokat erről kellőképpen értesítette, a képviselet vezetőjét, vagy a diplomáciai személyzet bármely tagját több államhoz is akkreditálhatja, illetőleg kinevezheti, kivéve, ha ezt valamelyik fogadó állam kifejezetten ellenzi.”

<sup>153</sup> Bécsi szerződés 4. cikk (1) bek.

<sup>154</sup> Elvileg nem kizárt, hogy a beleegyezés hiányában is sor kerüljön a megbízásra, de nyilvánvaló, hogy az így megbízott nagykövetet vagy követet a fogadó állam nem akceptálja, ezért feladatát nem lesz képes a fogadó államban ellátni.

<sup>155</sup> Vö. Kovács: i.m. 1038. o.

<sup>156</sup> Vö. a 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 89. § (2) bekezdés ce) pontjával.

<sup>157</sup> Alaptörvény 9. cikk (6) bek.

<sup>158</sup> Alaptörvény 9. cikk (5) bek.

<sup>159</sup> Ez tehát nem pusztán protokolláris, szimbolikus aktust jelent az államfő részéről, mert jogkövetkezmény kapcsolódik hozzá.

<sup>160</sup> Ilyennek tekinthető a visszahívó levél átadása is, amikor a nagykövet vagy követ megbízatása megszűnik, és az államfőnél – a diplomáciai küldetés végét jelentő – búcsúlátogatáson vesz részt.

<sup>161</sup> Elvileg az agrément megadása a Kormány döntésétől függ, mert a külpolitika és a nemzetközi kapcsolatok alakítása e szervet illeti meg. A köztársasági elnök a Kormány döntését kifelé irányulóan csak kinyilváníthatja.

<sup>162</sup> Lásd pl. a 167/2011. (VII. 26.) KE határozatot.

<sup>163</sup> Alaptörvény 9. cikk (6) bek.

<sup>164</sup> Lásd erről az előző pontban az előterjesztés elfogadására és megtagadására vonatkozó értelmezést azzal a megjegyzéssel, hogy ebben az esetben a köztársasági elnöknek ténylegesen nagyon szűk mozgásteret van, mert a formai és tartalmi szempontok vizsgálatát számára valójában az előterjesztésben foglaltak határozzák meg.

<sup>165</sup> Ez alól természetesen kivételt jelenthetnek azok az esetek, amikor a beleegyezés megadása és az ünnepélyes fogadás között olyan külpolitikai változások következtek be – pl. a diplomáciai kapcsolatok megszakadása – amelyek miatt erre az aktusra nem kerülhet sor. Megjegyzendő azonban, hogy e kérdésben a köztársasági elnök önállóan nem jogosult dönteni, mert ezzel a külpolitika aktív alakításában venne részt.



<sup>166</sup> „Egyoldalú aktusról (vagy jogügyletről) a hagyományos elmélet szerint akkor van szó, ha az egyoldalú cselekvéshez vagy nyilatkozathoz joghatások fűződnek, azaz jogok és kötelezettségek keletkeznek, megváltoznak vagy megszűnnek anélkül, hogy annak érvényességéhez egy másik hasonló egyoldalú cselekvés vagy elfogadó nyilatkozat kellene.” Nagy: i.m. 52. o.

<sup>167</sup> Ezek részleteit lásd Nagy: i.m. 52-54. o.

<sup>168</sup> Korábban az új állam elismerése a NET hatáskörébe tartozott. Lásd pl. a 17/1960. (IX. 2.) NET határozatot az Elefántcsontpart Köztársaság elismeréséről.

<sup>169</sup> A 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 89. § (2) bek. cc) pontja szerint a külpolitikáért felelős miniszter tesz javaslatot az államok elismerésére.

<sup>170</sup> Lásd pl. a 1281/2011. (VIII. 10.) Korm. határozatot Dél-Szudán Állam elismeréséről, amelyben a Kormány rögzítette, hogy a Kormány „Dél-Szudánt független állammak ismeri el;” és felhatalmazta „a külügyminisztert, hogy az erről szóló nyilatkozatot megtegye.” Megjegyzendő azonban, hogy ebben az esetben a kormányhatározat a diplomáciai kapcsolatok felvéte-

léről a következőképpen rendelkezett: „felhívja a külügyminisztert, hogy tegyen előterjesztést a köztársasági elnök részére a diplomáciai kapcsolatok felvételéről,” vagyis erről az államfő számára adott döntési jogot. Lásd a III. 3. a) pontját.

<sup>171</sup> „Az elismerő nyilatkozat megtétele még nem jelenti a diplomáciai kapcsolatok felvételét az elismert állammal, de indokolt esetben követheti az elismerést a diplomáciai kapcsolatok felvétele.” Ádám: i.m. 233. o.

<sup>172</sup> „Az elismerő nyilatkozatnak, a diplomáciai kapcsolatoknak a nyilatkozatot követő felvétele nélkül is igen nagy jelentősége van. Nyilvános állásfoglalást jelent az egész világ színe előtt az önálló állami életre lépett ország mellett.” Ádám: i.m. 233. o.

<sup>173</sup> E törvény – a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljáráshoz hasonlóan – az alkotmányi rendelkezéseket konkretizálva, pontosan meghatározhatná a külkapcsolatok alakításával összefüggésben az egyes állami szervek konkrét jogkörét, és az ezek gyakorlása során követendő legfontosabb eljárási szabályokat. Erre a köztársasági elnök esetében az Alaptörvény 9. cikk (4) bekezdés j) pontja ad lehetőséget.

**Pfeffer Zsolt, PhD**

adjunktus

PTE ÁJK Pénzügyi Jogi Tanszék

## Fogalomhasználati problémák a pénzügyi jogban – közérthetőség kontra jog(ász)i precizitás

### I. Problémafelvetés

Minden szakterületnek megvan a maga speciális szókészlete, kifejezőmódja, amely gyakran a laikusok számára bonyolultnak, idegennek, illetve érthetetlennek tűnik, és ebből adódóan „szakzsargonnak” is bélyegzik (megjegyzendő, hogy a nyelvtudomány „zsargon” kifejezést ismer, hiszen ez jelenti a szaknyelvet, a „szakzsargon” szóösszetétel így már indokolatlan és értelmezhetetlen).

A pénzügyi jog, illetve pénzügyi jogi jogintézmények a pénzügyi viszonyok heterogenitásából eredően napi rendszerességgel jelennek meg a médiában, illetve a gazdasági életben, így például az adóreformok és adójogszabályi változások, bankügyek vagy a közbeszerzési esetek kapcsán. A tudósításokat, beszámolókat olvasva, hallgatva azonban megállapítható, hogy számos olyan elem jelenik meg, amelyek a tételes jog szempontjából értelmezhetetlen vagy éppen elavult.

Ugyanígy vizsgálható az a pénzügyi jogi fogalomhasználat is, amely a jogszabályokban jelenik meg: hogyan fogalmaz, miként nevez át jogintézményeket a jogalkotó, és ezek hogyan jelennek meg a hétköznapi szóhasználatban?

A nyelv – és így a jogi nyelv is – folyamatosan változik, azonban míg az előbbi a jogalkotástól függetlenül megy végbe, addig a jogi nyelvezet kialakítása, a jogszabályok megszövegezése, a jogintézmények elnevezése vagy éppen átnevezése már a jogalkotó döntési kompetenciába tartozik. Vajon mennyire indokolt az elnevezések gyakori változtatása? Vajon mennyire nehezíti meg a fogalmak halmazának folyamatos módosítása a jogalkalmazást vagy éppen a laikusok részéről a hatékony jogkeresést, a jogi kérdések elgondolását?

A probléma egy egyszerű fiktív példával is szemléltethető: „A vállalkozás azt a tájékoztatást kapta a pénzügyintéztől (amelynél egyébként nem vezet bankszámlát), hogy mivel szerepel a BAR-listán, hitelt nem kaphat, így viszont nem tud indulni közbeszerzési pályázatokon”. Első olvasatra e mondat szakszerűnek tűnik, azonban az egyes elemeket megvizsgálva megállapítható, hogy tételes

jogilag az egyes kifejezések értelmezhetetlenek, vagy éppen további kérdéseket vehetnek fel. Vajon létezik a pénzügyintézet jogi kategóriája, létezik-e BAR-lista, mi a különbség kölcsön és hitel között, miért helytelen a „közbeszerzési pályázat” szóösszetétel, és vajon a bankszámla még mindig bankszámla?

A tanulmány egyik fontos célkitűzéseként határozható meg, hogy kísérletet tegyen bizonyos jelenségek leírására a felvázolt problémák alapján, elsősorban azonban nem nyelvtudományi irányból közelítve. Másfelől szükséges a témaválasztásra tekintettel annak rövid, gyakorlatorientált bemutatása is, hogy milyen helyzetek állhatnak elő akkor, ha egy adott fogalom egy-egy konkrét ügyben nem határozható meg jogszabályi vagy más előírás alapján (e területen a közbeszerzési eljárások egy tipikus problémája kerül megvilágításra).

### II. Egyes fogalmak használatának kérdése: az adókötelem és a közszolgáltatás

A pénzügy jog nyelvezetének, fogalomkészletének vizsgálata nemcsak a laikusok szemszögéből tűnik szükségesnek, ugyanis említhető olyan eset, tudományos vita is, amely kifejezetten arról szólt, hogy egy közjogi jogág használhat-e például olyan fogalmakat, amelyeket a magánjog (tudománya) alkotott meg. Ebben a körben emelhető ki példaként az a polémia, amely arról szólt, hogy az adójogban használható-e a „kötelem” fogalma, mégpedig olyan összetételben, hogy *adókötelem*, azaz az adójogviszonyon alapuló adótartozás mint az állam (az adóhatóság) részéről fennálló pénzkövetelés leírására elfogadható-e ez a kifejezés vagy sem.

A *pénzügyi jogi kötelem*ről Takács György 1936-ban külön tanulmányt is írt,<sup>1</sup> amelyben vizsgálta a fogalom használatának helytállóságát. Nem fogadta el Zerkovitz Zsigmond következő (a pénzügyi jogi kötelmet elutasító) álláspontját: „A kötelem szót a magánjog foglalta le. A szó mögött a magánjog fogalommeghatározásai, tehát meghatározott gondolatok rejtőznek... A kötelmi jog alapja a felek akaratára, mely nyilvánulhat szerződésben, egyoldalú jognyilatkozatban, vagy átfordulhat Grosschmid nyelvén szólva kártérítési kötelemmé.” Takács György rámutatott arra többek között, hogy a magánjoghoz képest (a magánjog „ősi strukturájával” és „ősi terminológiájával” szemben) a pénzügyi jog mint önálló közjogi „studium” nagyon fiatal, így szükségszerűen merít annak fogalomkészletéből: „mi sem természetesebb tehát, minthogy a vagyoni érdekekbe nyúló közjogi szabályok ott, ahol fogalomazonosság fennáll, a magánjog ama részéből kölcsönözték a jövevényszavakat, amely részben a magánjog is a vagyoni érdekeket szabályozza. Ez a magyarázata annak, hogy a pénzügyi jog számos helyen operál azokkal a fogalmakkal, amelyeket a

magánjog 'foglalt le' így pld. a szolgáltatás, a kezeség, az egyetemlegesség, a késedelmi kamat, a zálogjog stb. fogalmaival. [...] A magánjogban és pénzügyi jogban egyaránt használatos fogalmaknak iménti példázatos felsorolásából és könyvemben is megtörtént kiemeléséből nyomban megállapítható, hogy a pénzügyi jogban nem *felismerni vélek*, hanem egyenesen felismerem magánjogi fogalom-meghatározásokat." Végső következtésként megfogalmazta, hogy „a kötelelem minden vagyoni jogot érintő jogilag szabályozott kötelezettség. [...] Ha ezt a definíciót helyesnek ismerjük el, lehet-e kétségünk az iránt, hogy ebben a jogviszonynak igen tág köre van képviselve, és pedig arra való tekintet nélkül, hogy e jogviszonyok a köz- vagy magánjogok körét érintik-e? [...] Az elmondottak alapján tehát azt állítom: a) hogy a kötelelem nem magánjogi, hanem egyszerűen csak jogi fogalom, b) hogy világosan bukkan fel ez a fogalom minden helyes asszociációjával egyetemben a közjogi studiumok közül éppen a vagyoni jogokkal telített pénzügyi jogban, c) hogy természetesen a kötelelem fogalmának használata ennek minden 'gondolati' háttérével együtt sem 'magánjogiasítja' a pénzügyi jogot, ez egy terminus pusztá használatával nem is volna elérhető -, hanem egyszerűen felismeri vagy felismerni véli anyagának szerkezeti tulajdonságait."

A kérdéssel *Meznerics Iván* is foglalkozott, és megfogalmazta, hogy „A pénzügyi jogviszonyban jogosítottak állnak szemben kötelezettekkel s a kötelezettség tárgya vagyoni érdekű szolgáltatás, akárcsak a vagyoni érdekű polgári jogviszonyban. E kötelezettség *tartalmát* illetően semmiben sem különbözik az ugyancsak vagyoni érdekű szolgáltatásra irányuló *polgári jogi* kötelezettségtől s nyugodtan használható a pénzügyi jogviszony megjelölésére a polgári jogban általánosan elfogadott 'kötelelem' szó, de a pénzügyi jogi (adóügyi) vonatkozásban sokkal elterjedtebb a 'kötelezettség' szó használata. Pénz fizetésére irányuló polgári jogi kötelelem (pénztartozás) és a legtipikusabb pénzügyi jogi kötelelem: az *adó tartozás* között *tartalmilag* nincs különbség; mindkettő olyan jogviszonyt jelent meghatározott személyek között, amelynél fogva az egyik fél a másik felet jogi eszközökkel szoríthatja pénz fizetésére." Rámutatott azonban két jelentős különbségre is: míg a polgári jogban a kötelelem jelentős része jogügyleten, addig a pénzügyi jogi kötelezettség mindig jogszabályon alapul, továbbá a pénzügyi jogban az egyik fél fölérendelt pozícióban van a másikhoz képest, valamint közigazgatási úton realizálhatja a pénztartozást (adóbehajtás).<sup>2</sup>

*Tóth János* szerint a kötelmi és az adóügyi jogviszony között tartalmilag és formailag is lényeges különbség mutatható ki. „Ezért a kötelelemnek mint polgári jogi fogalomnak a pénzügyi jogba való automatikus átültetésével s az adókötelelem, valamint az adókötelmi viszony fogalom használatával nem

érthetünk egyet. Megalapozott *Eörsi Gyulán* az az álláspontja, hogy a kötelelem tiszta polgári jogi kategória, amely meghatározott ilyen jellegű tartalommal rendelkezik; a pénzügyi jogi (adóügyi) jogviszony különbözik ettől: alanyait, tárgyát, a felek helyzetét, a jogviszony létrejöttét, a jogviszony realizálásának biztosítását tekintve; ezekből következően helyesnek tartjuk, ha ezt az eltérő tartalmat olyan fogalommal fejezzük ki, amelyben ez nyilvánvaló." Az általános nyelvi kérdésekkel kapcsolatban pedig megállapította, hogy „Azért, mert egyes fogalmakat – amelyek más jogágakban gyökereznek – alkalmazunk az adóztatás folyamán, még nem válnak adóügyi jellegűvé. Nem mindegy, hogy egy fogalmat milyen értelemben használunk. A polgári jogi fogalmakkal legszélesebb területen az illetékeknél találkozunk. Egyes polgári jogügyletek, pl. a vagyónátruházás, pénzügyi jogi konzekvenciákat vonnak maguk után. Hasonló a helyzet pl. az öröklés esetén. Ebből azonban nem következik az, hogy pl. a haszonélvező, a hagyományos, az örökös kifejezések pénzügyi, illetőleg adóügyiakká válnak. Ezekből tehát nem vonhatunk le – mivel mindkét helyen anyagi jellegű kapcsolatokról van szó – olyan következtetést, hogy ezek pénzügyi jogi kategóriák."<sup>3</sup>

A fenti megállapításokat követően megfogalmazható, hogy a kötelelem használatára vonatkozó kérdés megválaszolásához a kötelelem fogalmának helyes meghatározásából kell kiindulni. A *kötelelem (obligatio)* olyan, meghatározott személyek között fennálló *polgári jogi* jogviszony, amelynél fogva a jogosult követelheti, hogy a kötelezett valamely vagyoni értékű szolgáltatást véghezvigyen.<sup>4</sup> Ha a fogalom meghatározás részét képezi az is, hogy *polgári jogi* jogviszonnyal van szó, akkor az adójog területén való használata nem szerencsés, bár kétségtelen, hogy számos érv hozható fel az ezzel elmentés álláspont alátámasztására. Valóban a feleket e relációban meghatározott jogok és kötelezettségek terhelik, azonban e sajátosság a jogviszony általános fogalmának is eleme, így szükségtelen további, párhuzamos fogalmak alkalmazása különös tekintettel arra, hogy az adójogviszonyt polgári jogi jogviszonnyal azonosítani nem lehet. A pénzkövetelésre vonatkozó magánjogi fogalmak (például kezeség, tartozásátvállalás, késedelem) pedig a pénzügyi jogban is használhatóak (használandóak), hiszen ugyanazt jelentik a pénztartozás teljesítése esetében, mint a polgári jogban.

Ugyanígy vizsgálható például az, ha egy közterhet közszolgáltatásként írunk le. *Navratil Akos* például úgy határozta meg a vámot, hogy „a vám az áruk után akkor fizetendő közszolgáltatás, mikor azok az ország, ill. a vámterület határát (a vámvovalat) átlépik."<sup>5</sup>

A *közszolgáltatás* kifejezés használata a közterhek tekintetében a II. világháborút megelőző korszak-

ban még indokoltnak tartható, illetve elfogadható, azonban a mai gazdasági és jogszabályi viszonyok között már más jelentéstartalommal tölthető meg, így a pénzügyi jog területén az adó és egyéb közterhek fogalmi eleminek meghatározása körében nem fogadható el. A polgári jogban ismert közszolgáltatási szerződés alapján a szolgáltató általános gazdasági érdekű szolgáltatás nyújtására, a felhasználó díj fizetésére köteles.<sup>6</sup> Viszont a közszolgáltatói szerződés már mást jelent a közbeszerzési jog rendszerében, így azzal nem összetévesztendő.<sup>7</sup> A közszolgáltató ajánlatkérő fogalmát a közbeszerzési jog is használja, így jellemzően közszolgáltatók a közösségi közlekedést nyújtó társaságok, az energia- és a vízszolgáltatók vagy éppen a postai szolgáltatók. Nem támogatandó tehát e speciális jogi fogalmat a közterhek leírására használni, hiszen az már egészen más tartalommal tölthető meg.

### III. Egyes jogintézmények, fogalmak eltérő használata

E fejezetben olyan fogalmak, jogintézmények kerülnek bemutatásra, amelyek vagy a tételes jog szintjén nem léteznek, azonban az egyszerűség kedvéért mind a köznyelvben, mind pedig egyes szakértők is így használják, vagy pedig léteznek ugyan, de teljesen mást jelentenek jogilag. Az is elképzelhető, hogy e két ok összekapcsolódik: azért használják az adott kifejezést egy más jogintézményre, mert az jóval tömörebben, egyértelműbben fejezi ki a tartalmat.

#### 1. A közbeszerzések nyelvezete

A következő bekezdésekben olyan kifejezések tartalma és értelmezési kérdései kerülnek áttekintésre, amelyeket a gyakorlatban gyakran tévesen használnak, sok esetben még jogi végzettséggel rendelkező szakemberek is. Az alábbi fiktív, pontatlan mondat szolgálhat példaként: „A meghívásos közbeszerzési pályázaton – a pénzügyi nyilatkozat hiányosságai miatt – kizártak bennünket, így fellebbeztünk a kiírói döntés ellen.” Minden egyes kifejezést érdemes alaposabb vizsgálat tárgyává tenni (azzal, hogy a pénzügyi fogalmáról később lesz szó).

1. A *pályázat*. A pályázat kifejezés számos területen megjelenik a jogi szabályozásban, így a pénzügyi jogban is használatos. A *pályázat* – mint a *támogatási igények*<sup>8</sup> egyik fajtája – rendszerint olyan, bírálattal, értékeléssel és rangsorolással lehetővé tevő eljárási rend, amelyben a pályázók előre meghatározott előírások szerint versengést jelentő (kompetitív) vállalatokat, illetőleg leírásokat tartalmazó okiratokat nyújtanak be a pályázati kiírást közlétező (rendelkezésre bocsátó) szervezet részére, amely ezen iratok alapján döntést hoz a támogathatóságról. A pályázat (vagy a támogatási kérelem) fogalmi elemei a következők.

- Minden esetben szükséges egy kiíró szervezet, amely a kiírást közzéteszi. E kiírás a pénzügyi jog területén jellemzően támogatás nyújtására vonatkozik.
- Előre meghatározott eljárásrend és bírálati (értékelési) feltételrendszer szintén lényegi elemként határozható meg, azonban az már egy további kérdés lehet, hogy ez az eljárásrend mennyire előre meghatározott, részletes, illetve objektív elbírálást eredményező.
- A bírálat, értékelés, rangsorolás, amelynek eredményeként döntés születik az elfogadható és a visszautasítandó pályázatokról, az elfogadott (a nyertes) pályázatról, illetve pályázatokról (kérelmekről).
- A pénzügyi jog területén elvárható a megfelelő jogorvoslat lehetőségének biztosítása is.

Pályázati kiírások megtalálhatóak a koncessziókra vonatkozó jogi szabályozásban (koncessziós pályázatok), a támogatások jogában, valamint – nem pénzügyi jogi példával élve – a foglalkoztatási jogviszonyok területén is. A pályázat a pénzügyi jogban a támogatási igény egyik fajtája, azaz a pályázó a pályázattal támogatás (pénzügyi forrás) megszerzését tűzi ki célul. Különösen zavaró a téves használat olyan esetben, amikor a közbeszerzés támogatott, tehát az ajánlatkérő nyújtott be pályázatot (vagy fog benyújtani pályázatot, kérelmet) a pénzügyi fedezet biztosítása érdekében.

A közbeszerzési eljárások esetében a „közbeszerzési pályázat” kifejezés használata – a sajátos és ritka tervpályázat (ötletpályázat) kivételével – nem megfelelő, a pályázat és a tételes jogban szabályozott ajánlat (a kétszakaszos eljárásokban az első szakaszban benyújtott részvételi jelentkezés) joghatása, jogi természete, jellemzői nem teszik lehetővé a pályázat szó használatát arra a dokumentumösszességre, amelyet a gazdasági szereplők nyújtanak be.

„Novembertől már a kormánytagok rokonai sem pályázhatnak”<sup>9</sup> – szerepelt egy internetes portál címei között. A cikk az új közbeszerzési törvény elfogadásáról tudósított, azonban a címben használt kifejezés teljes mértékben megtévesztő, hiszen nem a támogatási igényekről szólt. Vagyis a támogatásoktól vagy a közbeszerzésektől lesznek az említett személyek elzárva? (Ez egyáltalán nem lényegtelen kérdés.) A tudósítás a végén már úgy fogalmaz, hogy meghatározott személyek nem „tehetnek ajánlatot közbeszerzésekben”, így némiképpen kiigazítják a címben szereplő nem megfelelő megfogalmazást. Megjegyzendő, hogy ajánlatot (vagy adott esetben részvételi jelentkezést) közbeszerzési eljárásokban (vagy más eljárásban) lehet benyújtani, és nem pedig „közbeszerzésekben.” Az ilyen jellegű megfogalmazások nem segítik elő a közpénzügyi rendszer fogalmainak megfelelő elterjedését, használatát.

Ugyancsak a közbeszerzési eljárás szinonimájaként használta a Gazdasági Versenyhivatal egyik döntésében<sup>10</sup> a „pályázat”, valamint a „tender” kifejezéseket. (A tender kifejezés egyébként az angol közbeszerzési jogi fordításokban teljes körűen használt kifejezés, a magyar jogi szövegek környezetben való használata azonban kifogásolható.) Alakoszerű határozatokban az ilyen jellegű fogalomhasználat kerülendő lenne. E döntés a III. részében, „A vizsgált közbeszerzési eljárások” körében tartalmazta a következő mondatot: „Valamennyi ismertetésre kerülő tender meghívásos pályázat volt, azaz csak azok a vállalkozások szereztek tudomást az ajánlat benyújtásának lehetőségéről, amelyek a pályázat kiírójától erre vonatkozó tájékoztatást és ajánlati felhívást kaptak.”

Sem a tender, sem a pályázat, sem a meghívásos eljárás, sem a kiíró fogalmak használata nem helyes egy közigazgatási határozatban, az ajánlati felhívás említése pedig az eljárásfajta szempontjából nem volt megfelelő. A mondat helyesen így szólt volna: „Valamennyi ismertetésre kerülő közbeszerzési eljárás hirdetmény nélkül induló közbeszerzési eljárás volt, azaz csak azok a vállalkozások szereztek tudomást az ajánlat benyújtásának lehetőségéről, amelyek az ajánlatkérőtől erre vonatkozó tájékoztatást és ajánlattételi felhívást kaptak. A precíz fogalomhasználathoz az is hozzátartozik, hogy közvetlen megküldésnél nem ajánlati felhívásról, hanem ajánlattételi felhívásról rendelkezik a közbeszerzési törvény (az ajánlati felhívás ugyanis hirdetmény útján közzétételre kerül, tehát a nyilvánosságot éppen hogy biztosította volna). A még szabatosabb fogalomhasználat esetén pedig a „vállalkozások” kifejezés helyett – az uniós és ennek megfelelően a magyar közbeszerzési szabályozásban is meghonosodott – gazdasági szereplő fogalom alkalmazása tűnt volna a megfelelőbbnek. Érdekes megállapítás tehát, hogy egy közigazgatási határozatban közölt egyetlen mondatban ennyi kifogásolható elemet lehetett találni.

A pályázat kifejezés körében elmondottakra tekintettel ugyancsak kifogásolható (a tervpályázati eljárásokat leszámítva) a „pályázó” kifejezés használata a gazdasági szereplőkre (ajánlattevőkre, részvételre jelentkezőkre), ennek ellenére szintén gyakran alkalmazzák (akár még bírósági döntésekben is).<sup>11</sup>

## 2. A versenytárgyalás

A versenytárgyalás kifejezéssel szokták néha illetni a közbeszerzési eljárásokat, illetve annak egyik fajtáját, a tárgyalásos eljárást. Korábban valóban létező, tételesjogi kategória<sup>12</sup> volt a magyar jogban, azonban elveszítette normatív tartalmát azt követően, hogy Magyarország is áttért az uniós terminológia követésére az első közbeszerzési törvény

megalkotásával 1995-ben, így használata a gyakorlatban szintén kerülendő, hiszen idejétmúlttá vált.

## 3. A meghívásos eljárás

A magyar közbeszerzési jog követi az Európai Unió terminológiáját, ennek megfelelően alakul az eljárásfajta elnevezése. A törvényi szabályozás alapján négy fő eljárásfajta különböztethető meg: a nyílt, a meghívásos, a tárgyalásos és a versenypárbeszéd, de emellett léteznek más típusú eljárások, illetve sajátos beszerzési módok is (például tervpályázati eljárás, keretmegállapodásos eljárás, elektronikus licit). A szabályozás részét képezi a hirdetmény nélküli közbeszerzési eljárás: ezen eljárások közös jellemzője, hogy ha egy meghatározott – alacsonyabb – értékhatárt nem éri el a becsült érték, akkor az ajánlatkérő nem köteles közzétenni a felhívását, hanem csak az általa választott gazdasági szereplőnek küldi meg azt közvetlenül. Az ilyen eljárást szokták a gyakorlatban „meghívásos eljárás”-nak is nevezni (hiszen az ajánlatkérő által meghívottak tehetnek ajánlatot), és ugyancsak lehet ezzel az elnevezéssel a médiában is találkozni.<sup>13</sup>

A meghívásos eljárás azonban jogi szempontból nem ezt jelenti, hanem egy kétszakaszos eljárást jelöl, amelynek első, részvételi szakasza közzétett részvételi felhívással indul (erre bármely érdekelt gazdasági szereplő nyújthat be részvételi jelentkezést), és az alkalmasnak minősített (illetve keretszám esetén az előre rögzített objektív szempontok alapján rangsorolt) részvételre jelentkezőknek küldi meg az ajánlattételi felhívását az ajánlatkérő. Vagyis ebben az esetben van egy nyilvános mozzanat, amely a klasszikus, hirdetmény nélküli eljárások esetében nem áll fenn. Technikailag ez utóbbi esetben valóban meghívásról van szó, azonban tekintettel arra, hogy ez a kifejezés egy másik eljárásfajta jelöl, a nem megfelelő használata nem fogadható el, bár kétségtelen, hogy kiváló módon írja le a lényeget.

## 4. A jogorvoslat helyett fellebbezés

A közbeszerzésben érintett szereplők számára – az uniós irányelvi előírásoknak megfelelően – biztosítani kell a hatékony és gyors jogorvoslat lehetőségét. Vagyis ha valamelyik fél – jellemzően az ajánlatkérő – valamely törvénybe ütköző döntést hoz (mulasztást követ el), akkor e jogvédelmi eszköz biztosítja annak lehetőségét, hogy egy, a felektől független jogorvoslati fórum – a Közbeszerzési Hatóság mellett működő Közbeszerzési Döntőbizottság (KDB) – a felekre kötelező és kikényszeríthető döntést hozzon egy kontradiktórius eljárás eredményeként, és ezzel – ha a közbeszerzési eljárás eredményeként a szerződés még nem jött létre – a jogsértést reparálják (a vitatott döntés megsemmisítése útján).<sup>14</sup>

Az eljárásjogokban általánosan elismert és alkalmazott intézményről van szó, hiszen maga az Alaptörvény is alapvető jogként definiálja azt, hogy „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.”<sup>15</sup> Már az Alaptörvény idézett szövege alapján is kételyek merülhetnek fel a közbeszerzési jogi jogorvoslati definíció megfogalmazásával kapcsolatban, ugyanis a normaszöveg „bírósági, közigazgatási és más hatósági döntés” vonatkozásában ismeri el a jogorvoslati jogot. A három fő eljárás törvény – a polgári perrendtartás, a közigazgatási hatósági eljárás és a büntető eljárásjogi kódex – szabályainak áttekintését követően megállapítható, hogy azok általában abból indulnak ki, hogy a jogorvoslati eljárást egy elsőfokú döntés (vagy adott esetben másodfokú bírósági, hatósági döntés) előz meg. Vagyis a jogorvoslat fogalmi eleméhez kellene sorolni egy – alapvetően elsőfokú – bírósági, közigazgatási vagy hatósági döntést, amelyet másodfokú fórumok elé utalnak felülvizsgálat céljából. A jogorvoslat ezen értelmezését az Alkotmánybíróság a következőképpen foglalta össze egyik határozatában: „A jogorvoslati jog tárgyát tekintve a bírói, illetőleg a hatósági döntésekre terjed ki. A jogorvoslati jog tartalma az érdemi határozatok tekintetében a más szervhez vagy a magasabb fórumhoz fordulás lehetősége.”<sup>16</sup>

Felmerül a kérdés: helyes-e az, hogy a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) „jogorvoslatról” beszél, hiszen a jogorvoslat – eljárásjogi értelemben – feltételez egy elsőfokú döntést, amelynek felülbírálatát – a jogsérelem orvoslásának érdekében – kéri a sérelmet szenvedett fél az arra feljogosított szervezettől.<sup>17</sup> Bár az ajánlatkérő lehet „közhatalmi” költségvetési szerv<sup>18</sup> is, ajánlatkérőként nem ilyen minőségében jár el, nem hoz alakoszerű határozatot, nem állapít meg kötelező érvénnyel más jogalanyokra nézve jogokat és kötelezettségeket egyoldalúan, kikényszeríthető módon.

A fentiek alapján megfogalmazható, hogy a jogorvoslat kifejezés nemcsak a fenti „klasszikus” értelemben, hanem mint „jogérvényesítés” is megjelenhet, azaz akként is értelmezhető, hogy a feleknek joguk van bírósághoz (hatósághoz) fordulni érdekséreleik orvoslása érdekében.<sup>19</sup> A Kbt. törvényi szóhasználata ennek a megközelítésnek feleltethető meg.

A jogorvoslat *sui generis* közbeszerzési jogi jogintézmény, nem azonosítható az eljárásjogokban – így különösen a közigazgatási hatósági eljárásban – szabályozott jogorvoslati eszközökkel, így elsősorban a fellebbezéssel (a Kbt. nem is használja ezt a kifejezést), mégis a gyakorlatban gyakran lehet találkozni olyan megfogalmazással – teljesen helytelenül –, amely szerint „az ajánlatkérői döntést megfellebbezték.”

## 5. A „tisztázó kérdés”

A közbeszerzési eljárásokban az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők közötti kommunikáció részletesen szabályozott. Az ajánlattételt (a részvételi jelentkezés benyújtását) megelőzően a gazdasági szereplők fogalmazhatnak meg írásban kérdéseket az ajánlatkérő számára a közbeszerzési dokumentumokban foglalt feltételekkel kapcsolatban (ez a kiegészítő tájékoztatás), a bírálat során viszont az ajánlatkérő kérhet felvilágosítást a gazdasági szereplőktől a benyújtott ajánlatokban (részvételi jelentkezésekben) foglalt nem egyértelmű kijelentések tisztázása érdekében. A „tisztázás” tehát olyan fogalmi elem (cél), amely a gyakorlat számára a jogintézmény pontos megnevezését – a két különböző jogintézmény elkülönítését – irrelevánssá teszi, így gyakran szokták a két különböző jogintézményt „tisztázó kérdés” elnevezéssel is illetni.

## 6. A kizárás

A kizárás jogintézménye azt jelenti a közbeszerzési jogban, hogy valamely gazdasági szereplő valamely, az ajánlatkérő által előírt kizáró ok hatálya alatt áll, és ezért nem tehet érvényes ajánlatot (nem nyújthat be érvényes részvételre jelentkezést). Ilyen ok például, ha a gazdasági szereplő felszámolás alatt áll, egy évnél régebben lejárt köztartozása van (és nem kapott halasztást a megfizetésre), hamis adatot szolgáltatott vagy pedig eltiltották a közbeszerzési eljárásokban való részvételtől.

Ha bebizonyosodik a közbeszerzési eljárás során, hogy egy kizáró ok hatálya alatt áll a gazdasági szereplő, akkor a közbeszerzési eljárásból ki kell zárni.<sup>20</sup> A kizárás közbeszerzési jogi jogkövetkezménye, hogy az ajánlat (a részvételi jelentkezés) érvénytelen, tehát a kizárás az ajánlatok (részvételi jelentkezések) érvényességében, illetve érvénytelenségében megjelenő döntés síkján értelmezhető, és akkor helyes a használata, ha az érvénytelenné nyilvánítás azon az alapon következik be, hogy kizáró ok áll fenn (a kizáró okok körét tételesen meghatározza a Kbt.). Az érvénytelenség a tágabb kategória, hiszen a kizárás esete csak az egyik lehetséges érvénytelenségi jogalap (ilyen jogalap például még az elkésettség vagy az, ha az ajánlat irreális ajánlati elemet tartalmaz, és a teljesíthetőséget az ajánlattevő nem tudta az indokolásával alátámasztani).

A kizárás kifejezést azonban a gyakorlatban nagyon gyakran valamennyi érvénytelenségi jogalpra használják, és nemcsak arra, amikor ténylegesen kizáró ok áll fenn (példa a helytelen megfogalmazásra: „a korábbi közbeszerzési eljárásban is kizárták a cégünket, mert nem teljesítettük a hiánypótlási kötelezettségünket”). Így teljesen helytelen a kizárás kifejezés használata, ha például azért ér-

vénytelen az ajánlat (a részvételi jelentkezés), mert az ajánlattevő (részvételre jelentkező) alkalmatlan a szerződés teljesítésére, az ajánlat (részvételre jelentkezés) elkésett, vagy egyéb módon nem felel meg a feltételeknek (például a hiánypótlási kötelezettséget nem vagy nem megfelelően teljesítették).

Nemcsak a gazdasági szereplők, hanem az ajánlatkérők részéről is megfigyelhető ez a jelenség, és nemcsak belső megbeszéléseken, egyeztetéseken, hanem némely esetben jogi dokumentumokban is helytelen módon jelenik meg a kizárás kifejezés. Példaként az alábbi eset említhető: „Az ajánlatkérő 2013. június 20-án *Kizáró levél* c. dokumentummal értesítette az I. és II. r. kérelmezőt, hogy az ajánlatukat érvénytelenné nyilvánította a [rég]i Kbt. 74. § (1) bekezdés *d*) pontja alapján”<sup>21</sup> A hivatkozott jogszabályi hely az érvénytelenségi jogalapok közül az alkalmatlanságra vonatkozó jogalapot jelöli, és nem pedig a kizáró ok fennállását, így a „Kizáró levél” elnevezés használata a közbeszerzési jogalapok összetévesztését, két külön fázis – a kizárás és az érvénytelenné nyilvánítás – összevonását jelenti.

## 7. Az elvárt adó a társasági adó szabályozásában

A hétköznapi gyakorlatban – mind szakemberek, mind pedig laikusok által – gyakran használt kifejezés a társasági adózásban az ún. „elvárt adó”, amelynek jogi elnevezése: *jövedelem-(nyereség-)minimum*. Az „elvárt adó” előírásának célja annak kiküszöbölése, hogy a társasági adó megkerülése céljából a gazdasági társaságok veszteséges működés kimutatására törekedjenek, azaz a jogalkotó vélelmez egy minimális tényleges adóalapot abban az esetben is, ha a nyilvántartások szerint nem képződött nyereség, kivéve, ha az adózó a jogszabály által meghatározott másik megoldást választja (vagyis nyilatkozatot tesz, hogy tényleg ilyen helyzetbe került, viszont ebben az esetben az adóhatóság megvizsgálja az adatokat és szükség esetén ellenőrzést folytat le).

Miért is elvárt adó a *jövedelem-(nyereség-)minimum*? Mert a jogalkotó elvárja az adófizetést abban az esetben is, ha a társasági adóról szóló törvény szerint adóalap nem képződött veszteségesség okán. Ez a kifejezés tömörebb, sokkal lényegre törőbben írja le a jogintézmény alapvető funkcióját, mint a törvényi elnevezés. A *jövedelem-(nyereség-)minimum* önmagában nem ad egyértelmű, bárki számára megérthető útmutatást arra vonatkozóan, hogy pontosan mi a funkció és a tartalom.

## 8. A pénzügyintézet

Előfordul napjainkban is rendszeresen, hogy a „pénzügyi intézmény”, illetve az egyik típusát jelentő „hitelintézet” kifejezés helyett a korábbi pénz-

intézet kifejezést használják, még bírósági ítéletekben is lehet vele találkozni: „Az állami kezességvállalás nyújtotta biztonság nem szolgáltatathat alapot a hitelintézetnek kevésbé körültekintő hitelezési tevékenységhez, a pénzügyintézetre vonatkozó ... szabályok be nem tartásához. (Kfv.I.35.032/2006/5.)”<sup>22</sup>

A pénzügyintézet kifejezést már közel 20 éve nem ismeri a magyar tételes pénzügyi jog. A rendszer-váltást követően került megalkotásra a pénzügyintézetekről és a pénzügyintézeti tevékenységről szóló 1991. évi LXIX. törvény (Pit.), amely meghatározta a pénzügyintézetekre vonatkozó szabályokat. 1996-ban azonban új – az uniós előírásoknak megfelelő – fogalmi alapokra helyezkedő törvényt fogadott el az Országgyűlés, nevezetesen a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvényt (rég]i Hpt.), amely a Pit.-hez képest szigorúbb, korszerűbb szabályozást jelentett. A rég]i Hpt. átalakította a fogalomrendszert is, így például a „pénzügyintézet” elnevezést felváltotta a „hitelintézet” fogalma, ebből adódóan a pénzügyintézet legfeljebb már csak általános, elméleti (közgazdasági) kategóriaként használható.

Felmerül a kérdés, hogy vajon miért számít elterjedt kifejezésnek még mindig a politikai, a gazdasági, a hétköznapi és még a jogi szóhasználatban is? Miért nem képes egyértelmű hegemóniára a „hitelintézet” kifejezés? A kérdésre a választ egyrészt a pszichológiában, másrészt a pénzügyi szolgáltatások sokféleségében kell keresni.

A pénzügyi szolgáltatásokat (és a kiegészítő pénzügyi szolgáltatásokat) a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 2013. évi CCXXXVII. törvény (Hpt.) 3. § (1) és (2) bekezdése tételesen felsorolja. Pénzügyi szolgáltatás így többek között a betétgyűjtés, a hitel és pénzkölcsön nyújtása, a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtása vagy a széfszolgáltatás. A „pénzügyintézet” kifejezésben a „pénz” szó sokkal inkább lefedi, egyértelműbben fejezi ki az intézmény által nyújtható szolgáltatások sokrétűségét, mint a „hitelintézetben” a hitel, hiszen a hitel – bár kétség kívül az egyik legfontosabb pénzügyi szolgáltatás – mégiscsak csak egy a sok szolgáltatás közül.

Az emberi elme arra törekszik, hogy ha valamely elemet hiányosnak érzékel, akkor azt kiegészítse, teljessé tegye. Kiváló példa erre az, ha egy olyan kört lát valaki lerajzolva, amelynek csak egy kis része hiányzik (a kör nincs befejezve), és azt az ember körnek látja, körnek akarja érzékelni, és a hiányos kört kiegészítve szemléli, arra teljesként tekint. Ugyanez a helyzet a pénzügyintézet – hitelintézet relációjában is, sokkal életszerűbbnek, teljesebbnek hat az, ha „mindent” lefed a kifejezés, hiszen az így lesz teljes értékű.

Így alkalmazzák még például hirdetésekben, sajtótájékoztatókon, sőt még bírósági ítéletekben is a pénzügyintézet kifejezést. Ez utóbbira példa egy 2012-

ben közzétett ítélet összefoglalójában szereplő megfogalmazás: „A kölcsönt nyújtó *pénzintézet* nem követ el személyhez fűződő jogsértést, ha az adós személyes adatait a fennálló követelés behajtása érdekében a PSZÁF engedélye alapján behajtással foglalkozó gazdálkodó szervezetnek átadja. A *pénzügyi intézmény* a banktitoknak minősülő adatot törvényi felhatalmazás alapján jogosult átadni a követeléskezelő, illetve behajtó szervezetnek, annak nem feltétele az érintett személy hozzájáruló nyilatkozatának beszerzése.”<sup>23</sup> A fogalomhasználat nem is következetes, ugyanis egyszer a *pénzintézet*, egyszer pedig a hatályos pénzügyi intézmény kifejezést tartalmazza a szöveg. De ugyanígy megtalálható 2009-ben közzétett ítéletben is a *pénzintézet* kifejezés,<sup>24</sup> valamint említhető olyan eset is, amikor szövetkezeti hitelintézet helyett szövetkezeti *pénzintézet* szerepel.<sup>25</sup> Megjegyzendő, hogy e szóhasználatot a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (régí Ptk.) is „támogatta” a hatályon kívül helyezéséig, ugyanis – anélkül, hogy normatív fogalom meghatározást tartalmazott volna – a pénzügyi szolgáltatásokra vonatkozó szerződések körében is például következetesen a *pénzintézet* kifejezést használta, így a régi Ptk. és a Hpt. fogalomkészlete eltérő volt, viszont a régi Ptk. által használt fogalom tételes jogi tartalommal nem rendelkezett, értelmező rendelkezés hiányában nem is rendelkezhetett. A hatályos Ptk. (a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény) egy helyen tartalmazza a hitelintézet kifejezést, a pénzügyi intézmény gyűjtőfogalmát pedig nem említi, a *pénzintézet* elnevezést pedig egyáltalán nem használja.

## 9. A „BAR-lista”

A köznyelv „BAR-listának” (BAR: Bankközi Adósnilyvántartó Rendszer) is nevezi még a központi hitelinformációs rendszer (KHR) előzményét jelentő intézmény alapján azt a nyilvántartási rendszert (azaz voltaképpen a KHR negatív adóslistáját), amelyre akkor lehet felkerülni, ha az adós nem teljesíti a szerződésben vállalt kötelezettségét vagy más visszaélést jelentő magatartást tanúsít (a jogalkotó meghatározza azt, hogy milyen esetben lehet e „feketelistára” kerülni). A köznyelvben „bárlistának” lenni annyit tesz, mint a további hitelfelvétel lehetőségétől elzárva lenni (azaz egyfajta stigmatizáló hatású kifejezésként is meghatározható). Már a Ptk. 1993. évi módosítása előírta, hogy csatlakozni kellett a *pénzintézetek* által létrehozott és működtetett, az adósokra vonatkozó központi *pénzintézeti* hitelinformációs rendszerhez a hitelnyújtással foglalkozó intézményeknek.<sup>26</sup> A jogalkotó a 2011. évi CXXII. törvény megalkotásáig egyébként a régi Hpt.-ben szabályozta a KHR intézményét.

A KHR-t a 2011. évi CXXII. törvény szabályozza, és a KHR olyan zárt rendszerű adatbázis, amelyben kizárólag a törvényben meghatározott referenciaadatok kezelhetők. Ilyen teljes körű hitelnyilvántartási rendszer létrehozásának indokaiként a következőket határozta meg a jogalkotó: hozzájárulás a hitelképesség megalapozottabb megítéléséhez, a túlzott mértékű lakossági eladósodás csökkentése, a pénzügyi biztonságosabb működése, a hitelezési kockázat csökkentése, a gazdasági és pénzügyi stabilitás elősegítése. A pénzügyi intézmények egyes pénzügyi szolgáltatások nyújtása előtt e nyilvántartásból szerzett adatokat felhasználva hozhatnak döntést arra vonatkozóan, hogy az adott szolgáltatást – így jellemzően a hitel- és kölcsönügyletet – igényelheti-e az ügyfél, hiszen a kockázatokat jobban feltárhatják, ha ismerik az ügyfél más intézménnyel kötött korábbi ügyleteit, nem vagy nem megfelelően teljesített korábbi szerződéseit, rendezetlen tartozásait (azaz megismerhetik az adós *hiteltörténetét*, és a fizetőképességére ebből vonhatnak le következtetéseket).

A BAR-lista kifejezés általánosan elterjedt, mind a gazdasági szereplők, mind pedig az egyéb adósok tisztában vannak a kifejezés jelentésével. Még az utóbbi években is az egyértelműség kedvéért az egyszerű hirdetések is a BAR-lista kifejezést használták. Példaként említhető az ún. fogyasztói csoportok körül kialakult visszas helyzet: egyes hirdetések kifejezetten a sérülékenyebb fogyasztói csoportokat is célozhatták, kiemelve például azt, hogy „nyugdíjasoknak, BAR-listásoknak is” szól a lehetőség (vagyis olyan személyeknek is kilátásba helyezték a szolgáltatás igénybevételének lehetőségét az ilyen csoportok, akik a hagyományos banki szférában szabályszerű kölcsönhöz hitelképességük hiánya folytán nem juthattak volna). A hirdetések a hatékony kommunikáció érdekében a közismertebb kifejezést alkalmazták, hiszen a „KHR-listásoknak is” kifejezés tartalmát vélhetően lényegesen kevesebben ismerték volna.<sup>27</sup>

Mindenképpen megemlítenéd, hogy a helyes kifejezés is használatos a médiában. Példaként idézhető az alábbi részlet: „A sértettek a nehéz anyagi körülményeik miatt keresték fel az irodákat. A cégek jellemzően a klasszikus banki hitelezési rendszerből kiszorult embereknek, *KHR listásoknak*, nyugdíjasoknak és kezdő vállalkozásoknak kínáltak alacsony törlesztésű hiteleket, de az ígért pénzt nem utalták át a sértetteknek.”<sup>28</sup> Sok időt vesz igénybe, mire a hétköznapi szóhasználat is követni fogja az elnevezésre vonatkozó törvényi változást.

## 10. Az „Áfá-s számla”

„Áfá-s számla igényét kérjük, előre jelezze!” – szokták különböző üzletekben különböző táblák hirdetni. A hétköznapi gazdasági életben a számla gyakori (sokszor elválaszthatatlan) jelzője szokott lenni



az, hogy az „áfa-s”.<sup>29</sup> Vajon tényleg indokolt és szükséges ez a szoros kapcsolat a két kifejezés között? Adójogilag nézve semmiképp, de érdemes megvizsgálni a kérdést, hogy miért is alkalmazzák ezt széles körben.

Valóban fontos dokumentum a számla az általános forgalmi adó esetében, azonban nem feltétlenül kapcsolódik hozzá áfa-tartalom. Az általános forgalmi adóról szóló 2007. évi CXXVII. törvény (Áfa-tv.) által szabályozott mentességi esetek – a tárgyi, valamint az alanyi mentesség – fennállása esetén adótartalom nem jelenik meg a számlán (a számla értékében), így értelemszerűen a számla nem lesz „áfa-s”. Az áfa és a számla közötti erőteljes kapcsolatot az *adólevonási jog* alapozza meg. Az adólevonási jog az áfa hozzáadottérték-adó jellegéből adódóan illeti meg az adó alanyait, hiszen a törvényi feltételek fennállása esetén az adó alanya levonhatja az előzetesen felszámított áfa értékét az általa felszámított áfa értékéből, és az adó alapját ennek megfelelően állapítja meg az adott időszakban. Az adólevonási jog gyakorlásának egyik feltétele pedig a formailag és tartalmilag megfelelő, valamint a ténylegesen teljesített ügyletről kiállított számla. Megjegyzendő, hogy az adólevonási jog nem minden esetben keletkeztet visszaigénylési lehetőséget, így kerülendő az a megfogalmazás, hogy „azért kérek áfa-s számlát, hogy visszaigényelhessem az adót”. A visszaigénylő pozíció ugyanis akkor keletkezhet, ha az adott időszakban az előzetesen felszámított áfa mértéke meghaladta a felszámított áfa mértékét, valamint az is szükséges, hogy a göngyöltés mellőzésére vonatkozó feltételek is teljesüljenek. Ebből adódóan helyesebb és indokoltabb adólevonási jogról beszélni a számlához kapcsolódóan, nem pedig visszaigénylésről. Valóban szoros a kapcsolat az áfa és a számla között, nem véletlenül lett az áfa „eposzi” jelző, azonban adójogilag a fentiek szerint árnyalandó a kapcsolat.

## 11. A bankszámla

A pénzforgalmi számlával való rendelkezés az adójog szempontjából az egyik alapvető adóalanyi kötelezettség. Az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény (Art.) az adókötelezettségek körében határozza meg a pénzforgalmi számla nyitásának kötelezettségét, valamint meghatározott fizetési műveletek (így például az adó és az adóelőleg megfizetése, gazdasági szereplők közötti nagyobb értékű pénzmozgások) megvalósítása esetén annak használatát kötelezővé is teszi (a fizetések átutalás útján teljesítendőek).

Korábban a bankszámla és a bankszámlaszerződés fogalmát is használta a régi Ptk., azonban sem az új Ptk., sem a Hpt., sem pedig a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV.

törvény nem nevesíti (a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló törvény a még létező bankszámlákra tartalmaz néhány, átmeneti jellegű rendelkezést). A bankszámla helyett a fizetési számla, valamint a pénzforgalmi számla kifejezéseket ismeri a tételes jog, ennek megfelelően a bankszámla tételes jogi tartalma is kiüresedett, viszont annak közérthetősége, illetve a még meglévő, a korábban hatályos szabályok alapján létrejött bankszámlák folytán nem fog eltűnni belátható időn belül a hétköznapi szóhasználatból.<sup>30</sup>

## 12. A csekk

A közszolgáltatókkal kötött szerződésekben meghatározott ellenszolgáltatás megfizetésének egyik módja, hogy a fogyasztó a közszolgáltató számlájára átutalja az összeget a postai szolgáltató közreműködésével: a fogyasztó megfizeti készpénzben a posta részére az átutalandó összeget, a posta pedig átutalja a feltüntetett számlaszámra azt (a közszolgáltató és a posta értelemszerűen külön szerződést kötnek egymással, hogy a posta ezt milyen feltételek mellett teljesíti). A befizetés és az átutalás fontos dokumentuma a „készpénzáttutalási megbízás”, amely tartalmazza többek között a befizető és a jogosult adatait, az összeget, valamint a számlaszámot, amelyre teljesíteni kell az utalást. Ezt a megbízást nevezi a köznyelv „csekknek”.

A csekk jogi értelemben mást jelent, mint ahogyan az a hétköznapi nyelvben gyakran megjelenik: a csekk ugyanis értékpapír, míg a jellemzően közüzemi szolgáltatók által a számlákhoz csatolt szelvények ténylegesen készpénzáttutalási megbízások (illetve postai számlabefizetési megbízások), és nem minősülnek értékpapírnak. Ezek azt a célt szolgálják, hogy a fizetési számlával nem rendelkezők vagy a tartozást készpénzben megfizetni kívánó személyek készpénzben is megfizethessék a díjat oly módon, hogy a postai szolgáltató utalja a megadott számlára a befizetett készpénzt (ezek az ún. „álcsekk”).<sup>31</sup>

Egyébként az is jellemez egy jogrendszert, egy megközelítést, hogy a jogalkotó, illetve a szakirodalom milyen kifejezéseket használ. Így például a szocializmus korszakában egyes korabeli szerzők a csekk értékpapír jellegét nem is említik, *Szentiványi Iván* például a csekket olyan *okirat*ként határozta meg, amelyben a kibocsátó arra utasítja a számláját vezető pénzügyintézetet, hogy a csekk alapján követelése terhére meghatározott pénzüsszeget fizessen.<sup>32</sup> Az értékpapír mint kifejezés idegen lett volna a korabeli politikai-gazdasági rendszertől, így kerültek ennek használatát, helyette a lényegesen semlegesebb *okirat* fogalmi elemet definiálták. A *fogalomhasználat* adott esetben tehát *értékválasztást* is tükröz: az értékpapírok túlságosan kötődnek a piaccgazdasági környezethez, a tőke mozgások és –

befektetések jellegzetes megnyilvánulásai, így értelemszerűen nem tartották megfelelőnek szocialista viszonyok között.

### 13. A jövedéki adóhoz kapcsolódó kérdések

A jövedéki adó viszonylag közismert központi adó, a jövedéki termékek adóztatása a kereskedelmi forgalomban látványos módon megjelenik az alkohol-, valamint a dohánytermékeken egy speciális jegy formájában. Az adótárgyakon elhelyezett hatósági, egyedi azonosítóval és hamisítás elleni védelemmel rendelkező címkék igazolják azt, hogy az adótárgy után a jövedéki adót megfizették, és e címkék hiányában adóköteles jövedéki termékek nem hozhatók kereskedelmi forgalomba. A korábbi jövedéki szabályozás különbséget tett zárjegy és az adójegy között: az előbbi az alkoholtermékeken, az utóbbi pedig a dohánytermékeken volt elhelyezendő.

„Bármelyik nagyobb budapesti közlekedési csomópontnál könnyű beszerezni zárjegy nélküli cigarettát”<sup>33</sup> – fogalmazta meg a lényegét egy tudósítás. A hétköznapi szóhasználatban a zárjegy kifejezés használata volt mindig is jellemző (az volt közérthető), függetlenül attól, hogy a zárjegyet az alkoholtermékeken, az adójegyet pedig a dohánytermékeken helyezték el. A zárjegy azért honosodhatott meg jobban a köznyelvben, mert jobban tükrözi a fizikai megjelenést, hiszen úgy kell a jegyet elhelyezni a terméken, hogy az a termék felbontásakor (a fogyasztás megkezdésekor) megsemmisüljön, így a terméket az voltaképpen „le is zárja”. E kettős fogalomhasználatot az új jövedéki adóról szóló törvény, a 2016. évi LXVIII. törvény szüntette meg azáltal, hogy az adójegy fogalmát kivezette, és immár egységesen zárjegy helyezendő el mind a dohány-, mind pedig az alkoholtermékeken (az új jogi szabályozás tehát jobban követi a hétköznapi szóhasználatot).

Megjegyzendő, hogy maga a *jövedék* elnevezés tartalma is változáson ment át az elmúlt évszázadban, ugyanis korábban nem a mai értelemben használták ezt a kifejezést, hanem állami monopóliumokat (egyedáruságokat) értettek alatta: „A csak későn fejlődésnek induló magyar pénzügytani irodalomban a kincstári egyedáruságokra a jövedék kifejezés honosodott meg és pénzügyi jogunk ma is *jövedéki kihágások*ról szól a kincstár bevételeinek jogellenes megrövidítésével kapcsolatban. Már Teleszky rámutatott arra, hogy pénzügyi jogunk a jövedék fogalmát nem alkalmazza következetesen és különböző bevételeket foglal össze benne. Így a vámosokra vonatkozólag a határvámjövedék kifejezés terjedt el a mellett, hogy jövedékeknek nevezték az egyedáruságokat. A pénzügyi tudományban is némi ingadozás mutatkozott. Így p. o. Mariska Vilmos az egyedáruságokat jövedékeknek nevezte, de

a lőporra nézve nem jövedékekről, hanem egyedáruságról szólt.”<sup>34</sup> Takács György a következőket fogalmazta meg a fogalmak felcseréléséről: „Kizárólag az elvi osztályozás szempontjából szoktak különbséget tenni az állami monopóliumok keretében az egyedáruságok és jövedékek között. A megkülönböztetés nem alaptalan, a hivatalos szóhasználat azonban – ideértve a jogszabályt is – keveri a két fogalmat anélkül, hogy ezzel a gyakorlati alkalmazás során bárminő zavart okozna. Az egyedáruságnál az állam azért kapcsolja ki a magángazdaság versenyét, hogy magának monopolisztikus ármegállapítással fiskális bevételt biztosítson. A jövedék azonban elsősorban nem haszonszerzésre irányul, hanem fontos közgazdasági érdekeket rendez (pl. bankjegykibocsátás, posta, pénzverés, fémjelzés stb.). A jövedék és egyedáruság fogalmait pénzügytani íróink gyakran szinonim fogalmaként használják. Helyesnek véljük, hogy e két fogalomkörnek megközelítőbb megjelölésül a pénzügyi jövedék és a közgazdasági jövedék kifejezése használtassék. Előbbi az adóztatási, utóbbi a közgazdaságot védő célzatot domborítja ki.”<sup>35</sup>

### 14. Valóban bankjeggyel fizetünk és bankjegyet ad ki a bankjegy-automata?

Mind a hétköznapi, mind pedig a szaknyelvben teljesen elfogadott a papírformátumban megjelenő pénzre a bankjegy kifejezés használata. A Magyar Nemzeti Bankról szóló 2013. évi CXXXIX. törvény (MNBtv.) 4. § (2) bekezdése deklarálja, hogy „Az MNB jogosult Magyarország hivatalos pénznemében bankjegy- és érmekibocsátásra. Az MNB által Magyarország hivatalos pénznemében kibocsátott bankjegy és érme – ideértve az emlékbankjegyet és emlékérmét is – (a továbbiakban együtt: bankjegy és érme) Magyarország törvényes fizetőeszköze.” Az MNBtv. e feladat ellátását kizárólagosan az MNB hatáskörébe utalja. A pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV. törvény 2. §-ának 19. pontja a következőképpen határozza meg a *pénz* fogalmát: bankjegy, érme, számlapénz, és az elektronikus pénz, vagyis a törvény a bankjegyet pénznek tekinti.

A tételes jogi vizsgálatok alapján megfogalmazható, hogy a bankjegyet a jogalkotó a papír alapú pénz fogalmával azonosítja, és erre épít egyéb fogalmakat (például bankjegy-automata). Valóban teljes mértékben helyes ez az azonosítás? Ezen felvetés, illetve az alcímbe megfogalmazott kérdés megválaszolásához a pénz történetéből kell kiindulni, vagyis azt kell megvizsgálni, hogy mi is a bankjegy, miért és hogyan alakult ki.

A pénz elsődleges szerepköre a *csereeszköz* és a *számolási eszköz*. Ehhez kapcsolódóan még további szerepkör fejlődött ki: egyrészt törvényes fizetési eszközzé vált, másrészt a vagyongyűjtés legáltalá-

nosabb módja (vagyonfelhalmozási eszköz). A fizetési közösség bizonyos fejlettségi fokra a *fémek használata* alapján jutott. Ennek tervszerű kialakításában az *állam kulcsszerepet* játszott. A pénzverési jog uralkodói jogosítvánnyá vált: ellátták a gazdaságot fizetési eszközzel. A fémpénzek használatának egyik legfontosabb hátránya az volt, hogy a pénz előállítását korlátozhatta a rendelkezésre álló nemesfémek mennyisége, így a gazdaság fejlődésével párhuzamosan problémák merülhettek fel a pénzellátással.

A fémpénzek használata mellett egy másik fizetési közösség is kezdett kialakulni. A bankárok átvették megőrzésre a nemesfém-ből készült pénzeket, és ezekről elismervényt állítottak ki, amelyek lényegében fémpénz-követelést igazoltak. Ezek a jegyek – nevezetesen a *bankjegyek* – a fizetési forgalomban felhasználhatóak voltak, lényegesebben egyszerűbb és biztonságosabb volt a kezelésük és a használatuk. Ebből alakult ki a *bankfizetési közösség*, amely a fémpénzen nyugvó elsődleges közösséghez képest másodlagosnak nevezhető. Mivel a másodlagos közösség az elsődlegesen – azaz a fémpénz-rendszeren – alapul, ezért a bankjegyek csak *pénzhelyettesítők*.

Tekintettel arra, hogy a pénz szerepét hosszú időn át a nemesfémek töltötték be és a pénz áru-természete állt az előtérben, lényegét sokáig ezzel hozták kapcsolatba és a pénzben az áruk egy különös nemét látták (a pénz a legforgalomképesebb áru). A csereeszköz szerepét belső értékre támaszkodva látta el.<sup>36</sup> A *modern papírpénz* tehát abban különbözik a klasszikus bankjegytől, hogy nincs mögötte bankban elhelyezett, belső értékkel rendelkező fedezet (megjelenhet akár kizárólag elektronikus úton rögzített jelek formájában, fizetések teljesíthetőek anélkül, hogy a pénz a fizikai valójában megjelenjen). A *modern pénz alapja a bizalom*: a gazdasági szereplők bíznak a pénzben, illetve annak értékben (azaz az adott értékű pénzért az adott értékű terméket/szolgáltatást megvásárolhatják). Már az sem szükséges, hogy a pénz megjelenjen fizikailag: ugyanis már az is elegendő, ha elektronikus jelek formájában létezik. A bizalom mellett azonban van egy másik fontos tényező, amelyet meg kell említeni: ez pedig az, hogy immár nem nemesfém-fedezet, hanem *árufedezet* áll a pénz mögött, azaz a rendelkezésre álló pénzt van mire költeni, illetve megalapozottan feltehető, hogy a pénzt a jövőben is lesz mire költeni.

A klasszikus bankjegy tehát elméletileg pénzhelyettesítő eszköz, hiszen ott állt mögötte fedezetként a nemesfém,<sup>37</sup> és bizonyos szabályok szerint biztosítható volt a beválthatóság; a bankjegy a fizetési forgalmat megkönnyítő eszközként működött, hiszen a fizetési műveleteket a mögötte álló nemesfém mozgatása nélkül lehetett teljesíteni.

A fentiek alapján megállapítható, hogy miután a bankjegyek a pénzhelyettesítő fizetési eszköz funkciójukat elveszítették (hiszen a Bretton Woods-i rendszer válságát követően, az 1970-es évek elején a dollár aranyhoz kötöttségét is megszüntették),<sup>38</sup> az eredeti funkciótól az elnevezés tartalma *eltávolodott*, és *immár a papírpénzt is bankjegynek nevezik*. Ha tehát a fogalom eredeti tartalmát nézzük, akkor ez alapján ténylegesen nem bankjegyekkel fizetünk, és nem bankjegykiadó-automatákról van szó.

#### IV. A terminológia-váltás

Nem mindig célszerű átnevezni egy jogintézményt, mert az csak indokolatlan fogalmi zavart – párhuzamos fogalomhasználatot – eredményezhet. Így érdemi tartalmi változás hiányában felesleges régóta alkalmazott elnevezések felváltása teljesen újakkal. Vannak olyan helyzetek is, amikor a változtatás, a fogalmi készlet újraalkotása külső kényszer hatására valósul meg. Ilyen területnek tekinthető a közbeszerzések jogi szabályozása: a hagyományos, a II. világháborút megelőzően kialakult terminológiát az Európai Unió által meghatározott jogharmonizációs kötelezettségre tekintettel kellett újragondolni az 1990-es évek közepén, értelemszerűen átvéve az EU jogi fogalmait, elnevezéseit, jogintézményeit.<sup>39</sup> E megállapítást néhány alapvető példa bemutatásával lehet röviden alátámasztani, ugyanakkor azt is szükséges hangsúlyozni, hogy a gyakorlatban – elsősorban nem jogászok részéről – még mindig időnként találkozni a korábbi tradicionális elnevezésekkel.

A vizsgálódások kiindulási pontjának a két világháború között megalkotott közbeszerzési szabályozást célszerű megtenni tekintettel arra, hogy az első közbeszerzési törvény (1995. évi XL. törvény) megjelenéséig a versenytárgyalásokra vonatkozó szabályok meglehetősen szűkszavúak voltak.<sup>40</sup> E szabályozásokkal kapcsolatban azonban mindenképpen megemlítenő, hogy egyes jogintézményeket már olyan néven szabályoztak, amelyeket ma is alkalmaz a jogalkotó (például ajánlatok bontása, felhívás, visszavonás, felvilágosításkérés, bírálat), más elnevezések (például nyílt vagy zártkörű versenytárgyalás, kiíró) pedig értelemszerűen eltűntek az EU-s jogintézmények alkalmazási kötelezettségére tekintettel.

Az iparfejlesztésről szóló 1931. évi XXI. törvény-cikk 4. fejezete rögzítette a „Közszállítási és hazai beszerzés kötelezettségét” a legfontosabb szabályok megalkotásával, valamint felhatalmazási eseteket tartalmazott a részletszabályok miniszteri rendeletben történő megállapítására. Fontos jogszabály volt a felhatalmazásnak megfelelően a kereskedelemügyi és a belügyminiszter által kiadott 50.000/1934. számú rendelete a közszállításokról és a hazai beszerzés kötelezettségéről, azaz a Közbeszerzési

Szabályzat, amely részletesen rendelkezett többek között az ún. kiírásokról, az ajánlatok bírálatáról, az ajánlattevőkről és a szerződések odaítéléséről.<sup>41</sup> A kifejezések egy része ma is használatos, számos közülük még a tételes jogban is jelen van. Az ajánlattevő, a bírálat, a hirdetmény vagy az ajánlati felhívás ma is tételes jogi fogalmak. A mai Közbeszerzési Értesítő nevében pedig a korszakban ismert „Közszállítási Értesítő” emlékét is hordozza. Vannak azonban olyan kifejezések is, amelyek annak ellenére használatban vannak, hogy azoknak tételes jogi alapja nincs. Ilyen például a már említett versenytárgyalás vagy a kiírás. A kiírás a mai közbeszerzési dokumentumok kategóriával azonosítható, hiszen szokták alatta mind a felhívást, mind pedig a felhívást kiegészítő közbeszerzési dokumentumokat (korábbi elnevezéssel: a dokumentációt) érteni. A kiírás kifejezést még a KDB is használja egyes döntéseiben.<sup>42</sup>

Természetesen az uniós jogon alapuló jogintézmények elnevezésének megválasztásánál a jogalkotónak van némi mozgástere, ugyanis a fordításoknál lehetőség nyílik a tradicionális elemek használatára is. Így például míg az angol nyelvben a *tender, tenderer* („pályázó”, „pályázat”) kifejezés használatos, addig a magyar jog az ajánlat, ajánlattevő fogalmakat alkalmazza, a terminológia teljes körű átvétele ilyen szempontból nézve nem feltétlenül érvényesül.<sup>43</sup>

Ugyancsak jogi területek terminológiájának újragondolását eredményezhetik politikai rendszerváltások: a II. világháborút követően kiépült szocialista tervgazdálkodás idején a jogrendszerből azok „rossz emléke” okán eltávolított kifejezések (értékpapír, váltó stb.) újrakonstitúcióját kellett például megvalósítani az 1980-as években (erről a kérdéstről a jelenségek leírásánál, a *politikai értékítélet befolyása* körében lesz részletesebben szó).

## V. A mindennek felett álló jog(ász)i precizitás – fogalomalkalmazás a közbeszerzési jogban

A gyakorlati jogalkalmazás egy külön problémás területként definiálható a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott ajánlatkérői fogalmak értelmezése, illetve az értelmezés határai. Az ajánlatkérőket illeti meg a jog, hogy meghatározzák az ajánlatok elkészítésének tartalmi és formai követelményeit, azonban e jogosultság egyben azt a kötelezettséget is jelenti, hogy az általuk használt fogalmakat megfelelően definiálják. Így például jogorvoslati eljárást és szankciót eredményezett az, hogy az ajánlatkérő nem határozta meg, hogy mit értett „kétrétegű” kórházi textília alatt,<sup>44</sup> mit értett az alkalmassági követelmények körében „mélyépi-

tési beruházás”-ra vonatkozó referencia alatt<sup>45</sup> vagy éppen „alacsonypadlójú” villamos alatt.<sup>46</sup>

Joggal merülhet fel érvként, hogy könnyebb helyzetben van az ajánlatkérő akkor, ha valamely általa használt fogalmat valamely más, nem közbeszerzési jogszabály határoz meg, ha ugyanis jogvita merül fel, akkor egyszerűen hivatkozik arra a definícióra. Csakhogy a közbeszerzési jogi gyakorlat nem így közelít a kérdéshez: ha az ajánlatkérő által a közbeszerzési dokumentumokban használt valamilyen fogalom tartalma, értelmezése vitatott, és az ajánlatkérő az álláspontja, döntése alátámasztásaként hivatkozik valamely jogszabály rendelkezésére, akkor ezt megalapozottan (vitathatatlan módon) csak akkor teheti meg, ha a közbeszerzési dokumentumokban kifejezetten megjelölte egyéb vonatkozó feltételként a hivatkozott jogszabályt.

A probléma lényege egy jogesettel szemléltethető: az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban olyan referenciára vonatkozó alkalmassági követelményt írt elő, amelynek mélyépítési beruházásra kellett vonatkoznia. Miután nem volt megállapítható a benyújtott referenciaigazolásból, hogy azok egyértelműen mélyépítési beruházásra vonatkoznak, mindhárom benyújtott ajánlatot érvénytelennek nyilvánították. A KDB az alábbiakra tekintettel megállapította, hogy az ajánlatkérő döntése jogsértő volt: „Az ajánlatkérő nem határozta meg a felhívás és dokumentáció rendelkezései között, valamint a közbeszerzési eljárás során kiadott dokumentumok között sem, hogy mit tekint mélyépítési munkálatnak. [...] A Döntőbizottság nem tudta elfogadni az ajánlatkérő hivatkozását, mely szerint a fogalom meghatározása szükségtelen, ugyanis az ajánlatkérő több eljárási cselekményt bonyolított le annak érdekében, hogy megállapítsa, a megnevezett munkálatok mélyépítési munkának tekinthetők-e. Az ajánlatkérő a kizáró levél c. dokumentumban is az általános gyakorlatra hivatkozva határozta meg a mélyépítés fogalmát, nem jogszabályi rendelkezésre utalva. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során nem nevezett meg olyan jogszabályt, amely a mélyépítés fogalmát egyértelműen definiálja. Mindezek alapján a Döntőbizottság arra a következtetésre jutott, hogy az ajánlatkérő akként nyilvánította az I. és II. r. kérelmező ajánlatát érvénytelenné, hogy a vitatott alkalmassági követelmény vonatkozásában előzetesen rögzítette volna a mélyépítés fogalmát. Megállapítható volt az is, hogy az ajánlatkérő által kért adatokat az I. és II. r. kérelmező bemutatta a megjelölt referenciamunkák vonatkozásában. *A Döntőbizottság és a bíróságok következetes és egységes gyakorlata szerint nem állapítható meg az ajánlattevő ajánlatának érvénytelensége, az ajánlattevők alkalmasságának hiánya olyan okból, amely tekintetben az ajánlatkérő nem rögzítette pontosan a vizsgálni kívánt fogalmat, illetve az alkalmasság igazolása körében előírtakon túl további adatok, tények megkö-*

vetelése alapján sem.”<sup>47</sup> Megjegyzendő, hogy a hozzávetőlegesen nettó 93 millió Ft értékű eljáráshoz kapcsolódóan 5 millió Ft mértékű bírságot is kiszabott a KDB, így a fogalmak megfelelő definiálásának hiánya meglehetősen súlyos hátránnyal járt az ajánlatkérő számára.

A kiemelt tétel alapján alapvető jelentőségű a kérdés: milyen mértékben, terjedelemben kell definiálni a használt fogalmakat? Az egyértelmű, hogy a tárgy – azaz a „mélyépítés” – tartalmát meg kellett volna valamilyen módon határozni. Viszont mely további kifejezéseket kell még meghatározni? Meg kell-e határozni például az eredménykimutatás, az árbevétel, a végzettség/képzettség, a szakmai tapasztalat, a szerződés fogalmát is, ha az ajánlatkérő ezekre vonatkozó alkalmassági követelményt határoz meg? Ezeket a kifejezéseket közbeszerzési jogszabályok használják, azonban értelmező rendelkezéseket ezek tekintetében nem fogalmaznak meg. Konkrét jogvitákban a KDB ugyan értelmezett egyes fogalmakat (például önéletrajz,<sup>48</sup> képzettség, végzettség<sup>49</sup>), de ezeket kifejezett hivatkozás hiányában csak akkor lehet más közbeszerzési eljárásokban kiindulópontként minden kétséget kizáróan felhasználni, ha a KDB egy kapcsolódó jogorvoslati eljárásban nem ragaszkodik az előzetes megjelölési (definiálási) kötelezettség számonkéréséhez.

Továbbgondolandó a fent idézett döntésből a következő megállapítás: „Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során nem nevezett meg olyan jogszabályt, amely a mélyépítés fogalmát egyértelműen definiálja.” Ez a mondat ugyanis némiképpen félrevezető, ugyanis ha az ajánlatkérő csak a jogorvoslati eljárásban nevezte volna meg azt a bizonyos definíciót tartalmazó jogszabályt, akkor ezt azon az alapon hagyhatták volna figyelmen kívül, hogy nem elegendő az utólagos megnevezés, hanem a jogszabályi meghatározásokat kifejezetten hivatkozni, rögzíteni kell a felhívásban, ugyanis az érvénytelenné nyilvánító döntés jogszerűségéhez csak akkor nem férhet kétség, ha előzetesen az ajánlatkérő a gazdasági szereplők tudomására hozta, hogy milyen fogalom meghatározások alapján fogja a bírálatot elvégezni.<sup>50</sup>

Ha tehát a közbeszerzési jogszabályok – azaz a Kbt. vagy a felhatalmazása alapján kiadott rendelet – által használt fogalom tartalma kétséges a jogalkotói (az autentikus) jogértelmezés hiányára tekintettel, akkor lehet helye más jogszabályi, bírósági vagy hatósági döntésekben kimunkált definíciók alkalmazásának. Ha viszont ilyen sem állnak rendelkezésre, akkor nem marad más, mint az Értelmező Kéziszótár: például a KDB ezt használta fel annak alátámasztására, hogy mit jelent az alvállalkozó esetében az értelmező rendelkezések között említett „közvetlen” jelző.<sup>51</sup>

Ha viszont nem kifejezetten közbeszerzési jogi jogszabályban említett fogalomról van szó, akkor egyértelműen fennáll annak a jogi álláspontnak az alkalmazhatósága, hogy az ajánlatkérő csak akkor hozhat jogi szempontból megalapozott és vitathatatlan döntést, ha előtte definiálta az általa például az alkalmassági követelmények vagy a műszaki leírásban használt fogalmakat. Így ha például az ajánlatkérő az alkalmassági követelménye körében projektmenedzsment-szolgáltatásra vonatkozó referencia meglétét írta elő, de nem részletezte, hogy mit ért ez alatt, akkor a KDB álláspontja szerint el kellett volna fogadni az ajánlatkérőnek az olyan referenciát is, amely közbeszerzési szolgáltatások teljesítésére vonatkozott, ugyanis az ajánlatkérő a feladatleírásban egyik elemként határozta meg azt is,<sup>52</sup> míg a bíróság más álláspontra helyezkedett.<sup>53</sup>

Ezért is rendkívül fontos, hogy a jogalkotó megfelelő módon határozza meg azon fogalmak körét, amelyeket normatív úton, mindenki számára kötelező jellegű tartalommal definiál.

Ha a jogalkotó úgy rövidíti a normaszöveget, hogy egyes fogalmak, jogintézmények tartalmának kibontását nem végzi el immár jogszabályi szinten, az óhatatlanul ahhoz vezethet, hogy a jogalkalmazás kénytelen visszanyúlni egy már nem hatályos jogszabályi környezethez az álláspontja kialakításakor. Ezt a jelenség a „továbbélés-effektus”. Hogy e jelenség hogyan is működhet, érdemes egy példán keresztül szemléltetni: a 2003. évi közbeszerzési törvény kifejezetten definiálta 2010 szeptemberétől,<sup>54</sup> hogy egy ajánlattal kapcsolatban milyen formai követelmények határozhatóak meg. Ennek keretében részletezte voltaképpen a normaszöveg, hogy mit is értett formai követelmény alatt. Sem a 2011. évi nem határozta meg, sem pedig a hatályos Kbt. nem részletezi, hogy mit sorol a formai követelmények körébe. Ebből adódóan a Döntőbizottság egy ügyben<sup>55</sup> azon kérdés eldöntésében, hogy egy hiány tartalmi vagy formai követelmény körében merült fel, kénytelen volt a régi, az adott ügy tekintetében nem hatályos szöveget alapul venni – és szó szerint idézni – álláspontjának alátámasztására, mivel „A jelen jogorvoslati kérelemre irányadó Kbt. nem határozza meg, hogy mely körülmény minősül formai, mely körülmény pedig tartalmi követelménynek.” Ha tehát a korábbi jogszabályból kell kiindulni egyes jogi kérdések elbírálásakor, akkor a rövid jogi szabályozás ezúttal sem váltja be a hozzá fűzött reményeket, figyelemmel arra, hogy ilyen esetben a „jogtörténeti” előzmények ismerete nélkülözhetetlenné válik.<sup>56</sup>

## VI. Egy önkormányzati adóhatósági határozat fogalomkészlete

Ugyancsak érdekes megállapítások megfogalmazásának alapjául szolgálhat az adóigazgatási gyakorlat vizsgálata. A gépjárműadóról szóló 1991. évi

LXXXII. törvény az önkormányzatok hatáskörébe utalja a gépjárműadó megállapítását és kezelését, az adóhatóság határozatban veti ki az adót. A következőkben egy valóban kibocsátott adóhatósági (egy közös önkormányzati hivatal által 2016-ban megszövegezett) határozat fogalomhasználati kérdései (problémái) kerülnek röviden áttekintésre.

a) Rögtön a határozat legfelső részén a következő szövegrész olvasható (az adóhatóság megnevezéseként): „... Közös Önkormányzati Hivatal Adóhatóság *Jegyzője*.” Az Art. 10. § (1) bekezdés c) pontja értelmében adóhatóság az önkormányzat jegyzője (mint önkormányzati adóhatóság), tehát nem az adóhatóságnak van jegyzője, hanem maga a jegyző az adóhatóság. A hatóság megnevezése már értelmezhetetlen, pontatlan.<sup>57</sup>

b) Ennek megfelelően ugyancsak pontatlan a rendelkező részben, a jogorvoslatra vonatkozó tájékoztatás. A határozat a következőképpen fogalmaz: „E határozat ellen, a kézhezvételtől számított 15 napon belül a ... Megyei Kormányhivatalhoz címzett, de a határozatot kibocsátó *adóhatóság jegyzőjéhez* benyújtandó illetékköteles fellebbezéssel élhet.”

c) Ugyancsak a határozat rendelkező része tartalmazza az alábbi tájékoztató előírást: „A fenti összegű adót kell fizetni mindaddig, amíg *új határozat nem kerül kibocsátásra*.” Az Art. 26. § (2) bekezdése szerint nem önadózással kerül megállapításra a gépjárműadó, a 176. § (1) bekezdés a) pontja értelmében pedig a közlekedési hatóság által minden évben január 31-éig teljesített adatszolgáltatás alapján állapítja meg az adót az önkormányzati adóhatóság kivetéssel. Vagyis ha minden évben megkapja az adóalany a kivetést tartalmazó határozatot, akkor hogyan értelmezhető a rendelkező részben tett azon megfogalmazás, amely szerint „amíg új határozat nem kerül kibocsátásra”? Az „új határozat” ugyanis akként is értelmezhető a szavak általános jelentése szerint, hogy az adóhatóság nem küld a jövőben határozatot, csak akkor, ha változás következik be az adókötelezettségben, vagyis az adóalanynak minden évben külön figyelemfelhívás – amely jelen esetben a határozat – nélkül kell az adót megfizetnie? E kérdésre adható nemleges válasza tekintettel a rendelkező részben megfogalmazott mondat, szóösszetétel („új határozat”) nem helytálló, félrevezető, értelmezése bizonytalan.

d) Az indokolásban a következő szövegrész található: „A *súlyadó* mértéke a 6. § (2-3). bekezdése szerinti...” Azon túlmenően, hogy a bekezdések megjelölése sem felel meg az általános követelményeknek [ld. a következő pontot], egy közigazgatási határozat – különös tekintettel egy adóhatósági határozatra – nem tartalmazhat nem jogi kategóriát, egy nem létező adónemet. A súlyadó hétköznapi elnevezés, akkor terjedt el, amikor a gépjármű tömege alapján határozták meg az adó alapját. Más

azonban a hétköznapi szóhasználat és más egy adóhatósági határozat nyelvezete.

e) Végül az is megemlíthető, hogy a jogszabályhelyek megnevezése is értelmezhetetlen. A Példaként szolgáljon a következő mondat: „A gépjárműadóról szóló mód. 1991. évi LXXXII. tv. 2. §. (1). szakasz értelmében...” Egyrészt pontot a §, valamint a bekezdés száma után nem szokás tenni, másrészt a szakasz tévesen jelöli a bekezdést ebben a szövegrészben. Az előző pontban hivatkozott szövegrész a bekezdésszámokat sem jelöli megfelelően [„(2-3).”], hiszen a helyes jelölés a következő lett volna: „(2)-(3)”, pont nélkül.

Összegezve a fentieket, egy A4-es lap terjedelmű adóhatósági határozat ilyen mennyiségű és jellegű fogalomhasználati kérdéseket vethet fel. Mindenképpen kerülni kell egy adóhatósági határozatban a nem megfelelő megfogalmazást, a jogi szövegszerkesztési és stilisztikai pontatlanságokat.

## VII. Következtetések és a fogalomhasználathoz kapcsolódó jelenségek összefoglalása

A pénzügyi jogi jogalkotás számos, különálló területet ölel fel, amely területek rendelkeznek saját fogalmkészlettel. Egyes jogszabályi változásokhoz, egyes nyelvi, illetve fogalomhasználathoz kapcsolódóan különböző jelenségek figyelhetők meg, írhatóak le. E fejezetben e jelenségek leírására, összegzésére kerül sor.

a) *A téves azonosítás.* A köznyelv létező jogi fogalmakat tévesen használ, tévesen azonosít velük más jogi fogalmakat (tévesen társítja azokhoz). Ilyen lehet a csekk és a pályázat, a kölcsön és a hitel, vagy egyes közbeszerzési eljárásfajták (hirdetmény nélküli eljárás – meghívásos eljárás) téves használata, felcserélése.

Az említett példák *belső (jogrendszeren belüli) téves azonosításként* is meghatározhatóak, hiszen a jog rendszerén belül (egy másik jogi fogalomra vonatkoztatva) történik mindez. Ilyen például a polgári jogban a bérlet és az albérlet kifejezés téves használata (az egyszerű lakásbérletre – ahol nincs szó további bérbeadásról a bérlő részéről, azaz albérletről – is az albérlet kifejezést használják). Hasonló példa lehet az utalványozás és az utalás kifejezések elhatárolása a pénzügyi jogban: az utalványozás az államháztartási jog által szabályozott jogintézmény, lényegében a bevétel elszámolását, illetve a kiadási előirányzat terhére történő kifizetés engedélyezését jelenti,<sup>58</sup> míg az utalás (átutalás) jelenti a közismert pénzforgalmi szolgáltatást.<sup>59</sup>

*Külső téves azonosításról* akkor lehet szó, ha az adott jogi szakkifejezést nem kifejezetten jogi jelenség meghatározására használják. Egy nem pénzügyi jogi példa: a kötelelem szó használata a kötele-

zettség helyett vagy a vélelem szó használata a vél helyett.<sup>60</sup> Ebben az esetben a szakkifejezést használó személy a közölt gondolat precízebb kifejezését reméli azt feltételezve, hogy ezek a hétköznapi szavak szinonimái, szakszerűbb változatai. Sem a vélelem, sem pedig a kötelelem nem azzal a jelentéstartalommal rendelkezik a jog rendszerében, amelyet ilyen helyzetben tulajdonítanak neki általában, hiszen a vélelem egy olyan jogalkotói eszköz, amelynek alkalmazásával a jogalkotó egy tényálláselemet – annak valószínűsége miatt – teljesen valószínű fogad el (a közvetett bizonyítás egyik nem),<sup>61</sup> a kötelelem pedig olyan polgári jogi jogviszony, amelyben a feleket meghatározott jogok illetik meg és kötelezettségek terhelik (nem egyszerűen tehát kötelezettségről van szó, hanem jogok és kötelezettségek együtteséről).<sup>62</sup>

Ugyancsak példa a lehet a téves külső azonosításra az *adóbeszedés*, amely valójában nem az adófizetési kötelezettség adóhatóság általi érvényesítését (kikényszerítését) jelenti, hanem az adókötelezettségek körében egy olyan kötelezettségként szabályozzák, amely a beszedésre kötelezettet „eszköz-ként” határozza meg, vagyis egy olyan „közvetítő-ről” van szó, akinek kötelessége fellépni az adófizetési kötelezettség megvalósításának érdekében. Így például nem fedi a tényleges jogi valóságot az a példamondat, amely szerint „az adóhatóság a jövőben növelni kívánja az adóbeszedés hatékonyságát a bevallások hatékonyabb ellenőrzésével.” Bár kétségtelen, hogy a beszedés kifejezést nem használják következetesen, hiszen a Nemzeti Adó- és Vámhivatal „beszedési számlák” számait teszi közzé, valamint alkalmazott eszköz az azonnali beszedési megbízás (az inkasszó) arra az esetre, ha az adózó az adót nem fizette meg az esedékesség időpontjáig, és végrehajtásra kerül sor. Ugyanakkor mindez még a beszedés adójogi szempontból való önállóságát és sajátos tartalmát nem kérdőjelezi meg, hiszen az adót az adózó, illetve a beszedésre kötelezett fizeti meg, az adóhatóság azt „nem szedi be”. Ha viszont elmarad a bármilyen módon megállapított adó (vagy éppen pénzügyi szankció) önkéntes megfizetése, akkor a végrehajtás szabályai szerint kell eljárni (a „beszedés” helyett a „végrehajtás” kifejezés a megfelelő).

b) *Az érdemi tartalom megváltoztatása nélküli átnevezés.* Ezek azok az átnevezések, amelyek a jogalkalmazás minőségét nem javítják, érdemi változást nem eredményeznek, kizárólag felesleges, indokolatlan párhuzamos fogalomhasználatot idéznek elő hosszú évekre. Éppen ezért az ilyen jellegű módosítások mindenképpen kerülendőek. Ilyen például az, amikor a régi közbeszerzési törvény által nevesített „hivatalos közbeszerzési szaktanácsadó” helyett az új közbeszerzési törvény a „felelős akkreditált közbeszerzési tanácsadó” intézményét szabályozza. (Erről az elhatárolásnál részletesebben lesz

szó, azt itt megfogalmazottak a későbbiekben kifejtettekkel együttesen értelmezendők). Ugyancsak hasonló példaként említhető, amikor a 2011. évi közbeszerzési törvény átnevezte a 2003. évi törvény által nevesített „erőforrást nyújtó szervezetet” „alkalmasság igazolásában részt vevő szervezettel”.

Hasonló az az eset, amikor ugyan átalakítják a jogintézmény tartalmát, azonban ezzel együtt új elnevezést is alkalmaznak, viszont szükségtelen lenne az átnevezés. Példaként említhetőek a közbeszerzési jogban az eljárásrendek és eljárásfajták elnevezései, amelyek az utóbbi években jelentős átalakuláson estek át. A 2003. évi közbeszerzési törvény 2009. április 1-jétől már csak két eljárásrendet (vagy más néven: eljárási rezsimet) nevesített: a közösségi eljárásrendet és az egyszerű eljárásrendet (ez utóbbi nem volt összetévesztendő a szintén korábbi *egyszerűsített* eljárással, viszont az egyszerű eljárásrend sem jelentette azt, hogy az eljárás lényegesen egyszerűbb lett volna a közösségi rezsimhez képest). A 2011. évi törvény a közösségi eljárásrendet átnevezte uniós renddé (hiszen a közösségi kifejezést általában ezzel váltották fel), az egyszerűt pedig nemzeti renddé. A hatályos Kbt. pedig nemzeti értékhatárokról rendelkezik, a nemzeti eljárásrend kifejezés helyett pedig az „uniós értékhatár alatti eljárást” használja a Harmadik részben. Adódik a kérdés: indokolt, szükséges-e az, hogy alig több mint 6 év alatt ennyi változás valósuljon meg az eljárásrendek elnevezését illetően? E kérdésre nyilvánvalóan nemmel lehet felelni.

c) *A tartalom cseréje névváltoztatás nélkül.* Az előző pontban meghatározott jelenség ellentétjeként is definiálható az az eset, amikor egy fogalom korábbi jelentését felváltják egy másikkal. Példa erre a *jövedék*, amely a tradicionális magyar jogban az állami monopóliumok tárgyát képező termékeket, illetve az „egyedáruságot” jelölte (például sójövődék). E kifejezés alakult át oly módon, hogy meghatározott – jellemzően rugalmatlan keresletű – termékek forgalmát (fogyasztását) teszik többlet adó tárgyává.

d) *Az eltávolodás.* Az eltávolodásra példaként a *bankjegy* említhető: eredetileg ugyanis a bankjegy *pénzhelyettesítő* volt (a bankban elhelyezett ércpénzről állították ki), forgalomképessége lehetővé tette az ércpénzhasználat kiküszöbölését. A bankjegy azonban a mai tétélesjogban a papíralapú pénzt jelöli, a forgalomban lévő papír alapra nyomtatott pénz nem pénzhelyettesítő, a kifejezés tartalma eltávolodott az eredeti funkciótól, jelentéstartalomtól, és új értelmet nyerve használja mind a tétéles jog, mind pedig a hétköznapi nyelv.

e) *Az áttemelés.* A pénzügyi jog és a polgári jog kapcsolatának területéről említhető az *áttemelés* jelensége. A polgári jog szabályozza többek között a jogalanyok (természetes személyek, jogi személyek) „képességeit”, helyzetét (jogképesség, cselekvőké-

pesség), szervezetüket, a dologi jogokat, a kötelmi viszonyokat, valamint a természetes személyek halála esetén bekövetkező egyetemes jogutódlást (az öröklést). A pénzügyi jog is alkalmaz a polgári jog által nevesített, szabályozott fogalmakat, jogintézményeket. Így például megjelenik az adózás rendjéről szóló szabályozásban a kezesség, a tartozásátvállalás. Ahogyan Tóth János rámutatott, „Azért, mert egyes fogalmakat – amelyek más jogágakban gyökereznek – alkalmazunk az adóztatás folyamán, még nem válnak adójogi jellegűvé.”<sup>63</sup>

Van azonban olyan eset is, amikor az átemelés nem kifejezetten valósul meg. Például ilyen a *hibás teljesítési biztosíték* fogalmának használata a Kbt.-ben: ebben az esetben a polgári jogi normák által szabályozott magánjogi jogintézményeket (óvadék, garanciaszerződés, biztosítási szerződés) a jogalkotó egy jogi kategóriába összevonja megkönnyítve annak közbeszerzési jogi alkalmazását és a közbeszerzési jogi szabályozását. Ez a megállapítás azon alapul, hogy értelemszerűen egyszerűbb és egyértelműbb közbeszerzési dokumentumok megszövegezését teszi lehetővé az, ha a biztosítékadás módját és maximális mértékét a Kbt. meghatározza, és az ajánlatkérő egy egységes elnevezés alkalmazásával hivatkozik a törvényi szabályokra, meghatározva azokat az elemeket, amelyek tekintetében mozgásteret van (például a mérték esetében). Az ilyen jellegű „összevont átemelés” lehetőséget biztosít arra, hogy másik jogágak által szabályozott jogintézményeket megfelelő módon alkalmazhasanak egy másik területen is.

f) *A tömörítés-egyszerűsítés.* A tömörítés jelensége akként írható le, hogy a hétköznapi szóhasználat számára semmit sem mondó tartalommal rendelkező jogintézményt egyszerűen átnevezik, könnyebben érthetővé téve azt. Így lehet például a *jövedelem-(nyereség-)minimumból* elvárt adó, hiszen a jogalkotó elvárja az adófizetést abban az esetben is, ha a társasági adóról szóló törvény szerint adóalap nem képződött veszteségesség okán. De ugyancsak ide sorolható például a „chips-adó” (teljes nevén: népegészségügyi termékadó)<sup>64</sup> vagy az az eset, amikor gépjárműadó fogalma helyett a súlyadó elnevezés terjedt el azon az alapon, hogy korábban valóban a gépjármű tömege alapján kellett meghatározni az adó alapját és mértékét (és a „súly” jobban, egyszerűbben adta vissza az adónem lényegét).

A tömörítés-egyszerűsítés egyes esetekben téves belső azonosításként is felfogható: ilyen például a csekk kifejezés téves használata az átutalási megbízásokra (hiszen lényegesen egyszerűbb a hétköznapi használata).

Ez a folyamat a laikus jogkeresést teszi nehezkessé, hiszen a bárki számára hozzáférhető, ingyenes elektronikus jogi adatbázisokban „elvárt adó” kifejezés értelemszerűen nem lesz fellelhető, tehát

az egyszer már átalakított kifejezést „vissza kell fordítani” a jogi szaknyelvre. Így a közérthetőségen alapuló tömörítés-egyszerűsítés e nézőpontból közelítve hátránnyal is jár.<sup>65</sup>

g) *A terminológia teljes vagy részleges cseréje.* Létező jelenség, hogy egy külső hatás vagy más megfontolások folytán a jogalkotó egy adott jogterület fogalomkészletét alapjaiban gondolja újra: a korábbi alapvető fogalmakat, jogintézményeket teljesen új elnevezéssel illet, illetve újakat vezet be. A magyar jogfejlődésben ilyen megalapozó külső hatásként volt meghatározható az Európai Unióhoz való csatlakozás, illetve az ahhoz vezető jogharmonizációs kötelezettségek. Ilyen, terminológiaváltással érintett terület például a közbeszerzési jog: a korábbi tradicionális fogalomkészletet fel kellett váltani, illetve ki kellett egészíteni az uniós irányelvekben meghatározott jogintézményeknek megfelelően. Másik példaként a rendszerváltásokhoz kapcsolódó fogalomváltozások említhetők (ezekről „a politikai értékítélet befolyása pontban” lesz részletesebben szó).

h) *A továbbélés (a kiüresedés).* Ez azt jelenti, hogy a kifejezés korábban normatív tartalommal bírt, azonban a jogszabályi terminológia módosulása folytán a kifejezés e normatív tartalmat elveszíti, ugyanakkor a hétköznapi gyakorlatban – adott esetben a joggyakorlatban – is továbbél. Ilyen például a közbeszerzési jogban a „kiírás” vagy a „dokumentáció” kifejezés.<sup>66</sup> Ugyancsak ebbe a körbe sorolhatóak a közismert szervezetek elnevezései: ha a jogalkotó úgy dönt, hogy egy közismert szervezetet átnevez, megalapozottan feltételezhető, hogy párhuzamosan a régebbi elnevezést is alkalmazzák, és akár évekbe (vagy akár egy évtizedbe is) telik, mire teljesen kiveszik a használatból. A pénzügyi jog területén kiváló példa erre a Nemzeti Adó- és Vámhivatal esete, amely 2011-től működik, azonban az egyik jogelőd szervezet, az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal rövid változata – azaz az APEH – még akár ma is elhangozhat, és közérthetőségénél fogva (a korábbi gyakori használat okán) még sokáig érthető is lesz.

Ugyancsak említhető az eredeti normatív tartalom elvesztésének körében a „szállító”, „szállítás” kifejezés. A szállító-vevő fogalom pár használata a számvitelben, a bizonylatok körében jellemző, igaz lényegesen tágabb körben, mint a hagyományos, az új Polgári Törvénykönyv által már nem szabályozott szállítási szerződés jelenthette volna. A törvényhozó a szállítási szerződés fogalmát megszüntette (helyette az adásvételi szerződés körében rendelkezett a halasztott adásvételi szerződésekről), azonban a „szállító” kifejezés vélhetően nem fog eltűnni a hétköznapi gyakorlatból, szóhasználatból, inkább közgazdasági szempontból írja le az adott reláció egyik pozícióját (ha a szállítót összeté-



vesztik a fuvarozóval, akkor viszont belső téves azonosításról van szó).

A szállításhoz, szállítóhoz kapcsolódó fogalmak továbbélését eredményezi az uniós jog terminológiája. Az új közbeszerzési irányelvek is használják az áruszállítás kifejezést a korábbi magyar jogi terminológia szerinti tartalommal (még olyan kifejezés is szerepel az irányelv magyar fordításában, hogy áru „leszállítása”).

A magyar közbeszerzési jogszabályi környezet az új Ptk. hatálybalépését követően nem követette a fogalomváltozást, hiszen a közbeszerzési törvény felhatalmazása alapján kiadott kormányrendelet továbbra is „korábbi szállítások ismertetése” esetet nevesíti az alkalmasság igazolása körében.<sup>67</sup> Ugyancsak használatos az európai uniós finanszírozásra (támogatásra) vonatkozó jogszabályokban a „szállító”, illetve ennek megfelelően a „szállítói finanszírozás”, valamint a „szállítói előleg” kifejezés, az új programozási időszakra (2014-2020) vonatkozó szabályozás is megőrizte e kifejezések használatát.<sup>68</sup>

A szállítás kifejezés egyébként a szó hétköznapi értelmében is használatos a jogi nyelvezetben, példaként említhető a közbeszerzési irányelvek által is kifejezetten említett „áru leszállítása” vagy a magyar jogi szabályozásban is létező „személyszállítás” szóösszetétel.

Mindenképpen megemlítendő, hogy eredményezett már közbeszerzési jogvitát az, hogy az akkor még létező szállítási szerződés fogalmát egy közbeszerzési eljárásban az egyik ajánlattevő a szó hétköznapi értelmében használta (azaz fuvarozási szerződésnek gondolta) egy alkalmassági követelményre vonatkozó előírás értelmezésekor, és e félreértésből adódóan ténylegesen fuvarozási szerződésekre vonatkozó adatokat szolgáltatott az ajánlatkérő felé az alkalmasság igazolása körében. A jogorvoslati eljárásban megállapításra került a hamis adatszolgáltatás tényállása tekintettel arra, hogy az ajánlattevő a valójában fuvarozási szerződéseit szállítási szerződésként ismertette. Ennek jogkövetkezményeként két évi időtartamra a közbeszerzési eljárásoktól történő eltiltás is megállapításra került a KDB részéről.<sup>69</sup>

Összegezve a fenti problémakör lényegét: a következtetlen jogi fogalomhasználat felesleges zavarokat, párhuzamokat eredményezhet, a korábbi jogszabályi terminológiára épülő szabályozás egyes elemei normatív tartalommal nehezen tölthetők meg, inkább a szokás(jog) alakíthatja e kifejezések tartamát. Problémát okozhat, hogy mikor használatos a szó hétköznapi értelmében és mikor a „régijogi értelmében” egy elnevezés. Az uniós jogi terminológia követése a tagállamokra nézve kötelező – bár kétségtelen, hogy van a fordítás terén mozgásterük –, így a szállítás, szállítási szerződés és szállító kifejezések használata nem fog kiveszni a

magyar joggyakorlatból az elkövetkezendő időszakban sem, különös tekintettel arra, hogy a Kbt. is szállításokként említi az árubeszerzésekhez kapcsolódó lehetséges alkalmassági követelményt, valamint a gazdasági szereplők meghatározása körében is ezt a fogalmat használja (a gazdasági szereplő az áruk szállítását kínálja a piacon).<sup>70</sup> Viszont hagyományos értelemben is megjelenik a kifejezés, így például mint a postai szolgáltatás egyik eleme („postai küldemények szállítása”).<sup>71</sup>

„Láthatjuk tehát, hogy a jogi szaknyelv a terminushasználat tekintetében speciális, mivel nem csupán a fejlődés okozta terminusalkotás új termékei, hanem a már történetivé vált terminusok is tovább élnek, vagyis gyakorlatilag nem beszélhetünk a terminusok kihálásáról abban az esetben sem, ha az általuk kifejezett tartalom már nem képezi az élő jog szerves részét.”<sup>72</sup>

i) *A nómum megőrzése.* A nómum megőrzése a továbbélés-kiüresedés egyik speciális eseteként határozható meg. Ez a jelenség akkor figyelhető meg, ha valamely jogintézmény, illetve a jogintézmény elnevezése előzmény nélküli, azaz nómumként jelenik meg egy jogrendszerben. Ilyen például BAR-lista vagy a pénzintézet. A folyamat lényege akként írható le, hogy a korábban nem létező, teljesen új jogi fogalmakkal, jogintézményekkel és elnevezésekkel megismerkednek széles körben (megismerik az újdonságot), viszont a tételes jog a közismertté váló kifejezéseket megváltoztatja, ugyanakkor a változást nem követi a hétköznapi szóhasználat, hiszen e kifejezések lényegét mindenki így ismerte meg elsőként, így érti és használja sokáig. Viszonylag nehézkesen, huzamosabb idő alatt megy végbe egy-egy ilyen változás elfogadása, megértése a hétköznapi világában, akárcsak a továbbélés (a kiüresedés) esetében (ugyanúgy továbbélnek a korábbi kifejezések).

j) *Az elhatárolás (a cezúra) igénye.* Vannak esetek, amikor egy-egy jogintézmény érdemi tartalma nem változik, viszont a jogalkotó azért dönt az átnevezés mellett, mert a jogintézmény alkalmazásában egy választóvonalat, cezúrát kíván meghúzni. Ilyen például az, amikor a régi közbeszerzési törvény által nevesített „hivatalos közbeszerzési tanácsadó” helyett az új közbeszerzési törvény a „felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó” elnevezést használja. A szaktanácsadó funkciója, alapvető jellemzői nem változnak: biztosítja a legmagasabb szintű közbeszerzési szakértelmet a közbeszerzési eljárásokban, rendelkeznie kell megfelelően igazolt gyakorlattal és végzettséggel, valamint meghatározott mértékű felelősségbiztosítással. A jogalkotó azonban megszüntette a hivatalos tanácsadói névjegyzéket, és a korábbi szakemberek számára újból regisztrációt írt elő.

Az újbóli regisztráció előírása erőteljes módon vitatható (hiszen az újonnan hatályba lépett tör-

vényhez kapcsolódóan nem lehet legalább két éves közbeszerzési gyakorlatot igazolni, így nyilván a régi szabályozás ismeretén alapulhat csak az igazolt gyakorlat), és ezzel együtt az új elnevezés alkalmazása is kifogásolható.

Az elhatárolás is a továbbélés-kiüresedés egyik speciális eseteként határozható meg, a korábbi elnevezések rendszerint még sokáig maradnak használatban.

k) *A politikai értékítélet befolyása.* Az is lényeges szempont lehet egy-egy jogintézmény megnevezésének a megválasztásakor, hogy milyen az adott állam politikai-gazdasági rendszere. Magyarországon a II. világháborút követően átalakították az uralomra jutott ideológiának megfelelően a gazdaságot és a pénzügyi jogot (is),<sup>73</sup> így nem csoda, hogy a klasszikus piacgazdasági pénzügyi fogalmakkal kapcsolatos előítéletek még az 1980-as évek közepén is fennálltak. Így amikor például 1984-ben az MSZMP Gazdaságpolitikai Bizottságának egyik ülésén döntés született a váltó és a kereskedelmi hitel 1985. január 1-jei ismételt bevezetéséről, a testület úgy foglalt állást a „rossz emlékek” alapján, hogy a politikai nyilatkozatokban és a propagandában a kereskedelmi hitel helyett a „vállalkozói hitel”, a váltó helyett a „fizetési kötelezvény”, a későbbiekben pedig a leszámítolás és a visszszámítolás helyett a „vásárlás” és „visszavásárlás” kifejezések használatát írják elő.<sup>74</sup>

Ugyancsak ide sorolható az a feljebb említett példa, amikor a csekket olyan *okirat*ként határozták meg a szocializmus korszakában, amelyben a kibocsátó arra utasítja a számláját vezető pénztézetet, hogy a csekk alapján követelése terhére meghatározott pénzüsszeget fizessen.<sup>75</sup> Az értékpapír mint kifejezés idegen lett volna a korabeli politikai-gazdasági rendszertől, így kerülték ennek használatát, helyette a lényegesen semlegesebb *okirat* fogalmi elemet definiálták.

## VIII. Záró gondolatok

A fent leírtak alapján megállapítható, hogy a jogi kifejezések alakulásának, tartalmának, a gyakorlatra gyakorolt hatásának vizsgálata hasznos következtetések levonását teszi lehetővé. A jogászok egyik legfontosabb „munkaeszköze” a nyelv, amely szavakból, kifejezésekből épül fel. Ezen építőkövek fejlődése, átalakulása különböző hatásokat válthat ki és különböző hatások alapján mehet végbe.

A jog tartalma a szabályozási alapot szolgáltató társadalmi-gazdasági viszonyok változását követi, a nyelvezete pedig a joggal együtt alakul. A fejlődés során új fogalmak is szülehetnek, amelyek új elnevezést igényelnek. A választott szóval vagy kifejezéssel szembeni elvárás, hogy – a lehetőségekhez mérten – a köznyelvhez hasonló legyen, és a köznyelvi nyelvhasználatban gyökerező asszociá-

ciókat váltson ki. Mivel a hétköznapi viszonyokkal a jog összefügg, ezért az összes szakmai nyelv közül a jogi szaknyelv tekinthető a legközérthetőbbnek. Ebből az is következik, hogy a kifejezőmód helyessége vagy helytelensége nem a közlés tárgyával, hanem a közlő személy képességeivel, gondosságának szintjével függ össze. A fogalmak pontatlan használata, a helytelen megfogalmazás (mondatfűzés, ragozás) nem a szaknyelv, hanem a jogszabály megfogalmazójának a hibája. A helytelen megfogalmazás nemcsak a nyelvhelyességet sérti, hanem megakadályozza a jogi cél elérését, valamint csorbítja a jogalkotás és a jogalkalmazás tekintélyét.<sup>76</sup>

A nyelvezet kérdéséhez kapcsolódóan említendő meg végül a *jogdogmatika* szerepe, célja. A jogdogmatika a jogrendszer jogi normái jelentéstartalmának, objektív értelmének, szisztematikus megismerésének tudománya, és célja a joganyag fogalmi megragadása és e fogalmak ellentmondásmentes rendszereinek kiépítése. A jogdogmatika kiemelkedő szerepet játszik abban, hogy a hétköznapi nyelv fogalmait a jog saját nyelvére fordítsa át, és olyan szakkifejezéseket alkalmazzon, amelyek közös kategóriarendszer kialakulását és használatát eredményezik.<sup>77</sup>

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Takács György: Pénzügyi jogi kötelem. Polgári Jog. 1936. december (különlenyomat)

<sup>2</sup> Meznerics Iván: Pénzügyi jog a szocialista gazdálkodásban és a nemzetközi kapcsolatokban. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1972. 41-42. o.

<sup>3</sup> Tóth János: A lakosság adói. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1977. 103-105. o.

<sup>4</sup> Eörsi Gyula: Kötelmi jog. Általános rész. (Kézirat) Nemzeti Tankönyvkiadó, 2003. 11. o. Ld. még Lábady Tamás: A magyar magánjog (polgári jog) általános része. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2002. 269. o.

<sup>5</sup> Navratil Ákos: A társadalmi gazdaságtan és a közháztartástan vázlatja. Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest 1908. 135. o.

<sup>6</sup> Ld. a Ptk. 6:256. §-át.

<sup>7</sup> Ld. a Kbt. 114. § (2) bekezdését.

<sup>8</sup> Ld. az Áht. 48. § (3) bekezdését.

<sup>9</sup> <http://www.origo.hu/gazdasag/20150922-kozbeszerzesi-torveny-orszaggyules.html>

<sup>10</sup> Ld. a Vj/65-215/2012. számú versenytanácsi döntést ([www.gvh.hu](http://www.gvh.hu)).

<sup>11</sup> „A felperes által kiírt pályázat tárgyát a felperes intézményei részére informatikai eszközök beszerzése képezte, azaz a felperes ilyen eszközökre kíván adásvételi szerződést kötni. Ennek keretében tehát a nyertes pályázónak a felperes által a pályázatban felsorolt informatikai eszközöket, árucikkeket kell szállítani a dokumentációban felsorolt helyekre és azt az előírásoknak megfelelően be kell üzemelni. Kétségtől eltekintve az adásvételi szerződés megkötését követően a nyertes pályázónak mint előadónak fennállnak majd a polgári jog szabálya szerinti garanciális kötelezettségei, amelyeknek eleget kell tenni.” A Debreceni Törvényszék 7.K.30.134/2012/3. számú ítélete (közjuttatva a Közbeszerzési Értesítőben KÉ-1478/2016 szám alatt.)

<sup>12</sup> Ld. a vállalkozással és a szállítási szerződéssel kapcsolatos versenytárgyalásról szóló 14/1982. (IV. 22.) MT rendeletet, valamint a versenytárgyalásról szóló 1987. évi 19. törvényerejű rendeletet.

<sup>13</sup> Ld. pl.

[http://index.hu/gazdasag/2015/09/22/uj\\_kozbeszerzesi\\_torveny\\_nem\\_az\\_ar\\_a\\_legfontosabb/](http://index.hu/gazdasag/2015/09/22/uj_kozbeszerzesi_torveny_nem_az_ar_a_legfontosabb/)

<sup>14</sup> A döntés megsemmisítésének jogkövetkezményeiről ld. Pfeffer Zsolt: A korrekció (reparálás) lehetőségei és határai a közbeszerzési jogban – az ajánlatkérő döntésének megsemmisítéséhez kapcsolódó jogi problémák. In Ádám Antal (szerk.): PhD tanulmányok 11. PTE ÁJK Doktori Iskola, Pécs 2012. 479-496. o.

<sup>15</sup> XXVIII. cikk (7) bekezdés. Ld. még a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényt: „A Magyar Köztársaságban a törvényben meghatározottak szerint mindenki jogorvoslattal élhet az olyan bírósági, közigazgatási és más hatósági döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti. A jogorvoslati jogot – a jogviták ésszerű időn belüli elbírálásának érdekében, azzal arányosan – a jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával elfogadott törvény korlátozhatja.”

<sup>16</sup> 3/2007. (II. 13.) AB határozat

<sup>17</sup> Kengyel Miklós: Polgári eljárásjog. Osiris, Budapest 2004. 343. o.

<sup>18</sup> E jogi kategóriát a 2010-ben hatályon kívül helyezett, a költségvetési szervek jogállásáról és gazdálkodásáról szóló 2008. évi CV. törvény ismerte.

<sup>19</sup> Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Petrétei József – Tilk Péter – Zeller Judit: Magyar Alkotmányjog III. Alapvető jogok. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2006. 278. o.

<sup>20</sup> Megjegyzendő, hogy a kizáró okok tekintetében az új szabályozás lehetővé teszi az ún. öntisztázást, de csak meghatározott kizáró okokra nézve.

<sup>21</sup> D.321/10/2013. számú döntőbizottsági határozat (a döntéshozatal időpontja: 2013. szeptember 4.). Régi Kbt.: a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény.

<sup>22</sup> A Kúria Kfv.V.35.129/2012/5. számú ítélete

<sup>23</sup> Megjelent: Bírósági Döntések Tára 2012/7-8/136, BDT2012. 2744.

<sup>24</sup> BDT2009. 2130.

<sup>25</sup> BH1999. 375

<sup>26</sup> Ld. a Pit. 10. § (7) bekezdését, amelyet az 1993. évi CXII. törvény állapított meg.

<sup>27</sup> Ld. a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsának Vj/90-52/2013. számú határozatát.

<sup>28</sup>

[http://index.hu/gazdasag/2015/08/03/a\\_szerencsetlenekre\\_utaztak\\_felmilliardra\\_huztak\\_le\\_okek/](http://index.hu/gazdasag/2015/08/03/a_szerencsetlenekre_utaztak_felmilliardra_huztak_le_okek/) (2015. augusztus 3.)

<sup>29</sup> Ld. pl. az „Áfás számla? Az meg minek?” című írást.

([http://hvg.hu/gazdasag/20151008\\_el\\_lehet\\_menni\\_anglia\\_nin\\_cs\\_atveres](http://hvg.hu/gazdasag/20151008_el_lehet_menni_anglia_nin_cs_atveres), 2015. október 8.)

<sup>30</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság egyik 2015 szeptemberében meghozott határozatának<sup>30</sup> rendelkező részében a következő utasítás olvasható: „A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a határozat megküldését követő nyolc napon belül a kérelmező részére utaljon vissza 1.091.997.-Ft, azaz egymillió-kilencvenegyezer-kilencszázkilencvenhét forint igazgatási szolgáltatási díjat a kérelmező 10102718-19770300-01003005 számú bankszámlájára.”

<sup>31</sup> Szécsényi László: Értékpapírjog. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2002. 197. o.

<sup>32</sup> Szentiványi Iván: A lakossági pénzügyi szolgáltatások jogi kérdései. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1979. 209-213. o.

<sup>33</sup> <http://www.origo.hu/gazdasag/20150721-csempeszczigik-aranya-magyarorszagon.html>

<sup>34</sup> Heller Farkas: Pénzügytan. Magyar Közgazdasági Társaság, Budapest 1943. 123-124. o. A jövedékek történetéről ld. Szilovics Csaba: Szemelvények a magyar jövedéki adóztatás történetéről. Magyar Jog 2001. 4. sz.

<sup>35</sup> Takács György (szerk.): Pénzügyi jog, I. Hernádi Árpád Adó-, Illeték- és Közigazgatási Szakkönyvkiadó, Budapest 1948. 8. o.

<sup>36</sup> Ld. Heller Farkas: Közgazdaságtan I., Elméleti közgazdaságtan. Egyetemi Nyomda, Budapest 1945. 81-92. o.

<sup>37</sup> Hogy a fedezet mértékének mekkorának kell lennie (azaz, hogy a ténylegesen beváltható fedezet mértékét meghaladhatja-e a kibocsátott bankjegymennyiség), arra vonatkozóan két alapvető elmélet különíthető el: a *currency-iskola* és a *banking-elmélet*. Ld. Magyar Gábor: Pénzügyi navigátor. Invent, Budapest 2001. 27-30. o. Ld. még Deane, Phyllis: A közgazdasági gondolatok fejlődése. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1983. 85-103. o.

<sup>38</sup> Ld. Botos Katalin: Pénz – nemzetközi pénz. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1983. 58-61. o.

<sup>39</sup> Az uniós terminusalkotás problémáiról ld. Fischer Márta: Az európai uniós fordítás és terminusalkotás magyar vonatkozásai. Magyar Nyelvőr 2008. 3. sz. 392-396. o.

<sup>40</sup> Ld. a vállalkozással és a szállítási szerződéssel kapcsolatos versenytárgyalásról szóló 14/1982. (IV. 22.) MT rendeletet, valamint a versenytárgyalásról szóló 1987. évi 19. törvényerejű rendeletet.

<sup>41</sup> A Szabályzat szakirodalmi feldolgozottságára ld. Kóházi Endre: Közzállítási kódex. A közzállítási szabályzat és a vele kapcsolatos jogszabályok, magyarázattal és gyakorlattal. Monopol Könyvkiadó Vállalat, Budapest 1938. II. kiadás

<sup>42</sup> Ld. pl. a D.536/14/2015. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2015. augusztus 27.)

<sup>43</sup> A különböző uniós fordításokat, nyelvhasználatot alapvetően határozza meg az, hogy a fordítók önálló nyelvi és kulturális közösség részei. Fischer Márta: i. m. 389. o.

<sup>44</sup> D.327/20/2012. számú döntőbizottsági határozat (a döntéshozatal időpontja: 2012. július 5.)

<sup>45</sup> D.321/10/2013. számú döntőbizottsági határozat (a döntéshozatal időpontja: 2013. szeptember 4.)

<sup>46</sup> „A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás folytatását ahhoz a feltételhez köti, hogy az ajánlatkérők a Kbt. előírásainak megfelelően egyértelműen határozzák meg az alacsony padló követelményét, és az azzal kapcsolatos műszaki előírásokat.” (D.817/34/2010. számú döntőbizottsági határozat, a döntéshozatal időpontja: 2010. november 29.)

<sup>47</sup> D.321/10/2013. (2013. szeptember 4.); ld. még a Veszprémi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság I.K. 27.266/2013/11. számú jóváhagyó ítéletet. Vö. a Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.378/2007/4. számú ítéletével és a Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.005/2009/7. számú ítéletével.

<sup>48</sup> D.226/8/2009. számú döntőbizottsági határozat (a döntéshozatal időpontja: 2009. június 12.)

<sup>49</sup> D.730/15/2010. számú döntőbizottsági határozat (a döntéshozatal időpontja: 2010. október 28.). Ld. még a D.61/11/2011. számú határozatot.

<sup>50</sup> Ld. a D.367/21/2011. számú döntőbizottsági határozat (a döntéshozatal időpontja: 2011. július 13.), amely a Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.005/2009/7. számú ítéletét idézte. Ld. még a D.459/27/2012. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2012. szeptember 19.).

<sup>51</sup> Ld. a D.791/11/2010. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2010. november 4.)

<sup>52</sup> Ld. a D.239/12/2013. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2013. július 29.) („A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a vitatott referencia megfelelősége általánosan elfogadott projektmenedzsment fogalom és ajánlatkérői előírás hiányában kizárólag az ajánlatkérői előírások alapján volt megítélhető.”)

<sup>53</sup> A Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.042/2014/4. számú ítélete (az ítélet közzétéve KÉ-25812/2014. szám alatt a Közbeszerzési Értesítő 2014/144. számában 2014. december 10-én)

<sup>54</sup> Ld. a 2003. évi CXXIX. törvény 70/A. §-át.

<sup>55</sup> Ld. a D.397/11/2013. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2013. október 7.) A kérdésnek azért van különös jelentősége, mert a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja értelmében az ajánlatot (részvételi jelentkezést) nem lehet érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatkérő által előírt formai követelménynek való meg nem felelőség okán.

<sup>56</sup> A formai követelmények leírásáról ld. a 2003. évi közbeszerzési törvényt módosító 2010. évi LXXXVIII. törvény 27-28. §-ához fűzött miniszteri indokolást, valamint ld. pl. a D.578/7/2007. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2007. november 5.).

<sup>57</sup> Egyes esetekben az adóhatósági dokumentumokon (jegyzőkönyvön) feltüntetett téves megnevezés is releváns körülmény lehet egy adóügyi jogvitában. Ld. pl. a Kúria Kfv.I.35.131/2013/8. számú ítéletét.

<sup>58</sup> „A bevételi előirányzatok javára bevételt elszámolni és a kiadási előirányzatok terhére kifizetést elrendelni – a Kormány rendeletében meghatározott kivételekkel – utalványozás alapján lehet”. [Az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény 38. § (1) bekezdése.]

<sup>59</sup> „Átutalás: a fizető fél rendelkezése alapján végzett olyan pénzforgalmi szolgáltatás, amelynek során a fizető fél fizetési számláját a kedvezményezett javára megterhelik, valamint a hatósági átutalás és az átutalási végzés alapján történő átutalás” [A pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV. törvény 2. § 1. pont.]

<sup>60</sup> Példa a helytelen használatra: „A kérelmező jogorvoslati kérelmében az ajánlati dokumentáció egyes előírásinak jogszerűségét vitatta, melyek kapcsán a Kbt. 5. §-ának, a Kbt. 71. § (4) bekezdésének és a Kbt. 2. § (1) bekezdésének ajánlatkérő

általi megsértését vélelmezte.” (D.131/5/2016. számú döntőbizottsági végzés, a döntéshozatal időpontja: 2016. március 8.)

<sup>61</sup> Lábady: i.m. 183. o.

<sup>62</sup> Ld. Eörsi: i.m. 11. o.

<sup>63</sup> Tóth: i.m. 105. o.

<sup>64</sup> Ld. a népegészségügyi termékadóról szóló 2011. évi CIII. törvényt.

<sup>65</sup> A jogszabályalkotás közérthetőségéről ld. Bacsó Jenő: Jogi nyelv – köznyelv. Pénzügyi Szemle 1969. 1. sz. 80. o.

<sup>66</sup> Az új Kbt. nem használja a „dokumentáció” fogalmát, hanem az EU-s irányelvekre építve a „közbeszerzési dokumentumok” kategóriát tartalmazza, amelynek a régi fogalom szerinti dokumentáció egy elemét képezi („felhívást kiegészítő közbeszerzési dokumentumok”).

<sup>67</sup> Ld. a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 21. § (1) bekezdés a) pontját.

<sup>68</sup> Ld. a 2014–2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendeletet.

<sup>69</sup> Ld. a D.911/16/2010. számú döntőbizottsági határozatot (a döntéshozatal időpontja: 2010. december 23.).

<sup>70</sup> Ld. pl. a 3. § 10. pontját vagy a 65. §-t.

<sup>71</sup> Kbt. 3. § 34. pontja

<sup>72</sup> Szép Beáta: Adalékok a magyar jogi szaknyelv kialakulásának történetéhez. Magyar Nyelvőr 2009. 3. sz. 313. o.

<sup>73</sup> A szocialista pénzügyi jogról ld. Pfeffer Zsolt: A pénzügyi jog Magyarországon a szocialista korszakban. Jura 2014. 2. sz. 104-115. o.

<sup>74</sup> Botos János: Pártpolitikai döntések a magyar bankrendszer működéséről 1948-1989. In: Rab Virág (szerk.): Válságos idők tegnap és ma. Pro Pannonia Kiadó Alapítvány, 82-83. o.

<sup>75</sup> Szentiványi: i.m. 209-213. o.

<sup>76</sup> Drinóczi Tímea – Petrétei József: Jogalkotástan. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2004. 315. o.

<sup>77</sup> Drinóczi – Petrétei: i.m. 24. o.

**Pókecz Kovács Attila**

egyetemi docens

PTE ÁJK Római Jogi Tanszék

## A letét ingyenes és visszterhes jellegének következményei a letéteményes felelősségére a római jogban és az új Ptk. szabályozásában\*

Az új Ptk-ban nem változtak lényegesen a letét szabályai a kisebb módosítások az 1959. évi Ptk-hoz képest csak arra irányultak, hogy a szerződési jogban érvényesülő általános elveket ennek a *contractus*nak az egyedi rendelkezéseivel is összhangba hozzák. A letéti szerződés felelősségi szabályai azonban már lényeges változáson mentek keresztül, amelynek eredményeképp a római jogihoz hasonló megoldások születtek. Az új Ptk. felelősségi szabályainak alkalmazásánál az első kérdés annak eldöntése, hogy a letéti szerződés ingyenes jellegű-e, vagy a letévőnek díjazást kell-e fizetnie az őrzésért, azaz visszterhessé válik-e a kötelem? A magyar polgári jogban a letéti szerződésre alapvetően visszterhes jogviszonyként tekintenek, az ingyenesség csak kivételes speciális alakzatnak számít. Az ingyenes jelleg kérdésénél a fő kritérium annak megítélése, hogy a letéteményes, aki más dolgának őrzését vállalja jogosult-e ellenszolgáltatásra. Ennek a problémakörnek a megválaszolásánál az új Ptk-ban – a római jogi alapelveknek megfelelően – nem jönnek figyelembe a letéteményes számára megtérítendő szükséges költségek, mivel ezek megléte esetén is ingyenesnek minősül a szerződés.<sup>1</sup> A magyar polgári jogi szakirodalomban sajnálatosan elterjedt az a megállapítás, hogy a római jogi letéti szerződés mindig ingyenes volt, s ez a római jogi hagyományú jogrendszerekben sem volt másképp.<sup>2</sup> Ez az álláspont megegyezik a római jogi tankönyvek többségének tanításával, azonban a forrásokon alapuló kutatások<sup>3</sup> más eredményre jutnak, s ezek a nézetek az egyes római jogi tankönyvek szintjén is megjelennek.<sup>4</sup>

Így elsőként azt kívánom bebizonyítani, hogy a jusztiniánuszi joghoz képest – amely a középkori joggyakorlat és az újkori kodifikációk alapját képezte – a klasszikus római jogi szerződési gyakorlat ismerte a visszterhes letéti szerződést is. Ennek a célkitűzésnek az eléréséhez elsőként szükségesnek

látom az őrzésre irányuló római szerződések komplex módon történő áttekintését, majd ezt követően az eltérő felelősségi megoldásokon keresztül az általánosnak tekinthető ingyenes római letét mellett a visszterhes római letéti szerződés klasszikus kori alkalmazásának igazolását. Értékesnek tartom az egyik legnagyobb hatású római jogi hagyományokon alapuló modern polgári jogi jogrendszernek, a Code civilt középpontjába állító francia bírói gyakorlatnak a rövid bemutatását is, amely szintén különbséget tesz az ingyenes és a visszterhes letét között, aminek éppen az eltérő letéteményesi felelősségi alakzatok lesznek a következményei. Végül röviden azt kívánom összefoglalni, hogy a hatályos magyar praxis számára, milyen gyakorlati tanulságokkal jár a történeti és komparatiztikai vizsgálódások eredménye.

### 1. A klasszikus római jogi letét helye az őrzési kötelek körében

Ulpianus meghatározása szerint a letét az, amit átadunk valakinek őrzésre.<sup>5</sup> A modern romanisztikában *communis opinio*ként elfogadott, miszerint a letét olyan reálszerződés, amelyben a letévő ingó dolgot ad át őrzésre azzal, hogy a letéteményes tartozik azt a letévő kívánságára rögtön visszaadni.<sup>6</sup> A római jogban nem csak a letét volt az egyetlen őrzésre irányuló szerződés. A formához kötött *stipulatio* absztrakt jellegénél fogva szintén alkalmas volt őrzési kötelem felvállalására. A formátlan szerződések közül ingyenes őrzésre irányulhatott a letét mellett a megbízás is. Míg azonban a letét tárgya csak ingó dolog lehetett, addig az ingatlanok őrzése megbízás (*mandatum*) keretében is megvalósulhatott. A visszterhes őrzés történhetett *locatio conductio*, illetve *innominat realcontractus* keretében is. Ha az őrzési tevékenység ellenértéke pénz (*merces*) volt, akkor a *locatio conductio* típusába tartozó munka- vagy vállalkozási szerződésről; ha egyéb más szolgáltatás volt, akkor névtelen reálszerződésről beszélhetünk.

Az ingó dolgok vonatkozásában tehát az ingyenes és a pénzért való őrzés a letéti és a munka-, illetve vállalkozási szerződés szembeállításával érzékeltethető. A letét ingyenességével a legáltalánosabb formában Iustinianus Intitúcióiban találkozzunk a *mandatum* címszó alatt.<sup>7</sup>

Inst. 3.26.13: ...*quibus casibus sine mercede suscepto officio mandati aut depositi contrahitur negotium, his casibus interveniente mercede locatio et conductio contrahi intellegitur.*

Általánosságban azt mondhatjuk, hogy azokban az esetekben, amikor bér kikötése nélkül megbízási, vagy letéti ügyletet kötnének a felek, ha bért kötnek ki, bérleti szerződés jön létre. A Iustinianus általi felsorolásnál a megbízás és a letét mellől azért hiányzik a többi ingyenes egyenlőtlenül kétoldalú

\* A tanulmány a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal – NKFIH által támogatott kutatási projekt (K-115720) keretében készült.

kötelmet eredményező szerződés (haszonkölcsön és kézizálog szerződések), mivel ezeknél már nem, vagy nem csak a megbízó, illetve a letétbe adó érdekében áll a kötelelem teljesítése. A haszonkölcsön ugyanis a haszonkölcsönbe vevő érdekét szolgálta, a kézizálog szerződésnél pedig már mindkét fél érdekelt adósként felelt.

Ezzel az őrzés ingyenességét hangsúlyozó forráshellyel Gaiusnak a Digestában található fragmentumát állíthatjuk szembe, ahol az őrzés már kifejezetten pénz ellenében történik.

Gai. D.19.2.40: *Qui mercedem accipit pro custodia alicuius rei, is huius periculum custodiae praestat.*

Gaius fragmentuma a *locatio conductio* titulusa alatt szerepel a Digestában. A jogtudós szerint, aki másnak a dolgát bérért veszi át őrzésre, *custodia* kötelezettségért kell helytállnia. A *custodia* szó itt kétszer, de különböző értelemben szerepel. Először az őrzési tevékenységet jelenti, amit számos szerző a technikai *custodia* elnevezéssel jelöl; majd a *periculum custodiae* értelemben, ami az alsóbaleset veszélyének viselését foglalja magában.<sup>8</sup> Így leszűrhetjük azt a következtetést, hogy amennyiben az őrzés ingyenes, akkor perjogi szempontból ez a kötelelem az *actio depositi*vel; ha pedig visszterhes, akkor az *actio locati et conducti*val érvényesíthető.<sup>9</sup> Elsőként e két szerződés elhatárolásának szempontjait vizsgáljuk meg. A források alapján ilyen eset lehet a ruhának a fürdő ruhamegőrzőjében történő elhelyezése.

Ulp. D.16.3.1.8: *Si vestimenta servanda balneatori data perierunt, si quidem nullam mercedem servandorum vestimentorum accepit, depositi eum teneri et dolum dumtaxat praestare debere puto; quod si accepit, ex conducto.*

Ulpianus véleménye szerint, ha a fürdős (*balneator*) megőrzésére átadott ruhák elvesznek, amennyiben nem kapott pénzt az őrzésért, *actio depositi* alapján és csak a *dolus* mértékéig fog felelni, amennyiben azonban bért kapott, már *ex conducto* kell helytállnia. A köz- és a magánfürdőkben a ruhákat a ruhatárosnak (*capsarius*) volt szokás átadni, akinek a tevékenysége gyakran független volt a fürdőt üzemeltető *balneator*tól.<sup>10</sup> A *capsarius* a vendég fizette és az őrzésre irányuló tevékenység kettőjük között *locatio conductio operis* volt. Előfordult azonban az is, hogy a ruhaőrzés ingyenes volt. Michel szerint például olyankor, amikor előkelő személyek megnyitották magánfürdőiket a nagyközönség számára, a fürdő ingyenes használata együtt járt az ingyenes ruhaőrzéssel is. A ruhatárost ilyenkor erre az alkalomra szerződtette a vendéglátó, abból a célból, hogy vendégei ruháit ingyen őrizze. Ez alkalommal a ruhatáros és a vendég között létrejövő jogviszony *depositum* volt, ahol a letéteményes felelőssége csak *dolus* esetén állt fenn.<sup>11</sup> Gyakorlatilag a

magánszemély által fizetett fürdős a vendégek részére a ruhákat már ingyenesen őrizte, így felelőssége is szükségszerűen enyhébb volt, mint a pénzért őrző fürdősé.<sup>12</sup>

Ulpianusnál még komplexebb módon kerül kifejtésre az ingyenesség és visszterhesség problémája az alábbi rabszolgaőrzésre irányuló jogviszonyokban

Ulp. D.16.3.1.9: *Si quis servum custodiendum coniecerit forte in pistrinum, si quidem merces intervenit custodiae, puto esse actionem adversus pistrinarium ex conducto; si vero mercedem accipiebam ego pro hoc servo, quem in pistrinum accipiebat, ex locato me agere posse; quod si operae eius servi cum custodia pensabantur, quasi genus locati et conducti intervenit, sed quia pecunia non datur, praescriptis verbis datur actio; si vero nihil aliud quam cibaria praestabat, nec de operis quicquam convenit, depositi actio est.*

A jogeset szerint valaki elküldi rabszolgáját egy malomba, hogy őt a molnár őrizze. Amennyiben az őrzésért pénzt számítanak fel, a molnár (*pistrinarius*) ellen *ex conducto* lehet fellépni. Abban az esetben, ha a rabszolga gazdája pénzt kap a rabszolga munkájáért, akkor *ex locato* keresettel lehet fellépni a rabszolga munkáját bérlő személlyel szemben. Ha a rabszolga munkája fedezi az őrzés költségeit, akkor a *locatio* egyik típusáról van szó. Ha semmi pénzt nem adnak át, akkor *praescriptis verbis* *actioni* van helye. Ha viszont a rabszolga gazdája csak a rabszolga ételmezésének költségeit (*cibaria*) biztosítja, és semmifajta munkavégzésben nem állapodtak meg, akkor *actio depositi*nek van helye.

A tényállás véleményem szerint négy különböző jogviszonyt ír le. Az első esetben az *actio locati* a *pistrinarius* elleni kereset akkor, amikor a molnár pénzért vállalta a rabszolga őrzését (*merces custodiae*). Tehát egy vállalkozási szerződés jött létre. Ilyenkor a molnár vállalkozónak (*conductor*) minősül, ebből következően *ex conducto* fog helytállni. A második tényállásban már a rabszolga tulajdonosa kap bért rabszolgája után a *pistrinariustól*. Ebben az esetben a bérebevevő a rabszolga tulajdonosa ellen (*ex locato me agere posse*) *actio conducti* indíthat, mivel a pénzt a molnár adja a gazdának a rabszolga által elvégzett munkáért.<sup>13</sup> Ilyenkor véleményem szerint dologbérlet jött létre a rabszolga munkája tekintetében. Erre utal a kereset megjelölése (*actio conducti*), amely kereset a dologbérletnél a bérebevevő perjogi eszköze a rabszolga tulajdonosával szemben. Michel a tényállásnak ezt a fordulatát munkaszerződésnek tekinti. Igaz, hogy a második, és a következő szituációt nem is Ulpianustól származónak, hanem betoldásnak tartja.<sup>14</sup> Mivel

azonban a munkát, amelyet a rabszolga valósít meg, személyesen kell végezni, véleményem szerint munkaszerződésről nem lehet szó. Ez ellen szól továbbá az is, hogy a rabszolga gazdája felel *ex locato* és nem a rabszolga, aki – munkaszerződés-ként felfogva a viszonyt – a munkaereje tekintetében *locator*nak lenne tekinthető. A harmadik jogviszony esetében már nincs pénzmozgás, a rabszolga viszont munkát végez, ami ellátási költségeit fedezi. Ekkor szolgáltatások cseréjére irányuló *facio ut facias* típusú névtelen reálszerződéssel állunk szemben, tehát indokolt a *praescriptis verbis actio*. A rabszolga munkavégzése az egyik *facere* jellegű szolgáltatás, amellyel szemben áll a molnár őrzési tevékenysége. A negyedik jogviszony az, amikor a rabszolga tulajdonosa az élelmezésre fordított költségeket biztosítja az őrzőnek, viszont munkát nem végez a rabszolga. Ilyenkor a molnár részéről ingyenes őrzés valósul meg, tehát *depositum* jött létre.<sup>15</sup> Hozzá kell tennünk azt is, ha a rabszolga tulajdonosa által adott összeg nagyobb lenne, mint ami az élelmezéséhez szükséges, akkor az ellátáson felüli összeget már az őrzésért adott díjnak kellene tekintenünk, így a letét átalakulna vállalkozási szerződéssé (*locatio conductio operis*). Ebben a második *ulpianusi* esetben a jogtudós már a letét és a névtelen reálszerződés elhatárolását is elvégezte a korábbi *locatio* és *depositum* közötti különböztetés mellett.

A letét és a vállalkozás közötti hasonlóság harmadik területe az úgynevezett raktárosi szerződés. A raktár (*horreum*) – amely akár köz-, akár magánraktár is lehet, és amelyben búzát, olajat, személyes értéktárgyakat lehetett elhelyezni megőrzés céljából, – gyakran szerepel a *Digesta locatio conductio*val foglalkozó titulusában. Amennyiben az őrzés pénzért, vagyis ellenszolgáltatás fejében történik, akkor *locatio conductio operis* valósult meg.<sup>16</sup> Ha őrzés nélkül bocsátotta volna a raktáros (*horrearius*) az ott dolgokat elhelyezőkre részére a raktárt, a korábbiakban már kifejtettek alapján *locatio conductio rei* állna fenn.

Az ingyenes őrzés baráti szívésség fejében is történhetett (Ulp. D.16.3.1. pr. *Depositum est, quod custodiendum alicui datum est, dictum ex eo quod ponitur; praepositio enim de auget depositum, ut ostendat totum fidei eius commissum, quod ad custodiam rei pertinet*).<sup>17</sup> Erre az *horreumban* való ingyenes őrzésre utal az a később elemzendő forrás, amikor a felszólítást követően a raktár kinyitási lehetőségének elmaradása miatt nem köteles rögtön visszaszolgáltatni az őrzésre átvett dolgot a letéteményes (D. 16.3.1.22).

Felvethető az a kérdés, hogy vajon ingatlan dologra nézve miért nem állhat fenn letéti szerződés. Ingatlan őrzése az egyszerű birtokbavételen túl egyéb munkavégzés jellegű tevékenységeket is magába foglal. Ha az ingatlan őrzését valaki pénz

ellenében vállalja el, akkor ez a jogviszony munka- vagy vállalkozási szerződés lenne. Ha ingyenesen őrzi egy személy az ingatlant, úgy, hogy azt használhatja is, akkor a körülményektől függően haszonkölcsönről (*commodatum*), lakáshasználatról (*habitatio*), illetve mezőgazdasági ingatlan tetszőleges időpontban történő visszavonás melletti használatba való átadásáról (*precarium*) beszélhetünk. Fontosnak tartjuk megjegyezni, hogy a letéteményes csak ingó dolog őrzésére vállalkozhat, és az őrzésre átvett dolgot nem is használhatja. Ezt már Gaius is kifejtette *Institutióiban*. Gai. III. 196: *Itaque, si quis re quae apud eum deposita sit utatur, furtum committit*. A *gaiusi* megállapítás egyértelmű: amennyiben a letéteményes használja a nála letett dolgot, akkor lopást (*furtum usus*) követ el. Ha pedig anélkül, hogy az ingatlanban lakna, vagy azt megművelné – tehát tágabb értelemben vett használat nélkül – látná el valaki az ingyenes őrzést, akkor megbízási szerződésről, *mandatum*ról lenne szó.<sup>18</sup>

## 2. A római jogi letét ingyenességének és visszterhességének következményei a letéteményes felelősségére

A letét ingyenességéből következően a letéteményes felelőssége csak az enyhe felelősség mértékére korlátozódik. Ezt az elvet már Gaius is kinyilvánította.

Gai. III. 207: *Sed si apud quem res deposita est custodiam non praestat, tantumque in eo obnoxius est quid ipse dolo fecerit. Qua de causa, si res ei subrepta fuerit quae restituenda est, eius nomine depositi non tenetur*.

A letéteményesnek nem kell helytállnia *custodia*ért, és nem felelős, csak akkor, ha szándékosság terheli. Így ennek következtében nem felelős a letéti szerződés alapján, ha tőle a letett dolgot ellopják.<sup>19</sup> Ezt az elvet később a *Digesta* több helyen is megerősíti.

Ulp. D.50.17.23: *Contractus quidam dolum malum dumtaxat recipiunt, quidam et dolum et culpam. Dolum tantum depositum et precarium*.

Ulpianus itt azt mondja, hogy egyes szerződésekben csak szándékosságért, másoknál szándékosságért és a gondatlanságért is felelősséget vállalunk. Csak a *dolus*ért kell helytállnia a letéti szerződés és a *precarium* esetében.<sup>20</sup> A későbbiekben Iustinianus is átveszi Alexander Severus 234. évi császári rendeletét, amely a letéteményes vonatkozásában a következőket mondja:

C.4.34.1: *...qui dolum solum et latam culpam si non aliud specialiter convenit praestare debuit...*

Azaz letéteményesnek csak szándékosságért és súlyos gondatlanságért kell helytállnia, hacsak va-

lami másban külön nem állapodtak meg. Fontos felhívni a figyelmet a felek megállapodására. Hiszen a *dolus* mértékétől a felek bármikor eltérhetnek és szigorúbb mértékben is kötelezheti magát a letéteményes. A súlyosabb felelősség felvállalására több példát is találunk a Digestában.

Ulp. D.16.3.1.6: *Si convenit, ut in deposito et culpa praestetur, rata est conventio; contractus enim legem ex conventionem accipiunt.*

Amennyiben úgy állapodnak meg a felek, hogy a letétnél a gondatlanságért is helyt kell állni, ez a megállapodás érvényes, a szerződés törvényerővel bír a megállapodást kötő felek között. Természetesen itt a gondatlanság valamennyi formájára (*omnis culpa*) kiterjedő helytállásról beszélhetünk, amely az enyhe gondatlanságot (*culpa levis*) is magába foglalja. Ulpianus ugyanezt mondja ki más megfogalmazásban a letéti szerződést tárgyaló titulusban.

Ulp. D.16.3.1.35: *Saepe evenit, ut res deposita vel nummi periculo sint eius, apud quem deponuntur; ut puta si hoc nominatim convenit. Sed et si se quis deposito obtulit, idem Iulianus scribit periculo se depositi illigasse, ita tamen, ut non solum dolum, sed etiam culpam et custodiam praestet, non tamen casus fortuitos.*

Gyakran előfordul, hogy a letett dologért, vagy pénzért annak kell a veszélyt viselnie, akinél letétbe helyezik. Ulpianus azt gondolja, hogy ez akkor következik be, ha a felek ebben kifejezetten megállapodtak. Ugyanez a helyzet, ha valaki önként ajánlkozott letéteményesnek. Julianus ugyanígy vélekedik, azaz szerinte ilyenkor a letéteményes viseli a letét veszélyét úgy, hogy nem csak a szándékosságért, hanem a gondatlanságért és a *custodia*ért is felel, azonban nem kell már helytállnia *vis maior*ért.<sup>21</sup>

A forráshely értelmezése a szakirodalomban meglehetősen vitatott. Rosenthal felveti, hogy itt a letéteményes már nem csupán szívességből vállalkozott a dolog őrzésére, ezért érdekelt adósként mintegy elvállalta a *custodia* felelősséget.<sup>22</sup> Klami szerint a letéteményes önkéntesen beavatkozott, amit a *se obtulit* kitétel igazol, ezért felelőssége a *custodiara* növekszik a *dolus*ról.<sup>23</sup> Robaye szintén elfogadja az önként ajánlkozó letéteményes felelősségét *custodia*ért, de ez a *custodia* szerinte szubjektív felelősségként értelmezhető, mintegy *culpa in custodiendoként*.<sup>24</sup> Véleményem szerint ez az értelmezés ellentétes a szöveggel. Egyértelműen objektív *custodia* kötelezettségről beszél a szöveg, hiszen még azt is hozzáteszi Ulpianus, hogy elháríthatatlan erőhatalom esetén már nem kell helytállnia a letéteményesnek. Egyetértünk Rosenthal és Földi kijelentésével, amely szerint a letéteményes önkéntes ajánlkozása a *custodia* felelősség elvállalását jelentette.<sup>25</sup> A *custodia* felelősség felvállalása mellett

a veszélyviselés kérdésében is szabadon állapodhattak meg a felek, mint azt az alábbi Neratius forráshely is tanúsítja.

Ner. D.17.1.39: *Et Aristoni et Celso patri placuit posse rem hac condicione deponi mandatumque suscipi, ut res periculo eius sit qui depositum vel mandatum suscepit; quod et mihi verum esse videtur.*

E hely szerint Ariston és az idősebb Celsus úgy döntöttek, hogy a letétet és a megbízást el lehet fogadni azzal a kikötéssel, hogy a veszélyt az viseli, aki a letétre, vagy a megbízásra kötelezettséget vállalt. Neratius szerint ezzel egyet lehet érteni.

További tényállást találhatunk a forrásokban, amikor a letéteményes felelőssége szigorúbbá válik az alapesetnek tekinthető *dolus*hoz képest. Ezzel kapcsolatos utalást tartalmaz Ulpianus egyik fragmentuma a Digesta haszonkölcsonst tárgyaló titulusában.

Ulp. D.13.6.5.2: *Nunc videndum est, quid veniat in commodati actione, utrum dolus an et culpa an vero et omne periculum. Et quidem in contractibus interdum dolum solum, interdum et culpam praestamus; dolum in deposito; nam quia nulla utilitas eius versatur apud quem deponitur, merito dolus praestatur solus; nisi forte et merces accessit (tunc enim, ut est et constitutum, etiam culpa exhibetur) aut si hoc ab initio convenit, ut et culpam et periculum praestet is penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate, et dolus et culpa praestatur.*

Ulpianus szerint meg kell vizsgálni, hogy mely esetekben van helye *actio commodati*nak. Vajon csak *dolus* és *culpa*, vagy pedig minden veszély (*periculum*) esetében? A szerződésekben néha csak *dolus*, néha *culpa* mértékéig vállalunk kötelezettséget. A letétnél *dolusunkért* felelünk, hiszen semmifajta előnnyel nem jár, hogy az őrzést a letéteményes végzi. Tehát ilyenkor joggal felel csak *dolusért*, feltéve, hogy semmifajta ellenszolgáltatást nem kap. Ellenben ha fizetséget (*merces*) kap az őrzésért a *depositarius*, akkor a *constitutio* döntése értelmében *culpara* is kiterjed a felelőssége. Ugyanez a helyzet akkor, amikor már a szerződés megkötésekor kikötötték, hogy a letéteményes *culpa*ért és *periculum*ért is felelni fog. Ellenben amikor mindkét fél érdekében áll a szerződés teljesítése (mint az adásvétel, a dologbérlet, a munka- és vállalkozási szerződés, a hozomány, a kézizálog, vagy a társasági szerződés esetében), akkor *dolusért* és *culpa*ért is felelősséggel tartoznak a felek.

Ulpianus szövegének jelentősége abban áll, hogy leszögezi: a letétnél a főszabály az ingyenesség és a *dolusért* való felelősség. Emellett előfordulhat olyan kivételes eset is, amikor a letéteményes érdekelte



válí azáltal, hogy ellenszolgáltatást kap. Természetesen ezzel a felelőssége is súlyosbodik, *culpara* is ki fog terjedni.<sup>26</sup> Mivel itt a lopás problémája még nem merült fel, ezért a *custodia* felelősség kérdésében sem kellett a jogtudósnak nyilatkoznia.<sup>27</sup> Ez azonban nem jelenti azt, hogy az érdekelt adós letéteményes helytállását Ulpianus csak a gondatlanság mértékére korlátozta volna.<sup>28</sup> Ehhez hasonló döntést hoz Ulpianus egy másik, a lopás keresetét tárgyaló forrásnál (D. 47.8.2.23) is.

A fentiek alapján megállapíthatjuk, hogy a letéteményes felelőssége az érdekelt adós *custodia* kötelezettségére nő akkor, ha a felek ebben így állapodtak meg, vagy a letéteményes önként ajánlkozik, illetve akkor is, ha pénzt kap az őrzésért.<sup>29</sup>

Mint ahogy azt az előzőekben már láttuk, a letéti szerződésnél a letéteményes felelőssége akkor terjedt csak a szándékosság mértékéig, amikor ingyenesen látta el az őrzést. Amennyiben a letéteményesnek is érdeke fűződött a letéthez, akkor már *custodia* kötelezetté vált. Így fordulhatott elő kivételesen az a helyzet, hogy a pénzért őrző letéteményes felelőssége ugyanúgy kiterjedt a *custodiára*, mint a szintén pénzért őrző vállalkozóé a *locatio conductionis*nál. Meg kell-e ilyenkor különböztetni egymástól a letétet, illetve a *locatiót*? Először pusztán elméleti felvetésnek tűnhet a fenti kérdés, de álláspontunk szerint ehhez a megkülönböztetéshez fontos jogkövetkezmények is kapcsolódhatnak. Erre kíván utalni véleményem szerint Ulpianus is.

Ulp. D. 47. 8. 2. 23: *Et generaliter dicendum est, ex quibus causis furti mihi actio competit in re clam facta, ex hisdem causis habere me hanc actionem. Dicit aliquis; adquin ob rem depositam furti actionem non habemus. Sed ideo addidi 'si intersit nostra non esse raptam'; nam et furti actionem habeo, si in re deposita culpam quoque repromisi vel pretium depositionis non quasi mercedem accipi.*

Általánosan kifejezve minden olyan esetben, amikor *actio furtit* kapok az alattomban ellopott dolgom miatt, az *actio vi bonorum raptorum* is megillet. Ugyanakkor a letétbe tett dolgok ellopása miatt nem illet meg bennünket *actio furti*, hacsak nem vagyunk érdekelték abban, hogy ne legyen elrabolva a dolog. Ezért mégis rendelkezem *actio furtival*, ha az átvett dologért a *culpára* kiterjedő felelősséget vállaltam, vagy érte őrzési díjat, de nem mintegy *mercest* kaptam.<sup>30</sup>

Véleményem szerint a szövegben három egymástól elkülöníthető őrzésre irányuló szerződés szerepel. Az egyik az ingyenes őrzés, ami a *depositum* tipikus tényállási eleme.<sup>31</sup> Erre az esetre nem ad a római jog *actio furtit*, illetve *actio vi bonorum raptorum*ot. A második tényállás szintén *depositum*, de a letéteményes érdekelt adós módjára felel. Ez előállhat ennek a felelősségnek a kifejezett

felvállalásával is. Emellett érdekelt lehet a letéteményes akkor is – a letét ingyenes jellegének ellenére –, ha ellenszolgáltatást kap, amit Ulpianus a "*pretium depositionis*" kifejezéssel jelöl. A régebbi szerzők közül Rotondi és Glück szerint a *pretium depositionis* említésekor egy jusztinianuszi újításról van szó, és a pénzösszeget, mint ajándékot kapja a letéteményes.<sup>32</sup> Ezzel szemben Pernice és Betti – véleményem szerint helyesen – ellenszolgáltatásért végzett letétről beszélnek.<sup>33</sup> Gandolfi szerint a szöveg egyértelműen *pretium*ról beszél, amin pedig díjat (*premio*) kell értenünk, és szerinte ezt erősíti a *non quasi mercedem* kifejezés is.<sup>34</sup> Mivel itt ellenszolgáltatásért végzett őrzésről van szó, ez nem más, mint *locatio conductionis operis* – mondja Michel és Robaye.<sup>35</sup> Véleményem szerint ez a feltevés helytelen.<sup>36</sup> Ezt a belga szerzők által képviselt nézetet a szöveg utolsó fordulata ugyanis megcáfolja. Ulpianus itt különbséget tesz a *pretium depositionis* (*non quasi mercedem accipi*) és a *merces* között. Természetesen a "*non quasi mercedem accipi*" kitélt több szerző is interpolálnak tartja.<sup>37</sup> Álláspontom szerint nem interpolált a szöveg. A *pretium depositionis*, a letéti díj a visszterhes *depositum*ra utal, a *merces* pedig egy harmadik, őrzésre irányuló szerződésre, amely szerintem a vállalkozás. A *merces* tipikusan a pénzben álló ellenszolgáltatás megjelölésére használt kifejezés a *locatio conductionis* keretében kötött szerződéseknél. Vagyis az ellenszolgáltatásért végzett őrzés lehet egy atipikus *depositum*, ahol a *pretium depositionis* átvétele miatt a letéteményes érdekelt adóssá válí.<sup>38</sup> Ha pedig az érdekelt adós a dolgot őrzí is, akkor *custodia* kötelezettnek tekinthető.<sup>39</sup> Emellett természetesen *custodia* kötelezett a vállalkozó is, aki *mercest* kap a tevékenységéért.

Természetesen felmerül a kérdés, hogy miért letétről beszélünk továbbra is, amikor az ellenszolgáltatásért végzett őrzés inkább vállalkozási szerződés lenne. Véleményem szerint ilyenkor a szerződés létrejöttének körülményei a meghatározóak. Mivel a letétnél reálszerződésről van szó, csak a letett dolog átadásakor jön létre a szerződés. A vállalkozási szerződés konszenzuális jellegének megfelelően elegendő az őrzésben való megállapodás. Ez a probléma nem merül fel az ulpianusi fragmentum kapcsán, hiszen a *custodia* kötelezett vállalkozó is csak akkor kapja meg az *actio vi bonorum raptorum* megindításának lehetőségét, ha az őrzésre átvett dolgot tőle ténylegesen elrabolják. Ehhez viszont logikailag elengedhetetlen, hogy számára a dolog ténylegesen is át legyen adva. Vagyis a szerződés konszenzuális jellege ellenére is megtörténik az ingó dolgok őrzésre való átadása a fenti ulpianusi tényállásban, akárcsak a letétnél.

Letéti szerződésnél a letét jellegéből fakadóan az őrzést végző személynek a letevő kérésére bármikor ki kell adnia az őrzésre átvett tárgyat, hacsak

a szerződésben nem meghatározott időt kötötték ki a felek. Ezt az elvet már Ulpianus leszögezte.

Ulp. D.16.3.1.22: *Est autem et apud Iulianum libro tertio decimo digestorum scriptum eum qui rem deposuit statim posse depositi actione agere; hoc enim ipso dolo facere eum qui suscipit, quod reposcenti rem non reddat. Marcellus autem ait non semper videri posse dolo facere eum, qui reposcenti non reddat; quid enim si in provincia res sit vel in horreis, quorum aperiendorum condemnationis tempore non sit facultas? Vel condicio depositionis non exstitit?*

Ulpianus először Julianus Digestájának 13. könyvében írottakra hivatkozik, amely szerint a letévő keresetet indíthat a letéteményes ellen, mivel az csalárdul jár el, ha nem adja vissza a dolgot kérésre. Ezzel szemben Marcellus megjegyzi, hogy nem tekinthető minden esetben csalárdnak a letéteményes, ha kérésre nem adja vissza a letett dolgot. Ez akkor fordul elő, ha a dolog vidéken található, vagy a szövegben szereplő ítélet időpontjában a raktár (*horreum*) nem nyitható ki, vagy a letéti szerződésbe foglalt feltétel még nem következett be.<sup>40</sup>

Ulpianus, Julianus és Marcellus véleménye alapján egyértelműen leszögezhető, hogy az őrzésre átadott dolgot a letévő kérésére bármikor vissza kell szolgáltatni. Ennek elmulasztása csalárdságnak minősül. Ez alól kivételt jelent, ha az őrzés vidéken történik, vagy a raktár kinyitása nem lehetséges. A felek valamilyen feltételhez is köthetik a visszaadást, vagy akár az őrzés idejét is meghatározhatják. Ha ez nem történik meg, kérésre rögtön visszajár a letett dolog.

A *locationál* a szerződés megkötésének feltétele a *mercesben* való megállapodás is. Ennek mértékét az őrzésben álló munka mennyisége, tehát az őrzési idő lényegesen befolyásolja. Másképp fogalmazva a vállalkozói díj mértéke jelentős mértékben függ a megőrzési kötelezettség időtartamától. Ha a letéteményesnek bármikor ki kell adnia a pénzért őrzött dolgot, akkor *depositum* a megkötött szerződés. Ha esetleg korábban visszakérné a letévő az őrzésre átadott dolgot, mint azt korábban gondolta, nem kérheti az őrzési díj (*pretium depositionis*) csökkentését arra hivatkozva, hogy azt hosszabb őrzési időre tekintettel nyújtotta; míg ezt a *locatio conductio* esetében megtehetette, még ha a *mercest* előre is fizették.<sup>41</sup> Ha az őrzés ellenértéke meghatározott időre lett megállapítva, akkor *locatio conductio operis*ről beszélhetünk. Vagyis itt az őrzési díj (*merces*) általában a tevékenység végén (*postnumerando*) került megállapításra. A felek az őrzés idejét napokban, hetekben, hónapokban, vagy megállapodásuk alapján tetszőleges időintervallumban is meghatározhatták.<sup>42</sup> A másik esetben a letét ingyenes jellegét módosította a *mandatum* mintájára mintegy *honorarium*ként adott őrzési díj, amelyet Ulpianus

*pretium depositionis*nak nevez.<sup>43</sup> Az ingyenes jelleg elvesztése miatt azonban a letéteményes felelőssége súlyosodik anélkül, hogy a letéti szerződés átalakulna *locatio conductio*vá. Véleményem szerint erre a két szerződés között meglévő lényegtelennek látszó, de Ulpianus szerint is fontos különbségre utal a „*pretium depositionis non quasi mercedem accipi*” kitétel.

A *custodia* kötelezettek megindíthatják az *actio furtit*, vagy az *actio vi bonorum raptorum*ot is a náluk lévő, de más tulajdonát képező dolgok ellopása esetén a tolvaj, vagy rabló ellen.<sup>44</sup> A szerzők jelentős része ellentétet lát a „*si intersit nostra non esse raptam*” (ha érdekebben áll, hogy ne lopják el) és a következő Modestinus fragmentum között:

Modestinus, Coll. 10.2.6: *Res deposita si subripiatur, dominus dumtaxat habet furti actionem, quamvis eius apud quem res deposita est intersit ob inpensas in rem factas rem retinere. Is vero cui commodata sit furti experiri deberit, si modo solvendo fuerit.*

Modestinus azt mondja, hogy ha egy letétbe helyezett dolgot ellopnak, egyedül csak a tulajdonos indíthat *actio furtit*. A letéteményes még akkor sem, ha abból a célból, hogy a dologra fordított költségeit megtérítsék, érdekelté válna a dolog visszatartására (*rem retinere*). Ellenben a haszonkölcsönbe vevőnek, amennyiben fizetőképese, meg kell indítania az *actio furtit* (a tolvaj ellen). Az ellentmondást a szerzők az itt szereplő „*intersit ob inpensas in rem factas rem retinere*” kitételben látják. Ez az ellentmondás azonban csak látszólagos.<sup>45</sup> A költségtérítés fizetése még nem teszi visszterhessé a szerződést és érdekelt adóssá sem a letéteményest. A ráfordítások (*impensae*) megtérítése ugyanis nem okoz vagyonnövekedést a letéteményes vagyonában. A letéteményes csak abban érdekelt, hogy ezt az összeget megkapja, azaz, hogy a költsége előtti vagyonállapota helyreálljon. Véleményem szerint Modestinus ingyenes letétről beszél, amikor a letéteményes költségeinek megtérítését kéri. A költségek visszatérítése az ingyenes letétet nem tette pénzért való őrzéssé. Ha a letéteményestől ellopták a dolgot, nem biztos, hogy bizonyítani tudná a dologra eszközölt ráfordításait. Ezért ebben az értelemben érdekelt a dolog megtartásában, de nem válik egyben a felelősség szempontjából is érdekelt adóssá. Így nem válik *custodia* kötelezetté sem, következképpen nem kapja meg az *actio furti* megindításának jogát sem. A *merces* és a *pretium* tehát őrzési díjként foghatóak fel, azaz a tevékenység ellenértékeként, a beruházások (*impensae*) azonban tartalmazhatnak anyagköltséget is. Így megállapítható, hogy a két fragmentum között az ellentét csak látszólagos.<sup>46</sup>

Eddigi fejtegetéseimet összegezve megállapíthatom, hogy forrásokkal alátámasztva bizonyítható,

miszerint a római jogban is ismert volt a visszterhes letét. Mivel ilyenkor az őrzésért pénzt is átvett a letéteményes, felelőssége már nem csak a szándékosságra terjedt ki, hanem magába foglalta a gondatlanságot is és a letéteményes csak *vis maiorra* hivatkozva menthette ki magát, vagyis *custodia* kötelezetté vált. A dolog őrzését pénzért ellátó vállalkozó és az ilyen letéteményes helyzete a felelősség szempontjából tehát hasonlóságot mutat. Mint láttuk, a letéti szerződés egyik sajátossága az, hogy ha a felek másként nem rendelkeztek, a letevő a dolgot bármikor visszakövetelhetette. Véleményem szerint a bármikor történő visszaadási kötelezettség akkor is terheli a letéteményest, ha az őrzésért pénzt kapott. Ha a visszakövetelésre korábbi időpontban került volna sor, mint ahogy azt a szerződő felek az őrzési díj átadásakor, illetve átvételekor feltételezték, akkor sem módosult a *pretium depositionis* összege. Tehát a már átadásra került összeg egy részét nem követelhetette vissza a letevő arra hivatkozva, hogy mértéke túlzott. Ellenben a vállalkozási szerződés keretében (például a *horrearius* általi őrzésnél) az őrzési díjat (*merces*) az idő függvényében állapították meg, és a dolog visszaadásakor fizették. Az *actio vi bonorum raptorum* megindítására a sértett tulajdonos mellett a *custodia* kötelezettek is jogosultak voltak. Mivel az ingyenesen őrző letéteményes csak *dolus*ért felelt, ezért nem volt jogosult a kereset megindítására sem. Az érdekelt adós vállalkozó és a pénzért őrző letéteményes *custodia* kötelezettek, így ők már felléphettek a rablás elkövetőjével szemben. A két szerződés között, mint azt Ulpianus hangsúlyozza (D. 47. 8. 2. 23) – és amint arra a tanulmány fenti részeiben is rámutattam – különbséget kell tenni. A D. 47. 8. 2. 23 fragmentum így három jogviszonyt említ, az ingyenes és a visszterhes letétet, valamint a vállalkozási szerződést. A három szerződést megkülönböztető értelmezés további előnye, hogy a letétre és a vállalkozásra vonatkozó más szövegekkel is összhangban áll, és Ulpianus (D. 47. 8. 2. 23) fragmentumának utolsó fordulatát sem vagyunk kénytelenek interpolálni tekinteni.

### 3. A letét ingyenessége és visszterhességének bírói gyakorlata a francia jogban

Bár a jusztiniánuszi hagyományokon továbbélő római jog évszázadokon keresztül vitán felül állónak tekintették a *depositum* ingyenes jellegét, a modern törvénykönyvek – elsősorban természetjogi hatásra – fokozatosan kezdték elismerni a letét visszterhes jellegét is, így a porosz *Allgemeines Landrecht*,<sup>47</sup> a francia *Code civil*<sup>48</sup> majd az 1881. évi svájci kötelmi jogi kódex<sup>49</sup> is.<sup>50</sup> A német pandektisztika a XIX. századtól kezdődően főként

Bernhard Windscheid hatására, kezdetben ugyan csak szimbolikus mértékben, de kezdte elfogadni az ellenszolgáltatás lehetőségét.<sup>51</sup> Így a BGB már különbséget tesz ellenszolgáltatásért történő letét (*entgeltliches Verwahrung*) és ingyenes letét között (*unentgeltliches Verwahrung*).<sup>52</sup> A német BGB hatására az 1959. évi magyar Ptk. már visszterhes letétről rendelkezik, hacsak a felek másképpen nem állapodtak meg.<sup>53</sup> Így a fejlődés íve a kezdeti ingyenesség, majd az ezt követő ingyenesség és visszterhesség, végül főszabályként visszterhesség kulcsszavakkal foglalható össze. Miből fakad az eltérés a római jogi ingyenesség és a modern jogokban létjogosultságot szerzett ellenszolgáltatásért történő letéti szerződések között?

Álláspontom szerint már a római jog elismerte – igaz csak kivételes szűk esetkörben – az ellenszolgáltatással járó *depositum* létét. A Ptk. kommentár – és hatására a magyar magánjogtudomány a következő elvet hirdeti: „A Ptk. tehát – a római jogi hagyományoktól eltérően – letét esetén is az egyenlően kétoldalú, szinallagmatikus kötelmet tekinti tipikusnak”. A tanulmány elején véleményem szerint forrásszerűen bizonyítottam, hogy a magas szellemi fejlettséget elérő klasszikus római jogtudomány szűk körben elismerte a visszterhes letétet, azonban a jusztiniánuszi jog már egyértelműen az ingyenességet hirdette. Vagyis a Ptk. kommentár római jogra vonatkozó megállapítása nem tekinthető maradéktalanul helytállónak. Mi a római hagyományokra épülő modern polgári jogrendszerek viszonya a letéti szerződés ingyenességéhez? A modern jogrendszerek közül a *Code civil* megoldása áll a legközelebb a római jogéhoz, következképpen komparatiztikai vizsgálódások tárgyának leginkább ez tűnik ideálisnak.<sup>54</sup>

A francia jog a római hagyományoknak megfelelően az ingyenességet tekinti a főszabálynak a letéti szerződés tekintetében, csak a 1928. cikkulus említi meg a fizetség ellenében történő letétet.<sup>55</sup> A *Code civil* és a francia bírói gyakorlat (*jurisprudence*) a praktikum igényeinek megfelelően – nevezetesen annak a realitásnak engedve, hogy a baráti szívességhez hasonló, a magánszemélyek közötti ingyenesség helyére gyakran a hivatásszerűen letéteményesi tevékenységet végző, kifejezetten őrzést vállaló cégek, jogi személyek léptek – különbséget tesz ingyenes és az egyes kivételes esetekben használatos visszterhes letét (*dépôt salarié*) között.<sup>56</sup>

A francia bírói gyakorlatra tipikusan jellemző, itt bemutatni kívánt visszterhes letéti szerződési eset tanulságos a letéteményes felelősségének és kártérítési kötelezettségének megítélése szempontjából.<sup>57</sup> A jogvitát az váltotta ki, hogy egy magánszemély őrzésre és ellátásra 1500 francia frank ellenében „Nicolo” nevű lovát átadta a Polo de Paris egyesület számára. A tulajdonos egy reggel a

boksán kívül, több sebesüléssel a testén talált rá a Polo de Parisban tartott lovára. A lótulajdonos (Blumenschein kisasszony) kártérítési pert indított a lovas egyesület ellen. Az elsőfokú bíróság keresetét azzal utasította el, hogy az egyesület vétkességét a károsult nem tudta bizonyítani. A másodfokú bíróság (*Cour d'Appel*) úgy látta, hogy a felek között létrejött szerződés nem pénzért való őrzés volt, így a Polo de Paris nem eredményfelelősség, hanem csak gondossági kötelezettség terhelte. Ezt követően az ügy a francia legfelsőbb fórum (*Cour de cassation*) elé került, aki megsemmisítette a másodfokú bíróság elutasító döntését. Megállapította, hogy a felek között díjfizetéssel járó letéti szerződés (*dépôt salarié*) jött létre, amelynek alapján a párizsi lovas egyesület őrizte a lovat, illetve azon a letevő lovagló sétákat tehetett. Mivel a sérülések abban az időszakban keletkeztek, amikor a ló az egyesület őrzésében állt és gondatlanságát nem tudta kimenteni ezért nem mentesül a kárfizetés alól.<sup>58</sup>

A lovas egyesület pénzért vállalt kötelezettségei között szerepelt a rá bízott jószág etetése, gondozása és őrzése. Ezek közül az őrzési kötelezettséget tartotta meghatározónak a bíróság. A bírói gyakorlat szerint az őrzés magába foglalja az irányítást az ellenőrzést a dolgon úgy, hogy az őrzést végző személynek hatalmába álljon felügyelni a dolog minden elemét.<sup>59</sup> A francia szakirodalomban Malaurie hangsúlyozta azt, hogy a letét, így a visszterhes is, magába foglalhat számos kötelezettséget, mint például az ugyanolyan állapotban való visszaszolgáltatás kötelezettségét, de ezek közül a felügyelet és az őrzés adja a letét lényegi (a francia szerző által *congenitalis*nak, veleszületettnek nevezett) elemét.<sup>60</sup>

Bár a római jogban a jusztiniánuszi hatásra a letétet ingyenesnek tartja a jogtudomány, tanulmányom korábbi részében utaltam rá, hogy a klasszikus jog a felelősség terén levonta az ingyenes és a visszterhes letét közti különbségeket. A kérdéses jogesetben a francia legfelsőbb bírói fórum is a felelősség kérdésének taglalására tért át a díjazásért való őrzés tényállási megállapítása után. Az ügyben eljáró bíróságok által hivatkozott *Code civil* rendelkezés (art. 1928) kimondja, hogy az ingyenes őrzésre kötelezettséget vállaló letéteményes felelősségéhez képest – ami szándékosságot és a gondatlanságot is magába foglalja, mivel az a gondosság terheli a más dolgát őrzőt, mint, ahogy saját ügyeiben eljárna – szigorúbban kell vele szemben eljárni (*avec plus de rigueur*). Maga a rendelkezés a pénzért őrzést vállaló személy felelősségének szigorúbb megítélése vonatkozásában helyeselhető, ám a megfogalmazás tág teret ad az értelmezésnek, ami a bíróságok feladata. Korábbi döntéseiben a *Cour de Cassation* első polgári tanácsa megállapította, hogy az őrzésért pénzt kapó letéteményes nem csak *culpa*

*in concreto* mértékéig felel a neki őrzésre átadott dologban történő károkozásért (mint ahogy az ingyenes letétnél a *Code civil* és a *jurisprudence* alapján), hanem felelőssége kiterjed a *bonus et diligens paterfamilistól* elvárható gondosságra. Azaz az ingyenes letét esetén olyan mértékű gondosságot kell tanúsítania a letéteményesnek, mint amilyen saját ügyeiben szokott. Ha saját ügyeiben nem túl gondosan eljáró letéteményessel van dolga a letevőnek, nem számíthat kártérítésre. Bizonyítási szempontból lényeges, hogy csak akkor tartozik kártérítési felelősséggel, ha a károsult bizonyította, hogy ennek az alacsonyabb szubjektív gondatlansági mércének (*culpa in concreto*) sem tudott eleget tenni.<sup>61</sup> Ettől azonban szigorúbban kell megítélni a visszterhes letéteményes felelősségét. Mivel két értelmezési lehetőség is fennáll fontos annak tisztázása, hogy miként kell értelmezni ezt a szigorúbb mértéket? A *Code civil* 1137. cikkének szerinte a dolgok feletti őrzési kötelezettség mértéke a jó és a gondos családapa (*culpa levis in abstracto*) – amely a gondos hivatásgyakorló mércéje felé tendál korunkban – objektív mércéje, ami gondossági (*obligation de moyens*) kötelelemre utal.<sup>62</sup> A másik értelmezési lehetőség, hogy egy őrzött dolog állagának megőrzése a visszaadás érdekében inkább már eredménykötelemet (*obligation de résultat*) hoz létre.<sup>63</sup> A visszterhes letét e kettősége kapcsán, azaz hogy gondossági, avagy eredménykötelelem jön-e létre a bírói gyakorlat hosszú időn keresztül ingadozó volt. A bírói ítéletek egy része az ilyen letéteményes felelősségét eredménykötelelemnek tekintette, s a letéteményes csak abban az esetben mentesülhetett, ha valamilyen külső okot tudott bizonyítani (mint a *custodia* kötelezettség esetén a római jogban). Ez az álláspont azonban kisebbségbe szorult, mivel a bírói gyakorlat (*jurisprudence*) és a jogtudomány (*doctrine*) domináns álláspontja a fokozott mércéjű gondossági kötelelem – egyesek nevezik ezt kimentést tűrő eredménykötelelemnek is – megítélés mellett tette le a voksát.<sup>64</sup> Ez azt jelenti a gyakorlatban, hogy ennek a szerződési felelősségnek a megítélése továbbra is a vétkességi elven alapul, de a letéteményes gondatlanságát már nem a letevőnek kell bizonyítania, hanem éppen ellenkezően a letéteményesnek kell kimentenie magát, amit azzal tud elérni, hogy bizonyítja azt, hogy nem volt gondatlan.<sup>65</sup> Ennek megfelelően jogesetünk letéteményese, mivel az őrzésért pénzt kapott, köteles lesz megtéríteni az őrzött dologban, (esetünkben a 'Nicolo' nevű lóban) bekövetkezett károkat, hacsak nem tudta bizonyítani, hogy gondatlanság nem terheli a kár bekövetkezése kapcsán. Az ítélet kapcsán a francia magánjogtudomány (*doctrine civiliste*) kritikája szerint az esettel kapcsolatban a bíróság álláspontja valójában a gondossági és az eredménykötelelem közötti köztes kategóriát hozott létre, ami előnyös a letevő számára, hiszen a letéteményes gon-

datlanságának bizonyítási nehézségei (*onus probandi*) korábban az ő terhére estek.<sup>66</sup> Ezt az ítélezési gyakorlatot a *Cour de cassation* már korábban számos más visszterhes letétről szóló döntésében lefektette, így a javítóműhelynek átadott gépkocsi, vagy a raktárházban elhelyezett áruk esetén is ilyen gondatlanság alóli kimentési kötelezettséget állapított meg terhére.<sup>67</sup>

Véleményem szerint a francia jogtudomány és ítélezési gyakorlat ezzel a megoldással eleget tett az európai uniós harmonizációs kötelezettségeinek is, amelynek értelmében a szolgáltatást nyújtónak meg kell térítenie azt a kárt, amelynek kapcsán nem tudja bizonyítani vétkességtől való mentességét.<sup>68</sup> Ráadásul úgy jutott erre a megoldásra, hogy a Code civil rendelkezéseit nem kellett lényegesen mosósítania, s így a római jogi hagyományokra is támaszkodni tudott.

Gondolatmenetemet összefoglalva lényegesnek tartom, hogy a római jog szerint, ha az érdekelt adós (pénzért való őrzés letéteményese) a dolgot őrzetében is tartja, akkor az *custodia* kötelezettséget eredményezett, azaz csak *vis maior* bizonyításával mentesült. Ha ezt nem tette meg, mintegy vélelmezték, hogy vétkes volt. A francia bírói gyakorlat megállapította, hogy a visszterhes letéti szerződés letéteményes felelősségét a saját ügyeiben eljáró adós gondosságánál szigorúbban kell megítélni, azaz ha nem tudja kimenteni magát azzal, hogy nem terheli vétkesség, akkor kártérítésre volt kötelezett.

#### 4. Az új Ptk. felelősségi szabályai a letéti szerződések esetén

Az új Ptk. jelentős változtatásokat vezetett be a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség terén, mivel a korábban érvényesülő általános felelősségi szabályok helyébe újak léptek.<sup>69</sup> Az egyik ilyen lényeges változtatás az volt, hogy a kontraktuális és a deliktuális felelősség szabályait élesen elválasztotta egymástól.<sup>70</sup> A szerződésszegésért való kártérítési felelősség szabályait szigorította a jogalkotó, mivel a relatív jogviszonyt eredményező szerződést a felek saját akaratukból, önként, átgondolt döntés eredményeként kötötték meg, s ennek az így vállalt kötelezettségnek a megszegése okozta a kárt. E megoldás gyakorlati következményeként a szerződésszegéssel okozott károknál nem érvényesül a vétkesség elve, hanem a kötelezettnek mindenképp helyt kell állnia, ha csak nem áll fenn valamilyen kimentési ok. A jogalkotó a kimentési okokat (6:142. §) a szerződésszegési kártérítési felelősség szabályozásánál ugyan megszigorította, ugyanakkor a felelősség szigorúbbá válását ellensúlyozta azzal, hogy a szerződésszegő fél által a szerződéskötéskor előre-

látható károokra korlátozza a megtérítendő következménykárok és az elmaradt haszon mértékét (6:143. §). Miután a magyar polgári jog a visszterhes letéti szerződést tekinti általánosnak, ezért főszabályként erre a kötelelemre a kontraktuális felelősségi szabályokat kell alkalmazni. Ugyanakkor az ingyenes letéti szerződések esetén már nem a kontraktuális, hanem a deliktuális, vétkességi alapokon nyugvó felelősségi szabályok (6:519. §) érvényesülnek. Az új Ptk. az ingyenes szerződések vonatkozásában a következő rendelkezéseket tartalmazza: 6:147. § [*Kártérítési felelősség ingyenes szerződéseknel*] (1) Aki szolgáltatás teljesítését ingyenesen vállalja, a szolgáltatás tárgyában bekövetkezett kárért akkor felel, ha a jogosult bizonyítja, hogy a kötelezett a kárt szándékos szerződésszegéssel okozta, vagy elmulasztotta a tájékoztatást a szolgáltatás olyan lényeges tulajdonságáról, amelyet a jogosult nem ismert. (2) Aki szolgáltatás teljesítését ingyenesen vállalja, köteles a jogosult vagyonában a szolgáltatással okozott kárt megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy magatartása nem volt felróható.

Így megállapítható, hogy az ingyenes szerződések szabályai tekintetében elkülönülnek a szolgáltatás tárgyában és a szolgáltatás teljesítésével okozott károk megítélése.<sup>71</sup> A szolgáltatás tárgyában okozott károk tekintetében az új Ptk. az 1959. évi IV. törvény ajándékozásra<sup>72</sup> vonatkozó vétkességi felelősségi szabályait vette át, azzal az eltéréssel, hogy a vétkességi alakzatok közül csak szándékosságot rója fel, a súlyos gondatlanságot már nem.<sup>73</sup> Így azt mondhatjuk, hogy az ingyenes letét tárgyában rongálódás, elvesztés, elpusztulás miatt okozott kárért a letéteményes a deliktuális szerződésszegésnél alkalmazott vétkességi elv alapján enyhébb felelősséggel tartozik.<sup>74</sup> Akkor kell az őrzött dologban bekövetkezett kárt megtéríteni, ha szándékosság terheli – akárcsak a klasszikus római jogban – illetve elmulasztotta a tájékoztatást a szolgáltatás olyan lényeges tulajdonságáról, amelyet a jogosult nem ismert. Az őrzési tevékenységgel a letevő vagyonában okozott károk esetén azonban már szigorúbb, hiszen csak akkor mentesül, ha bizonyítja, hogy magatartása nem volt felróható. A letéteményes felróható magatartását és szándékosságát a letevőnek kell bizonyítania.<sup>75</sup>

A visszterhes letéttel kapcsolatban a kontraktuális felelősség szigorúbb szabályai érvényesülnek, amely a letéteményes korábbi vétkességen alapuló felelősségét objektívvá alakította, meghatározva a kimentési okokat. Ennek értelmében, ha a visszterhes letéteményes a szerződés megszegésével kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső a szerződéskötés időpontjában előre nem látható esemény, körülmény okozta és nem volt elvárható, hogy ezt a körül-

ményt elkerülje, vagy a kárt elhárítsa.<sup>76</sup> A felelősség kimentésének ehhez a három konjunktív feltételhez kötése párhuzamba állítható a francia jogtudomány *vis maior*ról alkotott fogalmának, amely szerint az előre nem látható (*imprévisible*), külső ok (*extérieur*) és elháríthatatlan (*irrésistible*).<sup>77</sup> Miután a római jog a *vis maior*ra való hivatkozással történő kimentés lehetőségét *custodia* kötelezettségnek nevezte a történeti fejlődés ívét tekintve nem túlzó az a megállapítás, hogy az új Ptk és a római jog dologörzéssel járó visszterhes szerződéseinek felelősségi szabályai ugyanazon az elméleti alapon nyugszanak. A letéteményes speciális felelősségi szabályai közé tartoznak a magyar jogban a fentiekén túl azok a római jogi jogelvek is, amelyek alapján a letéteményes a letétbe kapott dolgot nem használhatja, más személy birtokába, vagy őrizetébe át nem adhatja, kivéve, ha ezeket a letevőnek a károsodástól való megóvása érdekében teszi.<sup>78</sup> Ha ezeket a speciális tilalmakat megszegi, akkor felel mindazokért a károkért, amelyek e nélkül nem következtek volna be.<sup>79</sup>

Miután az új Ptk-nak még nincs kiterjedt bírósági gyakorlata a letéti szerződéssel kapcsolatban, hasznosnak találok a római jogi és a római jogi hagyományokra épülő francia bírói értelmezés tanulságait összefoglalni a hatályos magyar polgári jogra is tekintettel. A letéteményesnél őrzött dologban bekövetkezett kárfelelősség megállapításánál, tehát elsődleges annak eldöntése, hogy az adott letéti szerződés ingyenes, avagy visszterhes *contractus*-e. Fontos hangsúlyozni, hogy az ingyenesség megállapításánál a lényeges az őrzési tevékenységért való díjfizetés elmaradása. Ha a letevő csak a dologra fordított kiadásokat téríti csak meg, akkor a kérdéses jogviszony még ingyenes letét.<sup>80</sup> Ennek a kérdésnek az eldöntése után eltérő elvek alapján felel a letéteményes a nála letett dolgok elvesztése, elpusztulás és megrongálódása miatt. Az ellenszolgáltatást kapó letéteményes felelőssége objektív felelősség, csak előre nem látható, külső és elháríthatatlan körülményre hivatkozva (pl. *vis maior*) szabadul a kártérítési kötelezettség alól. Ellenben az ingyenes letét esetén – a klasszikus római jogi ingyenadói felelősségi tanoknak megfelelően – csak szándékos károkozás miatt, illetve a letevővel nem közölt a szolgáltatás lényeges tulajdonságát érintő tájékoztatás elmaradásából keletkező károk megtérítése követelhető a letéteményestől.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Benedek Ferenc – Pókecz Kovács Attila: Római magánjog, Pécs 2015<sup>3</sup>. 317. o.

<sup>2</sup> Menyhárd Attila: A letéti szerződések. In: Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz 2. (Szerk. Vékás Lajos –Gárdos Péter) Budapest 2014. 1937. o. „A Ptk. tehát – a római jogi

hagyományoktól eltérően – letét esetén is az egyenlően kétoldalú szinallagmatikus kötelmet tekinti tipikusnak.”

<sup>3</sup> Pókecz Kovács Attila: Ingyenes és visszterhes letét a római klasszikus jogban (Észrevételek a D.47.8.2.23 értelmezéséhez) In: Tanulmányok Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára (Jakab Éva gondozásában) Szeged 2004. 293-306. o.; Attila Pókecz Kovács: Merces und pretium depositio. Bemerkungen zur Auslegung von D. 47,8,2,23., In: Festschrift für Rolf Knütel zum 70. Geburtstag, (Hrsg: Holger Altmeppen. Ingo Reichard, Martin Schermaier) Heidelberg 2009. 873-886. o.

<sup>4</sup> Lásd: Benedek – Pókecz Kovács: i.m. 317. o.; Max Kaser – Rolf Knütel: Römisches Privatrecht. München 2014<sup>20</sup>. 233. o.

<sup>5</sup> Ulp. D.16.3.1 pr. : Depositum est quod custodiendum alicui datum est.

<sup>6</sup> Földi András – Hamza Gábor: A római jog története és intéstitúciói, Budapest 2015<sup>20</sup>. 503. o.; Kaser – Knütel: i.m. 233. o.; Molnár Imre – Jakab Éva: Római jog. Szeged 2001. 299-300. o.; Bessenyo András: Római magánjog. Budapest-Pécs 2010<sup>4</sup>. 365. o.; Wieslaw Litewski: Die Personen des römischen Verwahrungsverhältnisses, RIDA 47 (2000) 235-349. o.; Benedek Ferenc: Római magánjog. Pécs 1993. 190. o.; Jean Macqueron: Histoire du droit des obligations. Aix-en-Provence 1975. 94.-95. o.; Raymond Monier: Manuel élémentaire de droit romain 2. Aalen 1977. 125-126. o.

<sup>7</sup> Jacques Henri Michel: Gratuité en droit romain, Bruxelles 1962. 56. o.

<sup>8</sup> Claude Alzon: Problèmes relatifs á la location des entrepôts en droit romain. Paris 1965. 51-101. o.; Michel: i.m. 57. o.

<sup>9</sup> Vincenzo Arangio Ruiz: Responsabilità contrattuale in diritto romano. Napoli 1987. 104-105. o.; Riccardo Cardilli: L'obbligazione di "praestare" e la responsabilità contrattuale in diritto romano. Milano 1995. 489-493. o.; Antonio Metro: L'obbligazione di custodire nel diritto romano. Milano 1966. 172. o.; Dieter. Nörr: Die Entwicklung des Utilitätsgedankens im römischen Haftungsrecht, ZSS 73 (1956) 71. o.; Molnár Imre: A római magánjog felelősségi rendje. Szeged 1994. 185. o.; René Robaye: L'obligatio de garde. Essai sur la responsabilité contractuelle en droit romain. Bruxelles 1987. 38. és 125-127. o.

<sup>10</sup> Robaye: i.m. 196-198. o.

<sup>11</sup> Michel: i.m. 57. o.

<sup>12</sup> Metro: i.m. 170-171. o.

<sup>13</sup> Carlo Longo: Sulla natura della "merces" nella "locatio conductio", in: Mélanges P. F. Girard II. Paris 1912. 112-113. o.

<sup>14</sup> Michel: i.m. 58-59. o.

<sup>15</sup> Andrzej Kremer: Die Verhältnisse do ut facias und facio ut des als ausgewählte Beispiele der Innominatkontrakte im klassischen römischen Recht. In: Au delà des frontières, Mélanges de Witold Wolodkiewicz. Varsovie 2000. 421-422. o.

<sup>16</sup> A horrearius szerződésének vonatkozásában eltérő felfogásokkal találkozhatunk az irodalomban. Egyesek locatio reinek, mások locatio operarumnak vagy locatio operisnek tekintik. Olyan nézet is akad, amely szerint, egyes szerződésről van szó. Az erre vonatkozó álláspontokat lásd: Alzon: i.m. 209-220. o. A magam részéről osztom az alábbi szerzők álláspontját, miszerint vállalkozási szerződésnek tekinthető. Arangio Ruiz: i.m. 118. és köv. o.; Jean Paris: Responsabilité de la custodia en droit romain. Paris 1926. 97. o.; Felix Wubbe: Zur Haftung des Horrearius, ZSS 76 (1959) 513. o.

<sup>17</sup> Alzon: i.m. 83-84.; Michel: i.m. 70-71. o.

<sup>18</sup> Michel: i.m. 71-72. o.

<sup>19</sup> Cardilli: i.m. 487-489. o.

<sup>20</sup> Arangio Ruiz: i.m. 94-98.; Molnár: i.m. 135. o.

<sup>21</sup> Arangio Ruiz: i.m. 116-118.; Cardilli: i.m. 469-482.; Metro: i.m. 106-107. o.

<sup>22</sup> Joachim Rosenthal: "Custodia" und Aktivlegitimation zur "actio furti", ZSS, 68 (1951) 228. o.

<sup>23</sup> Hannu Tupani Klami: Mutua magis videtur quam deposita. Helsinki 1969. 147-149. o.

<sup>24</sup> Robaye: i.m. 44-46. o.

<sup>25</sup> Földi András: A másért való felelősség a római jogban. Budapest 2004. 249.

<sup>26</sup> Cardilli: i.m. 173-184.; Michel: i.m. 61-66. o.; Nörr: i.m. 73-75. o.; Robaye: i.m. 44-46. o.

<sup>27</sup> Rolf Knütel: Zum Pflichtenkonflikt des Verwahrers. In: Mélanges Fritz Sturm. Liège 1999. 238-265. o.

<sup>28</sup> Metro: i.m. 152. o.

<sup>29</sup> Alzon: i.m. 82-83.; Nörr: i.m. 117. o.

<sup>30</sup> Giuseppe Gandolfi: Il deposito nella problematica della giurisprudenza romana. Milano 1976. 142-146. o.

<sup>31</sup> Iust. Inst. 3. 26. 13 "...ut generaliter dixerimus: quibus casibus sine mercede suscepto officio mandati aut depositi contrahitur negotium, his casibus interveniente mercede locatio et conductio contrahi intelligitur." Metro: i.m. 123. o.

<sup>32</sup> Christian Friedrich von Glück: Pandette 16, Erlangen 1816. 288. o.; Giovanni Rotondi: Appunti sulla teoria romana del deposito, in Scritti giuridici 2, Milano 1922. 60. o. „Un altro requisito caratteristico del deposito è la gratuità: non sembra esclusa per diritto giustiniano la possibilità di un onorario a titolo di liberalità (l. 2 § 23 D.47, 8: pretium depositionis non quasi mercedem), ma il testo è per lo meno sospetto.”

<sup>33</sup> Alfred Pernice: Marcus Antistius Labeo. Das römische Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit I, Halle 1900, 216. „...die Haftung für custodia kann auch in der Natur der abgeschlossenen Verwahrungsvertrages selbst liegen, römisch gesprochen, in der fide bona, wie sie für dieses Verhältnis sich darstellt. Dies findet sicher statt, wenn der Depositär sich zugehörig hat, vielleicht auch, wo er für die Bewahrung der Sache Geld non quasi mercedem erhält.”; Emilio Betti: Istituzioni di diritto romano 2/1., Padova 1960. 372. és 376. o.

<sup>34</sup> Gandolfi: i.m.144. o.

<sup>35</sup> Michel: i.m. 69-70. o.; Robaye: i.m. 42-44. o.

<sup>36</sup> Ezzel szemben l. Tom Walter: Die Funktionen der actio depositi, Berlin 2012. 158. o.

<sup>37</sup> Fritz Schulz: Die Aktivlegitimation zur actio furti im klassischen römischen Recht, ZSS 32 (1911) 36-37. o.; Gaetano Longo: Il deposito, Milano 1946. 7-11. o.; Robaye: i.m. 44. o. „L'interpolation pourrait s'expliquer par le souci des compilateurs d'analyser la sentence d'Ulpian en restant dans le cadre du contrat de dépôt.”

<sup>38</sup> Gandolfi: i.m. 138-142. o.; Letizia Vacca: Ricerche in tema di 'actio vi bonorum raptorum'. Milano 1972. 69. o. „...che legittimato attivo all'actio vi bonorum raptorum sia il proprietario dei beni rapinati, perche nello stesso commentario ulpiano è affermata espressamente la legittimazione di chiunque vi abbia interesse”.

<sup>39</sup> Ulp. D. 16. 3. 1 35 ...sed et si se quis deposito obtulit, idem Iulianus scriber periculum se depositi illigasse, ita tamen, ut non solum dolum, sed etiam culpam et custodiam praestet, non tamen casus fortuitos.”

<sup>40</sup> Walter: i.m. 185-192. o.

<sup>41</sup> Alzon: i.m. 256. o. „Imaginons que, pour une raison ou pour une autre, cessent la fourniture des locaux et celle du travail d'emmagasinage et de garde. Le contrat étant ainsi résilié complètement, il va falloir procéder à une restitution de la merces, en application de la théorie des risques.”

<sup>42</sup> Alzon: i.m. 249-252. o. „L'opus est un opus global donnant lieu à une merces globale; il consiste à accepter pendant un délai déterminé – un an en l'espèce – une quantité de marchandises limitée par la contenance de l'horreum loué.”

<sup>43</sup> Bernhard Kübler: Die Haftung für Verschulden bei kontraktähnlichen und deliktähnlichen Schuldverhältnissen, ZSS 39 (1918) 209. o.

<sup>44</sup> Alzon: i.m. 170-171. o.; Emilio Costa: La Locazione di Cose nel Diritto Romano. Torino 1915. 90. o.

<sup>45</sup> Michel: i.m. 68. o.

<sup>46</sup> Robaye: i.m. 43. o.

<sup>47</sup> ALR I 14, §17.

<sup>48</sup> Code civil art. 1928.

<sup>49</sup> aOR Art. 475 II.

<sup>50</sup> Helmut Coing: Europäisches Privatrecht II. 19. Jahrhundert, München 1989. 493. o.

<sup>51</sup> Bernhard Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts. Frankfurt am Main 1891. 386-387. o.

<sup>52</sup> BGB § 689, § 690. L. Dieter Medicus — Stephan Lorenz: Schuldrecht II. Besonderer Teil, München 2012<sup>16</sup>. 325-326. o.

<sup>53</sup> 1959. évi IV. tv. Ptk.465. § (1) A letévő díj fizetésére köteles, kivéve, ha a körülményekből, különösen a felek viszonyából arra lehet következtetni, hogy a letéteményes a megőrzést ingyen vállalta. A díj utólag jár, és magában foglalja a megőrzéssel rendszerint együtt járó költségeket.

<sup>54</sup> Philippe Malaurie – Laurent Aynès: Cours de droit civil. Les contrats spéciaux. Civils et commerciaux, Paris 1991. 461-463. o.

<sup>55</sup> Code civil art. 1928: La disposition de l'article précédent doit être appliquée avec plus de rigueur :

1° si le dépositaire s'est offert lui-même pour recevoir le dépôt;

2° s'il a stipulé un salaire pour la garde du dépôt;

3° si le dépôt a été fait uniquement pour l'intérêt du dépositaire;

4° s'il a été convenu expressément que le dépositaire répondrait de toute espèce de faute.

<sup>56</sup> Malaurie – Aynès: i.m. 462. o.

<sup>57</sup> A francia Cour de cassation első polgári tanácsának 1993. február 24-én Mlle. Blumenschein c. Association Le Polo de Paris ügyben hozott ítélete.

<sup>58</sup> Laurent Leveneur: Droit des contrats. 10 ans de jurisprudence commentée. La pratique en 400 décisions, Paris 2002. 361-362. o.

<sup>59</sup> Jean Carbonnier: Droit civil 4. Les obligations. Paris 1988. 458. o.

<sup>60</sup> Malaurie – Aynès: i.m. 463. o.

<sup>61</sup> Jérôme Huet: Traité de droit civil. Les principaux contrats spéciaux. Paris 2001. 1586. o.

<sup>62</sup> Paul-Henri Antonmattei – Jacques Raynard: Droit civil. Contrats spéciaux. Paris 2007. 382. o.

<sup>63</sup> Huet: i.m.1587. o.

<sup>64</sup> François Collart Dutilleul – Philippe Delebecque: Contrats civils et commerciaux. Paris 1991. 570-571. o.

<sup>65</sup> Huet: i.m.1587. o.

<sup>66</sup> Leveneur: i.m. 362. o.

<sup>67</sup> Cour de cassation 1. Polgári Tanácsának 1981. június 24-ei és kereskedelmi tanácsának 1970. július 5-ei ítéleteiben. L. Huet: i.m.1589. o.

<sup>68</sup> Huet: i.m.1589-1590. o.

<sup>69</sup> Kemenes Béla: A letét. In: A Polgári Törvénykönyv magyarázata 2. Budapest 2001. 1604. o.

<sup>70</sup> Fábrián Ferenc: A kötelmi jog dogmatikai alapjai. In: A civilisztika dogmatikai alapjai (Boóc Ádám, Fábrián Ferenc, Sándor István, Török Gábor) Budapest 2009. 217. o.

<sup>71</sup> Verebics János: Kötelmek, szerződések joga az új Ptk-ban. Budapest 2014. 138-142. o.

<sup>72</sup> Zoltán Ödön: Az ajándékozás. In: A Polgári Törvénykönyv magyarázata 2. Budapest 2001. 1919-1920. o.

<sup>73</sup> Vékás Lajos: A szerződésszegés. In: Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz 2. (Szerk. Vékás Lajos – Gárdos Péter), Budapest 2014. 1546. o.

<sup>74</sup> [Ingyenes letét] 6:365. §

(1) E fejezet rendelkezéseit megfelelően alkalmazni kell az olyan letéti szerződésre, amely alapján a letévő ellenszolgáltatás nyújtására nem köteles.

(2) A szükséges költségek megtérítését a letéteményes akkor is követelheti, ha a letét egyébként ingyenes.

(3) Ingyenes letét esetén a letéteményes a szerződésen kívüli károkozásért való felelősség szabályai szerint felel azért a

kárért, amelyet a letévő a letett dolog elveszése, elpusztulása vagy megrongálódása folytán szenved.

<sup>75</sup> Vékás: i.m. 1546. o.

<sup>76</sup> Ptk. 6: 142. §.

<sup>77</sup> Huet: i.m. 1588. o.

<sup>78</sup> Benedek – Pókecz Kovács: i.m. 316-317. o.

<sup>79</sup> Ptk. 6: 361. §. (3).

<sup>80</sup> Menyhárd: i.m. 1949. o.



Rékasiné Adamkó Adrienn

PhD hallgató

PTE ÁJK Doktori Iskola

## Nevelőszülő vagy örökbefogadó szülő? Nevelőszülőből örökbefogadó szülő? Az átgondozás folyamata egy család történetében

„Én már úgy szeretem nevelő szüleimet, ahogy más gyermek valódi szüleit, hiszen ők neveltek fel engemet, s a két testvéremet is, szeretetben és békességben tölthetjük el éveinket!” (Deme Mónika)

„Az örökbefogadás olyan, mint az a könyv, amiből ki-tépték az első fejezetet. Így is lehet élvezetes, de az ember óhatatlanul kíváncsi az elejére. Ám a könyvesboltban nem tudnak ép példányt adni...” (Jodi Lynn Picoult)

Tanulmányomban a nevelőszülőből örökbefogadó szülővé válás folyamatáról, az átgondozás pszichológiai és jogi hátteréről értekezem. Mindezek mellett ismertetni kívánom a nevelőszülői foglalkoztatási jogviszony és az örökbefogadás célját, tartalmát, e két jogintézmény különbségeit, társadalmunkban betöltött szerepét.

### 1. A gyermeki jogok és a nevelőszülői elhelyezés

NEVELŐSZÜLŐKNÉL NEVELKEDŐ GYEREKEK (FORRÁS: KSH)						
Év	Számuk	Hagyományos	Hivatásos	1-2 gyerekek	3-4 gyerekek	5 vagy több gyerekek
2000	4858	91,6	8,4	74,9	17,1	7,9
2005	5323	92,5	7,5	67,2	23,7	9,0
2010	5416	93,6	6,4	61,1	29,9	9,9
2011	5526	94,1	5,9	60,9	29,3	9,8

	Mutatók									
	Nevelőszülőknél elhelyezett kiskorúak, fiatal felnőttek száma (fő)									
	Időszak									
Terület	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Mindösszesen	11 235	11 496	11 849	12 330	12 739	12 407	12 637	12 842	13 493	14 145
Baranya megye	559	566	582	630	617	620	618	650	666	681

A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény (a továbbiakban: Gyvt.) módosításának egyik fő célkitűzése az volt, hogy az állami gondoskodásban élő gyermekek közül minél többen családszerű közegben nevelkedjenek, a nevelőotthonok helyett kis létszámú lakásotthonok kerültek előtérbe, emellett minél több gyermek nevelőszülőknél nyert elhelyezést.<sup>1</sup>

A Központi Statisztikai Hivatal adatai szerint hazánkban a 2000. évtől a 2010. évig az egy-két gyermeket nevelők köre csökkent, míg a háromtól öt vagy annál több gyermeket nevelők száma azonban nőtt. A nevelőszülők száma évek óta ötezer főnél stagnál, ehhez képest a nevelőszülőknél élő gyermekek száma igen magas, 2009 és 2014 között országosan 12.739 és 14.145 fő között mozgott, melyben minden évben felülreprezentált a 18 éves és annál idősebb korosztály.

### Gyermekvédelmi szakellátás

#### Gyermekvédelmi szakellátásban részesülők

Baranyában a nevelőszülőnél elhelyezett gyermekek száma a 2005. évtől a 2014. évig 559 és 681 fő között alakult.<sup>2</sup> A statisztikai adatokat követően tekintsük át, milyen feltételeknek kell megfelelnie egy nevelőszülőnek jelenleg, a hatályos rendelkezések szerint.

### 2. A nevelőszülő, a nevelőszülői foglalkoztatási jogviszony

Az 1997. november elsején hatályba lépő Gyvt. többek között korszerűsítette az örökbefogadás szabályait és a gyermekekről való állami gondoskodás új formáit, mindezeket hatékony módszerrel valósította meg.<sup>3</sup> A 2002. évben, a Gyvt. módosításának további újításaként jelent meg, hogy a nevelőszülő az alapfeladatok ellátásán túl – a működtető hozzájárulásával – elláthatta a tartósan beteg vagy fogyatékos gyermekek különleges gondozását, nevelését, illetve a súlyos pszichés vagy disszociális tüneteket mutató, illetve pszichoaktív szerekkel küzdő gyermekek speciális gondozását, nevelését.<sup>4</sup>

A hatályos rendelkezések értelmében nevelőszülő az lehet, aki a 24. életévét betöltötte, nem áll cselekvőképességet érintő gondnokság és támogatott döntéshozatal hatálya alatt, büntetlen előéletű, a

Nevelőszülői hálózat és örökbefogadás országosan										
Megnevezés	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
<b>Nevelőszülői hálózat</b>										
Elhelyezettek	11 235	11 496	11 849	12 330	12 739	12 407	12 637	12 842	13 493	14 145
18 éves és idősebb					1 932	1 878	1 609	1 565	1 620	1 561
17 éves					674	585	671	689	651	649
16 éves					660	682	728	701	704	646
15 éves					731	741	707	741	698	650
14 éves					797	739	728	707	675	728
13 éves					776	722	680	664	731	793
12 éves					734	689	675	711	791	818
11 éves					694	633	662	749	753	801
10 éves					630	637	723	696	723	755
9 éves					623	670	665	676	690	777
8 éves					655	607	629	645	728	743
7 éves					600	577	610	661	684	739
6 éves					542	552	626	629	677	721
5 éves					542	551	602	605	641	660
4 éves					528	522	571	565	575	627
3 éves					502	508	493	523	558	610
2 éves					441	443	492	449	545	678
1 éves					393	377	406	470	613	610
0 éves					285	294	360	396	436	579
Nevelőszülő					5 602	5 416	5 526	5 546	5 753	5 531

gondozásába helyezett gyermeknél legalább 18, de legfeljebb 50 évvel idősebb, személyisége, egészségi állapota és körülményei alapján alkalmas a nála elhelyezett gyermek kiegyensúlyozott fejlődésének biztosítására és a családjába történő visszakerülésének vagy örökbefogadásának támogatására, valamint a gyermek, fiatal felnőtt életkori szükségleteiből adódó feladatoknak az ellátására, rendelkezik a nevelőszülői tevékenység folytatásához szükséges képesítések valamelyikével.<sup>5</sup>

2015. július 1-jétől a nevelőszülő választhatott az Országos Képzési Jegyzékben szereplő nevelőszülő szakképzés abszolválása vagy a miniszteri rendeletben meghatározott, a nevelőszülők számára szervezett központi oktatási program eredményes elvégzése között.<sup>6</sup> A törvény szövege szerint a nevelőszülő az Országos Képzési Jegyzékben szereplő nevelőszülő szakképzéssel rendelkezik, vagy az Országos Képzési Jegyzékben szereplő nevelőszülő szakképzés

„Befogadott gyermek ellátásának alapfeladatai” követelménymodul záróvizsgáját sikeresen letette, vagy a helyettes szülők, a nevelőszülők, a családi

napközit működtetők képzésének szakmai és vizsgakövetelményeiről, valamint az örökbefogadás előtti tanácsadásról és felkészítő tanfolyamról szóló miniszteri rendeletben meghatározott nevelőszülői tanfolyamot eredményesen elvégezte. Az utóbbi két esetben a nevelőszülő vállalja, hogy a nevelőszülői foglalkoztatási jogviszonya keretében a gondozásába kerülő első gyermek, fiatal felnőtt elhelyezésétől számított két éven belül az Országos Képzési Jegyzékben szereplő nevelőszülő szakképzést megszerzi, vagy a helyettes szülők, a nevelőszülők, a családi napközit működtetők képzésének szakmai és vizsgakövetelményeiről, valamint az örökbefogadás előtti tanácsadásról és felkészítő tanfolyamról szóló miniszteri rendeletben meghatározott, a nevelőszülők számára szervezett központi oktatási programot eredményesen elvégzi.<sup>7</sup>

A korábbi szabályozáshoz képest nővumként jelent meg, hogy a 300 órás hivatásos nevelőszülőképzés időtartama 500 órára emelkedett, tekintettel arra, hogy a felkészítés kibővült a különleges és speciális ellátási szükségletű gyermekekre vonat-

kozó ismeretekkel, akik ezentúl befogadó szülői családokban kaptak elhelyezést.<sup>8</sup>

A nevelőszülő a gyermeket saját háztartásában gondozza, ahol a gyermek személyes életterének legalább 6 m<sup>2</sup> kell lennie. A nevelt gyermek elhelyezésére száraz, világos, jól fűthető lakás alkalmas a mindennapi életvitelhez szükséges bútorokkal, berendezési tárgyakkal, eszközökkel.<sup>9</sup>

A nevelőszülő a saját kiskorú gyermekeit is beszámítva legfeljebb hat gyermek és fiatal felnőtt együttes ellátását biztosíthatja háztartásában. Ha a nevelőszülő saját kiskorú gyermekről háztartásában nem gondoskodik, akkor legfeljebb öt gyermek és fiatal felnőtt együttes ellátását biztosíthatja.<sup>10</sup>

E jogszabályban meghatározott maximális létszámot meghatározza továbbá a személyes gondoskodást nyújtó gyermekjóléti, gyermekvédelmi intézmények, valamint személyek szakmai feladatairól és működésük feltételeiről szóló 15/1998 (IV.30.) NM rendelet egyes rendelkezései a speciális,<sup>11</sup> a különleges<sup>12</sup> vagy a kettős szükségletű<sup>13</sup> gyermekek ellátása tekintetében, továbbá a testvérek együttes elhelyezése valamint a nevelőszülő által biztosított személyi és tárgyi feltételek is.<sup>14</sup>

A gyermekek ellátásáért a nevelőszülőt nevelési díj mellett külön ellátmány illeti meg. A nevelési díj kizárólag a gyermek, fiatal felnőtt élelmezésére, ruházására, tankönyvére, tanszerére, a tanulmányai végzéséhez és munkavégzéséhez szükséges egyéb eszközökre, költőpénzére, egészségügyi ellátására fordítható, az ellátmány pedig az élelmezés és a lakásfenntartás költségeinek kiegészítésére szolgál.<sup>15</sup>

2014. január elsején került bevezetésre a nevelőszülői foglalkoztatási jogviszony, mely egyrészt a működtető, másrészt a nevelőszülő között az ideiglenes hatállyal elhelyezett vagy nevelésbe vett gyermek otthont nyújtó ellátásának biztosítása céljából, írásbeli keret-megállapodás alapján létrejövő foglalkoztatási jogviszony.<sup>16</sup>

A korábbi szabályozás szerint a nevelőszülők többsége csupán 15.000 Ft-os díjazásban részesült valamennyi nála elhelyezett gyermek után, és ez a díjazás nem teremtett jogviszonyt nyugellátásra, táppénzre, betegszabadságra. A 2014. január 1-jén hatályba lépett jogviszony értelmében a nevelőszülők díjazása három elemből tevődik össze, egyike az alapdíj (amely havonta legalább a kötelező legkisebb minimálbér 30%-a), illetve ezen felül – minden egyes nála elhelyezett gyermek, fiatal felnőtt után – kiegészítő díjként havonta legalább a minimálbér 20%-a illeti meg. E két díjon felül a nevelőszülő a speciális, különleges vagy kettős szükségletű gyermek(ek) után többletdíjban is részesül, mely havonta legalább a minimálbér 5%-a.<sup>17</sup> További nővumként említhető, hogy a nevelőszülőt foglalkoztatási jogviszonya fennállásától egészség- és nyugdíjbiztosítási jogosultság illeti meg.<sup>18</sup>

2015. január elsejétől a nevelőszülőknek lehetőségük van korlátozás nélkül munkát vállalni, továbbá az e jogviszonyban végzett tevékenység nem összeférhetetlen a tudományos, oktatói stb. tevékenység gyakorlásával. A más keresőtevékenységre vonatkozó korlátozó szabály feloldásának célja, hogy a nevelőszülő ne kerüljön választási kényszer elé a nevelőszülői feladatellátása és más keresőtevékenysége tekintetében, ha e két feladat egymás mellett reálisan ellátható. Tehát a nevelőszülő egyéb keresőtevékenységének végzése a működtetővel kötött megállapodás tárgya, mely munkavégzés nem veszélyezteti a nála elhelyezett gyermek, fiatal felnőtt ellátását.<sup>19</sup>

Ugyancsak jelentős változás – 2015. január elsejétől – a fizetett szabadság és annak garantált mértéke. Az egy gyermeket nevelő nevelőszülőt minden naptári negyedévben egy munkanap, a kettő vagy három gyermeket nevelő nevelőszülőt minden naptári negyedévben két munkanap, a négy vagy több gyermeket nevelő nevelőszülőt minden naptári negyedévben három munkanap szabadság illeti meg.<sup>20</sup> A különböző nevelőszülői élethelyzetekre reagálva a szabályozás biztosítja, hogy a naptári évben ki nem vett szabadság, vagy annak egy része kötelezően megváltásra kerüljön. Ezzel egyszerűsödnek a nevelőszülő szabadságának kiadására vonatkozó rendelkezések, valamint választási lehetőséget kap a nevelőszülő a szabadság igénybevétele vagy megváltása tekintetében. A szabadság megváltásának lehetőségéből az is következik, hogy ebben az esetben nem szükséges a nevelőszülő helyettesítéséről gondoskodni.<sup>21</sup>

### 3. Nevelőszülőből örökbefogadó szülővé lett család története

Sára és Péter egy hétköznapijokról mesél: „Minden reggeli készülődés nálunk kapkodással végződik, hogy a lányok elérjék az óvodai és az iskolai buszt. (nevetnek) Délután, mikor hazaérünk, vacsorát főzök, Kira délután öt óráig kikapcsolódik, majd tanul, az ikrek, Nóri és Virág pedig ez idő alatt játszanak. Hétköznapi esténként a vacsora elfogyasztása után öten együtt társasozunk, kártyázunk.”

Sára és Péter 2009-ben végezte el a nevelőszülői tanfolyamot, az akkor még 60 órás képzés sikeres vizsgáit követően hagyományos nevelőszülőkké váltak. Kezdetben nem gondolták, hogy nevelőszülőből örökbefogadó szülők lesznek valaha is. A szeretet, a gyermekek iránti gondoskodás ösztönözte őket, mikor saját, kilenc éves lányuk nevelése mellett elhatározták, hogy szeretnének egy állami gondozott gyermeket is felnevelni.

A házaspár a sors adta ajándéknak tekinti azt a napot, amikor a nevelőszülői szakképesítésük meg-

szerzésekor megszületett az az ikerpár, akiket születésüket követő tizedik napon, több kórházi látogatást követően magukhoz vehettek.

Virág és Nóri vér szerinti szülei kéthetente tartották a kapcsolatot gyermekeikkel a területileg illetékes szakszolgálat (továbbiakban: a Szakszolgálat) által meghatározott helyiségben. Pár hónap eltelte után a megbeszélte látogatásra a vér szerinti szülők nem jelentek meg, a családot nem értesítették. Utóbb kérték a nevelőszülőket, engedjék meg, hogy lányaikat a család otthonában látogathassák. A nevelőszülők ennek eleget is tettek, a nevelőapa autóval hozta és vitte a vér szerinti szülőket a kapcsolattartás megbeszélte időpontjaiban. Mindezek ellenére a vér szerinti szülők felhagytak a látogatásokkal, a kapcsolattartás megszűnt. Azóta az ikrek kizárólag egy, vér szerinti testvérükkel tartják a kapcsolatot, mivel féltestvérük, a vér szerinti szülők hatására elzárkózott a látogatástól.

A kapcsolattartás ritkulásával Sárában és Péterben felmerült az örökbefogadás gondolata. A házaspár 2011-ben – Nóri és Virág két éves korában – jelentkezett az örökbefogadási tanfolyamra, amelyeken hétfévente vettek részt. Felkészült és segítőkész szakemberek mellett több olyan örökbefogadó szülővel is megismerkedtek a tanfolyam során, akikkel ma is tartják a kapcsolatot. Az örökbefogadási tanfolyamon szerzett tapasztalataik szerint úgy vélik, hogy a leendő örökbefogadó szülők nagyon válogatósak, ezért sorstársaiknak azt tanácsolják, hogy legyenek nyitottabbak, elfogadóbbak leendő gyermekük elvárásaival szemben. A házaspár a gyermekvédelemben dolgozó szakemberek számára megfontolásra érdemes javaslatként fogalmazta meg, ha és amennyiben egy nevelőszülő később örökbefogadó szülővé lesz, mentesülhessen az örökbefogadói tanfolyam elvégzése alól.

2013 áprilisában a vér szerinti szülők hozzájárultak lányaik örökbefogadásához, így a nevelőszülői tanácsadó értesítette Sárát és Pétert az örökbefogadás lehetőségéről. Az ikrek örökbefogadását a gondozási idő<sup>22</sup> mellőzésével engedélyezte a gyámhatóság, tekintettel arra, hogy nevelőszülei fogadták őket örökbe, akikről két éve saját háztartásukban gondoskodtak.<sup>23</sup> Nórit és Virágot négyéves életkoruk betöltése után, – titkos örökbefogadást követően – immár örökbe fogadó szülőként nevelte tovább Sára és Péter. Családjuk mindenben támogatta őket, a nagyszülők unokaként szeretik az ikreket.

A lányoknak vér szerinti szülei irányába semmilyen érzelmi kötődése nem alakult ki, sohasem szólították őket anyának, apának. Emlékeiket segíti felidézni a Sára által készített babanapló<sup>24</sup>, mely könyv az ikrek születésétől kezdve életük kisebb nagyobb eseményeit tartalmazza és örökíti meg

foto formájában, a vér szerinti szülők képeivel együtt.

A házaspár még nevelőszülőként mesélt az ikreknek az örökbefogadás lehetőségéről, elmondták nekik, „hogyan örökbefogadott gyermekként mindig velük lehetnek, többek között a nevük is megváltozna.” Nóri kifogásolta a névváltozást, eleinte nem értette, hogy mit is jelent. Sára ekkor elmagyarázta neki, hogy az azonos családnevük szintén az összetartozásukat szimbolizálja. Virág a közös családnév hallatán nagyon megörült, már az örökbefogadás előtt új vezetéknevén mutatkozott be.

Az örökbefogadás következtében újból anyakönyvezték az ikreket, születési anyakönyvi kivonatukon a vér szerinti szülők adatai alatt az örökbefogadó szülők adatai szerepelnek, a házaspár kérésére a kivonat utólagos bejegyzés rovata nem tartalmazza az örökbefogadás tényét. A szülők az ikrek keresztnévét – ragaszkodásukra tekintettel nem változtatták meg. Az ikrek ma már hét évesek, még óvodába járnak, ahol társaik és az óvodapedagógusok is tudják, hogy örökbefogadott gyermekek. Rajtuk kívül még egy örökbefogadott gyermek jár az óvodai csoportjukba.

A szülők elmondása szerint lányaik édestestvérekként szeretik és segítik egymást. Olykor előfordulnak kisebb veszekedések közöttük, de hamar kibékülnek, jó testvérek. Sára meséli: „egyik nap három lányom vásárolni ment a kenyereshez, aki azt mondta nekik, le sem tagadhatjátok, hogy testvérek vagytok, olyan egyforma az arcotok.”

Sára és Péter örökbefogadó szülőként megélt első pillanataikra megnyugvással emlékeznek, a jogerős határozat kézhezvétele után megkönnyebbültek, hiszen nagyon bíztak abban, hogy a lányoknak hosszú távon a családot és a biztonságot tudják megteremteni. A szülők elmondták, hogy sohasem merült fel bennük, hogy visszalépjenek az örökbefogadástól, sőt, ha tehetnék, akkor legalább tíz gyermeket örökbe fogadnának. A jövőben – kizárólag anyagi okokból – nem terveznek több örökbefogadást. Karitatív örökbefogadásuk számukra a szeretetről szól, mely a teljes családot hozta el számukra.

#### 4. Az átgondozás folyamata

A nevelőszülőnek hivatástudatánál fogva kiemelt fontosságú, közvetítői szerepet kell betöltenie a nevelt gyermek életében, munkája meghatározó az átgondozási folyamat minden lépésében. Ebben a folyamatban mindenképp a legfontosabb, hogy szeresse a gyermeket, tanítsa meg a kötődésre, így segítve a sikeres átgondozást.<sup>25</sup> A nevelőszülőnek a gondozás során mindvégig tisztában kell lennie azzal, hogy nevelt gyermekét életének egy bizonyos szakaszán kíséri, hiszen e gyermekek többsége visszakérül vagy a vér szerinti családjába, vagy egy örökbefogadó családba.<sup>26</sup>

A következőkben a sikeres átgondozás garanciáit ismertetem három lépésben: az örökbefogadás előtt, a barátkozási/ismerkedési fázis alatt, illetve az örökbefogadás után.

#### 4.1 A nevelőszülő feladata az örökbefogadás előtt

A nevelőszülőnek fontos megismernie és tiszteletben tartania a gyermek múltját, az élettörténeti könyv<sup>27</sup> vezetésével megőrizheti a gyermek életének legfontosabb eseményeit. A könyv ötlete a nyolcvanas években, a szociális munkások körében fogalmazódott meg, akik elismerték, hogy igen sok probléma adódik a gyermekvédelmi gondoskodás alatt álló gyermekek életbe indítása körül. A nevelt gyermekek többségének rendkívül zavaros képük volt (van) önmagukról, múltjukról, nem volt folyamatos természete az életüknek. Ahogy minden gyermeknek, úgy az állami gondozásban élő gyermekeknek is szükségük van igaz tudásra arról, hogy hogyan és miképpen alakult a sorsuk, hiszen a gyermekek életút tervezéséhez elengedhetetlenül szükséges a reális jövőkép kialakítása.<sup>28</sup>

E könyvnek éveken keresztül nem volt egységes dokumentációja és szakmai szabálya. Ma sem létezik egységes formába öntött élettörténet könyv. Definíciója szerint nem más, mint kronológiai sorrendben a gyermek életének dokumentációit összefoglaló gyűjtemény, illusztrált napló,<sup>29</sup> egyfajta mesterséges memória.<sup>30</sup> Alapvetően két típusát különböztetjük meg, az egyik a visszatekintő forma (az olyan gyerekek részére, akiknek nagyon zavaros volt az intézeti életük; a másik pedig a születéstől vezetett könyv.<sup>31</sup> Formáját tekintve lehet könyv, album, cipős doboz tapétázva, fadoboz festve, dekupázsolva, gyűrűskönyv, vászon táskák.<sup>32</sup> (A továbbiakban a könyv fogalma alatt az élettörténeti könyv összes lehetséges megvalósulási formáját értem.)

A könyv elkészítését adat- és anyaggyűjtéssel kell kezdeni, mely tartalmazhatja a gyermek személyes adatait (név, születési hely, idő stb.), információkat arra vonatkozóan, hogy a gyermek hány éves korban, milyen okok miatt került ki a családjából; bölcsődei, óvodai, iskolai képeket; oklevél, emléklap, bármi, amiben ő, a családja, vagy a számára fontos személyek megjelentek; kisgyermekkor használati tárgyak, cipők, ruhácskák; levelek (amiket szülőktől, hozzátartozótól kapott, szerelmes levél); orvosi, egészségügyi problémák, oltások, beavatkozások adatai.<sup>33</sup>

Ezeknek az információknak, adatoknak összegyűjtése után a legfontosabb a kronológiai sorrend betartása, lehetőség szerint dátumokkal, nevekkal, helyekkel.<sup>34</sup> Az adatok rendszerezésére számos módszer adódik, ilyen például: családfa, idővonal, időskála, életgrafikon, kapcsolati térkép, élettérkép,

fizikálisan megjelenő dokumentumok, saját élmények, rajzok készítése.

A könyv készítésénél olyan szakmai követelményeknek, normáknak kell megfelelni, mint az ítélkezés-mentes attitűd, nyílt, egyenes, világos kommunikáció, rendszeresség, következetesség, adatvédelem, személyiségi jogok betartása, folyamatosság, teljességre való törekvés. Célszerű az egyes életszakaszok minden szegmensét felszínre hozni, ha szükséges pszichológus segítségével. A folyamatban a gyermek önkéntes részvételére van szükség, érzéseit mindig tiszteletben kell tartani.

Mindezen szempontokat követően az elkészült könyv a gyermek nagy ajándéka, ugyanis a múlt és a jelen feldolgozásának kiváló eszköze: segíti az önismeretet, az önbecsülés alakulását, a szorongások, indulatok, elfojtások kezelését, a veszteségek feldolgozását. A gyermeket gondozó szülő számára is fontos, hiszen a gyermek megismerésének alapvető forrása.<sup>35</sup>

Az örökbefogadás előtt a nevelőszülő feladata, hogy jelezze, ha a nevelt gyermeknek fejlesztésre van szükség, ezekre elvigye, továbbá értesítse a gyámhatóságot, amennyiben a vér szerinti szülő felhagy gyermeke látogatásával. Továbbá kiemelt feladata a nevelőszülőnek, hogy készítse fel a gyermeket az elválás folyamatára és az örökbefogadás lehetőségére is.<sup>36</sup>

#### 4.2 A nevelőszülő feladata az örökbefogadás során

Az örökbefogadás – mint hosszú távú sorsrendezés – egy gyermek életében abban az esetben jelent megoldást, amikor a vér szerinti családba történő hazagondozás lehetősége kizárt. Amennyiben az örökbefogadó szeretné magához venni a gyermeket, fontos, hogy a nevelőszülő adjon át minden információt a gyermek egészségi állapotáról, fejlődéséről, szokásairól, családi háttéréről. A nevelőszülő a kötődés tudatos optimalizálásával segíti a gyermeket, hogy a leválás és az új, örökbefogadó családba kerülés veszteségélménye minimalizálható, illetve a gyermek számára könnyen feldolgozható legyen. Ehhez nyújt segítséget az örökbefogadó családdal való fokozatos ismerkedés, a „barátkozás”, a gyermek igényeinek, szükségleteinek, érzelmi reakcióinak folyamatos figyelemmel kíséréssel, mindaddig, amíg az új családdal való stabil kötődés ki nem alakul.<sup>37</sup>

Az ismerkedés során adjon át a nevelőszülő minden olyan tárgyat, amihez a gyerek ragaszkodik, vagy ami segítheti a beilleszkedését az új családjába: ruhák, kedvenc ágynemű, alvóállat, kedvenc játékok, korábbi ajándékok, gyerekrajzok. Segítse a gyermek átszokását, folyamatosan adja át a gondozási műveleteket az örökbefogadóknak, és ezzel párhuzamosan vonuljon háttérbe. Támogassa a gyermeket ebben a folyamatban.<sup>38</sup>

A gyermekvédelemben dolgozó szakemberek tapasztalatai szerint a nevelőszülők többsége – a felkészítő képzésnek és a Gyvt. életbe lépése óta eltelt idő szemléletformálásának köszönhetően – természetes feladatként, sőt sikerélményként élik meg a családjukba elhelyezett gyermekek örökbefogadó szülőkhöz történő átgondozását. A gyermekvédelemben történő, a gyermekek életét meghatározó valamennyi lépés – úgy az örökbefogadó családba történő átgondozás is – professzionális team munkát igényel, melyben minden szakembernek megvan a maga szerepe, kompetenciája a folyamat során.

Az átgondozásra kerülő gyermek érdekének képviselőjében (a legtöbb esetben) a Nevelőszülői Szolgálat pszichológusa kíséri végig a folyamatot, s folyamatosan konzultálva az örökbefogadási és a nevelőszülői tanácsadókkal ütemezi a barátkozás, átgondozás egyes lépéseit. Szakmai tanácsaival segíti az örökbefogadó szülőket a gyermek sikeres beilleszkedése érdekében.

E folyamat egyes lépéseinek ütemezése egy előzetes tervezés keretében történik, amely tervet a gyermek igényéhez, tempójához igazítva lépésről lépésre értékelni, s ha szükséges, módosítani kell.

A barátkozási folyamat során a legfontosabb lépések az alábbiak:

1. Részletes esetismertetés, az örökbefogadó szülőkhöz felvetődött kérdések megbeszélése, tisztázása – az örökbefogadási ügyintéző koordinálásával történik. Az első alkalom, a gyermekre való rápillantás semleges terepen történjen, amely a gyermek számára már ismerős (pl. játszótér), természetesen tud mozogni, viselkedni az adott környezetben, de mégsem tűnik fel számára idegen felnőttek megjelenése.
2. Az örökbe fogadni szándékozó szülők visszajelzése az örökbe fogadni kívánt gyermekről.
3. Az első tényleges találkozás a gyermek gondozási helyén (nevelőszülő, pszichológus, nevelőszülői tanácsadó szükség szerinti segítségével). Az örökbefogadó szülők fokozatosan, gyermek igényeihez igazodva kapcsolódnak be a mindennapi tevékenységekbe, gondozási folyamatokba. Szerencsés, ha az örökbefogadók hoznak magukkal egy albumot, amelyben a szűkebb-tágabb családjukról, a lakókörnyezetükről készült képek segítségével bevezetik a gyermeket új családjába. Ez különösen nagyobb gyermekek esetében fontos, hiszen lehetőséget ad a gyermeknek kérdésre, beszélgetésre, kapaszkodót a még ismeretlen jövő elképzeléséhez.
4. Gondozási helyen kívüli terepen barátkozás a fokozatosság elve szerint történik, itt léphetnek be a folyamatba a család többi tagjai.

Először séta a nevelőszülő kíséretében, később „látótávolságon belüli séta” nevelőszülő nélkül, majd rövidebb, néhány órás közös program szervezése, ahová már a nevelőszülő nem kíséri el a gyermeket, az örökbefogadó szülők pedig először élhetik meg szülői kompetenciájukat. Ugyanakkor a gyermek a programot követően még visszamegy a nevelőszülői család adta biztonságba.

5. Látogatás az örökbefogadó család otthonában, napközben, fokozatos időtartam növeléssel, ismerkedés az új környezettel. A nevelőszülőtől az örökbefogadó szülőkhöz való átgondozás szimbolikus megjelenítése – az ott alvás jelentősége. Ebben a szakaszban komoly nehézséget okozhat az „itt még nem, ott pedig már nem vagyok otthon” a „hontalansági bizonytalanság” érzése – ezt közvetíteni és tudatosítani kell, mind az örökbefogadó, mind az elengedő család felé.
6. Gyermek átadása (az örökbefogadó szülő viszi el nevelőszülőtől, személyes tárgyak, iratok, fényképek átadása), majd a nevelőcsaládtól történő elbúcsúzás szertartása, ahol jelen van valamennyi családtag. Nagyobb gyermekek esetében az óvodai, iskolai társaktól, barátoktól is búcsút kell venni. A búcsú egy szimbolikus rituálé, a lezárás és az újrakezdés szimbóluma. Szerencsés, ha a nevelőszülő által készített élettörténet könyv segítségével a gyermek elviheti magával addigi emlékeit, élményeit.

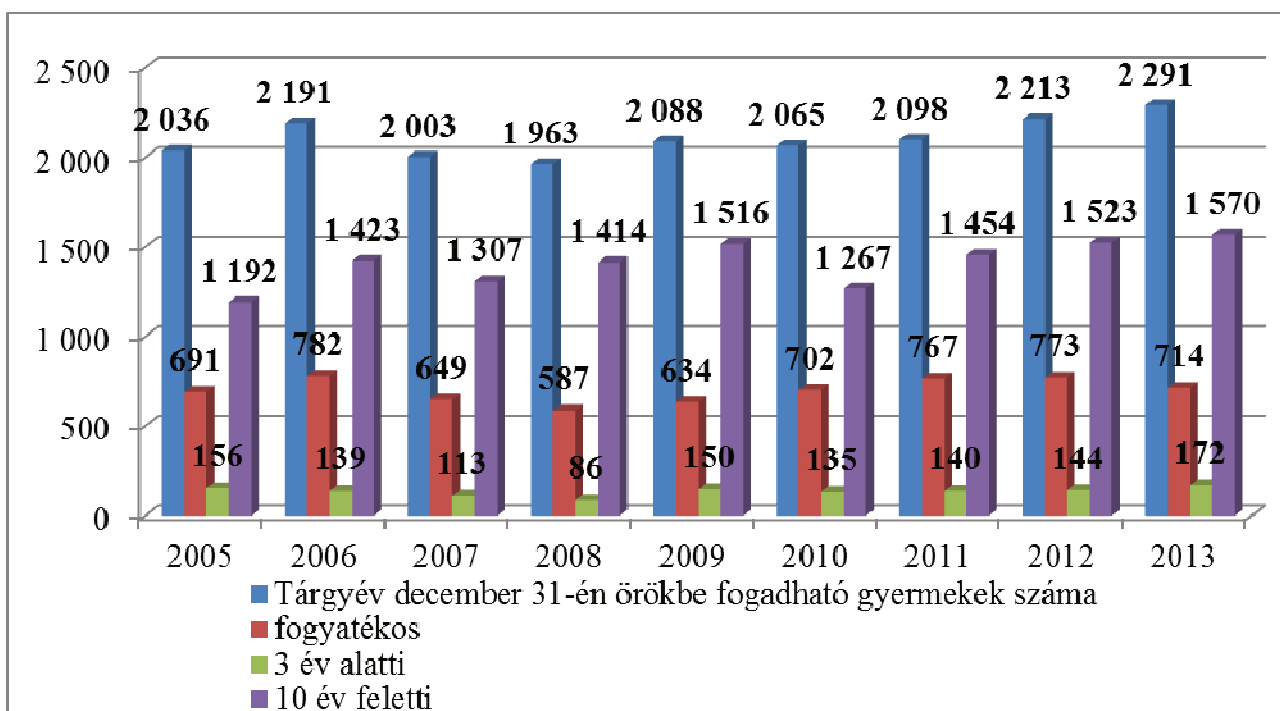
A család távolabbi rokonságával szintén a 30 napos kihelyezés, a kötelező gondozás ideje alatt történik a fokozatos ismerkedés, figyelemmel arra, hogy a gyermeket ne terheljék meg egyszerre sok, számára ismeretlen felnőtt jelenlétével. Távolabbi családtagokat csak akkor vonnak be korábban a barátkozási folyamatba, ha az örökbefogadó szülővel egy háztartásban élnek. Természetesen a fenti ütemterv módosul a gyermek életkorától függően, hiszen például egy csecsemő átgondozása elsősorban a gondozási feladatok átadására koncentrálódik.<sup>39</sup>

### 4.3 Elválás, a gyász feldolgozása az örökbefogadás után

Amennyiben az örökbefogadás megtörtént, további elvárás a nevelőszülővel szemben, hogy ne keresse az új családot, azonban érdeklődésük, kérdésük esetén álljon rendelkezésükre. Természetes dolog, hogy az elválás következtében a nevelőszülők többsége gyászol, ilyenkor ajánlatos szakembertől segítséget kérni, azonban semmi esetre sem az örökbefogadókat terhelni.<sup>40</sup> A nevelőszülői tanácsadó mind emberileg, mind szakmailag támogatja a nevelőszülőt a leválás-elválás folyamatában, ő a nevelőszülői családban élő saját és nevelt gyermekek felkészítéséért, lelki egyensúlyának megőrzéséért felelős.<sup>41</sup>

## 5. Az örökbefogadás és a nevelőszülői foglalkoztatási jogviszony jellemzői, tartalmi különbségei

Évszám:	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Örökbefogadások száma	949	870	847	769	750	773	738	723	739	753	735	808



Magyarországon a 2000. évben 949, a 2005. évben 773, míg a 2010. évben 735 gyermeket fogadtak örökre.<sup>42</sup> Az örökre fogadható gyermekek száma a 2005. évtől a 2013. évig 1.963 és 2.291 fő között mozgott, az adott tárgyévben örökre fogadható gyermekek több mint fele elmúlt tízéves, minden negyedik pedig fogyatékos.<sup>43,44</sup>

Az örökbefogadás és a nevelőszülői jogviszony célja hosszútávon különbözik egymástól. Amint már említettem, a nevelőszülő nevelt gyermekét életének egy bizonyos részén neveli, segíti és gondozza, mindaddig, amíg vissza nem kerül a vér szerinti családjába vagy egy örökbefogadó családba.<sup>45</sup> Azonban az örökbefogadás intézménye egy gyermek életében hosszú távú sorsrendezést jelent, melynek célja a rokoni kapcsolat létrehozása, családban történő nevelkedés biztosítása.<sup>46</sup>

További különbségként emelném ki, hogy a nevelőszülő ellenszolgáltatásban részesül nevelőszülői jogviszonyának fennállása alatt a nevelt gyermek életében betöltött munkájáért (alapdíj, kiegészítő díj, többletdíj),<sup>47</sup> míg az örökbefogadó szülő díjazás nélkül neveli saját háztartásában örökbefogadott gyermekét.

Az alkalmassági feltételek vonatkozásában is mutatkoznak különbségek: a nevelőszülők 24. életévük betöltésétől vállalhatnak nevelt gyermeket, amennyiben a gyermeknél legalább 18, legfeljebb 50 évvel idősebbek.<sup>48</sup> Örökbefogadó szülő pedig az lehet, aki a 25. életévét betöltötte, az örökbefogadott gyermeknél legalább 16, legfeljebb 45 évvel idősebb.<sup>49</sup> A nevelőszülői foglalkoztatási jogviszonynak feltétele a büntetlen előélet<sup>50</sup>, azonban az örökbefogadásnak (még) nem. Ugyanakkor lényeges szempont, hogy nem fogadhat örökre az, aki a szülői felügyelet megszüntetését vagy a közügyektől való eltiltást kimondó jogerős bírósági ítélet hatálya alatt áll, és az, akinek gyermekét nevelésbe vették.<sup>51</sup>

Az egy háztartásban nevelkedő gyermekek létszámát illetően is különbözik e két jogintézmény. Nevelőszülők esetében az egy háztartásban élő nevelt gyermekek létszámát meghatározza egyrészt a saját gyermekek azonos háztartásban történő nevelése: amennyiben a saját gyermekek és a nevelt gyermekek egy háztartásban nevelkednek, akkor legfeljebb hat gyermek és fiatal felnőtt helyezhető

el, ellenkező esetben pedig legfeljebb öt gyermek és fiatal felnőtt. E létszámot befolyásolja továbbá a speciális, különleges vagy kettős szükségletű gyermek nevelése, a testvérek összetartása iránti igény, valamint a nevelőszülő által biztosított személyi és tárgyi feltételek is.<sup>52</sup>

Örökbefogadás esetében az örökbefogadott gyermekek létszámát illetően a törvény ugyan nem határoz meg felső határt, azonban a gyakorlatban ez korántsem jelenti azt, hogy a gyámhivatal ezt a létszámot adott személy alkalmasságának kérdésében és az örökbefogadás engedélyezése tekintetében nem korlátozhatná (az örökbefogadásra való alkalmasságot minden egyes örökbefogadás esetén vizsgálja a gyámhivatal). Egy család sikeres örökbefogadását követő újabb örökbefogadását rengeteg tényező befolyásolja, többek között a családbővítés elhatározása, anyagi szempontok, a leendő örökbefogadott gyermekkel szemben támasztott elvárások, az örökbefogadó örökbefogadásra való alkalmassága stb.

További különbségként emelném ki a gyermek törvényes képviselőjét. A nevelőszülőnél elhelyezett gyermek törvényes képviselőjét a gyermekvédelmi gyám látja el, feladata a gyermek érdekének képviselése, jogai gyakorlásának elősegítése, a gyermek véleményének megismerése és közvetítése az ellátást nyújtó szolgáltató, intézmény, illetve a gyermek ügyeivel foglalkozó hatóságok felé.<sup>53</sup>

Egyes gyámi feladatok ellátására a nevelőszülő is kirendelhető gyámként, amennyiben a gyermekvédelmi gyám ezt kezdeményezi és a nevelőszülő már legalább két éve saját háztartásában neveli a gyermeket, nincs folyamatban eljárás a nevelésbe vétel megszüntetésére, illetve a nevelőszülő vállalja a gyermek törvényes képviselőjének ellátását.<sup>54</sup>

Örökbefogadás esetén az örökbefogadott az örökbefogadó gyermekének jogállásába lép, az örökbefogadó szülő a gyermek törvényes képviselője.<sup>55</sup>

Az örökbefogadás előtti gondozástól örökbefogadás esetében – néhány kivételtől eltekintve – nem lehet eltérni.<sup>56</sup> Egyik, ilyen kivételként határozza meg a törvény azt az esetet, amikor a gyermeket a nevelőszülő fogadja örökbe, feltéve, ha saját háztartásában egy éve gondozta.<sup>57</sup>

Eltérés lehet a gyermek vér szerinti szüleivel való kapcsolattartása is. A gyámhivatal döntésében a nevelőszülő feladataként írhatja elő a nevelt gyermek és a kapcsolattartásra feljogosított szülő (közeli hozzátartozó) közötti kapcsolattartás elősegítését.<sup>58</sup>

Örökbefogadás esetében már a házasságról, a családról és a gyámságról szóló 1952. évi IV. törvény (a továbbiakban: Csjt.) 52. § (1) bekezdése is megfogalmazta, hogy az örökbefogadást engedélyező határozat jogerőre emelkedésével a leszármazáson alapuló rokonságból származó szülői felügyeleti és rokonsági jogok és kötelezettségek

megszűnnek, kivéve, ha az egyik házastárs fogadja örökbe a másik házastárs gyermekét.<sup>59, 60</sup>

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) negyedik könyve (a továbbiakban: CSJK) a Csjt.-hez képest új rendelkezést tartalmaz a vér szerinti szülők halála esetén a rokonok kapcsolattartását illetően. A CSJK egyértelművé teszi, hogy a vér szerinti szülők halála esetén, ha az egyik szülő rokonai fogadják a gyermeket örökbe, akkor abban az esetben a másik szülő rokonainak kapcsolattartási jogát az örökbefogadás nem érinti.<sup>61, 62</sup> Szintén változás a Csjt.-hez képest, hogy nyílt örökbefogadás esetén a CSJK kivételként lehetővé teszi, hogy a gyámhatóság azt a szülőt is feljogosíthassa a kapcsolattartásra, aki hozzájárult a másik szülő házastársa által történő örökbefogadáshoz.<sup>63</sup> Nem indokolt ugyanis, általánosan – kivételt nem tűrően – minden esetben megszüntetni a vér szerinti szülő és a gyermek közötti kapcsolatot.<sup>64</sup>

Azonban itt szükséges említést tenni az örökbefogadott gyermek vérségi származása megismeréséhez fűződő jogról. Az örökbefogadott felvilágosítást kérhet a gyámhatóságtól arról, hogy őt örökbe fogadták-e, él-e a vér szerinti szülője, van-e testvére, és – ha a tizennegyedik életévét betöltötte – vér szerinti szülőjének, testvérének természetes személyazonosító adatairól is. A felvilágosítás megadásához a vér szerinti szülő és a testvér meghallgatására szükség van. Abban az esetben nincs szükség a vér szerinti szülő, a testvér, az örökbefogadó vagy más törvényes képviselő meghallgatására, ha ismeretlen helyen távol van vagy meghallgatása elháríthatatlan akadályba ütközik.<sup>65</sup>

Az örökbefogadott gyermeknek – életkorától függetlenül – tájékoztatást ad a gyámhatóság az ő egészsége szempontjából jelentős, vér szerinti szüleihez vonatkozó egészségügyi adatokról.<sup>66</sup>

Utolsó összehasonlítási szempontként ismertetem a nevelőszülőnél elhelyezett gyermek és az örökbefogadott gyermek után igényelhető főbb támogatásokat. A nevelőszülő nevelt gyermeke után többek között családi pótlékra,<sup>67</sup> családi kedvezményre,<sup>68</sup> gyermekgondozást segítő ellátásra,<sup>69</sup> valamint – egy háztartásban három vagy több kiskorú nevelése esetén – gyermeknevelési támogatásra (GYET)<sup>70</sup> jogosult. Az örökbefogadó szülő örökbefogadott gyermeke után családi pótlékra,<sup>71</sup> családi kedvezményre,<sup>72</sup> gyermekgondozást segítő ellátásra,<sup>73</sup> gyermekgondozási díjra (GYED),<sup>74</sup> csecsemőgondozási díjra,<sup>75</sup> anyasági támogatásra,<sup>76</sup> valamint – egy háztartásban három vagy több kiskorú nevelése esetén – gyermeknevelési támogatásra (GYET)<sup>77</sup> jogosult. 2011. január elsejétől az örökbefogadó szülők számára is rendelkezésre áll a gyermekgondozást segítő ellátás, mely a három és tíz éves kor közötti, örökbefogadott gyermekek után igényelhető hat hónapos időtartamra.



## Jegyzetek

- <sup>1</sup> forrás: Nevelőszülők csak főállásban?  
[http://nol.hu/belfold/20130517-neveloszulok\\_csak\\_foallasban\\_-1387115](http://nol.hu/belfold/20130517-neveloszulok_csak_foallasban_-1387115)
- <sup>2</sup> <http://statinfo.ksh.hu>
- <sup>3</sup> Csiky Ottó – Filó Erika: Magyar családjog (2. átdolgozott kiadás) HVG-Orac Kiadó, Budapest 2003. 32. o.
- <sup>4</sup> A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény (a továbbiakban: Gyvt.) módosításáról szóló 2002. évi IX. törvény 40. § (4) bek. a) pontja
- <sup>5</sup> Gyvt. 54. § (1) bek.
- <sup>6</sup> <http://emmiugyfelszolgalat.gov.hu>
- <sup>7</sup> Gyvt. 54. § (1) bek.
- <sup>8</sup> <http://emmiugyfelszolgalat.gov.hu>
- <sup>9</sup> A személyes gondoskodást nyújtó gyermekjóléti, gyermekvédelmi intézmények, valamint személyek szakmai feladatairól és működésük feltételeiről szóló 15/1998. (IV. 30.) NM rendelet 105. § (2) bek.
- <sup>10</sup> Gyvt. 54/A. § (1) bek.
- <sup>11</sup> Speciális szükségletű gyerekek: súlyos pszichés tüneteket mutató, a súlyos disszociális tüneteket mutató, a pszichoaktív szert használó gyerekek. lásd még: a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvénynek és egyes kapcsolódó törvényeknek a nevelőszülői jogviszony és a speciális ellátás átalakításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CCV. törvény 8. § (2) bek. b) pontja
- <sup>12</sup> Különleges szükségletű gyerekek: kora miatt sajátos szükségletekkel bíró 3 év alatti, a tartósan beteg vagy fogyatékos gyerekek. Lásd még a Gyvt.-nek és egyes kapcsolódó törvényeknek a nevelőszülői jogviszony és a speciális ellátás átalakításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CCV. törvény 8. § (2) bek. a) pontját.
- <sup>13</sup> Különleges és speciális ellátást együttesen kell biztosítani a különleges és speciális szükségletet egyidejűleg mutató gyermek (a továbbiakban: kettős szükségletű gyermek) számára, lásd még a Gyvt.-nek és egyes kapcsolódó törvényeknek a nevelőszülői jogviszony és a speciális ellátás átalakításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CCV. törvény 8. § (2) bek. c) pontját.
- <sup>14</sup> Gyvt. 54/A. § (2)-(4) bek.
- <sup>15</sup> Gyvt. törvény 56. §
- <sup>16</sup> Gyvt. 66/A. §
- <sup>17</sup> Gyvt. 66/H. § (1)-(5) bek.
- <sup>18</sup> <http://emmiugyfelszolgalat.gov.hu>
- <sup>19</sup> Uo.
- <sup>20</sup> Gyvt. 66/A. § (2) bek.
- <sup>21</sup> <http://emmiugyfelszolgalat.gov.hu>
- <sup>22</sup> A polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 4:128. § (1) bek.e szerint 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 a gondozási idő eredményes eltelte után engedélyezhető.
- <sup>23</sup> Ptk. 4:128. § (2) bek.
- <sup>24</sup> Más néven élettörténet-könyv, lifebook. lásd: e tanulmány 3.1. A nevelőszülő feladata az örökbefogadás előtt c. fejezetben.
- <sup>25</sup> <http://gyereksorsok.hu/2015/11/12/orokbefogadas-vilagnapja-neveloszulo-orokbeadas/> Gyereksorsok c. blog, történetek a gyermekvédelemből, működteti az SOS gyermekfalvak
- <sup>26</sup> A személyes gondoskodást nyújtó gyermekjóléti, gyermekvédelmi intézmények, valamint személyek szakmai feladatairól és működésük feltételeiről szóló 15/1998. (IV. 30.) NM rendelet 105. § (6) bek.
- <sup>27</sup> Lifebook
- <sup>28</sup> Baranya Megyei Gyermekvédelmi Központ Országos Hatáskörű Módszertani Nevelőszülői Hálózata SZAKMAI PROGRAMJA, 2010
- <sup>29</sup> Gaszler István előadásának anyaga, 2009. december 12.
- <sup>30</sup> Forrás: <http://www.social.hu/Fostering/neveltort.htm>
- <sup>31</sup> Uo.
- <sup>32</sup> Uo.
- <sup>33</sup> Gaszler: i.m.
- <sup>34</sup> Forrás: <http://www.social.hu/Fostering/neveltort.htm>
- <sup>35</sup> Gaszler: i.m.
- <sup>36</sup> <http://gyereksorsok.hu...>
- <sup>37</sup> Vida Zsuzsanna: Kikerülés a nevelőszülői családból – átgondozás örökbefogadó családba (Válogatás a Fővárosi Módszertani TEGYESZ tanulmányaiból, cikkeiből 2009-2012.
- <sup>38</sup> <http://gyereksorsok.hu...>
- <sup>39</sup> Vida: i.m.
- <sup>40</sup> <http://gyereksorsok.hu...>
- <sup>41</sup> Vida: i.m.
- <sup>42</sup> Forrás: Központi Statisztikai Hivatal, [www.ksh.hu](http://www.ksh.hu)
- <sup>43</sup> <http://gyereksorsok.hu...>
- <sup>44</sup> Forrás: [www.ksh.hu](http://www.ksh.hu)
- <sup>45</sup> Gyvt. 55. § (1) bek. b) pont
- <sup>46</sup> Ptk. 4:119. §
- <sup>47</sup> Gyvt. 66/H. § (2) bek.
- <sup>48</sup> Gyvt. 54. § (1) bek.
- <sup>49</sup> Ptk. 4:121. § (1) bek.
- <sup>50</sup> Gyvt. 54. § (1) bek. c) pont
- <sup>51</sup> Ptk. 4:121. § (3) bek.
- <sup>52</sup> Gyvt. 54/A. §
- <sup>53</sup> Gyvt. 11. § (2) bek.
- <sup>54</sup> Gyvt. 85. § (2) bek.
- <sup>55</sup> Ptk. 4: 132. § (1) bek.
- <sup>56</sup> Ptk. 4: 128. § (1) bek.
- <sup>57</sup> Ptk. 4: 128. § (2) bek. c) pont
- <sup>58</sup> Gyvt. törvény 55. § (3) bek.
- <sup>59</sup> Kőrös András (szerk.): A Családjog kézikönyve I. kötet, HVG-Orac Kiadó, Budapest 2007. 530-531. o.
- <sup>60</sup> Ptk. 4: 133. § (1) bek.
- <sup>61</sup> Ptk. 4: 133. § (3) bek.
- <sup>62</sup> Boros Zsuzsa – Katonáné Pehr Erika – Kőrös András – Makai Katalin – Szeibert Orsolya: Polgári Jog. Családjog. HVG-Orac Kiadó, Budapest 2013. 221-222. o.
- <sup>63</sup> Ptk. 4: 133. § (4) bek.
- <sup>64</sup> Boros – Katonáné Pehr – Kőrös – Makai – Szeibert Orsolya: i.m. 222.o.
- <sup>65</sup> Ptk. 4: 135. §
- <sup>66</sup> Ptk. 4: 136. §
- <sup>67</sup> A családok támogatásáról szóló 1998. évi LXXXIV. törvény (a továbbiakban: Cst.) 7. § a) pontja, 8. § a) pont
- <sup>68</sup> Cst. 7. § a) pontja, 8. § a) pont
- <sup>69</sup> Cst. 20/A. §
- <sup>70</sup> Cst. 23. § (1)-(2) bek.
- <sup>71</sup> Cst. 7. § a) pontja, 8. § a) pontja
- <sup>72</sup> A személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény 29/A. § (3) bek. a) pont
- <sup>73</sup> Cst. 20/A. §
- <sup>74</sup> A kötelező egészségbiztosítás ellátásairól szóló 1997. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Ebtv.) 42/A. § (1) bek. b) pont
- <sup>75</sup> Ebtv. 40. § (4) bek. a) pont
- <sup>76</sup> Cst. 29. § (1) bek. b) pont
- <sup>77</sup> Cst. 23. § (1)-(2) bek.

Siklósi Iván, PhD

adjunktus

ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Római Jogi  
és Összehasonlító Jogtörténeti Tanszék

## A klasszikus kori custodia-felelőség konstrukciójának újraértelmezése a posztklasszikus-iustinianusi jogban\*

### I. A tanulmány címének magyarázata

Tanulmányomban a posztklasszikus-iustinianusi jog többnyire szubjektív tartalmú, ám – miként látni fogjuk – eredményükett tekintve a klasszikus joghoz hasonlóan szigorú őrzési felelőségi szabályait kívánjuk elemezni, több következtetést is megkísérelve levonni a klasszikus és a posztklasszikus-iustinianusi jog közötti felelőségi rend közötti különbségekre, illetve a custodia-felelőség klasszikus jogi konstrukciójának posztklasszikus-iustinianusi jogi újraértelmezésére nézve.

E tanulmány címe némi magyarázatra szorul. Abban szándékosan nem a custodia-felelőség „eltűnését” említettük, hanem csupán a custodia-felelőség konstrukciójának „újraértelmezését”. Noha a klasszikus kori custodia-felelőségének helyébe a posztklasszikus kor folyamán valamikor (hogy pontosan mikor, nem tudhatjuk, de nyilván nem egyik pillanatról a másikra, hanem valószínűleg hosszú fejlődés eredményeképpen, amit a iustinianusi kodifikáció tetőzött be) egy felemelt *diligentia*-mérték szerinti *culpa*-felelőség lépett – és a posztklasszikus, különösen pedig a iustinianusi források a klasszikus joghoz képest e tekintetben már teljesen új felelőségi mércéket tartalmaznak –, egyrészt ez önmagában véve sem nem jelentett álláspontunk szerint érdemben túlságosan nagy változást a klasszikus korhoz képest az olyan szerződések esetében, amelyek körében a klasszikus jog még custodia-felelőséget írt elő, másrészt pedig (már itt előrebocsátott) nézetünk szerint a konkrét szerződési kikötések szintjén a custodia-felelőség még a iustinianusi jogban is ismert és védelemben részesített volt.

A tanulmányban vizsgált kérdéskör valójában egy önálló monográfiát kívánna meg; most azon-

ban már csak a terjedelmi korlátok miatt is meg kell elégednünk csupán egy vázlatos, a legmodernebb irodalom eredményeit is hasznosítani igyekvő fejtegetéssel, amelyből reményeink szerint ki fog derülni, hogy a régebbi, interpolációkritikai szakirodalom által feltételezett különbség a klasszikus és a posztklasszikus-iustinianusi jog között egyáltalán nem olyan nagy a custodia-felelőség szempontjából sem, mint azt az interpolációkritikusok feltételezték. A különbségek alapvetően inkább csak stílárius jellegűek, és számos szöveg – éppen leginkább a valóban az elsősorban a iustinianusi jog szempontjából releváns iustinianusi Institutiók idevágó textusai erre egyértelműen bizonyítékul szolgálnak – ugyan kétségtelenül interpolált, ez azonban tartalmi szempontból nem eredményezett lényeges változást a klasszikus korhoz képest.

A custodia-felelőségnek tehát voltaképpen nem annyira az eltűnéséről, hanem inkább újraértelmezéséről lehet beszélni a klasszikus kor után. Az alábbiak fényében akár még azt az – első látásra merésznek tűnő – következtetést is levonhatjuk, hogy a klasszikus és a posztklasszikus-iustinianusi jog felelőségi jogi szabályozását, legalábbis a custodia-felelőség szempontjából, tkp. akár együtt is lehet vizsgálni, és e tekintetben az egyes korszakok közötti éles szembeállításra nem feltétlenül van szükség. Nem olyan mélyrehatóak ugyanis a különbségek, mint ahogyan első látásra – a klasszikus kori custodia-felelőség objektív teóriájának elfogadása és az egyes, sokszor valóban interpolált szövegek felületes vizsgálata alapján – tűnne.

Nem titkolt célom ebben a tanulmányban az interpolációkritikai irodalomban kidolgozott álláspontoknak és a modern szakirodalom eredményeinek az összehangolása, mintegy szintézis gyanánt.

### II. A régebbi és az újabb irodalom álláspontja a posztklasszikus-iustinianusi felelőségi rend általános értékelése tekintetében – modern tudománytörténeti áttekintés

Alapvetően két tendenciát kell kiemelni a posztklasszikus-iustinianusi felelőségi szabályozással összefüggésben: az egyik a jogegységesítés, a másik pedig a szubjektívizálódás. A posztklasszikus és a iustinianusi korszak jogtudósai, mint jól ismert, egységesíteni kívánták a felelőségi jogot is. A custodiaiért való felelőséget a klasszikus jogra nézve objektív felelőségként értelmező uralkodó (ebben a formában azonban inkább csak az interpolációkritikai irodalomban uralkodó, ma már jóval árnyaltabb) nézet szerint az objektív kontraktuális felelőség a posztklasszikus korban (legalábbis formálisan, külsőségeit tekintve) majdnem teljesen eltűnik, és szinte (a *receptum-*

\* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

felelősséget leszámitva) teljes mértékben a vétkességre alapított felelősségi rend intézményesül – szoros összefüggésben a kereszténység eszméinek térhódításával is.<sup>1</sup> A posztklasszikus-iustinianusi jog új, szigorított vétkességi elemeket vitt be a jogi szabályozásba, és a *custodiát* beolvasztotta a *culpa* fogalmába; a *custodia*-felelősség tehát ettől kezdve a *culpa in custodiendo* keretében jelentkezik.

A források elemzését megelőzően mindenképpen szükséges utalni a *status quaestionisra*: a felelősségi tárgyú római jogi kutatások mai állására. A legalábbis rövid, modern tudománytörténeti áttekintést akkor sem spórolhatjuk meg, ha esetleg tisztán az interpolációkritikai irodalomban foglalt nézeteket elfogadva közelítenénk a posztklasszikus-iustinianusi jog felelősségi szisztémájához, illetve a *custodia* abban elfoglalt pozíciójához.

A hagyományosnak tekinthető nézetet nagyon világosan és tömören foglalja össze van den Bergh, aki szerint biztonsággal feltételezhetjük, hogy a kompilátorok a szubjektív felelősség elvét fogadták el, azaz a *dolusért* és a *culpáért* való felelősséget.<sup>2</sup> Az interpolációkritikai irodalom szerzőinek jelentős része ezt a nézetet képviselte. A pl. Schulz,<sup>3</sup> vagy éppen Arangio-Ruiz<sup>4</sup> által e tekintetben megfogalmazott álláspontok nemcsak, hogy ma is megfontolandók, hanem számos szerző a mai napig is alapvetően e nézetek tükrében vizsgálja és értékeli a kontraktuális felelősség római jogi kérdéseit.

Ami magával a *custodia*-felelősséggel foglalkozó XX. századi (monografikus szintű) szakirodalmat illeti: a Seckel<sup>5</sup> által felállított objektív *custodia*-teóriát fogadta el Paris, akinek könyve<sup>6</sup> a korban uralkodó interpolációkritikai álláspontok messze menő hatása alatt áll. Metro *custodia*-monográfiájából<sup>7</sup> – amely Cannata első (már új utakat kereső) felelősségi témájú könyveivel<sup>8</sup> szinte egy időben jelent meg – még mindig alapvetően és döntően az interpolációkritikai irodalomban kidolgozott, tisztán objektív álláspontok elfogadása tűnik ki.

Az újabb szakirodalom jelentős része<sup>9</sup> azonban már korántsem lát olyan éles különbséget a klasszikus és a posztklasszikus-iustinianusi jog felelősségi szisztémája között, mint a régebbi (interpolációkritikai) szakirodalom, és ennek tükrében a klasszikus kori *custodia*-felelősséget is jóval árnyaltabban és sokrétűbben közelíti meg, mint azt a korábbi, jórészt tisztán objektív felfogást képviselő irodalom tette. Ennek oka mindenekelőtt abban áll, hogy az interpolációkritikai, illetve szövegrétegződés-kutatások a múlt század 50-es, de különösen 60-as éveitől kezdve általában is jelentős mértékben „kifulladtak”, azok túlzásai, valamint sokszor prekoncepciózus és tendenciózus megállapításai miatt, illetve nem utolsó sorban azért is, mert azok – mint arra Stein<sup>10</sup> meggyőzően rámutat – a ró-

mai jog tanulmányozását sok, nem erre specializálódott jogász szemében olyan extravagáns sporttá tették, aminek semmi köze sincs a modern joghoz. Nem véletlen, hogy a XX. század második felében az olyan vezető romanisták is, mint Kunkel, Kaser vagy éppen Wieacker is egyre több fenntartással kezdtek viseltetni az interpolációkritikai módszer túlzásai iránt<sup>11</sup> (jóllehet annak korlátozott keretek között történő alkalmazásáról később sem mondtak le teljes mértékben). Másrészt pedig a múlt század 60-as éveitől kezdve a felelősségi kutatásokban egyébként is egyre erőteljesebben jelentkezett az a nézet, hogy a *custodia*-felelősséget nem lehet tisztán objektív szempontból megközelíteni, illetve a *custodia* nem feltétlenül felelősségi kritériumot jelentett, hanem olykor csupán őrzési tevékenységet. E nézet legjelentősebb és legnagyobb hatású képviselője Cannata, akinek álláspontja általában és az egyes részletkérdések tekintetében is igen széles körben talált követőkre, és Cannata<sup>12</sup> tételeit a felelősségi témájú római jogi szakirodalom manapság is lépten-nyomon idézi. Részben a Cannata által kijelölt ösvényen vizsgálódott MacCormack<sup>13</sup> is, aki egy szubjektív színezetű *custodia*-felfogást dolgozott ki, roppant gazdag forrásvizsgálatok eredményeképpen, a tisztán objektív felfogással, illetve különösen az interpolációkritikai irodalomban foglalt szövegkritikai aggályokkal szemben állást foglalva, erőteljesen hangsúlyozva, amit ma már a szakirodalom többsége is elfogad, hogy ti. a *culpa* és a *diligentia* szavak nem feltétlenül interpoláció eredményei a forrásokban, hanem azok a *custodia*-felelősséget tárgyaló szövegekben sokszor eredetinek tekinthető kitételek; a klasszikus jogtudósok ugyanis a *custodia* mellett (esetleg helyett is) szívesen hivatkoztak a *culpára* vagy éppen a *diligentiára*.

Az interpolációkritika teljes elvetésével azonban szélsőségesen szubjektív felelősségi koncepciót dolgozott ki a múlt század 80-as éveiben Robaye,<sup>14</sup> akinek nézeteit egyes tekintélyes romanisták (pl. Voci [mérsékeltébb formában],<sup>15</sup> valamint Cerami<sup>16</sup>) ugyan elfogadták, de azok iránt összességében mégis igen komoly kritikával viseltetett és viseltetik ma is a romanisták többsége, akik – mintegy Robaye fő tézisének antitéziseként – az objektív *custodia*-teóriát tartják alapvetően helyesnek.

Manapság – úgy tűnik – egyfajta „arany közép-utas” nézet vált uralkodóvá a klasszikus kori *custodia*-felelősség értelmezését, illetve az egész klasszikus felelősségi rend, valamint a posztklasszikus-iustinianusi felelősségi szisztéma értékelését illetően: a *custodia*-felelősség a mai szerzők többsége szerint alapvetően objektív felelősséget jelentett ugyan a klasszikus jogban, de a *culpa* és a *diligentia* szavak a *custodia*-felelősséggel kapcsolatban tárgyalható szövegekben nem feltétlenül interpolációk eredményei, hanem azok inkább mintegy hangsúlyozzák a *custodia*-kötelezettséget, illetve részben

szubjektív szempontból is értelmezik, illetve árnyalják annak konstrukcióját. Ebből is fakadóan pedig a klasszikus, valamint a posztklasszikus-iustinianusi felelősségi rend között a ma uralkodónak tekinthető álláspont szerint nincsenek olyan mélyreható különbségek, mint amit a korábbi szakirodalom általában feltételezett. (Ennek a leginkább szignifikáns példája talán Cardilli felelősségi tárgyú könyve.) Alapvetően az objektív teória elfogadása tűnik ki Serrano-Vicente *custodia*-monográfiájából<sup>17</sup> is, jelentős mértékben támaszkodva az interpolációkritikai irodalomban foglalt nézetekre, de az újabb szakirodalomra is. Az eladó *custodia*-felelősségének vizsgálata során pl. Pennitz<sup>18</sup> is nagyon mértéktartó, interpoláció-gyanúsításoktól és szövegkritikai megjegyzésektől mentes elemzést ad.

A mértékadó külföldi romanisztikai kutatásokhoz mindig is szervesen kapcsolódó XX. századi hazai római jogi szakirodalmat illetően, abban a *custodia* objektív teóriájának kidolgozásától kezdve mindig is az objektív megközelítés volt uralkodó, sőt, kizárólagos. Marton Géza<sup>19</sup> és Visky Károly<sup>20</sup> munkái egyértelműen ezt a megközelítést tükrözik – Kiss Barnabás<sup>21</sup> kitűnő fejtegetéseivel hasonlóan –, nemkülönben a XX. század második feléből Molnár Imre<sup>22</sup> munkái, amelyek mindig is alapvetően az interpolációkritikai irodalomban kidolgozott nézetek hatása alatt állottak a *custodia*-felelősséget illetően (nyilván nem elhanyagolható ebben Molnár mesterének, Pólay Elemérnek a hatása sem), persze tekintettel a más megközelítéseket képviselő szakirodalomra is, az abban foglalt nézeteket azonban általában elvetve. Földi András műveiből szintén a *custodia*-felelősség objektív teóriájának elfogadása tűnik ki, elemzése során azonban mindig tekintettel van a szubjektív megközelítésről árulkodó nézetekre is. Többek között az interpolációkritika egyik nagy magyar mestere, Brósz Róbert tanítványaként Földi sokszor nyúlt az interpolációkritikai módszerhez is, olykor az eredeti szöveg rekonstrukciójára is kísérletet téve, mindig nagyon mélyreható elemzések eredményeképpen és tekintettel a mindenkor kurrens szakirodalomban foglaltakra. A másért való felelősség témakörében írott monográfiájában pedig azt is hangsúlyozta, hogy a *culpára* vonatkozó utalások nem feltétlenül interpoláció eredményeként kerültek a szövegekbe, illetve, hogy a római jogtudósok a *custodia*-felelősséggel tartozó adósoknál is szívesen hivatkoztak a *culpára*.<sup>23</sup>

Szükséges hangsúlyozni, hogy az újabb római jogi szakirodalom a *diligentia* kitétel nem tartja feltétlenül interpolátnak, gyakran elismerve a *diligentia* szó klasszicitását. Kétségtelen, hogy a *diligentia* kitétel pl. a gaiusi Institutiókban is szerepel a *tutela* kapcsán (Gai. 1, 200: „...nam et tutores testamento dati satisdare non coguntur, quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est...”); Arangio-

Ruiz<sup>24</sup> részben éppen e gaiusi forráshelyet segítségül hívva jutott arra a – Kunkel nézetével ellentétes – konklúzióra az Ulp. D. 13, 6, 5, 15 forráshely elemzése alapján, hogy a szöveg nem tekinthető teljes egészében interpolátnak. Mint arra az újabb irodalomban Földi András is rámutat, a *culpára* való utalások sem feltétlenül interpoláció eredményeként kerültek a szövegekbe, illetve a római jogtudósok a *custodia*-felelősséggel tartozó adósoknál is szívesen hivatkoztak a *culpára*.<sup>25</sup> Felettebb óvatosságnak kell lenni tehát, és nem lehet a *diligentia* vagy a *culpa* szó láttán nyomban, minden további, mélyebb vizsgálat nélkül interpolációra következtetni az adott forrásszöveg kapcsán.

Véleményem szerint elsősorban az olyan kitételek esetében lehet szinte egyértelműen interpolációra következtetni – most csak az olyan szerződésekről szóló textusokban foglalt adósokról beszélünk, akik számára a klasszikus korban még objektív *custodia*-felelősséget írtak elő –, amikor egy szövegben olyan kitételek szerepelnek, mint pl. a *diligentissimus pater familias* saját ügyeiben tanúsított *diligentiája*, vagy éppen az *exactissima diligentia*<sup>26</sup> követelménye, amelyekkel a kompilátorok éppen a klasszikus kor objektív *custodia*-felelősségét igyekeztek eltüntetni, illetve szubjektív felelősséggé tenni. Vajon mennyire tudták ezt a szándékukat keresztülvinni? Ezt a kérdést az alábbiakban igyekszünk megválaszolni.

### III. Az interpolációkritikai vizsgálat lehetőségei napjainkban

A továbbiakban néhány olyan szöveget elemezek röviden, amelyek szóhasználata már első látásra is jelentős mértékben eltér a vélelmezhetően eredeti formában fennmaradt szövegek jelentős részének szóhasználatától, és amelyek valószínűleg legalábbis részben interpoláltak lehetnek. A következő, a klasszikus jogtudósok vélelmezhetően eredeti szóhasználatától sokszor teljesen idegen stílusfordulatokat hordozni látszó, új felelősségi mércéket tartalmazó, mindenkor szubjektív, olykor pedig fokozottan szubjektív felelősségi kritériumokat tartalmazó szövegek kétségtelenül jelentős mértékben eltérnek a teljes egészében vagy majdnem teljes egészében komolyabb fenntartások nélkül eredetinek tekinthető klasszikus kori források többségének vélhetően eredeti szövegétől.

Az interpolációkritikával azonban igencsak csínján kell bánni; kétségtelenül van nézetünk szerint létjogosultsága ma is az interpolációkritikai módszernek, de igen nehéz, sőt, sokszor lehetetlen a tudományosan precíz és minden tekintetben kielégítő bizonyítás egy-egy szöveghely esetleg interpolált mivoltát illetően. Ne feledjük azonban itt sem, hogy a *custodia*-felelősség egész objektív (alapvető-

en ma is uralkodó) teóriája is – nézetünk szerint aligha cáfolható – interpolációkritikai megfontolásokon alapul. Az interpolációkritikai módszer alkalmazhatósága tekintetében tehát köztes álláspontot képviselünk. Egyfelől a radikális, totális szövegkritikát elutasítjuk, a *culpa* és a *diligentia* kitételek esetében álláspontunk szerint interpolációra önmagában véve még nem feltétlenül lehet következtetni, illetve a szövegeket meg kell próbálni a klasszikus kor eredeti kontextusában értelmezni és elhelyezni, a szövegek klasszikus eredetének vélelmezése mellett. A modern mértékadó szakirodalom is ezt az álláspontot képviseli. Azonban nem lehet elmenni amellett sem, hogy a klasszikus korban írott szövegek keletkezésének ideje és a iustinianusi kodifikáció ideje között több évszázad telt el, amely nem múlt el nyomtalanul, és biztosra vehető, hogy a kompilátorok a rendelkezésükre álló idő adta keretek között az egyes szövegekhez érdemben is hozzányúltak, azokat saját koruk jogfelfogásához igazítva. Amennyire szélsőséges, sokszor prekonceptívus és nem megfelelően alátámasztott álláspontok láttak napvilágot az interpolációkritikai irodalomban, ugyanannyira szélsőséges álláspontunk szerint az összes szöveg eredetiségének vélelmezése és az interpolációkritikai módszer alkalmazásának teljes elutasítása is (amelynek szignifikáns példáját nyújtja különösen Robaye könyve). Bizonyos, nagyon nyilvánvalónak tűnő esetekben és egyes szövegfordulatok kapcsán ezért jó eséllyel lehet arra következtetni, hogy az adott szöveg interpolált. Az ebben a tanulmányban vizsgált szövegek szinte kivétel nélkül olyan fordulatokat (pl. „*diligentia diligentissimi patris familias*”; „*exacta diligentia*”; „*exactissima diligentia*” etc.) tartalmaznak, amelyek nézetünk szerint sem stílárius tekintetben, sem pedig dogmatikai megfontolások alapján nemigen helyezhetők el a klasszikus kor felelősségi „rendjében”.

Az interpolációkritika örök problémája, miként azt Stein<sup>27</sup> hangsúlyozza, hogy az annak keretében fogant megállapítások *petitio principii*n alapulnak: a bizonyítás során ugyanis olyan eszközt használunk fel, amely nem bizonyított. Nem tudhatjuk ugyanis, fejtegeti Stein, hogy milyen latint beszélt pl. Ulpianus. Ez kétségtelenül így van. Rendelkezésünkre áll viszont Gaius tankönyve, a klasszikus római jogi irodalom gyöngyszeme, amelynek szövegét összehasonlítani pl. a iustinianusi Institutiók szövegével vagy egyes *Digesta*-helyekkel már teljes mértékben védhető, és az ilyen vizsgálatok eredményeképpen már semmiképp sem teljesen megalapozatlanok egyes interpolációkritikai gyanúsítások, s nem merül fel teljes egészében a *petitio principii* problematikája, pontosabban annak argumentációs hibája sem.

#### IV. Néhány, a posztklasszikus-iustinianusi jog felelősségi szabályrendszerében centrális jelentőségűnek tekinthető fragmentum (Coll. 10, 2, 1; Coll. 10, 2, 4; Ulp. D. 13, 6, 5, 2; Ulp. D. 50, 17, 23) rövid exegézise

Ebben a pontban csupán néhány, a posztklasszikus-iustinianusi „felelősségi rend” egész felfogását mintegy reprezentáló, illetve illusztráló, centrális jelentőségű forráshelyre hivatkozom.<sup>28</sup>

Álljon itt példaként mindenekelőtt az alábbi rövid, Modestinus „*Differentiarum libri*” c. művének második könyvéből vett, a *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum* által idézett szöveghely, amelyek a haszonkölcsönbe vevő és a letéteményes felelősségét veti össze, és amelynek tanúsága szerint a *commodatarius* a posztklasszikus korban már egyértelműen csupán *culpáért* felelt:

*Commodati iudicio conventus et culpam praestare cogitur: qui vero depositi convenitur, de dolo, non etiam de culpa condemnandus est. Commodati enim contractu, quia utriusque contrahentis utilitas intervenit, utrumque praestatur: in depositi vero causa sola deponentis utilitas vertitur, et ibi dolus tantum praestatur.* (Coll. 10, 2, 1)

*Depositum damnatus infamis est: qui vero commodati damnatur, non fit infamis: alter enim propter dolum, alter propter culpam condemnatur.* (Coll. 10, 2, 4)<sup>29</sup>

E szöveg a *commodatarius* és a *depositarius* felelősségét állítja szembe egymással. Nyoma sincs már a haszonkölcsönbe vevő *custodia*-felelősségének; a haszonkölcsön keresete alapján a szöveg szerint *culpáért* kell csupán helytállni. *Depositum* esetében a felelősség csupán *dolusig* terjed, a letéteményes csupán *culpája* esetén nem felel. A *commodatum* alapján, mivel itt mindkét fél érdekelt, mindkét fél helytállni köteles; *depositum* esetében viszont a szerződés kizárólag a letevő érdekében jön létre, és így a letéteményes csupán *dolusért* áll helyt.

Míg a *depositum* keresetében való marasztalás infamál, addig a *commodatum* alapján történő marasztalás nem eredményez *infamiát*; az egyiket (a letéteményest) *dolus*, míg a másikat (a *commodatariust*) *culpa* miatt „ítélik el”.

Világosan látszik tehát, hogy a *commodatarius* a posztklasszikus korban nem felel – e szöveghely tanúsága szerint sem – *custodiáért*. A letéteményes felelőssége alapesetben mind a klasszikus korban, mind pedig a posztklasszikus korban *dolusig* terjed csupán, e tekintetben nincsen változás. A szöveg ezt azzal indokolja meg, hogy míg *commodatum* esetében mindkét fél érdekeltisége fennforog, addig a letét esetében csupán a letéteményes érdekeltisége

konstatálható. Erre tekintettel pedig a letéteményes csak *dolus*ért felel.

Logikailag némiképp zavaros a szöveg: miért következik mindkét fél érdekeltségéből a *commotatarius* culpaért való felelőssége, és miért felel a letéteményes pusztán azért *dolus*ért, mert e szerződés csak a letevő érdekében jött létre? Arról nem is szólva, hogy a klasszikus jog gazdag kazuisztikájának tükrében is kétségtelenül vannak a haszonkölcsönnek olyan esetei, amelyekben a haszonkölcsönbe adó is érdekelt. A letét pedig jórészt valóban a letevő érdekében köttetik meg, de vannak esetek, amikor a letéteményes is érdekelt a szerződésben; ha pedig a letéteményes azt elvállalta, a klasszikus jog szerint *custodiáért* felelt. (Az idevonatkozó forráshelyek citálásától és azok elemzésétől a terjedelmi korlátok miatt kénytelenek vagyunk most eltekinteni.)

Részben a klasszikus jog, részben viszont csupán a iustinianusi jog kontextusában tűnik relevánsnak az alábbi Ulpianus-fragmentum, amely a *Digesta* 13. könyvének 6., „*Commodati vel contra*” tituluszában szerepel:

*Nunc videndum est, quid veniat in commodati actione, utrum dolus an et culpa an vero et omne periculum. Et quidem in contractibus interdum dolum solum, interdum et culpam praestamus: dolum in deposito: nam quia nulla utilitas eius versatur apud quem deponitur, merito dolus praestatur solus: nisi forte et merces accessit (tunc enim, ut est et constitutum, etiam culpa exhibetur) aut si hoc ab initio convenit, ut et culpam et periculum praestet is penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate, et dolus et culpa praestatur. (Ulp. D. 13, 6, 5, 2)<sup>30</sup>*

A *commodatumra* vonatkozó szövegrész tekintetében valószínűnek tartom a kompilátorok beavatkozását; a klasszikus jogban a *commodatum*nál alap eset a *custodia*-felelősség; feltűnő ehhez képest a csupán *dolusra* és *culpára* vonatkozó utalás, illetve még inkább az *omne periculumra* történő hivatkozás. E tekintetben a szöveg nem beszél a *custodiáról*, és egyáltalán nem tartjuk elképzelhetetlennek, hogy a szövegben e vonatkozásban eredetileg – az *omne periculum* kitétel helyett – a *custodiae periculum* kitétel szerepelhetett, de elvileg számos másféle rekonstrukció is elképzelhető, amelyekkel persze, mint mindig, itt is felettébb óvatosnak kell lenni. Mindenesetre álláspontunk szerint a szövegnek a *commodatumra* vonatkozó utalásai kifejezetten a iustinianusi jog álláspontját tükrözik.

A szöveg kifejezetten utal arra, hogy a letéteményes adott esetben pénzt kaphat az őrzésért. A textus tanúsága szerint ez az eset nem lép ki a letét keretei közül, a dolog pénzért való őrzése itt a

*depositum* körében vetődik fel. Ha pedig a letéteményes pénzért őrzi a dolgot, akkor a letéteményes felelőssége a *dolus* mellett *culpára* is kiterjed. Amennyiben pedig a felek kifejezetten így állapodtak meg, a letéteményes *culpáért*, sőt, adott esetben a *vis maior*ért is helytállni köteles, illetve természetesen ebből az is levezethető, hogy a felek akár *custodia*-felelősséget is kiköthettek – pl. éppen egy olyan esetben, amikor a letéteményes maga ajánlkozott a dolog megőrzésére. E szövegrész részben a klasszikus jog tekintetében is releváns, de inkább a iustinianusi jog álláspontját látszik tükrözni, tekintettel arra, hogy a letét tárgyát képező dolgot pénzért őrző *depositarius* felelőssége tekintetében az eredeti szöveg inkább a *custodiára* utalhatott.

*Emptio venditio, locatio conductio, pignus*, valamint *societas* esetében azonban mindegyik félnek érdeke fűződik a szerződéshez – ennek folytán e szerződések körében az adósi felelősség *culpára* is kiterjed. A *dosra* e helyütt, a szerződésekkel egy sorban történő utalás álláspontunk szerint nemigen szerepelhetett az eredeti Ulpianus-szövegben. A szövegnek ezek az utalásai a iustinianusi jog álláspontját tükrözik. Az eladó a klasszikus korban a szerződés megkötését követően nála maradt, de még át nem adott dolog vonatkozásában közismerten nem csupán *dolus*ért és *culpáért*, hanem *custodiáért* is felelt; a *locatio conductio* körében fennmaradt gazdag kazuisztika igen gyakran kifejezetten utal a *custodia*-felelősségre; a záloghitelező a kései klasszikus korban *custodiáért* is felelt; a *societas*nál pedig a klasszikus korban a *dolus*ért való felelősség volt az alap eset, s csak a klasszikus kort követően felelt már *culpa in concreto*ért is.

Mivel kitűnően összefoglalja a iustinianusi jog szerinti felelősségi jogi szabályok lényegét, az alábbi fragmentumot érdemes részletesebben is elemezni.

*Contractus quidam dolum malum dumtaxat recipiunt, quidam et dolum et culpam. Dolum tantum: depositum et precarium. Dolum et culpam mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutelae, negotia gesta: in his quidem et diligentiam. Societas et rerum communio et dolum et culpam recipit. Sed haec ita, nisi si quid nominatim convenit (vel plus vel minus) in singulis contractibus: nam hoc servabitur, quod initio convenit (legem enim contractus dedit), excepto eo, quod Celsus putat non valere, si convenerit, ne dolus praestetur: hoc enim bonae fidei iudicio contrarium est: et ita utimur. Animalium vero casus mortisque, quae sine culpa accidunt, fugae servorum qui custodiri non solent, rapinae, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus praedonum a nullo praestantur. (Ulp. D. 50, 17, 23)<sup>31</sup>*

Ezt a nagyon világosan fogalmazó, de az irodalomban igen sokat vitatott forrásszöveget de Robertis fundamentális jelentőségűnek<sup>32</sup> minősítette, és monumentális kétkötetes felelősségi témájú *opus*ának első kötetében majdnem harminc oldalon keresztül elemezte. A *textus* a tételes jog, illetve a felek ettől adott esetekben eltérő megállapodása szerinti, jórészt kontraktuális felelősséggel, illetve azok főbb kritériumaival kapcsolatos fontosabb ismereteket foglalja össze.<sup>33</sup> Az Ulpianusnak tulajdonított szöveg olyannyira hemzseg az interpolációktól, hogy a szöveg eredeti, klasszikus tartalmának helyreállítása illuzórikus lenne.<sup>34</sup> Arangio-Ruiz, ha lehet, még szigorúbb ítéletet mond a szövegről, amikor kifejezetten azt írja, hogy a *textus* tele van logikátlanságokkal, és formája is rozoga.<sup>35</sup> Noha a szöveggel kapcsolatban az alábbiakon túlmenően is számos probléma vetődik fel, és néhány tekintetben valóban logikátlan, sőt, részben inkoheregensnek is mondható, illetve összességében „toldozott-foldozott” benyomást kelt, azért nagyon fontos megállapításokat is tartalmaz, amelyeket ha kiragadunk a szöveg egészének kontextusából, részben a klasszikus, de különösen a iustinianusi jogra nézve is igen fontos információkat nyerhetünk – a *custodia*-felelősségre vonatkozóan is.

Az Ulpianus-szöveg első mondata tartalmazza magát a regulát, amely szerint egyes szerződéseknél csupán *dolus*ért, másoknál pedig *dolus*ért és *culpá*ért is felelni kell. A szöveg ránk maradt formájában nem utal a *custodiára*, mint a vétkességtől független felelősségre; az eredeti szöveg azonban bizonyára a *custodiára* is utalhatott.

A fragmentum további részei pedig jórészt a fenti regulát magyarázzák, és hoznak példákat az olykor csupán *dolus*ért, máskor viszont *culpá*ért is fennálló felelősségre nézve.

Csupán *dolus*ig terjed a felelősség letét és szíveségi használat esetében (miként a klasszikus jogban, úgy a iustinianusi jogban is). A szövegnek ez a része nyilvánvalóan eredeti, hiszen a klasszikus jogi álláspontot is tükrözi.

A *doluson* felül *culpá*ért is kell felelni megbízás, haszonkölcsön, adásvétel, kézizálog-szerződés és bérlet esetében, továbbá a hozományba adás kapcsán, gyámság és a megbízás nélküli ügyvitel esetében; a *textus* e jogintézmények kapcsán megjegyzi, hogy ezek vonatkozásában *diligentiá*ért is helyt kell állni. E tekintetben már több helyen is interpolált a szöveg. Néhány példát konkrétan kiemelve: a klasszikus korban a *mandatarius* felelőssége (legalábbis alapesetben) csupán *dolus*ért állt fenn; a *commodatarius* esetében a felelősség a *doluson* és a *culpán* túlmenően *custodiára* is kiterjedt; adásvétel körében az eladó *custodiá*ért felelt a szerződéskötést követően még át nem adott dolog vonatkozásában; a *creditor pigneraticius* (lehet, hogy csak a kései

klasszikus korban) *custodiá*ért felelt etc. A kompilátorok beavatkozása nyilvánvalóan tetten érhető. A *diligentiára* történő utalás sem tűnik klasszikus eredetűnek, legalábbis nem ebben a formában, hiszen az ebben a iustinianusi jog felelősségi rendje szempontjából centrális jelentőségű szövegben teljesen egyértelműen a *culpá*ért való felelősséget hangsúlyozza.

*Societas* esetében a *textus* szerint *dolus*ért és *culpá*ért is helyt kell állni. Ez a *culpa* – más szövegek tükrében – egyértelműen *culpa in concretó*t jelent a iustinianusi jogban. A klasszikus jogban ugyanakkor a *socius* felelőssége alapesetben csupán *dolus*ig terjedt. E tekintetben is interpolált lehet a szöveg.

A fragmentumban olyan jogintézmények is szerepelnek, amelyeket a klasszikus jogtudósok sosem tekintettek *contractus*oknak (*dotis datio*, *tutela*, *negotium gestum*, sőt, a *societasszal* együtt említett *rerum communio*, amely itt „tulajdonközösség” [*condominium*] értelemben szerepel).<sup>36</sup> Aligha hihehető, hogy ezek az utalások klasszikus eredetűek volnának.

A szöveg további részei is nagyon fontos megállapításokat tartalmaznak, és azok azért is különösen fontosak, mert a most elemezni kívánt megállapítások alapvetően (legalábbis tartalmilag) klasszikus eredete sem igen vitatható. A felek a fentiekhez képest másban is megállapodhatnak, mégpedig akár többen, akár kevesebben is, tehát megállapodásuk útján szigoríthatják vagy enyhíthetik is az adósi felelősséget az egyes szerződések esetében. Ugyanis védelemben fogják részesíteni azt, amelyben a felek kezdetben megállapodtak, ami tkp. a *pacta sunt servanda* elve római jogi megfogalmazásának is tekinthető lenne, ha a *contractus* és a *pactum* közötti különbséget nem tartotta volna fent még a iustinianusi római jog is. E vonatkozásban mondja ki a szöveg, hogy a szerződés törvényt létesít (ti. a felek között).<sup>37</sup> Ebből egyenesen következik többek között az is, hogy bár a tételes jog nem ír már elő objektív *custodia*-felelősséget, azt a felek minden további nélkül kiköthetik; a felek külön *lex contractus* keretében ugyanis szigoríthatják a felelősséget, ami adott esetben ugyanolyan tartalmú *custodia*-felelősség is lehet, mint az a klasszikus jogban volt. (Ezzel a kérdéskörrel röviden a következő pontban foglalkozunk.) A felelősség külön kikötés útján történő enyhítése vagy éppen szigorítása természetesen nem iustinianusi találmány: minden további nélkül lehetséges volt a klasszikus jog időszakában is, hogy a felek pl. a *culpá*ért való felelősség helyett csupán *dolus*ért való felelősséget, a *custodia*-felelősség helyett esetleg csupán *culpáig* terjedő felelősséget, vagy éppen fordítva: az alapesetben csupán *dolus*ért vagy *culpá*ért való felelősség helyett egyenesen *custodia*-felelősséget kötöttek ki (ennek lehetőségére a *depositum* és a *mandatum* esetében a források kifejezetten utalnak). A szerző-

dó felek magánautonómiáját ugyanis a rómaiak maximális tiszteletben tartották, így annak sem lehetett akadály a klasszikus korban sem, hogy pl. a *commodatarius* esetében csupán *culpáért* fennálló, vagy éppen pl. a *mandatarius* esetében *custodia*-felelősséget kössenek ki. Az érdekelv elsősorban alapesetben (tételes jogi szempontból) bír döntő jelentőséggel; a felek minden további nélkül enyhíthetik, vagy éppen szigoríthatják az adósi felelősséget, akár az érdekelv ellenére is, ha úgy látják jónak.

Ezt követően Ulpianus (vagy esetleg a kompilátor) Celsusra hivatkozik, mégpedig a neves klasszikus jogtudós által megfogalmazott, a *dolusért* való felelősséget kizáró szerződési kikötésnek a *bona fides* objektív követelményébe<sup>38</sup> való ütközés miatti érvénytelenségét rögzítő híres megállapítását idézve. A szerződő felek magánautonómiája arra már nem terjedhet ki, hogy a *dolusért* való felelősséget kizárják. Ennek az utalásnak a klasszicitása is egyértelmű.

Nem áll fent ugyanakkor felelősség a fragmentum utolsó része szerint az állatok balesetei, illetve elpusztulása miatt, amelyek *culpa* nélkül is megtörténnek. Rabszolgák szökéséért, amelyeket nem kellett őrizni (a *custodiri* a szövegben csupán tényleges őrzési tevékenységet jelent, legalábbis a iustinianusi jog kontextusában), rablásokért,<sup>39</sup> felkelésekért, tűzvészekért, árvizekért és rablótámadásokért sem köteles senki sem helytállni. Ebben a körben jórészt a *vis maior* fogalmi körébe sorolható tényállások vannak felsorolva. A *fuga servorum* és a közönséges *rapina* azonban nem *vis maior*; a felelősség viszont ezekért már nem áll fent sohasem. A *fuga servorum* igen problematikus volt a klasszikus jogban is abból a szempontból, hogy kiterjed-e rá a *custodia*-felelősség vagy sem. A *rapináért* pedig álláspontunk szerint már a klasszikus korban sem felelt a *custodia*-kötelezett akkor sem, ha nem rablóbanda támadásáról (ami *vis maior*), hanem közönséges rablásról van szó (a *damnum ab alio iniuria datum* mellett éppen a közönséges *rapina* vonatkozásában vezettük be korábban<sup>40</sup> a *casus medius* fogalmi kategóriáját; a rabszolga szökését viszont azért nem soroljuk minden esetben ebbe a körbe, mert e vonatkozásban időnként megállapították a *custodia*-felelősséget, ami viszont igen vitatott volt *fuga servorum* esetében, amely mintegy a *casus minor* és a *casus medius* határán helyezkedik el). E szövegrész alapvetően klasszikus eredete sem tűnik vitathatónak; a fenti *casusok*ért a *custodiens* ugyanis a klasszikus jogban sem felelt.

E forrásszöveg alapján nyilvánvaló egyrészt, hogy a iustinianusi felelősségi rend teljes egészében a vétkesség talaján áll. A felelősség alapja minden esetben a *dolus* (ingyenadósok esetében) vagy a *culpa* (érdekelv adósok esetében); a *textus* nem szól *custodiáról* – ami, a szöveg felületes olvasása alap-

ján úgy is tűnhetne, immár teljesen ismeretlen a iustinianusi római jogban. Ez azonban csupán fél igazság. Tételes jogi szinten kétségtelennek mondható, hogy a iustinianusi jog legalábbis formálisan már nem ismeri az objektív *custodia*-felelősséget, csupán a felemelt *diligentia*-mérték szerinti, erősen szubjektivizált felelősséget. A *custodia*-felelősség szerződési úton történő kikötése azonban ekkoriban is lehetséges volt. Erről pedig az alábbi szövegek is tanúskodnak.

## V. A custodia-felelősség szerződési úton történő kikötésének lehetősége a iustinianusi jogban néhány forrásszöveg tükrében

Elsősorban a *bonus pater familias* szubjektív őrzési kötelezettségét jelenti a *custodia* a következő, Gaiusnak a provinciái ediktumhoz írott kommentárjából származó, az interpolációkritikai irodalomban erőteljes támadásoknak kitett szövegben, amelyből ugyanakkor jól kitűnik az is, hogy a felek a iustinianusi jog szerint is kiköthették a *custodia*-felelősséget:

*Si res vendita per furtum perierit, prius animadvertendum erit, quid inter eos de custodia rei convenerat: si nihil appareat convenisse, talis custodia desideranda est a venditore, qualem bonus pater familias suis rebus adhibet...* (Gai. D. 18, 1, 35, 4)<sup>41</sup>

Ha tehát az adásvételi szerződés megkötését követően az eladott dolgot ellopták, mindenekelőtt azt kell tekintetbe venni, vajon a felek megállapodtak-e a dolog őrzésében. A *custodia*-felelősséget tehát a felek külön kiköthették – ez a kitétel talán interpolált lehet, hiszen a klasszikus korban ilyen tartalmú kikötésre nem lett volna szükség; az eladót eleve *custodia*-felelősség terhelte a szerződéskötést követően nála maradt dolog vonatkozásában.

Ha viszont úgy tűnik, hogy a felek a *custodia*-kötelezettségben nem állapodtak meg, a szöveg tanúsága szerint a *venditortól* olyan mértékű őrizet tanúsítása kívántatik meg, amit a jó családapa tanúsít saját ügyeiben. Valószínű, hogy ez a kitétel interpoláció eredménye lehet; noha a kompilátorok a szövegben meghagyták a *custodia* kitételét, az a „*talis custodia desideranda est*” kezdetű mondatrészben már nem a klasszikus kor objektív *custodia*-felelősségét, hanem azt a messzemenően szubjektív őrzési kötelezettséget jelenti, amit a *bonus pater familias* a saját ügyeiben (*suis rebus*) tanúsít. A *textus* alapján számunkra most az az elsődlegesen fontos, hogy a *custodia*-felelősség a iustinianusi jog szerint is minden további nélkül kiköthető volt – az objektív *custodia*-felelősség tehát csak a tételes jog-



ből tűnt el, annak terhét alapesetben nem telepítve az adósra (vagy legalábbis nem ilyen elvi alapon).

A kiváltképpen a rablásért való felelősség problematikája szempontjából releváns Paulus-töredék tanúsága szerint a raktárhelyiség tulajdonosa (*dominus horreorum*) nem felel, ha a raktárba betörték és kirabolták azt, hacsak nem vállalt a raktárban lévő tárgyakért *custodia*-felelősséget:

*Dominus horreorum effractis et compilatis horreis non tenetur, nisi custodiam eorum recepit...*  
(Paul. D. 19, 2, 55 pr.)<sup>42</sup>

A raktár tulajdonosa tehát a raktár kirablásáért nem felel, hacsak a raktárban lévő dolgokért nem vállaltak fel kifejezetten *custodia*-felelősséget. A rablásra – szemben a lopással – nézetünk szerint a *custodia*-felelősség csak akkor terjedt ki már a klasszikus korban is, ha kifejezetten, szerződési úton, tehát külön is felvállalták érte a *custodia*-felelősséget. A *custodia* itt nem csupán a tényleges őrzésre vonatkozik nézetünk szerint, hanem a rablásra is kiterjedő, szigorú felelősség elvállalására is. A raktár kirablásáért való felelősség szerződési úton történő kikötésének lehetősége tehát a iustinianusi jog szerint is fennáll; itt most eltekin-tünk a fragmentum részletesebb elemzésétől, illetve annak klasszikus jogi kontextusától, hiszen feladatunk ezúttal nem az, hogy a szöveget a klasszikus jog, hanem csupán az, hogy a iustinianusi jog kontextusában értékeljük, márpedig – más forrásokra tekintettel is egyértelműnek tűnik ennek lehetősége – a szigorú, jelen esetben még a rablásra is kiterjedő őrzési felelősség szerződési úton történő elvállalásának nem lehetett semmi akadálya sem a iustinianusi jog szerint.

Nézetem szerint az itt csak kivonatosan, a szá-munkra most releváns rész erejéig idézett textus alapján is egyértelműen levezethető, hogy a iustinianusi római jogban is ismert adásvétel körében az eladó objektív *custodia*-felelőssége, ha azt az eladó külön felvállalta:

*Quodsi fugerit homo qui veniit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolus neque culpa venditoris interveniat animadvertendum erit an custodiam eius usque ad traditionem venditor susceperit. Sane enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus erit.*  
(Inst. 3, 23, 3a)<sup>43</sup>

Ha az eladott rabszolga (*homo*) megszökött vagy ellopták, de úgy, hogy abban az eladó sem szándékosan, sem pedig gondatlanul nem játszott közre, akkor azt kell tekintetbe venni, hogy a rabszolga őrzését (*custodia*) annak átadásáig magára vállalta-e az eladó. Ha ugyanis elvállalta, akkor az ő veszélyére történt a *casus*; ha viszont nem vállalta, akkor mentesül.

Ha a rabszolga szökésében vagy ellopásában az eladót vétkesség terhelte, akkor azért nyilván felel az eladó. Ha viszont az eladót vétkesség nem terheli, akkor a textus szerint azt kell figyelembe venni, hogy a rabszolga őrzését az eladó az átadásig magára vállalta-e vagy sem. Ha a rabszolga megszökött, vagy pedig ellopták, de úgy, hogy az eladót ebben sem szándékosság, sem pedig gondatlanság nem terheli (hiszen alapesetben objektív *custodia*-felelősséggel immár nem tartozik az eladott, de még át nem adott dolog tekintetében, csupán vétkességi alapú, tehát szubjektív felelősséggel), ha nem vállalta el az őrizetet (*custodia*), vagyis a rabszolga szökéséért és ellopásáért való felelősséget, akkor nem felel a szökésért és a lopásért sem. Ha viszont a *custodiát* magára vállalta, akkor felel a rabszolga szökéséért és ellopásáért. Vagyis – értelmezésünk szerint – az objektív *custodia*-felelősséget a iustinianusi jog szerint is ki lehetett kötni, külön *lex contractus* alapján tehát fennállhatott, noha az eladó alapesetben egyébként nem felelt volna *custodiáért*. Ezt nagyon fontos külön is hangsúlyozni, már csak azért is, mert árnyalja azt a hagyományos szakirodalmi nézetet, amely a klasszikus és a iustinianusi jog felelősségi rendjét egymástól élesen elhatárolja, és a két felelősségi rend (bizonyítható vagy csak vélelmezhető) különbségeit emeli ki. Az objektív *custodia*-felelősség ugyanis e szöveghely szerint a iustinianusi jogban is elismert – viszont csak akkor, ha azt külön szerződési kikötés útján felvállalták. A *custodia* szó a szövegben nézetünk szerint az objektív *custodia*-felelősségre utal – Iustinianus korában! Igaz, csak külön szerződési kikötés alapján. A dologbélőre vonatkozóan a következőket olvashatjuk a iustinianusi Institutiókban:

*Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet et, si quid in lege praetermissum fuerit, id ex bono et aequo debet praestare.* (Inst. 3, 24, 5)

E most csak kivonatosan idézett forrásszöveg (amelynek folytatásában foglaltakat a következő pont keretében vizsgálom részletesebben) szerint a *conductor* mindent a bérleti szerződés kikötése[i] szerint (*secundum legem conductionis*) köteles megtenni; ami pedig a szerződésből kimaradt, tehát amiről a felek külön nem rendelkeztek, azért *ex bono et aequo* köteles helytállni. Teljesen egyértelmű a szöveg alapján, hogy a bérleti jogviszonyra mindenekelőtt a szerződő felek rendelkezései irányadóak. A felek megállapodását a tételes jog megszeméző védelemben részesíti.<sup>44</sup> A konkrét *lex conductionis* pedig minden további nélkül rögzíthette a bérlő *custodia*-felelősségét is. A tételes jogi szabályok csak akkor kerülnek alkalmazásra, ha a felek az adott kérdésben kifejezetten nem állapodtak meg. Mivel a bérlet a *bonae fidei* szerződések

körébe tartozik, amennyiben a felek egy konkrét kérdés tekintetében kifejezetten nem állapodtak meg, a *conductor ex bono et aequo*, tehát az (objektív értelemben vett) jóhiszeműség szerint köteles teljesíteni, illetve helytállni, az esetleges perben pedig a bíró mindazt köteles a bérbeadónak megítélni, amely az objektív *bona fides* princípiumából az adott esetben következik. Alább látni fogjuk, hogy a szöveg második mondatában arról van szó, hogy a *conductor rei* olyan őrizetet köteles tanúsítani, amelyet a leggondosabb családapa tanúsít saját ügyeiben. Ami, igaz szubjektív, viszont igen szigorú felelősséget jelent az ő vonatkozásában; a *bona fides* elvéből a tételes iustinianusi jog szerint már nem a bérlő *custodia*-felelőssége, hanem a *diligentissimus pater familias* saját ügyeiben tanúsítandó *diligentiája* tanúsításának kötelezettsége következik. Ami tartalmilag nem jelent tartalmilag is komoly különbséget a *custodia*-felelősséghez képest. A felek viszont adott esetben – álláspontunk szerint – a konkrét szerződési kikötésben akár a bérlő (objektív, pl. a lopásért vagy éppen a dologrongálásért, esetleg akár a rablásért is fennálló) *custodia*-felelősségét is kiköthették.

Már elemeztem azt a textust (Ulp. D. 50, 17, 23), amelynek tanúsága szerint felek a tételes joghoz képest másban is megállapodhatnak. A felek tehát akár szigoríthatják is az adósi felelősséget az egyes szerződések esetében. A szerződés ugyanis törvényt létesít (ti. a felek között). Ebből pedig egyértelműen következik, hogy bár a tételes iustinianusi jog nem ír már elő objektív *custodia*-felelősséget, azt a felek minden további nélkül kiköthetik; a felek külön *lex contractus* keretében ugyanis szigoríthatják a felelősséget, ami adott esetben ugyanolyan tartalmú *custodia*-felelősség is lehet, mint az a klasszikus jogban volt.

A fenti rövid, korántsem teljes körűen hivatkozott forrásanyag alapján nézetem szerint világos, hogy az objektív *custodia*-felelősséget a tételes iustinianusi jog ugyan már nem írja elő, de azt a felek erre vonatkozó speciális, a tételes jog által is védelemben részesített megállapodásukkal minden további nélkül kiköthetik (a *custodia*-felelősség így, modern terminusokkal élve, *naturale negotii*-ből *accidentale negotii*-vé vált). Vagyis a *custodia*-felelősség csupán a tételes jogból tűnik el, a szerződési gyakorlatból nem. E megfontolás figyelembe vétele árnyalja azt az objektív felelősséggel kapcsolatban a szakirodalomban olykor hangsúlyozott álláspontot, amely szerint a posztklasszikus-iustinianusi jog az objektív felelősséget csupán a hajósi-fogadói *receptum*-felelősség tekintetében ismeri.

Mindennek alapján pedig talán azt a következtetést is levonhatjuk, hogy a *custodia*-felelősség ezzel bizonyos értelemben visszatért a kezdetekhez: a préklasszikus kori pozíciójához, amikor azt még csak

külön szerződés útján lehetett kikötni (legalábbis feltételezésünk szerint). Ugyanis nagyon valószínűnek tartom, hogy a *custodia*-felelősség első ízben a préklasszikus kori szerződési praxisban jelent meg, külön szerződési kikötések útján: eredetileg tehát csupán a jogügylet eseti alkatrésze lehetett. A *veteres* idejében bizonyos szerződések (a *commodatum* és az *emptio venditio*) esetében már a jogtudományban is ismert volt annak konstrukciója, amely azután a klasszikus jogban nyert részletes kidolgozást, illetve került igen széles körben (a kései klasszikus korban még pl. a haszonélvezőre nézve is) alkalmazásra. A klasszikus korban tehát a *custodia*-felelősség az olyan ügyletek esetében, amelyek alapján az érdekelt adós egy idegen dolgot tartott a saját, kizárólagos őrizetében (egyetlen kivétel: az adásvétel tárgyát képező eladott, de még át nem adott dolog, amelynek tekintetében az eladót, mint érdekelt adóst egyben tulajdonosként terheli *custodia*-felelősség, feltéve persze, hogy a dolgot annak tulajdonosaként adja el) az ügylet természetes alkatrészévé vált (azért nem esszenciális alkatrészévé, mert álláspontunk szerint a felek speciális megállapodásukkal éppúgy kizárhatták a klasszikus jog időszakában a *custodia*-felelősséget, mint ahogyan a iustinianusi jog szerint kiköthették azt; e tekintetben ismételtelen az Ulp. D. 50, 17, 23-ra hivatkozhatunk, amely ugyan kétségtelenül interpolált szöveg, annak a felelősség enyhítése lehetőségére történő utalásának klasszikus eredete legalábbis tartalmilag álláspontunk szerint elfogadható). A posztklasszikus korban pedig a tételes jogból legalábbis formálisan eltűnt a *custodia*-felelősség, átadva helyét a nem kevésbé szigorú, felemelt *diligentia*-mérték szerinti szubjektív, *culpáért* való felelősségnek, azonban a felek azt külön megállapodásukkal továbbra is kiköthették, amely így újra egyes szerződések eseti alkatrészévé vált.<sup>45</sup> Ilyen értelemben pedig a *custodia*-felelősség annak préklasszikus kori kialakulásától kezdve mindvégig jelen volt a római jog történetében – bizonyos formában.

## VI. Néhány további, elsősorban a iustinianusi jog tekintetében releváns forrásszöveg rövid elemzése

A szerződő felek megállapodása keretében kikötött *custodia*-felelősségtől eltekintve azonban kétségtelennek tűnik: a „*custodiam praestare*” ebben a korszakban egyedül a dolog megőrzésének kötelezettségét jelenti<sup>46</sup> (az adós – felemelt *diligentia*-mérték szerinti – szubjektív felelőssége mellett). Erre nézve számos forrásszöveg idézhető, melyek eredeti, klasszikus jogi tartalma a számos interpoláció miatt sokszor igen nehezen vagy egyáltalán nem állapítható meg, csupán vélelmezhető. Az alábbi szövegek tekintetében most eltekintünk a részletesebb vizsgálatól; célunk csupán annyi,

hogy néhány példával illusztráljuk: egyes szövegek olyan stílusfordulatokat hordoznak, illetve olyan dogmatikai konstrukciókat, pontosabban olyan speciális szubjektív felelősségi mércéket tartalmaznak, amelyek más (pl. a gaiusi tankönyvben olvasható) szövegekben egyáltalán nem fordultak elő. Inkább az a kérdés, hogy ezek tartalmi szempontból, érdemileg is jelentenek-e a különbséget a klasszikus kor és a posztklasszikus-iustinianusi korszak felelősségi rendje között.

Az alábbi, eredetileg Ulpianustól származó fragmentum tanúsága szerint a *commodatarius* klasszikus jogban még objektív *custodia*-felelőssége a iustinianusi jogban már csak a gondosság tanúsításának kötelezettségét jelenti:

*Custodiam plane commodatae rei etiam diligentem debet praestare.* (Ulp. D. 13, 6, 5, 5)<sup>47</sup>

Anélkül, hogy az e tekintetben releváns interpolációkritikai nézetek részletesebb ismertetésébe belemennénk, egyetérthetünk pl. Metro szövegkritikai felfogásával, aki leszögezi, miszerint „világos, hogy a szöveg a klasszikus jogban a haszonkölcsönbe vevő *custodia*-felelősségét szentesítette”.<sup>48</sup> Itt azonban csak a *diligentia* tanúsításának kötelezettségéről van szó – ráadásul a szövegben nem is a *diligentia* főnévvel, hanem a *diligens* melléknévvel találkozunk. A klasszikus kori *custodia*-felelősség megközelíthető akár szubjektív oldalról is, vagyis a gondosság követelményének aspektusából is, illetve a klasszikus jogtudósok is szívesen hivatkoztak a *culpára*, illetve a *diligentiára* az egyébként a *custodia*-felelősség szempontjából releváns szövegekben is, e kitételek tehát nem feltétlenül interpoláció eredményei; a *diligentia* tanúsítása – szubjektív aspektusból megközelítve a *custodia*-felelősség konstrukcióját – kétségtelenül hozzátartozik a *custodia*-felelősséghez is, a *custodia*-felelős adósnak ugyanis nyilvánvalóan egyúttal *diligens*nek is kell lennie. Lehet tehát argumentálni a szöveg eredetisége mellett, ezt azonban most erőltetettnek vélnénk. Ahogy nem hihető (már csak a kompilátorok rendelkezésére álló igen rövid idő miatt sem), hogy a iustinianusi kompilációban szereplő szövegek túlnyomó részben a kompilátorok manipulációinak estek áldozatul, ugyanúgy nem hihető az sem álláspontunk szerint, hogy szinte minden egyes szöveget eredeti formában meghagytak. E forrásszöveg esetében számunkra nem tűnik valószínűnek, hogy a „*diligentem debet praestare*” kitétel klasszikus eredetű lenne – a „*custodiam praestare*” itt annyit jelent csupán, mint „*diligentem praestare*”, ami más elvi alapokon nyugvó felfogást látszik tükrözni, mint a klasszikus jogban még objektív *custodia*-felelősséget jelentő „*custodiam praestare*” kitétel. Feltűnő, hogy a *custodia* mellé a kompilátorok feltételezhető szövegmódosító munkája során nem a *diligentia* főnév, hanem a

(szövegben tárgyesetben álló) „*diligens*” melléknév került;<sup>49</sup> az interpolációt nézetünk szerint leginkább ez a kitétel látszik alátámasztani.

Szinte bizonyosan állítható még az újabb, a szövegek általában vélelmezhető eredetiségét hangsúlyozó kutatások tükrében is, hogy legalábbis részben interpolált a következő, a *Digesta* 18. könyvének 6., „*De periculo et commodo rei venditae*” c. titulusa alatt felvett forrásszöveg:

*Custodiam autem venditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est, ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet.* (Paul. D. 18, 6, 3)<sup>50</sup>

A szöveg első részének tanúsága szerint az eladó olyan mértékben tartozik helytállni *custodiáért*, mint amilyen mértékben a haszonkölcsönbe vevő. Idáig semmi probléma nem vetődik fel; mind a *commodatarius*, mind (a szerződéskötést követően nála maradt dolog vonatkozásában, annak átadásáig) a *venditor* *custodiáért* felelt a klasszikus korban. A szöveg folytatása veti fel a problémát: a *custodiens*nek ugyanis a textus második részében foglaltak tanúsága szerint még annál is nagyobb fokú gondosságot kell tanúsítania, mint amit a saját ügyeiben szokott tanúsítani. A klasszikus jogban még az objektív *custodia*-felelősség megjelölésére szolgáló „*custodiam praestare*” a szövegben a rendkívüli – a „*diligentia in suis rebus*”-nál nagyobb fokú – gondosságért való helytállást jelenti. Ezek aligha lehetnek Paulus szavai; az *exactior* kitétel különösen gyanúsnak tűnik. A szöveg eredetileg bizonyára csupán a *venditor* objektív *custodia*-felelősségére utalt; a „*custodiam praestare*” kitétel önmagában bizonyosan klasszikus eredetű, a teljes mértékben szubjektivizált és felemelt *diligentia*-mértékre történő utalás azonban szinte biztosan a kompilátorok beavatkozásának tulajdonítható.<sup>51</sup> A szöveg eredetileg valószínűleg kizárólag az objektív *custodia*-felelősséget rögzítette, a szubjektív felelősségre utaló kitételek nélkül. Ezzel a lényegében a régebbi szakirodalom álláspontját közvetítő értelmezéssel szemben azonban újabban Pennitz e fragmentumot már nem interpolációkritikai szempontból vizsgálja, és megállapítja, hogy itt Paulus megerősíti az érett klasszikusok döntését, e fragmentumban az eladót a haszonkölcsönbe vevővel összehasonlítja, és ezzel egyúttal a *diligentia* egy esetlegesen kevésbé szigorú megítélésével szemben nyilatkozik.<sup>52</sup> Az interpolációkritikai alapon vizsgálódó Kiss Barnabás értékelése szerint viszont „ennél világosabb forrásadat az eladó *custodia*-felelősségére aligha van, és ismét alig akad fényesebb tanúbizonysága annak, hogy a kompilátorok a klasszikus *custodia*-felelősséget miként alakították át vétkességen nyugvó *diligentia*-kötelezettséggé”.<sup>53</sup> A modern irodalom az interpolációk megítélésének kérdésében rendkívül óvatos, és ilyen (valóban

leegyszerűsített) értékeléseket az újabb szakirodalomban már nem találunk, Kiss azonban alighanem e tekintetben mégis közel jár az igazsághoz. A szöveg végén szereplő, a saját ügyekben (*in suis rebus*) tanúsítani szokott *diligentiánál* is nagyobb fokú gondosság tanúsításának követelményét rögzítő utalást még Robaye<sup>54</sup> is a kompilátorok beavatkozásának tulajdonítja. Ilyen követelményt a klasszikus jogtudósok aligha állítottak volna fel; valószínűleg már magának a *culpa in concretó*ért való felelősségnek a konstrukciója sem klasszikus eredetű; ehhez képest a szöveg végén szereplő, dogmatikailag egyébként igen zavaros utalás szinte biztosan a kompilátorok beavatkozásának tulajdonítható. A szöveg álláspontom szerint az egyik legfőbb bizonyítéka annak, hogy a kompilátorok igenis olykor jelentős mértékben manipulálták az eredeti szövegeket. A szövegnek az „*ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet*” kitétele ráadásul még a szintén valószínűleg interpolált Gai. D. 18, 1, 35-ben foglaltakkal is kibékíthetetlen ellentmondásban van, hiszen az utóbbi szöveg az eladótól annyi gondosságot kíván meg, amennyit a *bonus pater familias* a saját ügyeiben szokott tanúsítani („*talis custodia desideranda est a venditore, qualem bonus pater familias suis rebus adhibet...*”). Egyébként is: mi van akkor, ha egy nemtörődöm, hanyag emberről van szó, aki a saját ügyeire sem igen szokott odafigyelni; esetében a saját ügyekhez képest fokozottan megkívánt gondosság adott esetben nem túlságosan szigorú felelősségi mérce. Másfelől viszont, ha egy, a saját ügyeiben rendkívül gondosan eljárni szokott emberről van szó, akkor miért kell még ehhez képest is nagyobb gondosságot megkívánni tőle, amikor a másik ügyéről is szó van? Vagy a szöveg abból indul ki, amikor azt írja, hogy a másik ügyében nagyobb gondosságot kell tanúsítani, mint a saját ügyekben, hogy eleve nem szoktunk odafigyelni a saját dolgainkra? E messzemenően szubjektív felelősségi mérce adott esetben jogbizonytalanságot is szülhet, így azt jogpolitikailag aligha lehet szerencsésnek tartani. Álláspontunk szerint a klasszikus kor objektív felelősségét szerették volna valamiképpen „átmenteni” a iustinianusi korban működő jogtudósok, ez azonban sokszor eléggé balkezesre sikerült. Éppen az a teljesen szubjektív kontraktuális felelősség problémája, hogy tkp. teljességgel bizonytalan az a mérce, amelynek alapján ítélkezünk.

Talán szintén interpolációra utal pl. az a Paul. D. 39, 2, 38 pr. alatt felvett, a vélelmezhetően eredetinek tekinthető klasszikus kori textusoktól sok tekintetben eltérő stílusfordulatot hordozó forrásszövegnek az a része is, melynek tanúsága szerint az eladó „minden gondossággal” helytállni tartozik a vevő irányában:

...*venditor omnem diligentiam ei praestare debet.*<sup>55</sup>

Az „*omnis diligentia*” követelményének hangsúlyozása e szövegben nem feltétlenül eredeti, bár persze lehet érvelni annak eredetisége mellett is. Az „*omnem diligentiam praestare*” kitétel az ugyanezt a tényállást tartalmazó Paul. D. 39, 2, 18, 9-ben<sup>56</sup> is szerepel; a Paul. D. 39, 2, 38 pr. első mondata azonban nem említi a *custodiát*, míg a „*dum venditoris custodia est*” kitétel álláspontunk szerint kifejezetten az eladó *custodia*-felelősségére utal a Paul. D. 39, 2, 18, 9-ben. Az „*omnis diligentia*” kitétel vagy magát a klasszikus kori *custodia*-felelősséget nyomatékosítja, szubjektív szempontokkal árnyalva annak konstrukcióját, vagy pedig interpoláció eredményeként került a szövegbe. Nem tudhatjuk persze pontosan, de számunkra mégis valószínűnek tűnik, hogy ebből a szövegrészből a kompilátorok beavatkozásának eredményeként tűnhetett el a *custodiára* vonatkozó utalás.

A felelősségteljes mértékű szubjektívizálódásának jeleként tehát ebben a korszakban számos új terminus technicus jelenik meg a felelősségi jogi szabályozás területén.

A *commodatumm*al összefüggésben a következőket olvashatjuk a iustinianusi Institutiókban – ez valóban kétségtelen bizonyíték arra nézve (most függetlenül az interpolációk kérdéskörétől), hogy ekkoriban milyen terminusokat használtak a felelősségi jogi szabályozás területén:

*At is qui utendum accepit sane quidem exactam diligentiam custodiendae rei praestare iubetur, nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse quantam suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior poterit eam rem custodire.* (Inst. 3, 14, 2)<sup>57</sup>

E részletesebben most nem elemzett forrásszöveg szerint a haszonkölcsönbe vevő – Iustinianus tankönyvének ismertetésében – rendkívüli gondosságot („*exactam diligentiam*”) köteles tanúsítani az őrizetbe vett dolog vonatkozásában; nem elegendő annyi gondosságot tanúsítania, mint amennyit saját ügyeiben szokott, ha a dolgot egy másik, gondosabb személy meg tudta volna őrizni („*si modo alius diligentior poterit eam rem custodire*”). A „*custodire*” itt értelemszerűen szubjektív felelősségi értelemben szerepel – a szövegben olvasható *exacta diligentia* kitétel pedig egyértelműen a iustinianusi jog kívánalma a felelősségi jogi szabályozás területén. E szöveghez hasonló terminológiát láthattunk pl. a Paul. D. 18, 6, 3 alatt felvett textusban is; nem utolsósorban éppen eme, a iustinianusi Institutiókban foglalt szöveg alapján lehet szinte teljes biztonsággal következtetni a Paul. D. 18, 6, 3 forráshelyre interpolált voltára.

Minden bizonnyal új fogalomként jelenik meg a iustinianusi jogban a *diligentissimus pater familias diligentia*ja. Aligha lehet kétséges, hogy ez a iustinianusi forrásokban gyakran szereplő mérce posztklasszikus eredetű; a „leggondosabb családapa” gondosságának mércéje, illetve az „*exactissima diligentia*” (a *Basilikához* fűzött *scholion*okban: *akrotaté epimeleia*) mércéje bizánci találmány.<sup>58</sup> A források ráadásul sokszor a *diligentissimus pater familias* saját ügyeiben tanúsítandó gondosságát hozzák fel mércéként, végképp összezavarva ezzel a felelősségi mércék klasszikus kori tisztaságát.

Aligha tagadható az interpoláció a következő, a haszonkölcsönbe vevő felelősségét taglaló, Gaiusnak a provinciái ediktumhoz írott kommentárjából származó, azonban minden valószínűség szerint erősen átdolgozott formában ránk maradt fragmentumban is:

*In rebus commodatis talis diligentia praestanda est, qualem quisque diligentissimus pater familias suis rebus adhibet...* (Gai. D. 13, 6, 18 pr.)<sup>59</sup>

E szövegrész tanúsága szerint a haszonkölcsönbe adott dolgok vonatkozásában annyi gondossággal kell helytállni, amennyit a leggondosabb családapa saját ügyeiben tanúsít, amely a *commodatarius* felémelt *diligentia*-mérték szerinti szigorú, ugyanakkor objektív felelősségét jelenti. Nem a *commodatarius diligentia*jára történő utalás alapján vethető fel az interpoláció gondolata, ez a kifejezés a *custodia*-felelősséget tárgyaló szövegekben gyakran szubjektív hangsúlyokkal árnyalja, illetve hangsúlyozza, nyomatékosítja a *custodia*-felelősséget. A leggondosabb családapának a saját ügyeiben tanúsított gondosságát, mint tkp. zavaros és egyben feleslegesen túlbonyolított felelősségi mércét viszont már nem tudjuk klasszikus eredetűként elfogadni, az inkább a késői császárkori rendeletekben, így pl. a iustinianusi Novellákban foglalt bőbeszédű és pompázatos, a lényegi mondanivaló kihámozását sokszor igen nehezzé tevő stílus jelének tűnik számunkra. Teljesen nyilvánvaló, hogy a *commodatarius* a iustinianusi jogban is igen szigorú felelősséggel tartozik; a posztklasszikus korban azonban valamikor (hogy pontosan mikor, nem tudhatjuk) és legalábbis formálisan a tételes jogi szabályozásból eltűnt a *custodia*-felelősség, átadva a helyét olyan szubjektív mércéknek, mint pl. az ebben a szövegben is olvasható *diligentissimus pater familias* saját ügyeiben tanúsítandó gondossága. Egyébként is: mit jelenthet pontosan ez a felelősségi mérce? Nem a *bonus*, illetve a *diligens pater familias*, hanem a *diligentissimus pater familias* által tanúsítandó gondosság követelményéről van szó a szövegben, ráadásul nem az olyan gondosság tanúsításáról, amelynek tanúsítására általában köteles egy *diligentissimus pater familias*, hanem olyan

*diligentiáról*, amit ő a saját ügyeiben szokott tanúsítani. Hogyan lehet ezt a mércét alkalmazni egy konkrét esetben? Ez a mérce egyrészt annyira bizonytalan, hogy még jogbizonytalanságot is eredményezhet; másrészt pedig nem nehéz belátni, hogy ez a mérce szinte még a klasszikus kori objektív felelősségnél is szigorúbb elbírálást eredményezhet egy konkrét esetben, ha azt valóban komolyan vesszük. A klasszikus kori *custodia*-felelősség nem általában a *vis maior* határáig terjedő eseményekre vonatkozott, hanem egyes, a forrásokban kazuisztikus jelleggel vizsgált, a joggyakorlatban esetileg megállapított konkrét balesetekre, amelyekbe nem csak a *vis maior* körébe tartozó, emberi erővel elháríthatatlan események nem tartoztak bele, hanem az olyan, nézetünk szerint egy köztes fogalmi kategóriába: a *casus medius*ba sorolható olyan események sem, mint a dolgot ért közönséges (nem az *impetus praedonum*, illetve *incursus praedonum* értelmében vett) rablás, vagy éppen a harmadik személy által elkövetett dologrongálás. A *diligentissimus pater familiastól* viszont adott esetben – attól függ, hogy a konkrét tényállás alapján miképpen alkalmazzuk ezt a mércét – még az is megkívánható, hogy pl. a klasszikus korban *custodia*-felelősséget már nem kiváltó, azonban emberi erővel nem elháríthatatlan *damnum ab alio iniuria datum*ért is helytálljon. Így adott esetben itt még akár szigorúbb felelősségről is szó lehet, mint a klasszikus kori *custodia*-felelősség tekintetében, amelynek kapcsán a klasszikus kori források csak magát a *diligentiát*, nem pedig a *diligentissimus pater familias diligentia*ját, vagy éppen az *exacta*, illetve *exactissima diligentia*t hangsúlyozzák a *custodia*-kötelezettség velejárójaként. Továbbá: ez a mérce egy példa arra, hogy a felémelt *diligentia*-mérték szerinti szubjektív felelősség egyáltalán nem kevésbé szigorú adott esetben, mint az objektív felelősség. Az ilyen szubjektív felelősségi kritériumok alkalmazása a büntetőjogban jogpolitikailag teljességgel érthető; a polgári jogban azonban kevésbé szerencsés ezek alkalmazása. Itt is azt láthatjuk, hogy a iustinianusi korszak jól képzett jogtudósai maximálisan tisztában voltak a klasszikus kor objektív *custodia*-felelősségének konstrukciójával, és mintegy szerették volna azt bizonyos formában – szubjektív színezettel – átmenteni saját korszakukba is. Ez azonban felemás jogi konstrukciókat, pontosabban felelősségi mércéket eredményezett, amelyek jogpolitikailag sokszor aligha tarthatók, továbbá adott esetben kifejezetten nemkívánatosak, így – sarkosabban fogalmazva – balkezesnek tekinthetők. Feltételezhetjük azt is, hogy e szigorú, messzemenően szubjektív felelősségi mércék valóban csak tankönyvi jellegű, tehát inkább oktatási célokat szolgáló, semmint a joggyakorlatban kifejezetten alkalmazandó kitételek lehettek, amelyeket a

gyakorlatban nem feltétlenül alkalmaztak „véresen” komolyan.

Az alábbi, Gaiustól származó forrásszövegben a következőket olvashatjuk a Iustinianus idejében már szigorú (felemelt *diligentia*-mérték szerinti) szubjektív felelősséggént értelmezett adósi *custodia*-felelősségről:

*Alias tamen exactissimam diligentiam custodiendae rei praestare compellitur, nec sufficit ei eandem diligentiam adhibere, quam suis rebus adhibet, si alius diligentior custodire poterit.* (Gai. D. 44, 7, 1, 4)

A dolog (*commodatum* vagy esetleg *locatio conductio rei* alapján történő) őrzése során tehát rendkívüli gondosságot (*exactissima diligentia*) kell tanúsítani, és nem elegendő, ha az adós ugyanolyan mértékű gondosságot tanúsít, mint a saját ügyeiben, ha más gondosabban képes a dolgot megőrizni. A *custodia* összefüggésében említett *exactissima diligentia* mércéjére, illetve a *diligentia quam suisra* történő utalás, valamint a „*si alius diligentior custodire poterit*” kitétel<sup>60</sup> egytől egyig interpoláció eredménye lehet; ezek az utalások mind stilisztikailag, mind pedig elvi-dogmatikai alapjukat tekintve idegenek az eredeti klasszikus jogi koncepciótól – talán elegendő, ha e vonatkozásban Gaiusnak az Institutiókban olvasható, felelősségi tárgyú szövegeire gondolunk. Cannata is úgy véli, hogy a szöveg bizonyosan posztklasszikus eredetű.<sup>61</sup> MacCormack ugyanakkor itt sem fogadja el az interpolációkritikai gyanúsításokat, hangsúlyozva, hogy az interpolációgyanúsítás alapjául szolgáló érvek egyikének sincsen sok bizonyító ereje.<sup>62</sup> Álláspontom szerint azonban aligha tagadható, hogy az *exactissima diligentia* mércéje – amint a *diligentissimus pater familias* diligentiája, illetve saját ügyeiben tanúsítandó gondosságának kritériuma is – a klasszikus kori objektív *custodia*-felelősséget kívánta felváltani, szubjektív színezettel; ez azonban egyáltalán nem eredményezte az objektív felelősség enyhítését, sőt. Az *exactissima diligentia* követelményének nem tanúsítása esetén ugyanis a felelősség elvileg olyan káreseményekre is kiterjedhet, amelyekre a klasszikus kor objektív, egyes, a forrásokban kazuisztikus jelleggel megállapított *casus minorok*ra kiterjedő felelőssége már nem terjedt ki. E kitételek tehát úgy is értelmezhetők, hogy azok következetes alkalmazása még a klasszikus kor objektív felelősségénél is szigorúbb felelősséget eredményezett adott esetekben, másfelől pedig nagyfokú jogbizonytalanságot is eredményezhettek. Feltehető azonban az *exactissima diligentia* kitétel esetében is, hogy inkább csak stiláris, tankönyvi jellegű, tehát elsősorban oktatási célból használatos fordulatról van szó. Általában nem eszik a kását olyan forrón, mint ahogyan főzték. Ahogyan nem valószínű, hogy a gyakorlatban

ténylegesen felmerült volna pl. – hogy teljesen más területről hozunk példát – a *probatio diabolica* elméleti problematikája a tulajdoni per felperesét terhelő tulajdonbizonyítás körében,<sup>63</sup> úgy az sem biztos, hogy a fenti, elvileg rendkívül szigorú felelősségi mércéket egy konkrét perben strikt jelleggel alkalmazták volna. (Ez persze csupán hipotézis.)

A dologbélőre vonatkozóan a következőket olvashatjuk a iustinianusi Institutiókban (e forrásszöveg első mondatával az előző pontban foglalkoztunk):

*Qui pro usu aut vestimentorum aut argenti aut iumentum mercedem aut dedit aut promisit, ab eo custodia talis desideratur, qualem diligentissimus pater familias suis rebus adhibet.* (Inst. 3, 24, 5)

A forrásszöveg csupán fentebb idézett első mondata szerint, mint láttuk, a *conductor* mindent a bérleti szerződés kikötései szerint köteles (*debet*) megtenni; ami pedig a szerződésből kimaradt, azért pedig *ex bono et aequo* köteles helytállni. A forrásszöveg itt idézett és rövid elemzésre kerülő második mondatának tanúsága szerint, aki ruhák, ezüst (ezüsttál vagy akár ezüst étkészlet is) vagy igásmarha használatáért bérleti díjat (*mercedem*) adott vagy ígért, tehát a *conductor rei* olyan őrizetet köteles tanúsítani, amelyet a leggondosabb családapa tanúsít saját ügyeiben. Metro szerint a szöveg „kétségtelenül a kompilátorok által manipulált”<sup>64</sup> az eredetileg a *Res cottidianae*-ban szereplő gaiusi szöveghez képest. A *diligentia* és a *custodia* itt is egymással szoros összefüggésben fordulnak elő, ami egyértelműen arra utal, hogy a *custodia* fogalmát a posztklasszikus és a iustinianusi jogban a *diligentián* belül értelmezték, az eredeti *custodia*-felelősségre történő utalás helyett a leggondosabb családapa által saját ügyeiben tanúsított gondosságot megkívánva a dologbélőtől az általa átvett idegen dolgok tekintetében, ami a *custodia*-felelősséghez képest nem kevésbé szigorú, viszont messzemenően szubjektív felelősséget jelenti, egy olyan felelősségi mérce alapján, amely egyébként dogmatikailag és praktikus szempontból is problematikus.

Marton Géza – bár szerinte a iustinianusi felelősségi rend is éppen annyira objektív volt, mint a klasszikus jog felelősségi rendje, hiszen a *diligentissimus pater familias* diligentiáját, valamint az *exactissima diligentia*t is absztrakt mintaképnek tekinti – hangsúlyozza, hogy a vétkességi elem előtérbe került a klasszikus kor utáni időkben, és ennek legfőbb jele a *custodia*-felelősség *culpa*-felelősséggé való „átidomításában”<sup>65</sup> mutatkozik meg. A *diligentissimus pater familias* diligentiája Marton nézete szerint kifejezetten objektív mértéket jelent. Véleményünk szerint azonban a *culpa levis*ért való felelősség, különösen – a *diligentia* szubjektív jellege miatt – szubjektív felelősség, a klasszikus

római jog felelősségi rendje pedig ebből kifolyólag részben szubjektív, részben pedig objektív rendnek tekinthető. Ebből egyenesen következik, hogy – Marton nézetével szemben – a posztklasszikus kor felelősségi rendjét korántsem tudjuk objektívnek tekinteni, itt ugyanis a szubjektív tendenciák váltak uralkodóvá, a felelősségi rend teljes szubjektívizálódását eredményezve, melyben már, úgy tűnik, nincs helye objektív felelősségi mércének – a hajósi-fogadói *receptum*-felelősséget és a *custodia*-felelősség esetlegesen, szerződési úton történő kikötését leszámítva.

Általában elmondhatjuk egyfelől, hogy a klasszikus római jog szubjektív felelősségi mércéje jelentősen megszigorodik, másfelől pedig azt is, hogy a klasszikus korban még objektív *custodia*-kötelezettség továbbra is szigorú marad, csak éppen szubjektív tartalommal telik meg, így a posztklasszikus-iustinianusi felelősségi rend szubjektív őrzési felelőssége eredményét tekintve nem kevésbé szigorú, mint az érdekelt adósnak a klasszikus korban még objektív felelőssége.

Számomra úgy tűnik, hogy Marton e vonatkozásban nem tesz különbséget objektivitás és szigorúság között; a felelősségi rend annak teljesen szubjektív jellege esetén is lehet szigorú, sőt!

## VII. Következtetések

Már a források fenti, egy tanulmány keretei között szükségképpen rövid számbavétele alapján is világosan látszik, hogy az új, szubjektív tartalommal megtöltött *custodia*-kötelezettség immár a felemelt mérték szerinti *diligentia* fogalmával áll elválaszthatatlan összefüggésben; az adós az őrzéssel kapcsolatban köteles gondosan – mégpedig messzemenően felemelt *diligentia*-mérték szerint – eljárni, és ha ezt a kötelezettségét elmulasztja, felel az ebből eredő kárért. A *custodia* tehát a vizsgált korszakban nem más, mint őrzésre irányuló gondosság, ami viszont általában nem elégszik meg az általános *diligentia*-követelménnyel. Megállapíthatjuk azonban, hogy a posztklasszikus-iustinianusi jog a vétkességi elem kizárólagossá tevésére irányuló szándéka ellenére annyiban nem tudott – és nem is akart – elszakadni a klasszikus koncepciótól, hogy a *culpa in custodiendó*ért való felelősség eredményét tekintve lényegében nem sokban tért el a klasszikus kor objektív *custodia*-felelősségétől, mert bár szubjektív oldalról: az egyén fokozott *diligentiája* oldaláról közelítette meg a kérdést, a szigorú klasszikus kori *custodia*-felelősséghez hasonlóan szigorú maradt, elvi alapjának gyökeres megváltozása ellenére.

Még egyszer szeretném kiemelni abbéli álláspontomat is, hogy a *custodia*-felelősség a iustinianusi jog időszakában is kiköthető volt, a szerződési szabadság jegyében. Ilyen értelemben a *custodia*-

felelősség a préklasszikus kortól (Cato szövegeinek tükrében legkésőbb a Kr. e. II. századtól, persze ebben az időszakban még csak csíráiban és csupán a konkrét szerződési kikötések szintjén) kezdve végig jelen volt a római jog történetében, bizonyos formában. A *custodia*-felelős adósok köre a klasszikus korban szélesedett ki, és tartalma is ekkor nyert részletes kidolgozást a klasszikus kor gazdag kazuisztikájának tükrében, majd a posztklasszikus korban valamikor (hogy pontosan mikor, nem lehet megállapítani) eltűnt, átadva helyét a teljesen szubjektív (azonban nem kevésbé szigorú) megközelítésnek – a tételes jog szintjén. Annak ugyanis – álláspontunk szerint – továbbra sem lehetett semmilyen akadálya sem, hogy a szerződő felek maguk kössék ki a *custodia*-felelősséget a római jog fejlődésének e kései korszakában.

Önmagában viszont az a ténykörülmeny, hogy egy, egyébként a *custodia*-felelősséggel foglalkozó szövegben a *culpa* vagy a *diligentia* szó is említésre kerül, esetleg éppen a *custodia* helyett, nem feltétlenül utal interpolációra. E tekintetben teljes mértékben a mértékadó modern szakirodalom álláspontját követem. Ebben a tanulmányban ezért tudatosan csupán olyan szövegeket elemeztem, amelyekben olyan, a klasszikusok eredeti szövegeiben vélhetően még elő nem forduló, általuk minden bizonnyal még nem használt, stiláris és dogmatikai szempontból meglehetősen zavaros felelősségi kritériumok, illetve mércék – mint pl. a *diligentissimus pater familias* saját ügyeiben tanúsítandó *diligentiája*, vagy éppen az *exactissima diligentia* – szerepelnek, amelyek esetében nagy valószínűséggel (akár már csupán a gaiusi és a iustinianusi Institúciók felelősséggel kapcsolatos szövegeiben foglalt terminológiát egybevetve) valóban interpolációkkal lehet találni. Nyilvánvaló, hogy a klasszikus korban írott szövegek keletkezésének ideje és a iustinianusi kompiláció ideje közötti több évszázad nem telt el nyomtalanul, és az itt elemzett új felelősségi mércék már egyértelműen egy új korszakot jeleznek, amelyekkel a iustinianusi kompilátorok egyrészt meg kívánták őrizni a klasszikus kor szigorú felelősségét olyan szerződések esetében, amelyeknél az érdekelt adós a másik fél dolgát (illetve adásvételnél az eladó saját, a vevőnek később átadandó dolgát) tartja magánál, másrészt viszont a fokozott gondosság követelményét kívánták hangsúlyozni, ezzel új felelősségi mércéket – egyben felemás, balkezesnek is tekinthető felelősségi jogi konstrukciókat – megalkotva. Amelyek pompázatos stílusúakra sikeredtek ugyan, dogmatikailag azonban meglehetősen pongyolák lettek. Azok alkalmazása továbbá elvileg meglehetősen nagyfokú jogbizonytalanságot is eredményezhetett. Ha viszont feltételezzük, hogy az új, szigorú felelősségi mércék inkább oktatási célokat szolgáltak, mintsem az élet igényeit kívánták kielégíteni – azoknak tehát nem tulajdonítunk

túlzottan nagy praktikus relevanciát –, de a vázolt szerződéstípusoknál továbbra is a korábbiakhoz legalábbis hasonlóan szigorú elbírálásban részesült az új, szubjektív tartalommal megtöltött *custodia*-kötelezettséggel tartozó adós, és ha ehhez még azt is hozzávesszük, hogy a iustinianusi jogban is kiköthető volt a szigorú, objektívnek tekinthető, tehát klasszikus tartalmú *custodia*-felelősség, sőt: ha elfogadjuk, hogy a klasszikus kor *custodia*-felelőssége is megközelíthető szubjektív szemszögből is, és a klasszikusok *custodia*-felelősségével kapcsolatos szövegeiben szereplő szubjektív tartalmú utalások nem feltétlenül interpoláció eredményei, hanem azok csak az egyébként alapvetően objektív *custodia*-felelősséget árnyalják szubjektív aspektusból, akkor ebből valóban arra a konklúzióra juthatunk, hogy gyakorlatilag tényleg nem sok különbség lehetett a klasszikus és a iustinianusi jog felelősségi szisztémája között, legalábbis ami a *custodia*-felelősség kérdéskörével kapcsolatban említhető szövegeket illeti.

## Jegyzetek

- <sup>1</sup> Óvatosabban fogalmaz e vonatkozásban Molnár I.: A római magánjog felelősségi rendje, Szeged 1994, 221, aki szerint a keresztény korszellem „bizonyos fokig hozzájárult a custodia-felelősség szubjektív tartalmú átalakításához”. A hazai szakirodalomban Sály P.: Iustinianus császár egyházpolitikai rendelkezései, Bp. 2012, 258 azonban kifejezetten a keresztény etika hatásának tulajdonítja — más jogintézmények, illetve jogi konstrukciók mellett — a klasszikus korban még „objektív jellegű” custodia-felelősség szubjektív alapokra helyezését.
- <sup>2</sup> Ld. G. C. J. J. van den Bergh: ‘Custodiam praestare’: ‘custodia’-liability or liability for failing ‘custodia’? TR 43 (1975), 60.
- <sup>3</sup> Ld. pl. F. Schulz: Classical Roman law, Oxford 1951, passim idevonatkozó fejtegetéseit.
- <sup>4</sup> Ld. különösen V. Arangio-Ruiz: Responsabilità contrattuale in diritto romano, Napoli 1933<sup>2</sup>, passim idevonatkozó fejtegetéseit.
- <sup>5</sup> H. G. Heumann—E. Seckel: Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts, Jena 1907<sup>9</sup>, s. v. custodia.
- <sup>6</sup> J. Paris: Responsabilité de la « custodia » en droit romain, Paris 1926.
- <sup>7</sup> A. Metro: L’obbligazione di ‘custodire’ nel diritto romano, Milano 1966.
- <sup>8</sup> C. A. Cannata: Ricerche sulla responsabilità contrattuale nel diritto romano, Milano 1966; uő: Per lo studio della responsabilità per colpa nel diritto romano classico, Milano 1967—1968.
- <sup>9</sup> Ennek szignifikáns példaként hivatkozhatunk pl. Cardilli felelősségi monográfiájára (R. Cardilli: L’obbligazione di ‘praestare’ e la responsabilità contrattuale in diritto romano, Milano 1995). A hagyományosnak mondható, az objektív custodia-felelősséget is ismerő klasszikus kori felelősségi szisztémát a teljes egészében szubjektív iustinianusi jogi felelősségi renddel szembeállító nézetet képviseli azonban ma is pl. A. Guzmán Brito: La responsabilidad objetiva por ‘custodia’ en el derecho romano y en el derecho moderno, con una referencia especial a la regla ‘periculum est emptoris’, RCD 24 (1997), 187.
- <sup>10</sup> P. Stein: A római jog Európa történetében (ford.: Földi É.), Bp. 2005, 170.

- <sup>11</sup> Vö. Földi A.—Hamza G.: A római jog története és institúciói, Bp. 2015<sup>20</sup>, 139.
- <sup>12</sup> Ld. különösen Cannata fentebb már hivatkozott könyveit.
- <sup>13</sup> Ld. pl.: G. MacCormack: “Custodia” and “culpa”, SZ 89 (1972), 149—219; uő: “Dolus”, “culpa”, “custodia”, and “diligentia”: Criteria of liability or content of obligation, Index 22 (1994), 189skk.
- <sup>14</sup> R. Robaye: L’obligation de garde. Essai sur la responsabilité contractuelle en droit romain, Bruxelles 1987.
- <sup>15</sup> P. Voci: ‘Diligentia’, ‘custodia’, ‘culpa’: i dati fondamentali, in: uő: Ultimi studi di diritto romano, Napoli 2007, 71skk. (a tanulmány eredeti megjelenési adatai: SDHI 56 [1990], 29skk.; a továbbiakban Voci felelősségi tanulmánya tekintetében nem a folyóirat, hanem a tanulmánykötet oldalszámaira hivatkozzunk).
- <sup>16</sup> Ld. pl. P. Cerami: Il comodato, in: Derecho romano de obligaciones. Homenaje Murga Gener, Madrid 1994, 330, illetve uő: Ricerche romanistiche e prospettive storico-comparatistiche, AUPA 43 (1995), 321.
- <sup>17</sup> M. Serrano-Vicente: ‘Custodiam praestare.’ La prestación de ‘custodia’ en el derecho romano, Madrid 2006.
- <sup>18</sup> M. Pennitz: Das „periculum rei venditae“. Ein Beitrag zum „aktionenrechtlichen Denken“ im römischen Privatrecht, Wien—Köln—Weimar 2000, passim.
- <sup>19</sup> Ld. pl.: Marton G.: Felelősség custodiáért, Bp. 1924; Marton G.: A polgári jogi felelősség (sajtó alá rendezte: Zlinszky J.), Bp. 1992.
- <sup>20</sup> Ld. pl.: Visky K.: La responsabilité dans le droit romain à la fin de la République, RIDA 3 (1949), 437skk., uő: Az antik római felelősségi rendszer Marton Géza tanításában, AntTan 20 (1973), 65skk.
- <sup>21</sup> Balásfalvi Kiss B.: A „veszély” kérdése az adásvételnél a római jogban I. Custodia-felelősség, Kecskemét 1940; uő: A „veszély” kérdése az adásvételnél a római jogban II. Periculum emptoris, Kecskemét 1943.
- <sup>22</sup> Ld. különösen Molnár I.: A locatio conductio a klasszikus kori római jogban, Szeged 2013, passim; uő: A római magánjog felelősségi rendje (id.), passim; uő: Die Haftungsordnung des römischen Privatrechts, Szeged 1998, passim.
- <sup>23</sup> Földi András gazdag felelősségi tárgyú munkásságából ld. pl.: Földi A.: A másért való felelősség római jogi alapjairól, Jogász Szövetségi Értekezések 7 (1984/2), 42skk.; uő: Sulla responsabilità per fatto altrui in diritto romano, PUM 3 (1988), 137skk.; uő: A hajósi-fogadói receptum-felelősség és a custodia viszonyának kérdéséhez, AUB 33 (1991—1992), 9skk.; uő: Kereskedelmi jogintézmények a római jogban, Bp. 1997, 103skk.; uő: A másért való felelősség a római jogban, jogelméleti és összehasonlító polgári jogi kitekintéssel, Bp. 2004, passim.
- <sup>24</sup> Arangio-Ruiz: id. m. 172.
- <sup>25</sup> Földi: A másért való felelősség a római jogban (id.), 259.
- <sup>26</sup> Ehhez a kimondottan iustinianusi jogi felelősségi mércéhez ld. pl. F. M. de Robertis: La responsabilità contrattuale nel sistema della grande compilazione, I, Bari 1983, 325skk.
- <sup>27</sup> Stein: id. m. 170.
- <sup>28</sup> Az e helyütt vizsgált szövegek elemzésére nézve ld. pl. Voci: id. m. 171skk. Ld. még az alábbiakban hivatkozott további szakirodalmat is.
- <sup>29</sup> Ld. e szövegekre nézve pl. Paris: id. m. 111skk.; Arangio-Ruiz: id. m. 92skk.; Robaye: id. m. 250; Serrano-Vicente: id. m. 376skk.; F.-S. Meissel: „Quod dolo malo factum esse dicatur“ — Ein Beleg für „culpa“-Haftung in der „lex Imitana“?, in: Meditationes de iure et historia. Essays in honour of Laurens Winkel, II, Pretoria 2014, 617.
- <sup>30</sup> A fragmentum gazdag szakirodalmából ld. pl. D. Nörr: Die Entwicklung des Utilitätsgedankens im römischen Haftungsrecht, SZ 73 (1956), 103skk.; Robaye: id. m. 300skk.; Cardilli: id. m. 173; R. Fiori: La definizione della ‘locatio conductio’, Napoli 1999, 273; Pókecz Kovács A.: Ingyenes és



visszterhes letét a római klasszikus jogban, in: Jakab É. (szerk.): Tanulmányok Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára, Szeged 2004, 300sk.; Serrano-Vicente: id. m. 373skk.; Voci: id. m. 172sk.; Meissel: id. m. 618.

<sup>31</sup> Ld. e forrásszöveghez pl. Paris: id. m. passim, pl. 203skk.; Arangio-Ruiz: id. m. passim, pl. 94sk.; Visky K.: A „vis maior” a római jog forrásaiban, Bp. 1942, 154sk.; de Robertis: id. m. I, 33skk.; Robaye: id. m. passim; MacCormack: Dolus, culpa, custodia, and diligentia (id.), 198sk.; Cardilli: id. m. passim; Serrano-Vicente: id. m. 256skk.

<sup>32</sup> De Robertis: id. m. I, 33.

<sup>33</sup> Vö. pl. Serrano-Vicente: id. m. 257<sup>782</sup>.

<sup>34</sup> Vö. pl. Paris: id. m. 204.

<sup>35</sup> Vö. pl. Arangio-Ruiz: id. m. 95.

<sup>36</sup> Vö. pl. Arangio-Ruiz: id. m. 94.

<sup>37</sup> Vö. még pl. Ulp. D. 16, 3, 1, 6, a letéteményes culpáért való felelősségének szerződési úton történő elvállalása tekintetében: „contractus enim legem ex conventionem accipiunt”.

<sup>38</sup> Erre nézve ld. alapvető jelleggel Földi A.: A jóhiszeműség és tisztesség elve. Intézménytörténeti vázlat a római jogtól napjainkig, Bp. 2001; újabban ld. uő: Monizmus, dualizmus vagy pluralizmus? Összehasonlító-történeti elméletek a bona fidesről, AJ 54/3—4 (2013), 25skk.

<sup>39</sup> A rapina itt kifejezetten a „közönséges” rablást jelenti — a szöveg a rablótámadást (impetus praedonum) külön is említi.

<sup>40</sup> Siklósi I.: A custodia-felelősség néhány kérdése a római jogban, Bp. 2009, passim.

<sup>41</sup> E textushoz ld. pl. Paris: id. m. 222skk.; Kiss: id. m. I, 79skk.; Metro: id. m. 199sk.; MacCormack: “Custodia” and “culpa” (id.), 175sk.; M. Kaser: Die „actio furti” des Verkäufers, SZ 96 (1979), 107skk.; de Robertis: id. m. I, 204; Robaye: id. m. 373sk.; Cardilli: id. m. 493skk.; Pennitz: id. m. 385skk.; Serrano-Vicente: id. m. 289sk.

<sup>42</sup> A Paul. D. 19, 2, 55 pr. elemzéséhez ld. pl. Pókecz Kovács A.: Raktárbérlés a szerződési gyakorlatban (TPSulp. 45), in: JT IX, Pécs 2008, 330skk. Az újabb külföldi szakirodalomból ld. pl. Serrano-Vicente: id. m. 136; F. Klinck: Verpfändung und Speichermiete in den „Tabulae Pompeianae Sulpiciorum”, in: J. D. Harke (hrsg.): Facetten des römischen Pfandrechts. Studien zur Geschichte und Dogmatik des Privatrechts, Berlin—Heidelberg 2015, 72sk.

<sup>43</sup> Ld. e forrásszöveghez pl. Paris: id. m. 220skk.; Kiss: id. m. I, 146sk.; Kaser: id. m. 108skk.; Robaye: id. m. passim, különösen 368skk.; MacCormack: Dolus, culpa, custodia, and diligentia (id.), 200sk.; Pennitz: id. m. 387sk.; Serrano-Vicente: id. m. 295skk.; Jusztinger J.: A vételár meghatározása és szolgáltatása a konszenzuális adásvétel római jogi forrásaiban (PhD-értekezés), Pécs 2012 (= <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/jusztinger-janos/jusztinger-janos-vedes-ertekezes.pdf>), 43.

<sup>44</sup> Vö. pl. az Ulp. D. 50, 17, 23 forráshelyben foglaltakkal: „hoc servabitur, quod initio convenit (legem enim contractus dedit)...”.

<sup>45</sup> Vö. pl. de Robertis: id. m. I, 209.

<sup>46</sup> Így pl. Metro: id. m. 199.

<sup>47</sup> E forrásszövegre nézve ld. pl. Paris: id. m. 110sk.; G. I. Luzzatto: Caso fortuito e forza maggiore come limite alla responsabilità contrattuale I. La responsabilità per ‘custodia’, Milano 1938, 107; Metro: id. m. 197; MacCormack: “Custodia” and “culpa” (id.), 175; Robaye: id. m. 279sk.; további, e tekintetben releváns szövegek (Ulp. D. 13, 6, 5, 6; Ulp. D. 13, 6, 5, 9; Ulp. D. 13, 6, 5, 11) társaságában elemezve e fragmentumot is Cardilli: id. m. 173skk.; Serrano-Vicente: id. m. 250skk.

<sup>48</sup> Metro: id. m. 197. Az interpolációkritikával szemben érvel azonban MacCormack: “Custodia” and “culpa” (id.), 175.

<sup>49</sup> Ennek problémájához ld. Robaye: id. m. 279.

<sup>50</sup> Ld. e fragmentumhoz pl. Paris: id. m. 111skk.; Arangio-Ruiz: id. m. 159; Metro: id. m. 200sk.; Robaye: id. m. 384sk.; Pennitz: id. m. 401sk.; Serrano-Vicente: id. m. 303sk. Cardilli:

id. m. a forrásmutató tanúsága szerint érdekes módon még csak nem is idézi a szöveget, holott abban a praestare több ízben is előfordul.

<sup>51</sup> Vö. pl. Arangio-Ruiz: id. m. 159.

<sup>52</sup> Pennitz: id. m. 402.

<sup>53</sup> Kiss: id. m. I, 73sk. Ld. hasonlóan pl. Luzzatto: id. m. 83, illetve 93 is.

<sup>54</sup> Robaye: id. m. 384.

<sup>55</sup> A teljes szöveg: „Emptor aedium ante traditam sibi possessionem ideo inutiliter stipulatur, quia venditor omnem diligentiam ei praestare debet. Tunc certe utiliter stipulatur, cum omnis culpa a venditore aberit, veluti si precario emptori in his aedibus esse permisit custodiamque ei afuturus tradidit.”

<sup>56</sup> „Sed quid fiet, si venditor sine culpa stipulari non potuerit et ob hoc emptor stipulatus fuerit? Nonne damnum patitur? An hoc damnum in aliena re acciderit, revolvitur autem ad emptorem, quia actionem ex empto non habet? Sed nihil in hac causa proficit stipulatio, nisi in id, quod post traditionem accidit, quia, dum venditoris custodia est, is stipulari debet omnemque diligentiam emptori praestare: et quod alia actione quaeri potest, id in stipulationem damni infecti omnino non deducitur.”

<sup>57</sup> E textushoz ld. pl. Paris: id. m. passim, pl. 113sk.; Arangio-Ruiz: id. m. 84, 91, illetve 138; Luzzatto: id. m. passim, pl. 86; Metro: id. m. 205<sup>279</sup>; Robaye: id. m. 370; MacCormack: Dolus, culpa, custodia, and diligentia (id.), 199sk.; Serrano-Vicente: id. m. 249

<sup>58</sup> Ezt a nézetet képviseli pl. de Robertis: id. m. I, 325skk.

<sup>59</sup> Érdemes ezt a szövegrészt a Gai. 3, 206 alatt olvashatókkal egybevetni: „Quae de fullone aut sarcinatorum diximus, eadem transferemus et ad eum, cui rem commodavimus. Nam ut illi mercedem capiendi custodiam praestant, ita hic quoque utendi commodum percipiendi similiter necesse habet custodiam praestare.” Gaius itt a ruhatisztító és a foltozó szabó felelősségét terjeszti ki a haszonkölcsönbe vevő felelősségére is, mindkét esetben a „custodiam praestare” kifejezéssel jelölve az adósok objektív helytállását, kimondva, hogy a commodatarius köteles a custodiáért való helytállást magára vállalni. Itt is a haszonkölcsönbe vevő felelősségéről van szó, viszont egy kétségtelenül eredeti klasszikus szöveg tükrében; a két textus szövegezése egymástól olyan mértékben eltér, hogy már önmagában ennek alapján nem lehet nem interpolációra következtetni a Gai. D. 13, 6, 18 pr. első mondatának első két tagmondata esetében. Szinte lehetetlennek tűnik, hogy Gaius ennyire más kifejezésekkel írta volna le a haszonkölcsönbe vevő felelősségét a provinciái ediktumhoz írott kommentárjában, mint tankönyvében.

<sup>60</sup> Majdnem szó szerint ugyanezt olvashatjuk az Inst. 3, 14, 2 forráshely szövegében, a commodatum vonatkozásában is („si modo alius diligentior poterit eam rem custodire”), ami jóformán teljesen bizonyossá teszi, hogy a Digestában felvett Gaius-szövegnek ez a kitétele (is) interpolált.

<sup>61</sup> C. A. Cannata: Sul problema della responsabilità nel diritto privato romano, Catania 1996, 73. A szöveghez ld. az újabb szakirodalomból, részletekbe menő szakirodalmi hivatkozásokkal Serrano-Vicente: id. m. 247skk.

<sup>62</sup> MacCormack: “Custodia” and “culpa” (id.), 174.

<sup>63</sup> Vö. Bessenýő A.: Római magánjog, Bp.—Pécs 2010<sup>4</sup>, 264: „a probatio diabolica bizonyítási kényszerhelyzete inkább egy végsőkéig kisarkított elméleti modell, semmint valóságos tapasztalatok lecsapódása”.

<sup>64</sup> Metro: id. m. 198. Erre a forrásszövegre a hazai szakirodalomban Brósz R.: Nem teljes jogú polgárok a római jogforrásokban, Bp. 1964, 164<sup>5</sup> is hivatkozik. Ld. még a szöveghez pl. de Robertis: id. m. I, 201sk.; MacCormack: Dolus, culpa, custodia, and diligentia (id.), 201; Serrano-Vicente: id. m. 170sk.

<sup>65</sup> Marton: A polgári jogi felelősség (id.), 49.

Újvári Emese, PhD

adjunktus

DE ÁJK Jogtörténeti Tanszék

## Contutores – a gyámok jogviszonya többes gyámság esetén a római jogban<sup>1</sup>

Tanulmány célja, hogy rövid áttekintést nyújtson a serdüetlenek római jogi többes gyámságával kapcsolatosan felmerülő fontosabb jogi problémákról.

### 1. A gyámrendelés módjai

Általános elvként érvényesült a római jogban, hogy az önjogú serdüetlenek számára gyámot kellett rendelni.<sup>2</sup> A *tutela impuberum*nak az alacsonyabb átlagéletkor miatt nagyobb gyakorlati jelentősége volt, mint napjainkban, hiszen ha az apa, vagy akár mindkét szülő fiatalon elhunyt, a gyámnak kellett gondoskodnia a gyámoltról.

A gyám feladata alapvetően a gyámolt vagyonának kezelése volt. Az önjogú serdüetlen nevelése, valamint a róla való gondoskodás, ha az anya még élt, elsősorban továbbra is az ő feladata maradt.<sup>3</sup> Mint ismeretes, a gyám rendelésének három módja létezett: a *pater familias*nak lehetősége volt arra, hogy végrendeletében gyámot rendeljen a *suusai* számára (*tutor testamentarius*),<sup>4</sup> ilyen rendelkezés hiányában a XII. táblás törvény értelmében a gyámságot a serdüetlen legközelebbi férfi *agnat* rokonai<sup>5</sup> (a posztklasszikus kortól kezdve *cognatusai*) viselték (*tutor legitimus*), s amennyiben sem a végrendelet sem pedig a törvény alapján nem volt megfelelő személy a gyámi feladatok ellátására, eredetileg a *lex Atilia* (Kr.e. 210) alapján a *magistratus* rendelt gyámot a serdüetlen részére<sup>6</sup> (*tutor Atilianus/ tutor dativus*).<sup>7</sup> Ez utóbbi esetben a gyámrendelés Rómában a *praetor urbanus*, majd a *praetor tutelarius*, a tartományokban pedig a *praeses provinciae* feladata volt.<sup>8</sup> A posztklasszikus kortól kezdve Rómában és Konstantinápolyban a *prefectus urbi*, a provinciákban pedig a *magistratus municipalis*, valamint a *defensor civitatis* jelölte ki a gyámokat.<sup>9</sup>

### 2. Többes gyámrendelés

Mindhárom esetben előfordulhatott, hogy egyszerre több személy lett gyámmá kinevezve. Így például, ha több azonos fokú férfi *agnat* rokona volt a gyámoltnak, vagy akkor, ha az örökgyám jelölt ki egyszerre több gyámot a végrendeletében,<sup>10</sup> valamint ha a *magistratus* rendelt több gyámot<sup>11</sup> a serdüetlen részére.<sup>12</sup> Ebben az esetben eredetileg va-

lamennyi gyámot egyaránt megillette a gyámolt ügyeinek viteléhez való jog (együttes ügyvitel).<sup>13</sup>

A többes gyámság esetén praktikus okokból gyakran előfordult azonban, hogy a gyámok közül csak egyet bíztak meg a gyámolt vagyonának kezelésével, vagy pedig ügytípusok szerint, illetve területi alapon felosztották közöttük a feladatköröket.<sup>14</sup> Így az örökgyám a végrendeletében maga is kijelölhette a gyámok közül azt a személyt, akire az ügyek vitelét ténylegesen rá kívánta bízni. Ebben az esetben főszabály szerint a *praetor*nak is el kellett fogadnia az örökgyám döntését.<sup>15</sup> Amennyiben az örökgyám nem jelölt ki ilyen személyt, vagy az általa kijelölt személy nem kívánta vinni a gyámolt ügyeit, a *praetor* általában elrendelte, hogy a gyámok üljenek össze, és maguk közül válasszák ki azt, aki a gyámolt ügyeinek viteléért felelős lesz. Ha a gyámoknak nem sikerült maguk közül kiválasztani az ügyvivő gyámot, a *praetor* maga is kijelölhette közülük egyet. Ha azonban a többiek is szerettek volna részt venni az ügyvitelben, mert nem bíztak a *praetor* által kijelölt személyben, és nem kívántak érte felelősséget vállalni, a *praetor*nak számukra is meg kellett engedni az ügyvitelt.<sup>16</sup> A végrendeleti gyámoktól főszabály szerint nem lehetett biztosítékot követelni, de ha a gyámok közül valamelyik biztosítékot kínált, rendszerint előnyben volt részesítendő a többi gyámmal szemben.<sup>17</sup> Ugyanakkor azt is kérhették a gyámok, hogy – biztosíték adása mellett – valamennyien részt vehessenek a vagyonkezelésben.

A törvényes gyámság esetén is kijelölhetett a *praetor* egyet vagy többet a gyámolt vagyonának kezelésére,<sup>18</sup> a *magistratus* által rendelt gyámok esetében pedig kezdettől fogva a *magistratus* rendelkezésétől függött, hogy ki kezelhette a gyámolt vagyonát.<sup>19</sup> Ilyen rendelkezés hiányában általában a kijelölt gyámok többsége választhatta meg sorából az ügyintézésrel megbízott gyámot.<sup>20</sup> Az örökgyám rendelkezése, valamint a *magistratus* döntése alapján – miként említésre került – arra is volt lehetőség, hogy a gyámok között a gyámolt vagyonának kezelését területi alapon, vagy ügykörök szerint felosszák.<sup>21</sup> Azonban természetesen az is előfordulhatott, hogy a *magistratus* a gyámok kérésére,<sup>22</sup> vagy saját jobb meggyőződése alapján valamennyi gyám számára egyaránt lehetővé tette a gyámolt ügyeinek vitelét, s közöttük az ügykörök *magistratus* általi felosztására sem került sor.

Az eddig elhangzottak vonatkozásában a források viszonylag egyértelműen foglaltak állást. A római többes gyámsággal kapcsolatosan felmerülő kérdésekre egyértelműen adható válaszok sora azonban ezzel ki is merül, ugyanis mind az elsődleges források ellentmondásossága, mind pedig az azokat feldolgozó (a szöveghelyeket gyakran interpolációval gyanúsító) szakirodalmi álláspontok

szembenállása számos kérdést megválaszolatlanul hagy.

Tanulmányban a serdületlenek többes gyámságával kapcsolatos legfontosabb *vexata questió*kat vázolom, rövid ismertetése, a teljesség igénye nélkül. (Valamennyi problémakör mélyreható elemzése ugyanis természetesen jelen keretek között nem kaphat helyet, azok kielégítő vizsgálata monografikus feldolgozást igényelne.)

### 3. A gyámok felelőssége

Az első fontos vizsgálendő kérdés a gyámok felelőssége nem megfelelő vagyonkezelés esetén. Többes gyámság esetén külön kell vizsgálnunk azon gyámok felelősségét, akik az ügyvitel alól felmentést kaptak, és azokat, akik nem kaptak ilyen felmentést.

#### 3.1 Az ügyvitel alól felmentést kapó gyámok

a) Az ügyvitel alól teljes felmentést élvező ún. *tutor honorarius*nak, valószínűleg csak azt a gyámot tekintették, akit a végrendeletben maga az örökgyógyó nevezett ki ilyen tiszteletbeli gyámmá. A források egymásnak ellentmondóan nyilatkoznak az ilyen gyámok szerepéről és felelőségéről. Egyes források szerint mivel kötelességük felügyelni a vagyonkezeléssel megbízott gyám(ok) tevékenységét, ezen felügyeleti, ill. elszámoltatási kötelezettségüket megszegve maguk is mögöttes felelősséggel tartoznak a gyámolt felé.<sup>23</sup> Más források szerint annak a *tutor honorarius*nak, akit az örökgyógyó kifejezetten mentesített a gyámolt ügyeinek vitele alól, nincs semmiféle elszámoltatási kötelezettsége, s így semmilyen felelősséggel nem tartozik a gyámolt felé.<sup>24</sup>

b) Ha több *tutor testamentarius*, vagy *tutor dativus* közül a *praetori edictum* alapján egyet, vagy csak néhányat jelöltek ki a gyámolt vagyonának kezelésére, a többi gyám mögöttes felelőségére vonatkozóan ismét eltérőek az álláspontok. Egyes források szerint az ügyvitelből kizárt gyámokat ebben az esetben az ügyvivő gyámmal szemben felügyeleti kötelezettség terhelte, s ezen kötelezettségük megszegése esetén maguk is felelősséggel tartoztak a gyámolt felé.<sup>25</sup> Mások vitatják ennek a mögöttes felelőségnek a fennállását, ugyanis szerintük az ügyvitelből kizárt gyámoknak – legalábbis Iustinianusig – sem joguk, sem pedig kötelezettségük nem volt arra, hogy a gyámolt ügyeiben eljárjanak, így sem elsődleges, sem pedig szubszidiárius felelősséggel nem tartoztak a gyámolt irányába. Ezen nézet képviselői szerint az ezzel szembenálló szöveghelyek interpoláltak.<sup>26</sup>

#### 3.2 Az ügyvitel alól felmentést nem kapó gyámok

a) Abban az esetben, ha a gyámok között ügykörök szerint, vagy területi alapon felosztották az ügyvi-

telt, az uralkodó álláspont alapján a gyámok csak azon részterületek ügyvitelért voltak felelősek, amelyek részükre kiosztásra kerültek.<sup>27</sup> Ez azonban csak akkor volt így, ha a *magistratus*, vagy az örökgyógyó osztotta fel közöttük az ügyvitelt, a gyámtársak magán megállapodása az ügykörök megosztásáról nem befolyásolta a felelőségüket.<sup>28</sup>

b) Ha valamilyen okból a gyámok közül nem jelöltek ki egyet vagy többet, akit az ügyek vitelével megbíztak volna, sem pedig az ügykörök – örökgyógyó, vagy *praetor* általi – felosztására nem került sor, a gyámtársaknak együttesen kellett vinniük a gyámolt ügyeit, kezelni a vagyont.<sup>29</sup> Ebben az esetben az ügyvitel szempontjából a gyakorlatban több konstelláció volt elképzelhető. Előfordulhatott, hogy valamennyien tevékenyen eljártek a gyámolt egyes ügyeiben, de az is megtörténhetett, hogy valamennyi gyám tartózkodott a gyámolt ügyeinek vitelétől, végül pedig, hogy egy vagy több gyám vitte az ügyeket, míg mások tartózkodtak a gyámi feladatok ellátásától.

ba) A gyámolt ügyeiben eljáró gyámok egyetemleges (in solidum) és egy sorban (primo loco), feleltek a gyámoltnak (az *actio tutelae gestae directa* megindítása esetén), függetlenül attól, hogy a vagyonkezelésben egyébként részt vevő gyám az adott ügylet megkötésében egyáltalán részt vett-e, vagy sem. A felelőségük abban az esetben is fennállt valamennyi ügyre vonatkozóan, ha az ügyköröket (*magistratusi* jóváhagyás nélkül) maguk között felosztották,<sup>30</sup> attól függetlenül, hogy melyikük melyik ügyletre vonatkozóan követett el kötelezettség-szegést.<sup>31</sup>

bb) Hasonlóképpen, ha egyetlen gyám sem járt el a gyámolt ügyeiben (*tutelam non gessit*), valamennyien egyetemleges adósként (egy sorban) feleltek a mulasztásuk miatt. (Kivéve a gyámi teendők ellátása alól felmentett gyámot.)<sup>32</sup>

bc) Abban az esetben pedig, ha egy vagy több gyám kezelte a gyámolt vagyont (*tutor gerens*), mások azonban teljesen tartózkodtak a gyámi teendők ellátásától (*tutor cessans*), utóbbiak felelősége úgy tűnik, hogy eltérően alakult az egyes korszakokban. Az ügyviteltől tartózkodók eredetileg valószínűleg nem tartoztak felelősséggel a gyámolt felé, Marcus Aurelius óta azonban felelőssé tették őket azért, mert nem teljesítették a gyámi tisztból eredő kötelezettségeiket, s nem foglalkoztak a gyámolt ügyeivel.<sup>33</sup> Ezen reformtól kezdve ők is teljes felelősséggel tartoztak, tulajdonképpen egyetemleges adósként,<sup>34</sup> azonban felelőségük valószínűleg pusztán szubszidiárius volt,<sup>35</sup> s velük szemben csupán *utilis actio*t lehetett indítani.<sup>36</sup>

Tehát a gyámok – az uralkodó álláspont szerint – abban az esetben, ha az ügyvitel nem volt köztük örökgyógyói, vagy *magistratusi* rendelkezés alapján felosztva, alapvetően egyetemleges adósként feleltek a gyámolt felé.<sup>37</sup>

A források tanúsága szerint fokozatosan kialakult az a dogmatikai álláspont, hogy az adott ügyben nem eljáró, vagy az ügyviteltől általában tartózkodó gyám felelőssége azzal indokolható, hogy a gyámokat valamennyi olyan ügy tekintetében, amelyben nem maguk jártak el, egy bizonyos felügyeleti kötelezettség terhelte. S ezt a felügyeleti kötelezettségüket szegték meg abban az esetben, ha az eljáró gyámot szükség esetén nem perelték be „gyanús gyámként”, vagy nem követeltek tőle biztosítékot.<sup>38</sup>

Ezzel azonban egyben vétkességi alapon korlátozták is a gyámtárs cselekményeiért való felelősséget. Így ha az egyik gyámtárs mindent megtett, ami elvárható volt, annak érdekében, hogy megóvja a gyámoltat a másik gyámtárs által esetlegesen okozott károktól (pl. biztosítékot kért a gyámtársától, vagy szükség esetén beperelte gyanús gyámként), akkor mentesülhetett a felelősség alól.<sup>39</sup>

Paulus D. 26, 7, 14 (8 *brev.*): *Etiam contutoris factum imputatur collegae, si potuit et debuit suspectum facere: interdum et si debuit satis petere: nam si idoneus subito lapsus est, nihil collegae imputari potest.*

Paulus itt kimondja, hogy a *contutor* cselekményét is betudják a gyámtársának, ha utóbbi őt gyanús gyámként beperelhetette volna, s be is kellett volna őt perelnie, néha pedig akkor is, ha biztosíték adását kellett volna tőle követelnie. Ha azonban egy fizetőképés gyám veszíti el előre nem látható módon a vagyont, akkor gyámtársának semmit nem lehet betudni (felróni).<sup>40</sup>

E szöveghely szerint tehát a gyámtársat a *contutor* cselekményéért csak abban az esetben lehetett felelősségre vonni, ha maga is vétkesen járt el, még ha ez a vétkesség csupán a felügyeleti kötelezettsége megszegésében állt is.<sup>41</sup>

## 4. Megtérítési igény

### 4.1 A megtérítési igény keletkezése

A fentiek alapján tehát könnyen előfordulhatott, hogy a gyám, aki akár csupán a gyámolt egyes ügyeiben járt el, a többi gyám teljes vagyongazdálkodásáért is egyetemleges felelősséggel tartozott, s így olyan ügyletek miatt is felelnie kellett, amelyek vitelében egyáltalán nem működött közre, s amelyek kapcsán egy másik gyám járt el vétkesen.<sup>42</sup>

Egyes esetekben felmerülhetett annak szükségessége, hogy a marasztalt és teljesítő gyámnak valamilyen megtérítési igénye legyen a gyámtársával szemben. Amennyiben a *contutores* között fennállt valamilyen (köztük lévő megállapodáson alapuló) belső jogviszony, akkor az ügyvitelben közre nem működő gyám e jogviszony alapján élhetett megtérítési igényvel.<sup>43</sup>

Így például a forrásokban találkozhatunk a gyámok közötti olyan jellegű megállapodással, hogy az

egyik gyám a gyámtársának, vagy gyámtársainak *stipulatio*ban biztosítékot ígér arra vonatkozóan, hogy vigyáz a gyámolt vagyonára, s ennek fejében egyedül viszi a gyámolt ügyeit.<sup>44</sup> Ebben az esetben az ügyvitelt átengedő gyámok továbbra is feleltek a gyámoltak a gyámsági jogviszonyból eredően, azonban ha a gyámolt velük szemben lépett fel, ők egy *actio ex stipulatu* indíthattak az ügyvivő gyámmal szemben, s ezzel érvényesíthették megtérítési igényüket.<sup>45</sup> Azonban nem minden esetben került sor ilyen jellegű *stipulatio*ra a *contutores* között.<sup>46</sup> Ilyenkor más megoldást kellett találni a megtérítési igény érvényesítésére. A gyámsággal kapcsolatosan a klasszikus jogban valószínűleg arra az esetre fejlesztették ki a regresszjog lehetőségét, amikor az ügyben el nem járó (tehát e tekintetben vétlen) gyámnak a gyámtárs felróható kötelezettségszegése miatt kellett teljesen helyt állnia a gyámolt felé.<sup>47</sup>

Imperator Antoninus C. 5, 58, 2: *Si non ex propria culpa solus pupillae condemnatus es, sed absens et indefensus adqueivisti, cum ex causa iudicati satisfacere coeperis, actionem adversus contutores tuos mandari tibi a pupilla desiderabis vel utili actione uteris.* (212) A szöveghely arról szól, hogy az egyik gyámot egyedül marasztalták – nem az ő gondatlansága miatt – a gyámolt javára, mivel távol volt, és nem képviseltette magát a perben. Ha ebbe belenyugodván fizetett, akkor követelheti a gyámtársával szembeni keresetek engedményezését a gyámolttól, vagy egy *utilis actio*t indíthat. Vagyis ebben az esetben a marasztalt gyám megtérítési igényének feltétele volt, hogy a marasztalásra nem az ő vétkessége miatt került sor („*si non ex propria culpa*”), hanem kizárólag a másik gyám vétkessége miatt marasztalták őt a gyámolt javára.<sup>48</sup>

A következő vizsgálandó kérdés, hogy a gyám abban az esetben is élhet-e megtérítési igényvel, ha maga is vétkesen járt el.

a) Ha a gyám maga is dolózusan (csalárdul) járt el, akkor nem élhetett a gyámtársával szemben megtérítési igényvel.<sup>49</sup>

Ulpianus D. 27, 3, 1, 14 (36 *ad ed.*): *Plane si ex dolo communi conventus praestiterit tutor, neque mandandae sunt actiones neque utilis competit, quia proprii delicti poenam subit: quae res indignum eum fecit, ut a ceteris quid consequatur doli participibus: nec enim ulla societas maleficiorum vel communicatio iusta damni ex maleficio est.*

Ulpianus szerint, ha egy gyámot közös *dolus* (csalárdság) miatt ítélték el, s fizetett, sem a kereseteket nem lehet rá engedményezni, sem az *utilis actio* nem áll a rendelkezésére, mert a *poenát* a saját *delictuma* miatt kellett fizetnie, s ez a tény alkalmatlanná teszi arra, hogy megtérítést kapjon attól, aki részt vett a csalárdságban (*dolus*), mert nem lehet társaságot létrehozni jogellenes cselekmények elkövetésére, és a bűncselekmény elkövetéséből oko-

zott károk jogilag elismert megosztására sincs lehetőség.

Steiner szerint Ulpianus ebben a szöveghelyben az *actio rationibus distrahendis* vonatkozásában zárja ki a megtérítési igény érvényesíthetőségét akár a kereset engedményezése, akár az *utilis actio* megadása révén, ugyanis deliktuális kötelek esetében nincs lehetősége a *delictum* elkövetőinek arra, hogy egymással szemben megtérítési igénnyel éljenek.<sup>50</sup>

b) Abban az esetben, ha a gyám maga nem járt el az ügyben, s csupán a többi gyám tevékenységére vonatkozó felügyeleti kötelezettségét szegte meg,<sup>51</sup> a teljesítés esetén minden bizonnyal megillette a regresszjog a kötelezettségét vétkesen megszegő ügyvivő gyámmal szemben.<sup>52</sup> Hiszen – mint láthatuk – dogmatikailag általában éppen ezen felügyeleti kötelezettség megszegésével indokolták annak a lehetőségét, hogy a másik gyám ténykedéséért az el nem járó gyámot is felelősségre lehetett vonni.

c) Olyan eset is előfordulhatott, hogy a gyámolt ügyeiben egyik gyám sem járt el, s a közös mulasztás miatt csak az egyik gyámot vonták felelősségre. Egy Papinianustól származó szöveghelyben merült fel a kérdés, hogy ebben az esetben a teljesítő gyám élhetett-e megtérítési igénnyel a gyámtársával szemben:

Papinianus D. 26, 7, 38, pr-2. (12 *quaest.*): *Si plures tutelam non administraverint et omnes solvendo sint, utrum, quia nullae partes administrationis inveniuntur, electioni locus erit an ut eiusdem pecuniae debitores excipere debebunt periculi societatem? Quod magis ratio suadet.*

(1) *Si quidam ex his idonei non sint, onerabuntur sine dubio ceteri, nec inique, cum singulorum contumacia pupillo damnum in solidum dederit.*

(2) *Unde quaerendum est, an actiones pupillus ei, qui solus convenitur, in alterum pro parte scilicet praestare debeat. Sed cum propria cuiusque contumacia puniatur, qua fronte poterit hoc desiderari?*

A tényállás szerint<sup>53</sup> több gyám közül egyik sem vitte a gyámolt ügyeit. Ebben az esetben Papinianus felteszi a kérdést, hogy ha valamennyi gyám fizetőképés és az ügyvitel nem került közöttük felosztásra, a gyámolt szabadon választhat-e, vagy a gyámoknak, mint ugyanazon összeg adósa-inak egyetemlegesen kell felelni a gyámolt felé. S az utóbbit tartja indokoltnak. Szerinte, ha az egyik gyám nem fizetőképés, a többletteher a többieket terheli, és ez nem méltánytalan, mert valamennyiük tudatos mulasztása együttesen okozta a kárt a maga teljességében. Felmerül a kérdés, hogy a gyámolt köteles-e arra a gyámra engedményezni a többi gyámmal szembeni kereseteit (a rájuk eső részek vonatkozásában), akit egyedülként perbe fog. Papinianus szerint mivel mindannyiuknak egyaránt felróható a saját tudatos mulasztása, „ki lehetne olyan szemtelen, hogy ezt kérje?”

Vagyis a jogtudós a több gyám együttes mulasztása esetén megvizsgálja ugyan a marasztalt gyám megtérítési igényének érvényesíthetőségét a többiekkel szembeni keresetek engedményezésének gyámolttól való kikényszerítése révén, azonban végül elveti ennek lehetőségét, mivel szerinte arcátlanság lenne ebben a helyzetben az engedményezést kérni, tekintettel arra, hogy mindannyiukat terheli a mulasztás miatti felelősség.<sup>54</sup>

d) A iustinianusi jogban bizonyosan, de valószínű, hogy már korábban is (a Kr. u. 3. sz-tól kezdődő tendencia alapján) jellemző volt, hogy ha több gyám együttesen vitte a gyámolt ügyeit („*vel ex communi gestu*”), anélkül, hogy a releváns kötelezőségezt konkrétan az egyikük követte volna el, a gyámok közötti belső jogviszony tekintetében egyenlő arányban kellett a gyámoknak a következményeket viselni, s egyikük teljesítése esetén a fizető gyám a rá eső részt meghaladó értékre megtérítési igénnyel élhetett a gyámtársaival szemben.<sup>55</sup>

Ulpianus D. 27,3,1,13 (36 *ad ed.*): *Et si forte quis ex facto alterius tutoris condemnatus praestiterit vel ex communi gestu nec ei mandatae sunt actiones, constitutum est a divo Pio et ab imperatore nostro et divo patre eius utilem actionem tutori adversus contutorem dandam.*

Ulpianus szerint, ha a gyámot a másik gyám cselekedete miatt, vagy közös ügyvitelük miatt elítélték, és anélkül fizetett, hogy a keresetet rá engedményezték volna, Antoninus Pius, valamint Caracalla és az utóbbi apja, Septimus Severus *constitutio*i alapján *utilis actio*t kell neki adni a gyámtársával szemben.

Vagyis a *fragmentum* értelmében már nem csupán abban az esetben élhetett a fizető *contutor* megtérítési igénnyel (a későbbiekben részletesebben tárgyalt keresetek segítségével) a gyámtársával szemben, ha a kizárólag a másik gyám ténykedése miatt (*ex facto alterius tutoris*) marasztalták, hanem abban az esetben is, ha a közös ügyvitelükből eredő károkozás miatt (*ex communi gestu*) csupán őt marasztalták.<sup>56</sup>

## 4.2 A megtérítési igény érvényesítésének eszköze

A megtérítési igény érvényesítésére elsősorban a gyámoltnak a fizető gyámra engedményezett, gyámtárssal szembeni *actio tutelae gestae directae* állt rendelkezésre. Majd e mellett az engedményezett kereset mellett – ahogy a vonatkozó forrásokból kiderül – egy önálló *utilis actio*t is kialakítottak a fizető gyám regresszjogának érvényesítésére.<sup>57</sup>

### 4.2.1 A gyámolt gyámra engedményezett keresete

A két jogsegély közül elsőként a kereset engedményezésének lehetősége alakult ki. A teljesítő gyám követelhetette a gyámolttól a vétkesen eljáró gyámtárssal szemben a gyámoltat megillető *actio tutelae*

engedményezését. Eme kereset kikényszerítésére sor kerülhetett mind a gyámmal szembeni peres eljárás, mind pedig az *actio iudicativa* vele szemben megindított végrehajtási eljárás során.<sup>58</sup>

Az engedményezésnek azonban az alábbi Modestinus-tól származó szöveghely értelmében legkésőbb a gyám fizetésével egyidejűleg meg kellett történnie, vagy arról a teljesítést megelőzően meg kellett állapodni a gyámnak a gyámmal, hogy a gyám teljesítésével ne szűnjön meg a gyámmal szembeni keresete. Ebben az esetben a gyám fizetését egy adásvételi fikció alkalmazásával úgy értékelték, hogy nem a saját kötelezettségét teljesítette, hanem a gyámmal szembeni keresetért fizetett vételárát, így ezen fikció segítségével el tudtak tekinteni a *solutio* keresetfelemésztő hatásától.<sup>59</sup>

Modestinus D. 46, 3, 76 (6 resp.): *Modestinus respondit, si post solutum sine ullo pacto omne, quod ex causa tutelae debeatur, actiones post aliquod intervallum cessae sint, nihil ea cessione actum, cum nulla actio superfuerit: quod si ante solutionem hoc factum est vel, cum convenisset, ut mandarentur actiones, tunc solutio facta esset mandatum subsecutum est, salvae esse mandatas actiones, cum novissimo quoque casu pretium magis mandatarum actionum solutum quam actio quae fuit perempta videatur.*

Modestinus *responsa* szerint, ha mindazt, ami a gyámsági jogviszonyból kifolyólag teljesítendő, mindenféle (előzetes) *pactum* nélkül teljesítették, és a *solutio*t követően a kereseteket egy idő múlva engedményezték, ezen engedményezésnek semmi hatása nem lesz, mert nem maradt fent kereset. Ha ez (az engedményezés) a *solutio* előtt történik, vagy megállapodnak, hogy engedményezni kell a kereseteket, és aztán történne meg a *solutio*, majd pedig az engedményezés, érvényesek (léteznek) az engedményezett keresetek, mert az utóbbi esetben is sokkal inkább az engedményezett keresetekért fizettek vételárát, mint hogy a korábban létező kereset megsemmisülni látszana.

A tényállás szerint a korábbi gyámolt a gyámsági jogviszony alapján indít keresetet, ami alapján teljesítik mindazt, ami a gyámsági jogviszonyból kifolyólag teljesítendő. Bár a szöveg kifejezetten nem említi, de a római jogászok többsége<sup>60</sup> szerint Modestinus a több gyám<sup>61</sup> esetéről ír. Az adásvételi fikció segítségével sikerül eltekinteni a gyámmal szembeni teljesítésének keresetfelemésztő hatásától, de az engedményezésről Modestinus szerint vagy a *solutio* előtt meg kellett állapodni, vagy arra legkésőbb a teljesítéskor sort kellett keríteni. Hasonlóképpen az adásvételi fikció alkalmazására utal az alábbi *fragmentum* is:<sup>62</sup>

Papinianus D. 27, 3, 21 (1 def.): *Cum pupillus tutelae actione contra tutorem alterum tutori, quem iudex in solidum condemnavit, cessit, quamvis postea iudicatum fiat, tamen actio data non intercidit, quia pro*

*parte condemnati tutoris non tutela reddita, sed nominis pretium solutum videtur.*

Papinianus kifejti, hogy ha a gyámolt arra a gyámmal szembeni keresetét, akit a bíró a teljes összeg kifizetésére marasztalt, a kereset akkor sem szűnik meg, ha a gyám az ítéletnek megfelelően teljesít, mivel a nem marasztalt gyámmal szembeni rész vonatkozásában azt feltételezik, hogy nem a gyámságból eredő kötelezettséget teljesítették, hanem a követelésért fizettek vételárát.

#### 4.2.2 Utilis actio

Abban az esetben, ha a gyám az engedményezés követelése nélkül teljesített a gyámmal szemben, s így a *solutio* keresetfelemésztő hatása miatt már nem volt lehetősége a gyámolt gyámmal szembeni keresetének megszerzésére – ahogy arról a korábban elemzett két szöveghely, a D.27,3,1,13 és a C.5,58,2 tanúskodik – elsőként valószínűleg Antoninus Pius, majd Septimus Severus és Caracalla egy *utilis actio* formájában adott egy önálló regresszkeresetet a teljesítő gyám részére.<sup>63</sup>

Az eredetileg Antoninus Pius által a fizető gyámmal szembeni *utilis actio* jellege tekintetében ismételt két táborra szakad a szakirodalom. Az egyik tábor szerint egy *actio negotiorum gestorum utilis*ről van szó,<sup>64</sup> a másik álláspont szerint viszont a gyámolt *actio tutelae gestae directae* mintájára kialakított *utilis actio*ról.<sup>65</sup> Utóbbi esetében egy fikatív engedményezést feltételeznek, ahol nem csupán az engedményezés maga fikatív, hanem az engedményezendő, a gyámmal szembeni megszűnt kereset fennmaradása is.<sup>66</sup> Számomra inkább az utóbbi álláspont tűnik valószínűbbnek azzal a módosítással, hogy nem a megszűnt kereset fennmaradását kellett fikcionálni, hanem az engedményezésről szóló előzetes megállapodás meglétét, s ennek megfelelően a gyámmal szembeni kereset megvételét.

### 5. Beneficium divisionis

A szöveghelyek több esetben is említést tesznek a gyámoknak a kezesség mintájára megadott *beneficium divisionis*ről. A kései klasszikusok közül már Ulpianusnál is előfordul ennek az említése:<sup>67</sup>

Ulpianus D. 27, 3, 1, 11-12 (36 ad ed.): (11) *Et si quidem omnes simul gesserunt tutelam et omnes solvendo sunt, aequissimum erit dividi actionem inter eos pro portionibus virilibus exemplo fideiussorum.*

(12) *Sed et si non omnes solvendo sint, inter eos qui solvendo sunt dividitur actio. Sed prout quisque solvendo est, poterunt conveniri.*

A szöveghely értelmében, ha több gyám együtt vitte a gyámolt ügyeit, és valamennyien egyaránt fizetőképeseek, akkor úgy igazságos, hogy a gyámolt kereseteit közöttük – ahogy egyébként a keze-

sek között is – egyenlő arányban megosszák. De ha nem mindannyian fizetőképesek, akkor is megosztják azok között a keresetet, akik fizetőképesek. Őket annyira lehet perelni, amennyire fizetőképesek.

Vagyis itt is, úgy, ahogy a kezestársak számára az *epistula divi Hadriani* által létrehozott *beneficium divisionis* esetében is, a gyámolt követelése (ill. keresete) nem *ipso iure* oszlik meg a gyámok között, hanem a megosztást a gyámtárs kérésére a *praetor* rendeli el. A gyámtárs fizetőképtelenségének kockázatát pedig ebben az esetben is a fizetőképes gyámtárs viseli, nem pedig a gyámolt.<sup>68</sup> A fenti megállapításokat támasztja alá az alábbi Papinianustól származó szöveghely is:<sup>69</sup>

Papinianus D. 11, 2, 2 (2 *quaest.*): *Cum ex pluribus tutoribus unus, quod ceteri non sint idonei, convenitur, postulante eo omnes ad eundem iudicem mittuntur: et hoc rescriptis principum continentur.*

A *fragmentum* arról szól, hogy több gyám közül azzal szemben indítanak keresetet, aki egyedül fizetőképesnek tűnik. Ha a perbe fogott gyám kétkedik a gyámtársai fizetőképtelenségében, követelheti, hogy erről a kérdésről ugyanaz a bíró döntsön. Ezt a jogot Papinianus szerint több császári *rescriptum* tartalmazza. Vagyis a szöveghely kifejezetten ugyan nem említi a *beneficium divisionis*-t, de feltételezi annak megadhatóságát a többes gyámság esetében is.<sup>70</sup>

Steiner szerint mind a megosztás kedvezményének alkalmazhatósága, mind pedig a keresetek engedményezésének kikényszeríthetősége a *confideiussorok* esetének analógiájára vált lehetővé, amely nem eljárásjogi, hanem anyagi jogi analógia volt, s ennek az analógiának az alapját Ulpianus számára az *aequitas* jelentette.<sup>71</sup>

Az előzőekkel (látszólag) szembenálló császári rendelet azonban a *beneficium divisionis* említése nélkül beszél a gyámtársak felelősségéről:<sup>72</sup>

Imperatores Carus, Carinus, Numer. C. 5, 52, 2pr.: *Si divisio administrationis inter tutores sive curatores in eodem loco seu provincia constitutos necdum fuit, licentiam habet adulescens et unum eorum eligere et totum debitum exigere, cessione videlicet ab eo adversus ceteros tutores seu curatores actionum ei competentium facienda. (a 284)*

A szöveghely értelmében, ha a gyámok között nem osztották meg az ügyvitelt, a gyámolt szabadon követelheti bármelyik gyámtárstól a teljes tartozás megfizetését, azonban ebben az esetben a fizetőre kell engedményeznie a többi gyámtárral szembeni kereseteit.

Voci szerint azért nem tesz a *constitutio* említést a *beneficium divisionis*-ről, mert nem a gyámok felelőssége áll a rendelet középpontjában, hanem a *beneficium cedendarum actionum* megadására vonatkozó

reform, s ezért a megosztás kedvezménye háttérbe szorult a rendelet megalkotása során.<sup>73</sup>

Bár vannak, akik vitatják a gyámok esetében a megosztás kedvezményének Iustinianus előtti alkalmazhatóságát, s interpoláltak tartják<sup>74</sup> a vonatkozó szöveghelyeket, mégis az az álláspont tűnik valószínűbbnek, amely szerint már Iustinianus előtt is fokozatosan, valószínűleg már a kései klasszikus kortól kezdve megadták a gyámtársaknak a megosztás kedvezményét.<sup>75</sup> S csak akkor került sor a gyámtársakkal szembeni keresetek engedményezésére, vagy velük szemben az *utilis actio* megadására, ha valamilyen okból a perbe fogott gyámtárs nem tudott élni a *beneficium divisionis*-szal.

## Összegzés

Összefoglalásként megállapítható, hogy a gyámok, ha nem kaptak az ügyvitel alól felmentést, és az ügyvitelt a *magsitratus*, vagy az örökhatározó nem osztotta fel közöttük, egyetemleges adósként feleltek a gyámolt irányába. Ez az ügyvivő és az ügyviteltől tartózkodó gyámokra egyaránt igaz volt, azonban utóbbiak felelőssége valószínűleg csak szubszidiárus jellegű volt. A gyámolt szabadon választhatott, hogy az ügyvivő gyámok közül melyiket pereli be a teljes követelése erejéig. Ebben az esetben a gyámok a gyámtársak által vétkesen okozott károkért is kötelesek voltak helytállni, abban az esetben is, ha maguk nem jártak el vétkesen. Ekkor azonban megillette őket a megtérítési igény a gyámtársukkal szemben, amelyet vagy a gyámolt által rájuk engedményezett, gyámtársukkal szembeni *actio tutelae*-vel érvényesíthették, vagy egy külön a regresszjog érvényesítésére számukra létrehozott *utilis actio*-val.

A klasszikus kor végén már valószínűleg a gyámtársaknak is rendelkezésre állt a *beneficium divisionis*, amellyel a perbe fogott gyám elérhette, hogy a gyámolt követelését megosszák közte és a fizetőképes gyámtársak között. Ezt követően már valószínűleg csak abban az esetben kellett a teljesítő gyámnak megtérítési igénnyel élnie a gyámtársaival szemben, ha valamilyen okból nem tudott élni a *beneficium divisionis*-szal. Ebben az esetben gyámtársaival szembeni regresszjoga érvényesítésére továbbra is rendelkezésre állt számára a gyámolt engedményezett keresete, vagy az önálló keresetként megadott *actio utilis*. Ezen eszközzel (valószínűleg a Kr. u. 3. századtól fokozatosan) már abban az esetben is élhettek, ha valamennyien együtt vették a gyámolt ügyeit, és nem csupán az egyikük járt el gondatlanul a gyámolt ügyeiben. Többek együttes *dolusa* azonban kizárta a megtérítési igény érvényesítését.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Jelen tanulmány az Emberi Erőforrások Minisztériuma támogatásával (támogatáskezelő: Emberi Erőforrás Támogatáskezelő), a Nemzeti Tehetség Program keretében jött létre.

<sup>2</sup> Földi András – Hamza Gábor: A római jog története és intézményei, Nemzedékek Tudása Tankönyvkiadó, Budapest, 2015<sup>20</sup>, 261.o.; Benedek Ferenc – Pókecz Kovács Attila: Római magánjog, Dialóg Campus Kiadó, Budapest - Pécs, 2015<sup>3</sup>, 153. o. Tehát az önjogú serdületlenek számára gyámot kellett rendelni, függetlenül attól, hogy apjuk halála miatt vagy emancipáció révén váltak-e önjogúvá, vagy pedig házasságon kívül születésűen eleve önjogúnak születtek-e. Továbbá abban az esetben is, ha a római polgár a serdületlen rabszolgáját szabadította fel. (Vö. Benedek – Pókecz Kovács: i.m. 153.o.)

<sup>3</sup> Kaser, Max – Knütel, Rolf: Römischer Privatrecht, Verlag C. H. Beck, München, 2014<sup>20</sup>, 365.o.

<sup>4</sup> Gai.1,144-150; Iust.Inst.1,13,3-5.

<sup>5</sup> Gai.1,155; Iust.Inst.1,15,1.

<sup>6</sup> Gai.1,185; Iust. Inst.1,20,1-5.

<sup>7</sup> Kaser – Knütel: i.m. 363-365.o.; Földi– Hamza: i.m. 262.o.; Molnár Imre – Jakab Éva: Római jog, Diligens, Szeged, 2012<sup>6</sup>, 164-165.o.; Benedek– Pókecz Kovács: i.m. 153-154.o.; Talamanca, Mario: Istituzioni di diritto romano, Giuffrè Editore, Milano, 1990, 159-160.o.; Honsell, Heinrich – Mayer-Maly, Theo – Selb, Walter: Römisches Recht, Springer Verlag, Berlin-Heidelberg, 1987<sup>4</sup>, 421-424.o.

<sup>8</sup> Benedek – Pókecz Kovács: i.m. 153-154.o.; Talamanca: i.m.160.o.

<sup>9</sup> Talamanca: i.m. 160.o.

<sup>10</sup> D.26,7,3,1

<sup>11</sup> D.26,5,23; D.26,5,2

<sup>12</sup> Honsell – Mayer-Maly – Selb: i.m. 428.o.; Lecomte, André: La pluralité des tuteurs en droit romain, Recueil Sirey, Paris, 1928, 12-28.o.

<sup>13</sup> Kaser, Max: Das römische Privatrecht, I.Bd., C. H. Beck'sche Verlag, München, 1971<sup>2</sup>, 307.o.

<sup>14</sup> D.26,7,3,4; Honsell – Mayer-Maly – Selb: i.m. 428.o.; Kaser: i.m. 307.o.

<sup>15</sup> D.26,7,3,1;3

<sup>16</sup> D. 26,7,3,7-9; Seiler, Hans Hermann: Der Tatbestand der negotiorum gestio im römischen Recht, Böhlau Verlag, Köln - Graz, 1968, 176.o.; Lecomte: i.m. 93-106.o., 224.o.

<sup>17</sup> Iust. Inst.1,24,1; D.26,2,17pr.; Kaser: i.m. 307.o.

<sup>18</sup> D.26,4,5,2

<sup>19</sup> Kaser: i.m. 307.o.

<sup>20</sup> Iust.Inst.1,24,1

<sup>21</sup> D.26,7,3,4; D.26,7,3,9; D.26,7,4; Seiler: i.m. 176-177.o.; Kaser: i.m. 307.o.

<sup>22</sup> D.26,7,3,8; Knütel, Rolf: Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht, In: SZ. 100., 1983, 341-443.o., 434.o.

<sup>23</sup> D.26,7,3,2; D.23,2,60,2; Kaser: i.m. 233.o.;

<sup>24</sup> D. 26,2,26,1; Honsell – Mayer-Maly – Selb: i.m. 428.o.; Binder, Julius: Die Korrealobligationen im römischen und im heutigen Recht, A. Deichert'sche Verlagsbuchhandlung, Nachf. (Georg Böhme), Leipzig, 1899, 334.o.; Levy: SZ 37., i.m. 15, 71-73.o. Lecomte szerint a tutores honorariae feladata a klasszikus korban valószínűleg csak az volt, hogy a pater familias akarata nélkül fogva kövessék nyomon a gyermekek sorsát, a rájuk hagyott vagyon kezelésében nem vehettek részt, így azzal kapcsolatosan felelősség sem terhelte őket. A későcsászárkorban azonban valószínűleg abban az esetben, ha az eljáró gyámokkal kapcsolatosan nem léptek fel azok nem megfelelő ügyvitelének esetén (suspectum facere), ezen mulasztásokból eredően felelősség terhelhette őket a gyámolt irányában. (Vö. Lecomte: i.m. 138-146.o., 224-234.o.)

<sup>25</sup> D. 26,7,3,1 ff.; Kaser – Knütel: i.m. 367.o. Lecomte szerint abban az esetben, ha a praetor vagy a gyámok többsége jelölt ki

egy ügyvivő gyámot, a többi gyám egy sorban, egyetemleges adósként felelt a gyámolt felé. (Vö. Lecomte: i.m. 224-234.o.)

<sup>26</sup> Levy, Ernst: Die Haftung mehrerer Tutoren, In: SZ 37, 1916, 15, 73-75.o.; Seiler: i.m. 176-177.o.

<sup>27</sup> C.5,52,2,1; D26,7,51; C.5,38,2; C.5,40,2. Kaser: i.m. 307.o.; Honsell – Mayer-Maly – Selb: i.m. 428.o.; Schmieder, Philipp: Duo rei, Gesamtbligationen im römischen Recht, Duncker und Humblot, Berlin, 2007, 268.o.; Voci, Pasquale: La responsabilità dei contutori e degli amministratori cittadini, In: IURA 21, 1970, 71-154.o., 76.o. Levy és Seiler tagadja, hogy a klasszikus korban a gyámotársakat az ügykörök „hivatalos” megosztása esetén terhelte volna a kölcsönös ellenőrzési kötelezettség. (Vö. Levy, SZ 37, i.m. 14-88.o., 23-24.o., 75-82.o.; Seiler: i.m. 177.o.)

<sup>28</sup> D.27,8,5; C.5.52.2; Seiler: i.m. 176-177.o.; Levy: SZ. 37., i.m. 23-24.o., 75-82.o.; Eisele, Fridolin: Correalität und Solidarität, in: AcP. 77., 1891, 374-481.o., 452.o.; Lecomte: i.m. 62-73.o.

<sup>29</sup> Seiler: i.m. 176-177.o.; D.27,8,8

<sup>30</sup> C.5,52,2,1

<sup>31</sup> D.26,7,55pr.; D.26,7,7,17; C.5,52,2pr.; Levy: SZ 37., i.m. 20-21., 24.o., 28-59.o.; Meier, Sonja: Gesamtschulden. Entstehung und Regress in historischer und vergleichender Perspektive, (Ius privatum. Beiträge zum Privatrecht, Bd. 151.), Mohr Siebeck, Tübingen, 2010, 561-562.o.; Seiler: i.m. 177.o.

<sup>32</sup> Levy: SZ. 37., i.m. 21.o., 69-71.o.; D.26,7,55,2; D.26,7,38pr.

<sup>33</sup> D.26,7,1,1; Levy: SZ. 37., i.m. 16-17.o.; Binder: i.m. 334.o.; Ascoli, Alfredo: Sulle obbligazioni solidali, a proposito di una scritto di F. Eisele... , L. Pasqualucci, Roma, 1892, 14.o.

<sup>34</sup> D.26,7,55pr.; D.26,7,3,8; D.23,2,60,3; Knütel: i.m. 434.o.

<sup>35</sup> C.5,52,3; Schmieder: i.m. 268.o. Binder ezzel szemben interpolálnak tartja a nem eljáró gyám szubszidiárius felelőségéről szóló forrásokat. (Vö. Binder: i.m. 340-345.o.) Vele szemben foglal állást: Levy: SZ. 37., i.m. 26.o. és Krüger, Hugo; Binder, Julius: Die Korrealobligationen im römischen und im heutigen Recht, (rec.), In: SZ. 22, 1901, 215-225.o., 223.o.

<sup>36</sup> D.26,7,5,3; D.26,7,39,11; D.27,1,37,1; C.5,54,2,1; D.46,6,4,3; Honsell – Mayer-Maly – Selb: i.m. 428.o.; Levy: SZ. 37., i.m. 21-23.o. 59-69.o.; Knütel: i.m. 433.o.; Seiler: i.m. 178.o.; Lecomte: i.m. 205-223.o.; Hasonlóan vélekedik: Kaden, Erich-Hans: Lecomte, André: La pluralité des tuteurs en droit romain, Recueil Sirey, Paris, 1928. 270 S. (rec.), In: SZ. 49., 1929, 556-560.o., 560.o.

<sup>37</sup> Finkenauer, Thomas: Duo rei – Neues von der Gesamtbligation?, SZ. 130., 2013, 164-202.o.; Knütel: i.m. 434.o.; Wesener, Gunter: Die Durchsetzung von Regressansprüchen im Römischen Recht, In: Labeo, Rassegna di diritto romano, 11., 1965, 341-361.o., 351.o.; Seiler: i.m. 177.o.; Voci: i.m. 67.o.; Eisele: i.m. 452-453.o. Schmieder azonban úgy tűnik, hogy kétségbe vonja azt, hogy contutores egyetemleges adósnak számítottak. (Vö. Schmieder: i.m. 268-285, különösen: 274.o.)

<sup>38</sup> D.26,7,7,14; D.26,7,9,8; D.26,7,9,14; D.26,7,53; D.27,3,1,15; D.26,10,5; Meier: i.m. 563.o.; Levy szerint az el nem járó gyám felelőségének ezen dogmatikai igazolását csupán Iustinianus alakította ki, s a korábbi vonatkozó szöveghelyek interpoláltak. Ő ugyanis úgy véli, hogy biztosítékot a gyámoktól csak a praetor, a proconsul, a magistratus municipalis, a duumvir és a decurio követelhetett, a klasszikus korban ehhez a gyámotársnak nem volt joga, s az ezzel szembenálló fragmentumok interpoláltak. (Vö. Levy: SZ. 37., i.m. 24-28.o., 34-39.o.) Hasonló álláspontot képvisel: Honsell – Mayer-Maly – Selb: i.m. 428.o. Lecomte szerint a gyámotársnak, mint egyébként bárkinek, joga volt pert indítani a gyámotársával szemben, ha utóbbi szerinte nem becsületesen kezelte a gyámolt vagyonát. A klasszikus korban bár a gyanús gyám „feljelentése” a gyámotárs feladata volt, annak elmulasztása



mégsem alapozta meg a gyámtárs gyámolttal szembeni felelősségét. Ezzel szemben a későcsászárkorban a szükséges „suspectum facere” elmulasztása esetén a gyám szubszidiáriusan felelőssé vált a gyámtársának ügyvitele miatt is a gyámolt felé. A kompilátorok pedig a contutorért való felelősség feltételeit ennek megfelelően alakították át a klasszikus szöveghelyekben. (Vö. Lecomte: i.m. 118-137.o.; 205-223.o.) Hasonlóan vélekedik: Kaden, i.m. 559.o.

<sup>39</sup> Knütel: i.m. 434.o.

<sup>40</sup> Knütel: i.m. 434-435.o.

<sup>41</sup> Knütel: i.m. 435.o.; D.26,7,46,6

<sup>42</sup> Meier: i.m. 562.o.

<sup>43</sup> Seiler: i.m.178.o.

<sup>44</sup> D.26,7,55,2; D.26,2,17pr.

<sup>45</sup> D.45,1,38,20

<sup>46</sup> Seiler: i.m.178.o.

<sup>47</sup> Binder: i.m. 285.o.; Levy, Ernst: Die Konkurrenz der Aktionen und Personen im klassischen römischen Recht, I. Bd., Verlag von Franz Vahlen, Berlin, 1918, 237.o.; Seiler: i.m. 179.o.; Meier: i.m. 562.o.

<sup>48</sup> Levy: Die Konkurrenz... I., i.m. 237.o. A szöveghely elemzését lásd még: Lecomte: i.m. 178-180.o.

<sup>49</sup> Meier: i.m. 563-564.o.

<sup>50</sup> Steiner, Anja: Die römischen Solidarobligationen. Eine Neubesichtigung unter aktionenrechtlicher Aspekten, Verlag von C. H. Beck, München, 2009, 247.o. A szöveghely elemzését lásd még: Lecomte: i.m. 167-175.o.

<sup>51</sup> D.26,7,7,14; D. 26,7,14; D.26,7,39,16

<sup>52</sup> Meier: i.m. 563.o.

<sup>53</sup> A szöveghely – a megtérítési igény szempontjából kevésbé releváns – értelmezési nehézségeit és részletesebb elemzését lásd: Steiner: i.m. 249-250.o.; Finkenauer: i.m. 196.o.; Voci: i.m. 114-115.o.; Schmieder: i.m. 277-278.o.; Binder: i.m. 295-296.o.; Levy: SZ. 37., i.m. 69-71.o.; Lecomte: i.m. 175-178.o.

<sup>54</sup> Meier: i.m. 563.o. A fragmentum nem teljesen klasszikus eredetű. (Vö. Levy: SZ. 37., i.m. 69-71.o.; Meier: i.m. 563.o.). Steiner szerint a gyámok mulasztása miatt a gyámolt ebben az esetben csupán az actio tutelae utilisszal léphet fel velük szemben. S mivel az ügyviteltől – felmentés nélkül – tartózkodó gyámok mulasztását – Steiner szerint – delictumként értékelték, az Ulpianustól ismert „nulla societas maleficiorum”-elv alapján nincs lehetőség a megtérítési igény érvényesítésére. (Vö. Steiner: i.m. 249-250.o.)

<sup>55</sup> Meier: i.m. 563.o.; Wesener: i.m. 353.o. Levy szerint az Ulpianustól származó D.27,3,1,13-ban a „vel ex communi gestu” rész nem Ulpianustól származik, de nem is Iustinianus „találánya” volt ez a passzus. Levy úgy véli, hogy a gyám csak abban az esetben élhetett eredetileg megtérítési igénnyel, ha a gyámtársa ügyletéből eredően léptek fel vele szemben. Szerinte a keresetek engedményezésének kényszere csak a késői klasszikus korban alakult ki, s csak abban az esetben, ahol a materiális tartozás – úgy, ahogy a kezes és a főadós viszonylatában is – csupán az egyik felet terhelte, vagy ahol egy beneficium divisionisszal lehetett volna élni. S csupán a 3. század közepétől kezdődött el az a tendencia, hogy az egyetemleges adósok részfelelősségének megfelelően is élni lehetett az engedményezés kikényszerítésével, és ezt követően a gyámsági jogban is megjelent az engedményezési kényszer az „ex facto alterius”-teljesítésre való korlátozás nélkül. (Vö. Levy: Die Konkurrenz... I. i.m. 234-238.o.) Seiler szerint azonban csupán abban az esetben élhetett megtérítési igénnyel a gyám, ha a gyámtársának eljárása miatt léptek fel vele szemben. (Vö. Seiler: i.m. 179.o.)

<sup>56</sup> Lecomte szerint azonban abban az esetben nem lehetett a gyámoltat (az egyik gyámnak a másik gyám cselekedete miatti marasztalása során) az engedményezésre kötelezni, ha a marasztalt gyám engedély nélkül nem vett részt az ügyvitelben. Ilyenkor ugyanis szerinte nem jött létre a gyámok között egyetemlegesség, ebben az esetben ugyanis az ügyviteltől tartózkodó

gyámot csak szubszidiáriusan lehetett perelni egy utilis actióval, így a másik gyámmal szembeni kereset engedményezésére nem lehetett kényszeríteni a gyámoltat, mert az csak azonos rangú egyetemlegesség, vagy kezesség esetén volt lehetséges. Így Lecomte szerint az „ex facto alterius” kitétel csak arra az esetre vonatkozhatott, amikor az ügyvitel alól felmentett, s attól jogszerűen tartózkodó gyámot marasztalták a gyámtársának eljárása miatt, mivel szerinte ebben az esetben ugyanazon szinten és ugyanazon keresettel lehetett ezzel a gyámtárssal szemben fellépni, mint az ügyvivő gyámmal szemben. Lecomte úgy véli továbbá, hogy a gyámtársak közös ügyvitele esetén sem volt lehetőség az engedményezés kikényszerítésére még abban az esetben sem, ha az ügyvivő gyámok pusztán gondatlanul („simple faute”) jártak el. Az ennek az álláspontnak ellentmondó C.5,58,2-t pedig vagy interpolációval gyanúsítja, vagy azt feltételezi, hogy Antoninus Pius császár és Papinianus (D.26,7,38pr.-2) ellentétes álláspontot képviseltek. (Vö. Lecomte: i.m. 167-181.o.)

<sup>57</sup> Seiler: i.m. 179.o.; Meier: i.m. 562.o. . Lecomte: i.m. 183-201.o.

<sup>58</sup> Meier: i.m. 562.o. Az engedményezést általában akként valószínűsítették meg, hogy a gyámolt a teljesítő gyámot egy megbízás keretében cognitor, vagy procurator in rem suam névezte ki. (Vö. Seiler: i.m. 180.o.) Lecomte szerint az engedményezésre a klasszikus korban csupán a peres eljárás in iure szakaszában volt lehetőség a litis contestatio keresetfelemesztő hatása miatt. (Vö. Lecomte: i.m. 184-189.o.)

<sup>59</sup> A kereset engedményezésére vonatkozó szöveghelyek továbbá: D.27,3,21; C.5,58,1; D.26,7,42; D.27,3,1,18; Meier: i.m. 562.o.; Seiler: i.m. 180-181.o., 189.o.

<sup>60</sup> Schmoedel, Mathias – Rückert, Joachim – Zimmermann, Reinhard (Hrsg.): Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Band II, Schuldrecht: Allgemeiner Teil §§241-432, 2. Teilband §§ 305-432, Mohr Siebeck, Tübingen, 2007, 2482.o.; Meier: i.m. 562.o.; Briguglio, Filippo: Fideiussoribus succurri solet, Giuffrè, Milano, 1999, 285.o.; Hasenbalg, H.: Die Bürgschaft des gemeinen Rechts. Eine civilistische Studie, Verlagsbuchhandlung von Julius Buddens, Düsseldorf, 1870, 414.o.; Girtanner, Wilhelm: Die Bürgschaft nach gemeinem Civilrechte. Historisch dogmatisch dargestellt, II. Dogmatische Abteilung, Verlag von Carl Hochhaufen, Jena, 1851, 535.o.; Demangeat, Ch.: Des obligations solidaires en droit romain: commentaire du titre de duobus reis, au Digeste, A. Marescq Ainé, Libraire-Éditeur, Paris, 1858, 241-242.o.; Binder: i.m. 147.o.; Tielsch, Richard: Zur Lehre vom beneficium cedendarum actionum, Diss., Druck von Julius Abel, Greifswald, 1899, 17.o.; Hagemester, Paul: Das beneficium cedendarum actionum des Bürgen, Diss., Druck von Julius Abel, Greifswald, 1893, 18.o.; Brockhues, Fritz: Rechte und Pflichten des zahlenden Bürgen bezüglich der vom Schuldner oder Dritten gestellten Pfänder. Zur Lehre vom beneficium cedendarum actionum, Diss., Köln, 1896, 29.o.; von Savigny, Friedrich Carl: Das Obligationenrecht als Theil des heutigen Römischen Rechts, I. Bd., Deit und Comp, Berlin, 1851, 255.o.; Seiler: i.m. 179.o.; Schulz, Fritz: Rückgriff und Weitergriff. Studien zur gesetzlichen und notwendigen Zession, (Studien zur Erläuterung des Bürgerlichen Rechts, 21. Heft), Verlag von M. & H. Marcus, Breslau, 1907, 21.o. Korábban (1907) Levy azt is elképzelhetőnek tartotta, hogy a forrás a D.46,6,12-höz hasonlóan a fideiussores tutorum esetéről szól (Levy, Ernst: Sponsio, fidepromissio, fideiussio. Einige Grundfragen zum römischen Bürgschaftsrechte, Verlag von Franz Vahlen, Berlin, 1907, 198.o.), de a későbbi művében (1918) már ő is a több gyám esetére hozza fel példaként a fenti szöveghelyet (Levy: Die Konkurrenz... I., i.m. 223.o.)

<sup>61</sup> Szintén a több gyámmal kapcsolatos engedményezésre vonatkoznak az alábbi szöveghelyek is: D.27,3,21; D.27,3,1,13; D.27,3,1,18; C.5,58,2

<sup>62</sup> Lecomte: i.m. 183-187.o.

<sup>63</sup> D.27,3,1,13; C.5,58,2; Meier: i.m. 562.o.; Wesener: i.m. 352.o.; Knütel: i.m. 434.o.; Seiler: i.m. 189-190.o.; Binder: i.m. 285.o.

<sup>64</sup> D.3,5,29; Patsch, Josef: Studien zur Negotiorum Gestio I., (Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie der Wissenschaften, Stiftung Heinrich Lanz, Philosophisch-historische Klasse, Band 4, Jahrgang 1913), Carl Winter's Universitätsbuchhandlung, Heidelberg, 1913, 42-45.o., Wesener: i.m. 352.o.; Levy: Die Konkurrenz... I., i.m. 230-234.o.; Archi, Gian Gualberto: Sul concetto di obbligazione solidare, In: Conferenze Romanistiche tenute nella R. Università di Pavia nell' anno 1939, 1940, 298-340.o., 304.o.; Solazzi, Siro: Tutela e Curatele II., In: Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche, LIV., 1914, 17-70.o., 53.o. Steiner egy actio mandati utilit is elképzelhetőnek tart. (Vö. Steiner: i.m. 246.o.)

<sup>65</sup> Kaser – Knütel: i.m. 325.o.; Meier: i.m. 563.o.; Seiler: i.m. 192-198.o., 201-206.o.

<sup>66</sup> Meier: i.m. 563.o.; Seiler: i.m. 192-198.o., 201-206.o.

<sup>67</sup> Finkenauer: i.m. 196.o.; Meier: i.m. 563.o.; Voci: i.m. 83-85.o.

<sup>68</sup> Steiner: i.m. 246.o.

<sup>69</sup> Finkenauer: i.m. 196.o.

<sup>70</sup> Schmieder: i.m. 273.o.; Finkenauer: i.m. 196.o.

<sup>71</sup> Steiner: i.m. 246.o.

<sup>72</sup> Schmieder: i.m. 273-274.o.

<sup>73</sup> Voci: i.m. 97-99.o.; Schmieder: i.m. 273-274.o.; Hasonlóan vélekedik: Finkenauer: i.m. 197.o.

<sup>74</sup> Levy: SZ. 37., i.m. 26.o.; Binder: i.m. 284.o.; Eisele: i.m. 457-458.o.; Lecomte: i.m. 175-176.o., 196-201.o.; Kaden: i.m. 560.o.

<sup>75</sup> Schmieder: i.m. 274.o.; Finkenauer: i.m. 197.o.; Schulz: i.m. 101-102.o.; Voci: i.m. 71-122.o.

---

## Studium

---

**Ambrus István, PhD**

adjunktus, ELTE ÁJK Büntetőjogi Tanszék

# Az alaki és az anyagi bűnhalmazat megkülönböztetésének konzekvenciái

## Bevezetés

Az egység-többség tanának egyik legrégebbi dilemmája, hogy bűnhalmazat megállapításához feltétlenül szükség van-e ugyanazon elkövető részéről több ténykedésre, vagy további feltételektől függően, egyetlen életbeli – pontosabban a törvényi tényállásban írt elkövetési magatartást egy ízben kimerítő – cselekmény is alapjául szolgálhat a halmazati értékelésnek. A régtől fogva bevett terminológia szerint az egy cselekménnyel létrejövő halmazatot *alaki*, a több cselekmény révén létesülőt *anyagi* halmazatnak nevezzük. Önként adódik a kérdés: a büntetőjog mely területén, milyen jelentőséget lehet tulajdonítani e megkülönböztetésnek.

Alapvetően az anyagi büntetőjog területére eső kérdéskör lévén, annak eljárásjogi vetületét nem vagy csak alig kutatták, illetve kutatják.<sup>1</sup> Erre figyelemmel jelen tanulmány keretében az anyagi jogi kérdéseken túl az alaki és anyagi halmazatnak a büntető eljárásjogi értelemben vett megkülönböztetésével is foglalkozom. Munkám konklúziója, hogy az alaki és anyagi halmazat – felelősségtani szempontból – a bűnhalmazat egyenrangú formái, ezért azok a büntető anyagi jogban (úgy a minősítés, mint az alkalmazható szankciók terén) azonos megítélést igényelnek. A halmazat két válfaja közötti különbségtételhez a büntető eljárásjogban azonban számos jogintézmény kapcsán komoly konzekvenciák fűződnek. Ennek a felismerésnek pedig végeredményben az anyagi jogra is indokolt visszahatnia. Amennyiben ugyanis eljárásjogi szempontból korántsem közömbös, hogy a halmazat mely változatát rójuk az elkövető terhére, a büntetőjogi minősítésnél mindenkor körültekintően és egyértelműen meg kell állapítani, hogy a konkrét ügyben alaki vagy anyagi halmazattal állunk-e szemben.<sup>2</sup>

## 1. Az alaki és anyagi bűnhalmazat megkülönböztetése a büntető anyagi jogban

1.1 A *Büntető Törvénykönyvről* szóló 2012. évi C. törvény (Btk.) 6. § (1) bekezdése szerint bűnhalmazat az,

ha az elkövető egy vagy több cselekménye több bűncselekményt valósít meg és azokat egy eljárásban bírálják el. Az alaki és az anyagi halmazat elhatárolása körében a recens büntetőjogi munkák többnyire kevés energiát szentelnek annak eldöntésére, hogy mikor beszélhetünk egy és mikor több cselekményről; a figyelem középpontjában jórészt nem a *cselekmények*, hanem a *bűncselekmények* számának megállapítása áll.<sup>3</sup>

Felfogásom szerint egy cselekménnyel valósul meg több bűncselekmény – tehát *alaki halmazat* létesül – ha az elkövető valamely törvényi tényállásban írt elkövetési magatartást egyetlen ízben tanúsítja, oly módon azonban, hogy e cselekmény egyidejűleg *egy másik* tényállásban írt magatartásnak vagy magatartásrésznek is megfelel, vagy *ugyanazon* tényállásban foglalt elkövetési magatartást meríti ki egyidejűleg – legalább részben<sup>4</sup> – többször. Alaki halmazat úgy is létrejöhet, hogy a kettő (vagy több) bűncselekmény a maga egészében ugyanazon elkövetési magatartás tanúsításával valósul meg, de úgy is, hogy az elkövetési magatartás egyes mozzanatai mindkét bűncselekménynek a sajátjai, míg más mozzanatok az egyik, megint más történések a másik bűncselekmény törvényi tényállásának keretein kívül esnek.<sup>5</sup>

Az alaki halmazat kereteit tehát törvényi tényállásban írt elkövetési magatartás határozza meg. Az amint teljes egészében kifejtésre került, a következő cselekménymozzanat már – még ha a korábbival szoros kontinuitásban is van – anyagi halmazatban lesz megállapítandó.<sup>6</sup> *Anyagi halmazat* esetén tehát az elkövető több olyan – akár azonos, akár különböző – törvényi tényállás keretei közé illeszkedő magatartást tanúsít, amelyeknek *közös momentum/metszete nincsen*. Minden esetben értelemszerű feltétel, hogy az elkövető cselekménye vagy cselekményei ne legyenek természetes vagy törvényi egységbe foglalhatók, valamint hogy a bűnhalmazat ne legyen látszólagos.

1.2 Az alaki és az anyagi bűnhalmazat közötti – mind minősítési, mind jogkövetkezménybeli – megkülönböztetés alapját kezdetben az a gondolat adta, hogy az az elkövető, aki egyetlen cselekménnyel realizál több bűncselekményt, nyilvánvalóan kevésbé büntetést érdemlő, mint aki ezt több magatartásával viszi véghez, mert a többszöri elkövetés többszöri elhatározást, tipikusan nagyobb elszánttságot tételez fel az elkövető részéről, indokolt tehát utóbbi súlyosabb büntetéssel fenyegetése.

Csemegi Károly korabeli megfogalmazása szerint „vajon nem csekélyebb-e annak bűnössége, a ki tudva, hogy *célját* csak kettős törvényszegés által érheti el, nem engedi magát vállalatától visszariasztani, mint annak bűnössége, a ki az ily cél általi minden összefüggés nélkül két ízben daczol a törvénnyel”.<sup>7</sup> Csemegi felfogása természetszerűleg megjelent a nevével fémjelzett kódex – az 1878.

évi V. tc. a magyar büntető törvénykönyv a büntettekéről és vétségekről – 95-100. §-aiban, amelyek lényegében úgy rendelkeztek, hogy alaki halmazat esetén csupán az abszorpció, míg anyagi halmazat esetében az aszperáció alkalmazható büntetés-kiszabási elvként. A Csemegi-kódex az alaki (ekkoriban: ideális, eszmei vagy „eszmenyi”<sup>8</sup>) halmazat esetében tehát nem engedte meg a bűnhalmazatban álló legsúlyosabb bűncselekmény büntetési tétele felső határának átlépését (aszperáció), hanem legfeljebb ebben a keretben mozoghatott a bíró (abszorpció). Anyagi halmazat esetén azonban lehetőség volt a felső határnál súlyosabb büntetés kiszabására is.

A törvény eme megoldása azonban a joggyakorlatban sokszor igazságtalan eredményre vezetett. Nehezen volt megindokolható például, hogy miért részesüljön enyhébb megítélésben a két vagyontárgyat is megrongáló elkövető kizárólag azon körülményre figyelemmel, hogy tervét csupán egyetlen magatartással hajtotta végre, és ehhez nem volt szüksége több tetre. A Csemegi-féle felfogás tartathatatlanságát erre is figyelemmel nálunk meggyőzően elsőként *Finkey* Ferenc mutatta ki, aki már a XIX. század végén úgy fogalmazott, hogy „[a]z anyagi és alaki halmazat közti egész megkülönböztetés [...] elvi alapra vissza nem vezethető s elméletileg nem igazolható”.<sup>9</sup> Voltak ugyan korabeli szerzők, akik – feltehetően részben a törvény iránti tiszteletből – továbbra is fenntartandónak ítélték az alaki bűnhalmazat enyhébb büntetéssel való fenyegetését, az alaki halmazat hatókörét azonban – éppen az illet megvalósító elkövetők cselekményének privilegizációját elkerülendő – mind szűkebbre kívánták szabni.<sup>10</sup> Ezáltal azonban óhatatlanul olyan történéseket is az anyagi halmazat körébe utaltak, amelyek kapcsán lehetetlen megmagyarázni, hogy a tisztán egyidejű cselekvés ellenére miért kellene anyagi halmazatot megállapítani.<sup>11</sup>

Arra nézve, hogy az alaki halmazatról – *in abstracto* – egyáltalán nem állítható, hogy enyhébb megítélésre lenne érdemes az anyagi halmazatnál, több korabeli állásfoglalás is született. Mint *Baumgarten* Izidor írta, „[a]z ideális bűnhalmazat ily kedvezményezése csak akkor lenne indokolható, ha több büntett együttes elkövetése, a bűnösség csekélyebb foka és a tettes kisebb megátalkodottsága mellett tanúskodnék. Az érzéki világban az egyesített erők legyőzése hasonlíthatatlanul több nehézséggel jár, mint az azokkal egyenként való megküzdés: úgy több büntett cumulációja fizikai cselekményben a tettes nagyobb megrögzöttségére és elvetemedettségére mutat, mintha valaki csak lépésről-lépésre haladva enged az alkalom és a bűnös ösztönök csáberejének”.<sup>12</sup>

Hasonló volt *Heil* Fausztin nézete, aki szerint „[a]z a körülmény, hogy a tettes több bűncselekményt több önálló, természetes cselekménnyel követte el, önmagában ép oly kevésbé esik feltétle-

nül súlyosabb beszámítás alá, mint nem eredményezhet feltétlenül enyhébb beszámítást az a körülmény, hogy az elkövetés egy természetes cselekménnyel történt”.<sup>13</sup>

Ugyanígy foglal állást *Irk* Albert, szerinte „a társadalmi veszélyessége nagyobb fokú lehet annak, ki egy tevékenységével több eredményt hoz létre, mint azé, aki több tevékenységgel létesíti azokat. [...] Ennek a megállapításnak de lege ferenda következménye a Btk. 95. §-ának eltörlése, vagyis az eszmei és anyagi halmazat közti dogmatikailag indokolatlan és kriminálpolitikailag helytelen megkülönböztetés elejtése”.<sup>14</sup>

*De lege ferenda* ugyanerre az álláspontra helyezkedett például *Vámbéry* Rusztem<sup>15</sup>, *Hacker* Ervin<sup>16</sup> és *Angyal* Pál is. Utóbbi tankönyvében úgy fogalmazott, hogy „[a]z eszmei halmazat tehát elejtendő fogalom [...] s annak fenntartását az uralkodó elméletnek az az argumentuma sem okolja meg, mely arra hivatkozik, hogy egy tevékenységnél enyhébb a bűnösség, mert nem ritkán annak bűnössége, ki egy tevékenységgel több eredményt létesít, nagyobb, mint azé, ki ezeket külön tevékenységekkel valósítja meg [...] s valóban miért bíráljuk el más elv szerint azt az esetet, midőn valaki egy lövéssel sebesít meg több embert és azt az esetet, midőn külön lövésekkel követte el mindenik sértetten a testi sértést”.<sup>17</sup>

1.3 A XX. század derekára tehát a magyar büntető jogtudományban kikristályosodott az a nézet, amely szerint egy cselekménnyel ugyanúgy megvalósítható több bűncselekmény, mint többel, ezért az alaki és az anyagi halmazat között anyagi jogi szempontból különbséget tenni nem szabad.<sup>18</sup> Mindez a jogalkotásban a *büntető törvénykönyv általános részéről szóló 1950. évi II. törvényben* (Btá.) csapódott le, amelynek 57. § (1) bekezdése szerint „[h]a ugyanannak az elkövetőnek egy vagy több cselekménye több büntettet valósít meg (bűnhalmazat), a büntetést valamennyi büntettért egy büntetésbe foglalva kell kiszabni (összbüntetés)”.<sup>19</sup> A hazai jogirodalomban<sup>20</sup> ezt követően jóformán kizárólagos volt a Btá. megoldásának helyeslése.<sup>21</sup> Egyedül az egyébként szintén az uralkodó állásponthoz csatlakozó *Györgyi* Kálmán utalt szankciótani monográfiájában néhány szórványosan előforduló, eltérő állásfoglalásra.<sup>22</sup> Jól jelzi ugyanakkor a kérdés kapcsán az elmélet és a jogalkotás részeseinek egyetértését, hogy a *Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény* (régis Btk.) kodifikációs munkabizottsága egyöntetűen úgy foglalt állást, hogy „[a]z alaki halmazat nálunk rég nyugvópont-ra jutott kérdését azzal együtt sem tartjuk vitára érdemesnek, hogy annak különkezelésére napjainkig akad példa /lengyel Btk./”.<sup>23</sup> *Földvári* József később, még az 1990-es években is kifejezetten hangsúlyozta az alaki és anyagi halmazat megkülönböztetésének szükségtelenségét.<sup>24</sup>

1.4 A magyar büntetőjogban alaki és anyagi bűnhalmazat között tehát – büntető anyagi jogi és kiemelten jogkövetkezmenyi szempontból – különbséget tenni nem indokolt. Az utóbbi időszakban azonban a jogalkotásban és a joggyakorlatban is felmerültek a fentiekkel ellentétes nézetek, aminek szemléltetésére álljon itt néhány példa.

A büntető jogalkotásban a Btk. eredeti 81. § (4) bekezdése emelhető ki, amely az ún. halmazati „három csapás” szabályozása körében úgy rendelkezett, hogy csak a legalább három különböző időpontokban elkövetett bűncselekmény szolgálhat alapjául a szigorúbb halmazati büntetésnek. Ezáltal a szabály alkalmazását elsősorban az anyagi halmazat gyakorlati eseteire korlátozta.<sup>25</sup> E rendelkezést azonban az Alkotmánybíróság 23/2014. (VII. 15.) számú határozatával megsemmisítette.<sup>26</sup>

A hatályos *a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről* szóló 2012. évi II. törvény (Szabs. tv.) azon 177. § (6) bekezdése, amely a tulajdon elleni szabálysértések érték-egybefoglalását csak több alkalommal elkövetett szabálysértések vonatkozásában teszi lehetővé, ezáltal kizárva az alkalmazás köréből az alaki halmazatban álló szabálysértéseket. Így jár el annak ellenére, hogy a Btk. 2015. július 1. napjától hatályos 462. § (4) bekezdése<sup>27</sup> az érték-egybefoglalás megengedhetőségéhez ilyen feltételt nem támaszt.<sup>28</sup>

Emellett a joggyakorlatban is előfordultak vitatható megoldások. Így hangsúlyozottan helytelenítendő például a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság azon – a Bírósági Határozatokban is publikált – döntése, amely szerint „[a] járművezetéstől eltiltás alkalmazásának nincs helye, ha a dolog elleni erőszakkal elkövetett lopási cselekmény azért minősül többrendbeli büntettnék, mivel az elkövető a térben és időben el nem különülő egyetlen elkövetési tevékenység keretében több sértett tulajdonában levő ingóság elviteléhez használja a gépjárművet”.<sup>29</sup> Ha ugyanis komolyan vesszük azt, hogy az alaki bűnhalmazat a törvény szerint az anyagi halmazattal egyenértékű halmazati kategória, úgy a járművezetéstől eltiltás feltételül szolgáló „bűncselekmények” kitétel alatt az alaki halmazatban álló deliktumokat is feltétel nélkül érteni kell. Kiemelhető, hogy ez utóbbi felfogást látszik érvényre juttatni az az újabb keletű döntés, amely eltiltotta a járművezetéstől a gépkocsi utasát, aki a közúti veszélyeztetést bűnsegédként, míg (vele alaki halmazatban) a rablást társtettesként úgy valósította meg, hogy a mozgó gépkocsi ablakán – a jármű vezetőjével szándékegységben – kihajolt és a jármű mellett haladó kerékpáros kosarát erőszakkal magához ragadta.<sup>30</sup>

1.5 E gondolati kör befejezéseként megemlíthető egy további eset, ahol mégiscsak különbség mutatható ki az alaki és az anyagi halmazat dogmatikai

megítélésében. Ebben a körben az rögzíthető, hogy az alaki bűnhalmazat lényegesen nagyobb eséllyel válhat látszólagossá, mint az anyagi.<sup>31</sup> Ennek indoka abban áll, hogy számos, tipikusan több, konjunktív elkövetési magatartással megvalósuló bűncselekmény egyik részmagatartása olyan jellegű, hogy annak tanúsítása, ha nem is szükségszerűen, de legalábbis rendszerint kimeríti egy enyhébb deliktum törvényi tényállását is. A kétszeres értékelés tilalmára figyelemmel ilyenkor utóbbi bűncselekmény előbbivel valóságos bűnhalmazatban sokszor nem értékelhető, hanem a látszólagos halmazat feloldására szolgáló elvek valamelyikének segítségével hívásával csupán bűncselekményi egységet lehet megállapítani.<sup>32</sup>

Erre például szolgálhatnak a rablás, illetve a könnyű testi sértés és a személyi szabadság megsértésének összefüggései. Miután a rablás, ha nem is szükségképpen, de nagyon gyakran együtt jár a sértettnek nyolc napon belül gyógyuló sérülés okozásával, továbbá lényegében kivétel nélkül a személyi szabadságától történő időleges megfosztással, e bűncselekmények halmazata – a rablás javára, a konzumpció elve alapján – csupán látszólagos.<sup>33</sup> Anyagi bűnhalmazatban történő értékelésüknek azonban természetesen akadálya nincs.

Lényegében ugyanez lehet a helyzet a szubszidiárius bűncselekmények – mint például a garázdaság – viszonylatában. Egy eseti döntés szerint a „vádoltak garázda jellegű cselekménye térben és időben elkülönült a súlyosabb megítélésű élet, illetve testi épség elleni cselekményektől, ezért valóságos anyagi halmazat áll fenn, míg ennek hiányában a szubszidiaritás elve alapján a látszólagos alaki halmazat szabályai lennének irányadóak”.<sup>34</sup>

## 2. Az alaki és anyagi bűnhalmazat megkülönböztetése a büntető eljárásjogban

Az alaki és anyagi bűnhalmazat eltérő kezelésének igénye elsősorban azon eljárásjogi intézményeknél merülhet fel, ahol – a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (Be.) 2. § (4) bekezdésére is figyelemmel – jelentősége lehet annak, hogy egy vagy több cselekmény képezi az eljárás tárgyát. Míg ugyanis az alaki halmazat az eljárásban pusztán minősítési kérdésként jelentkezik, addig anyagi halmazat esetében a nyomozásnak több cselekményt kell feltérképeznie, illetve ha több cselekmény képezi a vád tárgyát, azt a bíróságnak valamennyi vonatkozásban ki kell mérítenie. A két halmazati kategória különkezelésének az alábbiakban tipizált esetei alapvetően a bírói gyakorlat áttekintése alapján kerültek megállapításra.

2.1 Elsőként említhető, hogy alaki bűnhalmazat esetén – szemben az anyagi halmazattal – az ügyek elkülönítésének nem lehet helye, éspedig akkor sem, ha

a halmazatban álló valamely bűncselekmény kapcsán speciális, míg a másik kapcsán eredendően általános hatóság jogosult eljárni. Így például, ha a rendőr által elkövetett kényszervallatás (Btk. 303. §) miatt folytatott büntetőeljárásban az ügyészség végzi a nyomozást [Be. 29. § a) pont], a vele alaki halmazatban megvalósuló súlyos testi sértés is szükségképpen ebben az eljárásban kell, hogy elbírálásra kerüljön. Ennek gyakorlati indoka, hogy ugyanarról a cselekményről különböző eljárások keretei között dönteni aligha tekinthető célszerűnek [Be. 72. § (2)-(3) bekezdés]. Teoretikus érv, hogy az alaki halmazat viszonylatában történő elkülönítés lényegében azt jelentené, hogy ugyanazt a cselekményt két (vagy több) külön eljárásban is a vád tárgyává kellene tenni és külön-külön ítéletet kellene hozni valamennyi ügyben, ami egyrészt a kétszeres eljárás tilalmába ütközhetne, másrészt – amennyiben bármely ügyben jogerős döntés született – a további eljárás(ok) lefolytatását a *res iudicata* kizárhatná.<sup>35</sup> Mindez nézetem szerint a főszabály szerint magánvádas eljárás alá eső deliktumokra is vonatkozik [Be. 52. § (1) bek.], amennyiben tehát ezek közvérdra üldözendő bűncselekménnyel állnak alaki halmazatban, indokolt, hogy az ügyész a vád képviselőt a magánvádas bűncselekmény miatt is átvegye (Be. 496. §).

2.2 Fontos eljárásjogi szempont, hogy *anyagi halmazat* esetén, ha a bíróság valamely vád tárgyává tett cselekmény kapcsán – például a bizonyítékok elégtelensége folytán – nem állapítja meg a terhelt büntetőjogi felelősségét, e vonatkozásban – a vád kimerítésére vonatkozó kötelezettség miatt – *külön felmentő rendelkezést kell hoznia*. Ezzel szemben, ha például a vádirat szerint valóságos alaki halmazatként értékelt esetben a halmazatot csupán látszólagosnak tekinti, külön felmentő rendelkezést a mellőzött bűncselekmény kapcsán nem hozhat, álláspontját csak az indokolásban kell megfelelően alátámasztania. Ez az okfejtés elvileg vice versa is irányadó.<sup>36</sup>

Indokolt utalni arra is, hogy e megkülönböztetés mutatis mutandis a nyomozati szakban is irányadó. Így ha a nyomozó hatóság két olyan, anyagi halmazatban álló bűncselekmény megalapozott gyanúját közli a gyanúsítottal, amelyek közül az egyiket az ügyész nem látja megállapíthatónak, annak kapcsán külön határozatban szükséges rendelkeznie a nyomozás megszüntetése felől. A nyomozó hatóság által alaki halmazatban értékelt deliktumok viszonylatában azonban elegendő az ügyész által nem megállapíthatót a vádiratból mellőzni, külön megszüntető határozatnak helye nincs.

A Kúria megfogalmazása szerint „[h]a a terhelt ellen anyagi bűnhalmazatban álló bűncselekmények miatt emelnek vádat, és a bíróság nem állapítja meg a bűnösségét valamennyi bűncselekményben, azon bűncselekmények miatt, amelyeket a bű-

nösség köréből kirekesztett, felmentő rendelkezést kell hozni. Ellenben az alaki halmazatot képező bűncselekmények körének szűkítése a bűncselekmény minősítésének fogalmába tartozik, ezért felmentő ítéleti rendelkezésnek nincs helye”.<sup>37</sup> Ugyanezt korábban a Legfelsőbb Bíróság úgy foglalta össze, hogy „[a] bíróság látszólagos alaki halmazat esetén – amennyiben csak a vád szerinti egyik bűncselekményben állapítja meg a vádlott bűnösségét – nem hozhat felmentő rendelkezést a másik bűncselekmény vonatkozásában, a minősítés jogi indokait mindössze határozatának indokolásában kell kifejtene”.<sup>38</sup>

Hasonló megállapításra jut a Pécsi Ítéltábla egy eseti döntésében, ahol testi sértés és szemérem elleni erőszak miatt emelt vád alapján járt el. Mint fogalmaz: „[n]em tévedett az elsőfokú bíróság akkor sem, amikor a Baranya Megyei Főügyészség által vád tárgyává tett szemérem elleni erőszak büntette vonatkozásában felmentő rendelkezés hozatalát nem tartotta szükségesnek. Látszólagos alaki halmazat esetén – amennyiben a bűnösség csak a vád szerinti egyik bűncselekményben állapítható meg – nem hozható felmentő rendelkezés a másik bűncselekmény vonatkozásában. Ennek a töretlenül érvényesülő bírói gyakorlatnak megfelelően járt el az elsőfokú bíróság a felmentő rendelkezés hozatalának mellőzése során”.<sup>39</sup>

A Fővárosi Ítéltábla – lényegében a fentivel azonos okfejtéssel – a következőket állapította meg: „[a] jelen ügyben eljáró elsőfokú bíróság a váddal lényegében egyező tényállást állapított meg, a vád szerinti eseménysort értékelte a vádtól részben eltérően. Jogi értékelésének eredményeként felmentette ugyan a vádlottat a könnyű testi sértés vétsége alól, de ennek elkövetését megállapítva cselekményét egységesen önbíráskodás büntette kísérletének értékelte. Noha az elsőfokú bíróság – bár nem látott lehetőséget a könnyű testi sértés vétségének megállapítására – olyan álláspontra mégsem jutott, hogy a sértett nyolc napon belül gyógyuló sérüléseket ne szenvedett volna el, a sérülést okozó vádlotti cselekmény ne képezne semmilyen bűncselekményt. Ellenkezőleg: a vádlott – testi sértést megvalósító – magatartását olyan látszólagos alaki halmazatnak minősítette, melynél az önbíráskodás során tanúsított elkövetési magatartással lényegileg együtt járt egy enyhébb súlyú, nyolc napon belül gyógyuló sérülés okozásában megnyilvánuló bűncselekménnyel. Ezért a könnyű testi sértés vétsége beleolvad a súlyosabbba, az önbíráskodás büntettébe. Tekintettel arra, hogy az elsőfokú bíróság megállapította a vádlott büntetőjogi felelősségét a testi sértés okozásában is, ítéletszerkesztési hibának tekinthető csupán, hogy a cselekmények egységes jogi minősítése mellett a vádtól eltérő jogi álláspontját szükségtelenül hozott felmentő rendelkezéssel juttatta kifejezésre. A Be. 2. § (4) bekezdése szerint a

bíróság nincs kötve a vád minősítéséhez, így „tettazonosság” esetén nem felmentésnek van helye, hanem a cselekményt a bíróság a törvénynek megfelelően minősíti”.<sup>40</sup>

Egy szárnyasok ellopása miatt indult büntetőügyben a Debreceni Ítéltáblának abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a lopás mellett – az eljárás bíróság álláspontjától<sup>41</sup> eltérően és a törvényszékével<sup>42</sup> egyezően – az állatok megölésére figyelemmel állatkínzás is megállapítható-e a vádlott terhére. A döntés indokolása szerint „a harmadfokú bíróság nem látta megvalósulni teljes mértékben az állatkínzás törvényi tényállásának elemeit. Erre figyelemmel a bűnösség megállapítását e részben mellőzte. Felmentésnek azért nem volt helye, mert egyrészt az ügyész az állatkínzás vétségével a vádlottat nem vádolta, másfelől a tettazonosság elve és az alaki halmazat is azt erősítette meg, hogy a helyes perjogi korrekció a bűnösség megállapításának mellőzése”.<sup>43</sup>

A fentieket összefoglalva: az alaki halmazatkénti minősítés nem jelenti a vádtól eltérő tényállás megállapítását, hanem kizárólag a *tettazonosság* fogalmába tartozó, egyazon cselekmény eltérő jogi minősítését jelenti. Itt indokolt még utalni arra a német jogirodalomban fellelhető, ám lényegében értelemszerű szempontra, hogy alaki halmazat kapcsán hozott jogerős döntés esetén újabb (rendes) eljárás indítására a *res iudicata* miatt nincs törvényes lehetőség.<sup>44</sup>

2.3 Lényeges – részben az előző pontban írt körülményből következő – eljárásjogi konzekvencia, hogy *alaki halmazat* esetén a Be. 386. § b) pontja alapján *nincs helye harmadfokú eljárás lefolytatásának*.<sup>45</sup> Erre a Legfelsőbb Bíróság 1/2007. Büntető Kollégiumi véleményének B) II. 1. a) pontja mutatott rá, amely szerint „[a] harmadfokú eljárás lehetőségét lényegileg a másodfokú bíróság határozatának a bűnösség körében eltérő rendelkezése teremti meg. Értelemszerűen nincs helye harmadfokú eljárásnak, ha a vád tárgyává tett tények teljes körű értékelése mellett az elsőfokú bíróság ítéletének felmentő rendelkezése minősítésbeli tévedésen alapszik – pl. az alaki halmazat látszólagosságát megállapítva a cselekmény egységes minősítése helyett felment –, a másodfokú bíróság pedig – valószínű alaki halmazat megállapítását látva szükségesnek – a cselekmény törvényes minősítése helyett bűnösséget állapít meg abban a körben, amelyben az elsőfokú bíróság felmentő rendelkezést hozott”.

A kérdés jelentőségét jelzi, hogy az eljárásjogi szakirodalom is beható vizsgálat tárgyává tette az e körben jelentkező problémákat.<sup>46</sup> Emellett a kérdés kapcsán a közelmúltban Elvi Bírósági Döntés is született, amely szerint „[n]incs helye harmadfokú eljárásnak, ha az elsőfokú bíróság ítéletének felmentő rendelkezése a vád tárgyává tett tények teljes körű értékelése mellett minősítésbeli tévedésen

alapszik, ehhez képest a másodfokú bíróság a cselekmény törvényes minősítése helyett bűnösséget állapít meg abban a körben, amelyben az elsőfokú bíróság felmentő rendelkezést hozott”.<sup>47</sup>

A kérdéssel a Debreceni Ítéltábla több eseti döntésében, részleteiben is foglalkozott. Egy közelmúltbeli végzésében helyesen utalt rá, a harmadfokú eljárás megengedhetőségéhez „a formális megközelítés nem elegendő, tartalmilag kell eltérőnek lennie az első fokú és másodfokú döntésnek. Amennyiben nem változik a bűnösség köre (a vádirati tényállásban vád tárgyává tett cselekmények), pusztán a cselekmények eltérő anyagi jogi megítéléséről van szó, úgy nincs helye másodfellebbezésnek, harmadfokú eljárásnak. Nyilvánvalóan ez csak az alaki halmazatban álló cselekmények esetén kerülhet szóba, amennyiben egy elkövetési magatartás több bűncselekmény törvényi tényállásába illeszkedhet, azaz heterogén alaki halmazatról van szó”.<sup>48</sup>

Ugyancsak Debrecen táblabírósága fogalmazott úgy a közveszély okozása és rongálás miatt folytatott büntetőügyben, hogy „megjegyzni a másodfokú bíróság, hogy a vádlott egy elkövetési magatartással elkövetett bűncselekményét minősítette az alaki halmazat miatt az első fokú ítéletől eltérően több bűncselekmény helyett csak közveszély-okozás büntették. Egy cselekvőség eltérő minősítése értelemszerűen felmentést nem jelent, ezért másodfellebbezést joghatályosan nem nyithat meg”.<sup>49</sup>

Újabb tábladöntés szerint „[a] töretlen bírói gyakorlat szerint látszólagos alaki halmazat esetén – amennyiben csak a vád szerinti egyik bűncselekményben állapítja meg a vádlott bűnösségét – a bíróság nem hozhat felmentő rendelkezést a másik bűncselekmény vonatkozásában, a minősítés jogi indokait mindössze határozatának indokolásában kell kifejtenie. [...] A BH. 1992. évi 83. sz. jogesetben garázdaság vétsége mellett rongálás vétsége került elbírálásra és az ott eljáró elsőfokú bírósággal szemben a másodfokú bíróság mivel garázdaság vétségének a törvényi tényállását nem látta megvalósulni, ennek halmazatban való megállapítását mellőzte és – külön felmentő rendelkezés nélkül – a vádlott cselekményét egységesen rongálás vétségének minősítette. A bírói gyakorlatból a fentiek kiemelését követően jutott arra a következtetésre az ítéltábla, hogy a fellebbezéssel érintett II. r., IV. r. és V. r. vádlottak cselekvőségét egységesen társtettesként elkövetett garázdaság büntették [...] kell minősíteni és külön felmentő rendelkezést nem kell hozni az ügyben”.<sup>50</sup>

További bírósági döntésekre utalva maga a Kúria is azt az álláspontját fejtette ki, hogy „[a]mennyiben a bíróság a törvényes vád alapján eljárva – és azt kimerítve – megállapítja, hogy a vád tárgyává tett cselekményt a vádlott elkövette; akkor annak eldöntése, hogy a tényállás szerinti egyetlen cselek-

mény több törvényi tényállást is kimerített-e – és így a vádlott terhére megállapítható-e az alaki halmazat – valójában nem a bűnösségről, hanem a jogi minősítésről szóló állásfoglalást jelenti (3/2007. BJE). A másodfokú bíróság döntése így nem további büntetőjogi felelősséget megállapító, hanem az I. rendű vádlott terhére megállapított cselekmény minősítését megváltoztató rendelkezés; annak ellenére, hogy érdemi, nem olyan változtatás, amely a Be. 386. § (1) bekezdés b) pontja alapján megnyitná a harmadfokú eljárás lehetőségét (ÍH 2009/47.; ÍH 2010/103.).<sup>51</sup>

A legfrissebb bírói gyakorlatból indokolt utalni arra a némileg aggályos döntésre, amely előbb – helyesen – megállapítja, hogy a *készpénz-helyettesítő fizetési eszközzel visszaélés* [Btk. 393. § (1) bekezdés a) pont] és az elektronikus készpénz-helyettesítő fizetési eszközzel elkövetett *információs rendszer felhasználásával elkövetett csalás* [Btk. 375. § (5) bekezdés] anyagi halmazata látszólagos. Az e kérdésben egymástól eltérő álláspontra helyezkedő első- és másodfokú bírósági döntések közötti ellentmondást azonban nem látja olyannak, amely a harmadfokú eljárás lehetőségét megnyitná.<sup>52</sup>

Végül, noha felelősség megállapítására végeredményben mind első, mind másodfokon sor kerül, mégis „[m]egnyílik a másodfellebbezés lehetősége, ha az elsőfokú bíróság az elkövető cselekményét lopás vétségében állapítja meg, a másodfokú bíróság azonban ezt megváltoztatva az értékhatár jogszabályi változására figyelemmel felmentő és tulajdon elleni szabálysértés elkövetését megállapító rendelkezést hoz”. Ennek indoka, hogy abban az esetben, ha másodfokon *büntetőjogi helyett szabálysértési felelősség* kerül megállapításra, ez a Be. 337. § (1) bekezdése alapján felmentő ítéletben történik, így az ilyen tartalmú másodfokú döntéssel szemben a Be. 386. § (1) bekezdés c) pontjának kógens szabálya alapján fellebbezésnek van helye a harmadfokú bírósághoz.<sup>53</sup>

2.4 A *pótmagánvádas eljárás* gyakorlati tapasztalatai alapján felmerült egyes jogértelmezést igénylő kérdésekről értekező 90. BK vélemény I. 5. pontja szerint „[a]nyagi halmazat esetében nem felel meg a törvényes vád követelményének, ha a sértett olyan cselekmények miatt is vádindítványt nyújt be, amelyekkel kapcsolatban korábban nem született elutasító (megszüntető, részbeni mellőzésről szóló) határozat. Ha a feljelentés szerint alaki halmazatban álló több bűncselekményről van szó, nincs jelentősége annak, hogy a nyomozó hatóság (ügyész) csak egy bűncselekmény vonatkozásában hoz elutasító vagy megszüntető határozatot. Anyagi halmazatnál azonban, ha a megszüntetés csak egy bűncselekményre vonatkozik, pótmagánvád emelésére csak emiatt van lehetőség, míg a többi vonatkozásában a nyomozó hatóságtól újabb határo-

zat hozatalát kell kezdeményezni”. Ugyancsak halmazati kérdést érint a hivatkozott kollégiumi vélemény III. 9. pontja, amelynek értelmében „[a]z anyagi halmazat körébe tartozó több bűncselekmény miatt külön-külön indult pótmagánvádas ügyek egyesítése nem célszerű”.

Lényegében a pótmagánvádas eljárás esetén is arról van tehát szó, hogy az alaki és anyagi halmazat közötti különbségtétel oka az egy vagy több cselekménnyel való megvalósulásban rejlik. Míg ugyanis alaki halmazat esetén a feljelentés „ki van merítve”, a vádindítvány benyújtásának akadálya nincs, addig ugyanez az anyagi halmazatról már nem mondható el.

2.5 Végül álljon itt egy olyan, az eljárásjogi szakirodalom által nevesített, az alaki és anyagi halmazat megkülönböztetéséből fakadó konzekvencia, amely álláspontom szerint nem feltétlenül vitathatatlan helyességű. Így Farkas Ákos a *nyomozás részbeni mellőzésének* (Be. 187. §) jogintézménye körében azon véleményének ad hangot, hogy „[a] nyomozás mellőzésére csak akkor kerülhet sor, ha az eljárás tárgya több (anyagi) halmazatban álló bűncselekmény”.<sup>54</sup> Amennyiben e tételt igaznak tekintjük a nyomozás részbeni mellőzése kapcsán, úgy ugyanerre a következtetésre kell jutnunk a vádemelés részbeni mellőzése (Be. 220-221. §), a bizonyítás mellőzése (Be. 306. §), valamint az eljárás azon okból történő megszüntetésének eseteiben, amikor az adott bűncselekménynek (vagy szabálysértésnek) a vád tárgyává tett jelentősebb súlyú bűncselekmény mellett a felelősségre vonás szempontjából nincs jelentősége [Be. 267. § (1) bekezdés g) pont, Be. 332. § (1) bekezdés h) pont, Be. 337. § (3) bekezdés, 377. §].

A szakirodalom *eljárásjogi (bűncselekmény)egységnek* is nevezi azokat az eseteket, amikor az egyébként valóságos halmazatban álló<sup>55</sup> bűncselekmények közül a jelentősebb súlyúval szemben az enyhébb – ilyen irányú kifejezett jogalkalmazói döntés nyomán – háttérbe léphet.<sup>56</sup> E körben azonban meggyőzően megindokolhatónak tűnik a jogintézmény alkalmazásának megengedése alaki halmazat esetén is. Valamennyi törvényhely ugyanis *bűncselekményről és nem cselekményről* beszél, előbbibe pedig az alaki halmazat is értelemszerűen beletartozik. Emellett könnyedén hozható olyan életszerű példa is, ahol a részbeni mellőzés lehetőségét nem lenne indokolt az eljáró hatóságtól megtagadni.

Így nem járna el helytelenül a bíróság például abban az esetben, ha a súlyos, halálos kimenetelű közlekedés biztonsága elleni bűncselekmény [Btk. 232. § (2) bekezdés c) pont] mellett a rongálás miatti felelősség megállapítását mellőzné. Utóbbi a közlekedési bűncselekménnyel az irányadó joggyakorlat szerint valóságos alaki bűnhalmazatban áll.<sup>57</sup> A felelősségre vonás szempontjából azonban gyakran jelentőségét veszítheti. Mindezek alapján indokolat-



lannak látszik az *opportunitásnak* teret engedő eljárási szabályok köréből az alaki halmazat eseteit ab ovo kirekeszteni.

## Összegzés

Tanulmányomban röviden össze kívántam foglalni az alaki és anyagi bűnhalmazat hagyományos különkezelésének büntető anyagi és eljárási konzekvenciát. *Tételszerűen* az kerülhet megfogalmazásra, hogy az anyagi jogban az alaki és anyagi halmazat közötti különbségtételnek minősítési jogkövetkezmenyi szempontból ugyan nem tulajdonítható jelentőség, az alaki halmazat kapcsán azonban jóval gyakoribb a halmazat látszólagossága, mint az anyaginál.

A büntető eljárásjogban ezzel szemben az alábbi körben juthat jelentőséghez a megkülönböztetés:

- a) az ügyek elkülönítésének alaki halmazat esetén nem lehet helye;
- b) alaki halmazat esetén annak látszólagos vagy valóságos volta kizárólag a bűnösség kérdésében történő döntés; ezzel szemben anyagi halmazat esetén, ha annak látszólagossága mellett dönt a bíróság, a háttérbe lépő cselekmény viszonylatában külön felmentő rendelkezést kell hoznia (és ugyanígy jár el az ügyész a nyomozás során: az általa nem megállapíthatónak tartott bűncselekmény relációjában külön határozatban dönt a nyomozás megszüntetése felől);
- c) amennyiben az első fokon valóságos alaki halmazatban értékelt bűncselekményeket a másodfok látszólagos halmazatként értékeli (vagy fordítva), harmadfokú eljárásnak nincs helye; az anyagi halmazat kapcsán ugyanilyen esetben fellebbezni lehet a harmadfokú bírósághoz;
- d) a pótmagánvádas eljárás megindítását alaki halmazat kapcsán nem akadályozza, ha az ügyész csak egy bűncselekmény miatt hozott megszüntető határozatot; anyagi halmazat esetén ilyenkor viszont csak a megszüntetéssel érintett bűncselekmény viszonylatában terjeszthető elő a vádindítvány;
- e) a nyomozás, illetve vádemelés részbeni mellőzése, a bizonyítás mellőzése, valamint az eljárás azon okból történő megszüntetésének eseteiben, amikor az adott bűncselekménynek (vagy szabálysértésnek) a vád tárgyává tett jelentősebb súlyú bűncselekmény mellett a felelősségre vonás szempontjából nincs jelentősége, a szakirodalom állásfoglalásától eltérően nem jár el helytelen az ügyész vagy a bíróság, ha alaki halmazatban álló bűncselekmények körében dönt valamelyik mellőzéséről.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> A korábbi időszakból lásd Hárs László: A bűnhalmazat eljárási jogi vonatkozásai. Universitas Francisco-Josephina, Kolozsvár 1943. A recens büntető eljárási jogi irodalom elsősorban az ún. tettazonosság – jelen tanulmány témájával részben átfedést mutató – problémájával foglalkozik. Ehhez lásd például Tóth Mihály: A „tettazonosság” újabb dilemmái – meghaladott dogma vagy értékes tradíció? In: Minúciák. Tanulmányok Tremmel Flórián professzor 60. születésnapjának tiszteletére (szerk.: Fenyvesi Csaba – Herke Csongor). PTE ÁJK, Pécs 2001. 22-41. o.

<sup>2</sup> Ebben a körben az a jogalkalmazói magatartás hangsúlyozottan kerülendő, amely a konkrét esetben – mintegy fordított okfejtéssel – elsőként abban a kérdésben foglalja állást, hogy az alaki vagy az anyagi halmazat eljárási következményeit kívánja az adott ügyben érvényre juttatni, majd a minősítést e kívánalmához igazítaná. Ti. az anyagi jog képezi a büntetőeljárás tárgyát, és nem fordítva.

<sup>3</sup> Így Pallagi Anikó: Az alaki halmazatok. In: Rendészettudományok a közbiztonságért. Tanulmányok a 60 éves Blaskó Béla tiszteletére (szerk.: Némethi Zoltán – Pallagi Anikó). Rendőrtisztviselői Főiskola, Budapest 2010. 134-137. o.

<sup>4</sup> Így alaki halmazat jön létre természetesen akkor is, ha például az elkövető egy petárdát dob a két sértetthez, amelynek felrobbanása folytán egyikük súlyos testi sérülést szenved el, míg a másikon ez – az elkövetőn kívül álló okból – elmarad. Ilyenkor egy rendbeli befejezett és egy rendbeli kísérleti stádiumban rekedt súlyos testi sértést kell az elkövető terhére megállapítani.

<sup>5</sup> E vonatkozásban hasonlóan Roxin, Claus: Strafrecht Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Strafrecht, C. H. Beck, München 2003. 817. o.

<sup>6</sup> A joggyakorlatban ezzel egyezően Fővárosi Bíróság 26.Bf.XIV.9605/2006/4., Szegedi Ítéletábrla Bf.I.33/2012/7.

<sup>7</sup> Csemegi Károly: Egység és többség. In: Csemegi Károly művei. Második kötet. III. Anyagi büntetőjog. IV. Bűnvádi eljárás (szerk.: Edvi Illés Károly – Gyomai Zsigmond). Franklin, Budapest 1904. 27. o. Eredetileg megjelent: Csemegi Károly: Egység és többség. Magyar Igazságügy 1886. 1. sz. 1-30. o.

<sup>8</sup> Ez az archaikus szóhasználat szerepel a Csemegi-kódexhez fűzött Löw-féle Anyaggyűjteményben. Lásd Löw Tóbiás (szerk.): A magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekéről és vétségekről (1878: 5. tcz.) és teljes Anyaggyűjteménye. Pesti könyvnyomda-részvény-társaság, Budapest 1880. 546. o.

<sup>9</sup> Finkey Ferenc: Az egység és a többség tana a büntető jogban. (Egy büntetendő cselekmény és bűnhalmazat). K. n., nyomtatta: Steinfeld Jenő, Sárospatak 1895. 154. o.

<sup>10</sup> Edvi Illés Károly: A magyar büntetőjog általános tanai. Révai Testvérek, Budapest 1894. 360-361. o., Degré Lajos: Adalékok a folytatólagos bűncselekmény tanához. Tanulmány az anyagi büntetőjog köréből. Wessely és Horváth, Budapest 1912. 100-101. o.

<sup>11</sup> Ennek iskolapéldája volt a házasság felbontásánál az elkövetett vérfertőzés, ahol egyes szerzők külön-külön vérfertőzési, illetve házasságtörési cselekményről beszéltek – ugyanazon életbeli eseményt mesterségesen három, jogi értelemben vett „cselekménynek” tekintve. A korabeli német irodalomban így Binding, Karl: Handbuch des Strafrechts, Duncker&Humblot, Leipzig 1885. 520. o. Ez a felfogás a német egység-többség tani gondolkodásban Puppe szerint napjainkig jelen van. Lásd Puppe, Ingeborg: Die Erfolgseinheit, eine verkappte Form der Idealkonkurrenz. Das Problem der Erfolgsidentität bei Tatmehrheit i.S. der h.L. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik. 2007. 6. sz. 254. o.

<sup>12</sup> Baumgarten Izidor: Törvényhalmazat és bűnhalmazat. In: Büntetőjogi tanulmányok. 1882-1906 Első kötet (szerk.: Baumgarten Izidor), Grill Károly, Budapest 1907. 312. o.

<sup>13</sup> Heil Fausztin: Büntetőjogi tanulmányok. Első kötet. Anyagi büntetőjog – Általános rész. Jogállam, Budapest 1911. 234. o.

<sup>14</sup> Irk Albert: A magyar anyagi büntetőjog. Dunántúli Pécsi Egyetem, Pécs 1928. 227. o.

<sup>15</sup> Vámbéry Ruzsem: Büntetőjog. Grill Károly, Budapest 1913. 270. o.

<sup>16</sup> Hacker Ervin: A magyar büntetőjog tankönyve. Általános Rész, Ludvig István, Miskolc 1936. 245. o.

<sup>17</sup> Angyal Pál: A magyar büntetőjog tankönyve. Athenaeum, Budapest 1920. 494-495. o.

<sup>18</sup> Vitatható elgondolások természetesen ekkoriban is születtek az alaki és anyagi bűnhalmazat elhatárolására. Így Schultheisz szerint „nem alaki, hanem anyagi halmazat jön létre, ha pl. a tettes egy elhajtott kövel másnak alakát betöri és testi sértést is ejt, mert ebben az esetben egy volt ugyan a tevékenység, de több a reális értelemben vett eredmény, eredménytöbbség esetén pedig már nem beszélhetünk egy cselekményről”. Schultheisz Emil: Büntetőjog. SZTE ÁJK Tanulmányi Osztály, Szeged 1950. 229. o.

<sup>19</sup> A hivatkozott törvényszövegben szereplő „összbüntetés” kitétel nem összetévesztendő a hatályos büntetőjogból ismert összbüntetés (Btk. 93-96. §) intézményével. A Btá. szóhasználatában szereplő összbüntetés még a mai halmazati büntetéssel volt szinonim fogalom.

<sup>20</sup> Rövid kitekintésként megállapítható, hogy az alaki és anyagi halmazat elhatárolása kérdésében a hazaival összevetve alapvetően más fejlődési pályát járt be a német jogtudomány. Ennek legfőbb indoka, hogy a német büntetőtörvény (StGB) 52-53. §-ai – a többségi álláspont szerint elsősorban a kétszerez értékelés kiküszöbölése érdekében – a mai napig fenntartják az alaki és az anyagi bűnhalmazat jogkövetkezményeinek megkülönböztetését. A németeknél uralkodó felfogás továbbá nem a törvényi tényállás által in abstracto körülhatárolt, hanem az életbeli esetben, in concreto egységet alkotó cselekménysorba illeszkedő valamennyi bűncselekmény egy cselekménynek tekintti és az alaki bűnhalmazat körébe utalja Ezáltal annak hatókörét – hazai szemmel nézve – meglehetősen kiterjeszti. Így Wessels alaki bűnhalmazatot látott megállapíthatónak, ha az elkövető rablási cselekményét követően, a helyszínről történő menekülés közben különböző személyekre és házakra lövéseket ad le. Lásd Wessels, Johannes: Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau. C. F. Müller, Heidelberg 1994. 234. o. Az uralkodó nézettel szemben csak az egyazon jogi tárgy ellen irányuló (azonos típusú jogellenességet közvetítő), ugyanazon cselekménysorba illeszkedő bűncselekményeket látta alaki halmazatban megvalósulni Puppe, Ingeborg: Idealkonkurrenz und Einzelverbrechen. Logische Studien zum Verhältnis von Tatbestand und Handlung. Duncker&Humblot, Berlin 1979. 125. o. Kiemelhető azonban, hogy a legutóbbi idők német jogirodalmában olyan álláspont is megjelent, amely a német Btk.-nak az alaki és anyagi halmazatot hagyományos külön kezelő rendelkezéseit eltörölné. A szerző szerint is érthetetlen például, hogy miért esik más megítélés alá, ha valaki egy cselekménnyel idéz elő két embernél testi sértést, mintha kettővel. Lásd Frister, Helmut: Strafrecht Allgemeiner Teil. C. H. Beck, München 2008. 422. o.

<sup>21</sup> Földvári József: A bűnhalmazat kodifikációjáról. Jogtudományi Közöny 1960. 11. sz. 613. o., Cserey Emil: Gondolatok a bűnhalmazat törvényi szabályozásáról. Magyar Jog 1975. 6. sz. 335-336. o.

<sup>22</sup> Györgyi Kálmán: Büntetések és intézkedések. KJK, Budapest 1984. 332. o.

<sup>23</sup> László Jenő (szerk.): Az 1978. évi IV. törvény /BTK/ előkészítése. I. kötet. Igazságügyi Minisztérium, Budapest 1984. 329. o.

<sup>24</sup> Földvári József: Finkey Ferenc és a bűnhalmazat tana. In: Emlékkönyv. Finkey Ferenc 1870-1949 (szerk.: Szathmáry Béla). Jogászok a Kultúráért Alapítvány, Sárospatak 1995. 53. o.

<sup>25</sup> Megjegyezhető, hogy ez a felfogás – és így az alaki és anyagi bűnhalmazat közötti különbségtétel burkolt felélesztése – több hazai szerző részéről is helyeslésre talált. Lásd Tóth Mihály: Gondolatok büntetőjogunk fejlődésének újabb dilemmáiról és távlatairól. JURA 2010. 2. sz. 103-104. o., Kónya István: A három csapás bírói szemmel. Magyar Jog 2011. 3. sz. 132-133. o. Feltehető azonban, hogy a jelzett munkák elsősorban a halmazati három csapás visszaszorítása érdekében helyezkedtek erre az álláspontra.

<sup>26</sup> Csemáné Váradi Erika: A halmazati büntetés. In: Magyar Büntetőjog. Általános Rész (szerk.: Horváth Tibor – Lévay Miklós). Complex, Budapest 2014. 489-490. o.

<sup>27</sup> Megállapította az egyes büntetőjogi tárgyú törvények módosításáról szóló 2015. évi LXXVI. törvény 34. §-a.

<sup>28</sup> A jogintézményhez részletesen lásd Ambrus István: Egység és halmazat – régi dogmatikai kérdés, új megközelítésben. SZTE-ÁJK Büntetőjogi és Büntető Eljárásjogi Tanszék, Szeged 2014. 206-220. o.

<sup>29</sup> BH 1994. 466. (Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 3. Bf. 191/1994.)

<sup>30</sup> BH 2004. 97.

<sup>31</sup> Ambrus István – Deák Zoltán: A Kecskeméti Városi Bíróság ítélete a dolog megtartásával elkövetett rablásról. A tetten ért tolvaj által alkalmazott kompulzív erőszak (vagy nem minősített fenyegetés) esetén zsarolás és lopás valóságos halmazata. Jogesetek Magyarzata 2013. 1. sz. 37-38. o.

<sup>32</sup> Ehhez lásd Gellér Balázs József: Gondolatok a kettős értékelés tilalmáról és a látszólagos alaki halmazat feloldására szolgáló elvekről. In: Tanulmányok Tóth Mihály professzor 60. születésnapja tiszteletére (szerk.: Gál István László). PTE ÁJK, Pécs 2011. 219-228. o.

<sup>33</sup> BH 1994. 65., BH 2004. 41., BH 2009. 199., BH 2013. 58. Ugyanez a helyzet az emberölés kísérlete és a személyi szabadság megsértése között, lásd Debreceni Ítéltábla Bf.I.437/2012/7.

<sup>34</sup> Debreceni Ítéltábla Fkf.I.641/2011/10.

<sup>35</sup> Elek Balázs utal rá, hogy – amennyiben magánvádas eljárás keretében, a homogén alaki halmazat körébe eső becsületsértés vagy rágalmazás miatt indul eljárás – „az ügyben hozott felmentő ítélet jogereje [...] az újabb üldözést a többi sértettnél is kizárja”. Lásd Elek Balázs: A jogerő a büntetőeljárásban. DE-ÁJK Büntető Eljárásjogi Tanszék, Debrecen 2012. 95. o.

<sup>36</sup> Fázsi László szemléleti problémának tekinti és bírálja azon álláspontot, amely szerint a bíró kötöttségek nélkül megállapíthat több bűncselekményt ugyanazon cselekmény kapcsán abban az esetben, ha azt az ügyész csupán egy deliktumnak minősítette. Lásd Fázsi László: A tények jogi minősítésének gyakorlati jelentősége. Miskolci Jogi Szemle. 2012. 2. sz. 73. o. Részemről az itt vázolt megoldást nem látom aggályosnak, lévén a tettazonosság fogalomkörében szabad mozgáster van a bíróságnak, ami a Be. 2. § (4) bekezdéséből is következik (a bíróság „nincs kötve a vádlónak a vád tárgyává tett cselekmény Btk. szerinti minősítésére [...] vonatkozó indítványához”).

<sup>37</sup> BH 2014. 130. III.

<sup>38</sup> BH 2005. 338. II.

<sup>39</sup> Pécsi Ítéltábla Bf.II.278/2011/4.

<sup>40</sup> Fővárosi Ítéltábla 3.Bhar.71/2010/5.

<sup>41</sup> Berettyóújfalui Járásbíróság 10.B.128/2013/2.

<sup>42</sup> Debreceni Törvényszék 18.Bf.292/2013/4.

<sup>43</sup> Debreceni Ítéltábla Bhar.II.637/2013/6.

<sup>44</sup> Werle, Gerhard: Konkurrenz und Strafklageverbrauch bei der mitgliedschaftlichen Beteiligung an kriminellen oder terroristischen Vereinigungen. Neue Juristische Wochenschrift 1980. 49. sz. 2671-2677. Eljárásjogi alapon itt ütköznek ki egyébként talán a leginkább az alaki halmazat hatókörét túlzottan tágran megvonó német jogirodalmi felfogás hátrányai.

<sup>45</sup> Belovics Ervin: A harmadfokú bírósági eljárás. In: Belovics Ervin – Tóth Mihály: Büntető eljárásjog, Budapest, HVG-ORAC, 2013, 486. o.

<sup>46</sup> Háger Tamás: A harmadfokú büntetőbírósági eljárás egyes központi kérdései, különös tekintettel a harmadfokú bíróság ügydöntő határozataira. Miskolci Jogi Szemle 2014. 2. sz. 34. o.

<sup>47</sup> EBD 2012. B. 15.

<sup>48</sup> Debreceni Ítéltábla Bhar.III.171/2011/5.

<sup>49</sup> Debreceni Ítéltábla Bf.II.353/2012/11.

<sup>50</sup> Debreceni Ítéltábla Fkf.I.548/2012/5.

<sup>51</sup> Kúria Bhar.III.1.313/2012/5.

<sup>52</sup> BH 2015. 244. II.

<sup>53</sup> A problémakörhöz lásd Szabóné Nagy Teréz: A szabálysértés elbírálása a büntető eljárásban. Jogtudományi Közlöny 1967. 12. sz. 646-654. o.

<sup>54</sup> Farkas Ákos: A büntetőeljárás megindítása. A nyomozás. In: Farkas Ákos – Róth Erika: A büntetőeljárás. Complex, Budapest 2012. 255. o.

<sup>55</sup> Király Tibor: Büntetőeljárás jog. Osiris, Budapest 2008. 369. o.

<sup>56</sup> Ambrus István: A bűncselekményi egység egyes eljárásjogi vonatkozásai. In: Sapientia sat. Ünnepi kötet Dr. Cséka Ervin professzor 90. születésnapjára (szerk.: Juhász Zsuzsanna – Nagy Ferenc – Fantoly Zsanett). SZTE ÁJK, Szeged 2012. 21-23. o.

<sup>57</sup> Ez a helyzet áll elő például akkor, ha az út mentén gyalogszerrel közlekedő elkövető a közeledő gépjármű szélvédőjét egy téglával betöri, amely folytán a jármű az árokba csapódik és a benne ülők halálos balesetet szenvednek. Így BH 1981. 344., BH 1984. 252., legutóbb 2006. 240. II.

**Bárány V. Fanny**  
doktorandusz  
PTE ÁJK Doktori Iskola

## A magyarországi felsőoktatás-igazgatás átszervezése: a kancellári rendszer és a konzisztórium

### I. Prológus

A magyarországi felsőoktatási intézmények szervezetének és működésének széleskörű reformja alapjaiban változtatta meg annak modelljét, különös tekintettel a felsőoktatási autonómiára. A felsőoktatási intézmények kormányzása, szervezeti és gazdálkodási autonómiája már 2011-ben átalakulásnak indult, azonban a rektorok és gazdasági főigazgatók minisztériumi kinevezését, a költségvetési főfelügyelők megjelenését messze nem követte olyan figyelem, mint a 2014 év végén bevezetésre került kancellári rendszert. A kancellárok munkába állását követően nem sokkal, újabb változás következett az intézmények szervezeti felépítésében: a nemzeti felsőoktatásról szóló törvényben új elemként került rögzítésre a konzisztórium.

A felsőoktatási autonómia kérdéskörének elemzése egyrésztől közjogi megközelítésben a tudomány szabadságának kérdését, másrésztől felsőoktatás-elméleti szempontból az állam, a társadalom és a felsőoktatási intézmények kapcsolatát veti fel, oktatáspolitikai vetületben pedig számos más problémára kínálhat megoldást.<sup>1</sup> Ahhoz azonban, hogy átfogó képet kapjunk a hazai felsőoktatás rendszeréről elengedhetetlen egy rövid, de lényegre törő történeti áttekintés, amelynek segítségével nyomon követhetjük az autonómia tartalmi változásainak alakulását. Ezt megelőzően a felsőoktatási autonómia történeti, valamint alapjogi hátterét foglalom össze az olvasó számára.

### II. A felsőoktatási autonómia „története”

A felsőoktatási autonómia terminus technikusként való elemzésénél – főleg az összehasonlítások tekintetében – figyelemmel kell lenni arra, hogy bár az egyes országok felsőoktatási rendszerei némi közeledést mutatnak egymáshoz, a történelmileg kialakult hagyományok, a különböző társadalmi berendezkedés és megítélés, a változó igények miatt az egyes intézmények tekintetében meglehetősen nagyok az eltérések, és látszólag igyekeznek is megőrizni saját, nemzeti sajátosságait. Jelentős

eltérések mutatkoznak főként a jogi szabályozást és végrehajtási folyamatokat illetően, így „ideális autonóm felsőoktatási modellről” még a bolognai rendszer ismeretében sem beszélhetünk.<sup>2</sup> További különbségek figyelhetők meg a szerveződésben, irányításban, valamint működési feltételekben is.<sup>3</sup>

A felsőoktatási autonómia gondolata egyidős az első egyetemek megalakulásával, amely napjainkig a felsőoktatás központi kérdésének számít.<sup>4</sup> Ennek igazolásaként szükségesnek tartom a különböző korszakok egyetemi „autonómiájának” vázlatos ismertetését.

Az első egyetemek a középkorban spontán módon jöttek létre: ennek iskolapéldája az első valódi egyetem, az 1200 körül Párizsban létrejött Notre Dame, amelyet saját tanárai hoztak létre, de szabályozására csak később, 1215-ben került sor.<sup>5</sup> Párizst Bologna, majd Padova és Oxford követte, csak hogy a legjelentősebb egyetemeket említsem. Szakirodalmi megállapítások szerint Európa első egyetemei kettős értelemben vett universitasok:<sup>6</sup> egyrészt *universitas literarum*, mert valamennyi tudományt képviseltek, másrészt *universitas nationum*, mert nem csak egy adott néphez, nemzethez kapcsolódik.<sup>7</sup> Kocsis Miklós megítélése szerint ez utóbbira vezethető vissza, hogy az autonómia attribútuma a klasszikus egyetemeknek: „az egyetemek az európai népek közösségének kifejezői voltak évszázadokon keresztül mindaddig, amíg „nemzetietlen” jellegüket el nem veszítették.”<sup>8</sup> Hanza Gábor mindent a következőképpen fogalmazta meg: „[e] folyamat következő állomása, hogy az egyetemek autonómiájukat fokozatosan elveszítve tendenciózusan állami intézményekké váltak. Ennek oka elsősorban az volt, hogy korábbi, az uralkodóval, vagy az egyházzal szembeni autonómiájuk terjedelme igazodott a társadalmi változások által előidézett fejleményekhez. A testületi, korporációs jelleg egyre inkább háttérbe szorult, veszített súlyából: az egyetem egyre nagyobb mértékben szűnt meg klasszikus értelemben vett universitas lenni.”<sup>9</sup>

A mai egyetem fogalmához sokkal közelebb álló *studium generale* elnevezés arra utalt, hogy az előadások nyilvánosak, a világ bármely tájáról érkehetnek a tanulni vágyók.<sup>10</sup> E fogalom a 14. századra azonban már szigorúbb jogi tartalmat is nyert, amelynek alapvető vonásait Ferencz Sándor úgy fogalmazza meg, hogy „a *studium generale* lényegében tanárok és diákok jelentős törvénykezési autonómiával, statutumok felállításának és saját tisztségviselőik megválasztásának jogával, valamint pecséttel, a hitelesség elismert attribútumával rendelkező céhszerűen szövetkező szerveződése...”<sup>11</sup>

Az *universitas* és a *studium generale* fogalma alatt tehát a középkorban egyfajta autonóm tevékenység nyert védelmet, köszönhetően annak, hogy a közösség tagjai együttesen léptek fel az egyházi és a világi hatalmasságokkal szemben,<sup>12</sup> sőt „a középkori egyetemek kihasználták a pápa és a császár

rivalizálását autonómiájuk fenntartása érdekében”<sup>13</sup>

A 18. század végén – 19. század elején létrejövő polgári államok már egy újfajta felsőoktatási rendszer iránti igényt mutattak. Szakirodalmi álláspontok szerint ennek az európai felsőoktatástörténet szempontjából jelentős folyamatnak (részbenei) következménye a hagyományos egyetemek „halála” és a modern egyetemek „születése”.<sup>14</sup> Friedrich Carl von Savigny szerint a két különböző kor egyetemét a *Lehr- und Lernfreiheit*<sup>15</sup> kapcsolja össze. „In diesem Hauptstück also standen die Universitäten des Mittelalters den gegenwärtigen gleich, in vielen andern Stücken aber waren sie von diesen sehr verschieden”<sup>16</sup> („Ebben a legfontosabb kérdésben tehát – a tanszabadságra utalva – a középkori egyetemek a jelenlegivel egyenlők voltak, de sok más kérdésben nagyon eltérők”).

Az egyetemi sajátosságok és értékek megőrzése minden korban elsődleges feladatnak számított. Ezt támasztja alá az 1988-ban Bolognában aláírt Magna Charta Universitatum is, amely rögzíti az egyetem működésének legalapvetőbb követelményeit. A Magna Charta Universitatum többek között az egyetemi autonómiáról is rendelkezik, első alapelve szerint: „A földrajzi helyzetből és a történelmi hagyományokból fakadóan különbözőképpen megszervezett társadalmakon belül az egyetem autonóm intézmény, amely a tudományos kutatásban és az oktatásban hozza létre, értékeli és adja át a kultúra értékeit. Hogy kielégíthesse a kor szükségleteit, kutatási és oktatási tevékenységének minden politikai és gazdasági hatalommal szemben erkölcsi és szellemi vonatkozásban függetlennek kell lennie.”<sup>17</sup> A Magna Charta Universitatum tartalmazza tehát az egyetemek kutatási és oktatási tevékenységek politikai és gazdasági hatalommal szembeni függetlenség követelményét. Bár a Magna Charta Universitatum nem nemzetközi jogi érvényű dokumentum, mivel azt nem az államok, hanem az európai egyetemek rektorai fogadták el, irányadó voltát mégis alátámasztja az a tény, hogy az államok – köztük Magyarország is – factum concludentibus<sup>18</sup> tanúsították, hogy azt maguk is irányadónak tekintik.

A felsőoktatási intézmények autonómiájának mértéke történelmi és földrajzi értelemben is rendkívül változatos. A téma kutatói a legáltalánosabb jellemzők és legfontosabb elemek között a saját ügyek önálló intézését, öngazgatást, „az intézmény erkölcsi-szemleli függetlenségét, a döntési mozgásteret, az oktatási és kutatási szabadságot, a hallgatók szabad tantárgy- és tanárválasztását, a hatékony önkormányzati testületek létezését, a gazdasági jogköröket említik.”<sup>19</sup> A felsőoktatási autonómia kérdésének jelentős voltát támasztja alá Barakonyi Károly megfogalmazása is, miszerint „a szenvedélyes megnyilatkozások alapján a szemlélő

néha azt hiszi, hogy valamilyen szent, parttalan egyetemi szabadságról van szó, aminek a magasztossága a keresztes háborúk céljaival vagy Petőfi lángoló szabadságszeretetével áll közeli rokonságban”<sup>20</sup>

Mindezek alapján jól látható, hogy mennyire sokféleképpen értelmezhető az egyetemi autonómia. Valójában egy sajátos privilégiumról van szó, ami a különböző történelmi korokban más és más formákat öltött. „Kétségtelen azonban az, hogy a felsőoktatás hagyományos, több évszázados, lassan évezredes autonómiája elengedhetetlen feltétele a tevékeny, produktív oktató- és kutatómunkának. Az autonómia nem jelent, nem jelenthet abszolút függetlenséget. Az autonómiának összhangban kell lennie a gazdasági, társadalmi és politikai környezet követelményeivel.”<sup>21</sup> Nem véletlen tehát, hogy a felsőoktatási intézmények számára az autonómia korlátozása mindig is érzékeny pont volt és az is maradt.<sup>22</sup>

### III. A felsőoktatási autonómia alapjogi háttere

A felsőoktatási autonómia alapjogi hátterét a korábbi Alkotmány 70/F. §-a, valamint 70/G. §-a fektette le. A 70/F. § rendelkezik a művelődéshez való jogról, a második bekezdése rögzíti, hogy az állam a művelődéshez való jogot – többek között – képességei alapján mindenki számára hozzáférhető felsőfokú oktatással, és az oktatásban résztvevők anyagi támogatásával valósítja meg. A 70/G. § deklarálja a tudományos és művészeti élet szabadságát, a tanszabadságot valamint a tanítás szabadságát. Rögzíti továbbá, hogy „[t]udományos igazságok kérdésében dönten, kutatások tudományos értékét megállapítani kizárólag a tudomány művelői jogosultak.”<sup>23</sup> Az Alkotmánybíróság megállapítása szerint az Alkotmány 70/F. §-ában foglalt művelődéshez (oktatáshoz) való jog biztosítja a felsőoktatási intézmények létrehozását és működését, az Alkotmány 70/G. §-a pedig a tudományos és művészeti élet szabadságát garantálja.

Az alkotmánybírósági értelmezés nyomán rögzítendő, hogy az oktatási jog és azon belül a felsőfokú tanulmányok folytatásához való alanyi jog közvetlenül kapcsolódik az emberi méltóság általános személyiségi jogának a személyiség kibontakozását, a személyi adottságok és törekvések kifejlesztését, illetve érvényesíthetőségét garantáló összességéhez.<sup>24</sup> A testület – több határozatában is megerősítve – a tudományos és művészeti élet szabadságát, a tanszabadságot és a tanítás szabadságát az ún. kommunikációs alapjogok egyik aspektusa közé sorolta, és ezzel összefüggésben levezette, hogy „[a]z Alkotmány 70/G. §-a a tudományos élet szabadságának tiszteletben tartása és támogatása

kimondásával, és annak deklarálásával, hogy tudományos igazságok kérdésében állást foglalni csak maga a tudomány lehet kompetens, nemcsak alapvető jogállami és alkotmányos értékeket nyilvánít ki, hanem szubjektív jogként fogalmazza meg a tudományos alkotás szabadságát, továbbá a tudományos ismeretek megszerzésének – magának a kutatásnak – és tanítás szabadságát, mint az ún. kommunikációs alapjogok egyik aspektusát. A tudományos élet szabadsága tehát magában foglalja a tudományos kutatáshoz és a tudományos igazságok és ismeretek terjesztéséhez való szabadságjogot, amely tágabb értelemben a véleménynyilvánítási szabadsághoz kapcsolódik, egyúttal tartalmazza az államnak azt a kötelezettségét, hogy tartsa tiszteletben és biztosítsa a tudományos élet teljes függetlenségét, a tudomány tisztaságát, elfogulatlanságát és pártatlanságát. A tudományos élet szabadságához fűződő jog elvileg ugyan mindenkit megillet, a szabadságjog tényleges jogosultjai azonban csak a tudomány művelői. Ebben a kérdésben viszont, ti. a tudományos minőség meghatározásában – a tudomány autonómiája folytán – ugyancsak egyedül a tudomány művelői jogosultak dönteni.”<sup>25</sup>

Magyarország Alaptörvényének X. cikk első bekezdése rögzíti, hogy Magyarország biztosítja a tudományos kutatás és művészeti alkotás, valamint a tanulás szabadságát, továbbá – törvényben meghatározott keretek között – a tanítás szabadságát. A harmadik bekezdés második mondata a felsőoktatási intézmények vonatkozásában ezt tovább részletezi: „[a] felsőoktatási intézmények a kutatás és a tanítás tartalmát, módszereit illetően önállóak, szervezeti rendjüket törvény szabályozza. Az állami felsőoktatási intézmények gazdálkodási rendjét törvény keretei között a Kormány határozza meg, gazdálkodásukat a Kormány felügyeli.”<sup>26</sup> Ez utóbbi fordulat az Alaptörvény negyedik módosításával került a szabályozásba. Az Alaptörvény eredeti szövege szerint „a felsőoktatási intézmények a kutatás és a tanítás tartalmát, módszereit illetően önállóak, szervezeti rendjüket és gazdálkodásukat törvény szabályozza.” A módosítással bevezetett rendelkezés „rövidre zárja és az alkotmányozó hatalom útján dönti el a felsőoktatásról szóló tudományos és szakmai dialógusban hosszú évek óta állandó szereplőként jelen levő autonómiakérdés költségvetési fejezetét”,<sup>27</sup> és a Kormány közvetlen befolyása alá helyezi az intézmények gazdálkodásának felügyeletét.

Szakirodalmi megállapítás szerint „[a]z Alkotmány 70/F. és 70/G. §-aiból levezethető felsőoktatási autonómia fogalmából 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.”<sup>28</sup> Szintén ezt a megállapítást támasztja alá az Alaptörvény X. cikkének már idézett fordulata, ami egyértelműen – a törvény keretei között – korlátozza a gazdálkodási autonómiát.

Fontosnak tartom megemlíteni azt az álláspontot, amely szerint az állami felsőoktatási intézmények tekintetében gazdasági, pénzügyi autonómiáról nem lehet szó. *Barakonyi Károly* szerint az állami egyetemek az állami vagyon kezelőiként működnek, önálló vagyonnal nem rendelkeznek, így az intézmények mozgástere csupán a rendelkezésre bocsátott költségek felhasználására korlátozódik, ami nem tekinthető valódi gazdálkodási autonómiának.<sup>29</sup> Az egyetemek működésének finanszírozása túlnyomórészt állami forrásokból történik, a fontosabb beruházásaikról felső szinten döntenek, és ott biztosítanak hozzá forrásokat.<sup>30</sup>

#### IV. A hazai felsőoktatás irányítás

A XIX-XX. század fordulóját követően a hazai felsőoktatási autonómia még meglehetősen korlátozott volt mind személyi, tanulmányi és gazdasági kérdésekben egyaránt. Az oktatók kinevezése az uralkodó hatáskörébe tartozott, a rektorok, dékánok megválasztását miniszteri megerősítés követte, „a miniszter határozta meg a tanulmányi rendet, a szigorlati és vizsgálati szabályzatot, sőt, ő hagyta jóvá a félévenként kiadott tanrendekeket is, gazdasági kérdésekben pedig az egyetemeknek jóformán semmi önállósága nem volt.”<sup>31</sup> Az egyetem kizárólag a belső szervezet kialakításában, a működési mechanizmusok megszervezésében élvezhetett önállóságot, „[a] vezetők menedzseri hozzá nem értése miatt azonban többnyire nehézkes, szakszerűtlen és bürokratikus működés alakult ki. Különösen sok problémát jelentett az egyetemi tanács működése: már a kortársak is rendkívül nehézkesnek, az ügyek intézését késleltetőnek ítélték meg tevékenységét, olyan szervezetnek tartották, amely sajnálatos módon befolyásol olyan ügyeket, amelyekre nézve nem illetékes, amellet a megkívánt szakszerűséggel sem rendelkezik. A szakszerűtlen, »hozzá nem értő többség« dilettáns döntései miatt feltorlódtak az adminisztratív teendők, gyakoriak voltak a vég nélküli ülésezések – mindezek nem vitték előbbre az egyetem ügyét.”<sup>32</sup>

1919-ben a Tanácsköztársaság hatalomra jutásával egyidejűleg az egyetemek belső irányítási önállóságukat is elvesztették, az egyetemek élére politikai biztost állítottak, szervezetéről és ügyrendjéről is rendelkeztek, a rektort, dékánokat, a kari bizottságok tagjait is mind a politikai biztos nevezte ki, ezáltal az egyetemi önállóság teljességgel megszűnt.<sup>33</sup> A Tanácsköztársaság bukása után az intézkedéseinek hatályon kívül helyezésével, valamint

az *in integrum restitució* alkalmazásával visszaállt a régi rend. Ezt követően az egyetemek életében – legalábbis ami a szervezeti és vezetési struktúrát illeti – hosszú ideig nem történt jelentős előrelépés. Az egyetemi autonómia vonatkozásában még a magyar felsőoktatás történetben új fejezetként emlegetett Klebersberg Kuno miniszteri tevékenysége sem hozott változást.

A Gömbös-kormány felsőoktatási kongresszusának<sup>34</sup> középpontjában a tanulmányi reform kérdései, a reform általános problémái álltak, a felsőoktatás számos más kérdése, különösen a felsőoktatás irányítása, az intézmények szervezeti és vezetési struktúrája, a felsőoktatás finanszírozása nem szerepelt a kongresszus napirendjén, sem a megalkotandó törvények között.<sup>35</sup> 1948 tavaszától a politikai struktúra a felsőoktatás irányítására, az intézmények szervezetére is hatást gyakorolt. A felsőoktatás-politikai döntéseket a vezető párt szervezetek hozták, a felsőoktatást az állami irányítás jellemezte, az intézmények csak minimális önállósággal rendelkeztek. A rektor és a dékán hatáskörét nagymértékben meghatározta a párttitkár szerepe, az egyetemi és kari tanácsok döntési jogkörrel nem rendelkeztek, csak konzultatív testületek voltak. Az 1956-os forradalom idején az irányítást a felsőoktatási intézmények többségében a forradalmi bizottságok gyakorolták, a felsőoktatást érintő követelések középpontjában a tanítás és tanulás szabadságának biztosítása, valamint az egyetemi autonómia szerepelt.

A „nagy ugrást” az 1960-as évek hozták meg, kiemelve az egyetemek szervezetére és működésére vonatkozó 1969. évi rendelkezéseket,<sup>36</sup> amelyek következtében nőtt az egyetemek önállósága: minden olyan egyetemi ügyben döntési jogkört kaptak, amelyet jogszabály nem utalt más szerv hatáskörébe, vagy a felügyeleti hatóság magának nem tartotta fenn. Bár az 1970-es években rövid időre megtorpanni látszott a változás, azonban 1988 közepétől már jelentős változások történtek a felsőoktatási politikában: a Művelődésügyi Minisztérium jelentős hatáskör-átruházásba kezdetett, intézményi hatáskörbe került többek között a rektorhelyettesek, dékánok, főigazgatók és tanszékvezetők megbízása, megszűnt a pártirányítás.<sup>37</sup> A fenti változások átfogó jogi szabályozását az 1990. évi XXIII. törvény jelentette.

A rendszerváltozást követően a magyar Parlament által elfogadott felsőoktatási törvények széles körű autonómiát biztosítottak a magyar állami felsőoktatási intézmények számára, de egyben az autonómia kereteit is meghatározták.

A hazai felsőoktatás első önálló és átfogó törvényi szabályozását az 1993. évi felsőoktatási törvény<sup>38</sup> jelentette, amely autonóm jogokat deklarált a felsőoktatási intézmények számára. A szabályozás értelmében a felsőoktatási intézmény alapításá-

nak, megszüntetésének joga a parlamenté lett, de az egyetemek működési szabályzatukat önállóan alakíthatták ki. A vizsgált jogszabályok, valamint azok tervezetei alapján szembevetendő, hogy hazánkban nem új keletű az egyetemek életében az akadémiai és gazdasági vezetés egymástól való elválasztása, korábban is történtek hasonló szeparációs kísérletek.

A jelenlegihez hasonló kancellári funkció bevezetését először 1991-ben vetették fel, majd szerepelt a készülő felsőoktatási törvény 1992. és 1993. évi javaslatában is. Az 1993. évi törvényjavaslat egy szövegváltozata szerint – amelyet végül a kormány nem fogadott el – a felsőoktatási intézmény igazgatási, szervezési, pénzügyi, gazdasági, műszaki és egyéb szolgáltatási részlegeinek irányítását „az intézmény vezetőjének közvetlenül alárendelt kancellár láthatja el”.<sup>39</sup> Három év múlva a felsőoktatási törvény módosításának munkálatai során ismét felmerült ez a kérdés, miszerint „az intézmény irányításának operatív feladatait az intézmény vezetőjének közvetlenül alárendelt kancellár láthatja el.”<sup>40</sup> Ugyanakkor a gazdasági (fő)igazgató kinevezését – aki a törvény szerint a felsőoktatási intézmény gazdasági szervezeteinek (pénzügyi, műszaki, szolgáltatási, stb.) vezetője – miniszteri hatáskörbe helyezik, ezzel jelentősen erősítve pozícióját. Ezzel párhuzamosan az államháztartás szabályozásáról szóló törvény egyértelművé teszi, hogy a korábbi elképzelésekkel szemben a felsőoktatási intézmények költségvetési szervek, amelyeknek gazdálkodása jelentősen kötött.<sup>41</sup>

2005-ben<sup>42</sup> ismét megkísérelték az akadémiai és a gazdasági irányítás elkülönítését. A koncepció lényege az volt, hogy „két, egyenrangú testület irányítsa az egyetemeket és a főiskolákat: a szenátus a szakmai-oktatási-tanulmányi irányításért feleljen, míg az úgynevezett irányító testületek az intézmény gazdálkodásáért”.<sup>43</sup> Így a gazdasági feladatok irányítását egy, a felsőoktatási intézményeken kívüli menedzserekből, gazdasági vezetőkől álló testületre akarták bízni, az elképzelést azonban akkor az Alkotmánybíróság – hivatkozva az egyetemi autonómia aránytalan (?) korlátozására – alkotmányellenesnek találta.<sup>44</sup> A törvényt módosított követően a szenátus és a rektor mellett egy ún. gazdasági tanács jelenik meg, amely gazdasági kérdésekben döntés-előkészítő, véleményezési jogkört gyakorol.

Egy 2010-ben hozott törvényt módosítási kísérlet a felsőoktatási intézményeket az államháztartási törvényben akkor létrehozott vállalkozó közintézet kategóriába sorolta volna, ezzel szélesebb gazdasági önállóságot biztosítva, azonban az államháztartási és felsőoktatási törvénynek ezt a módosítását az új kormány eltörölte.<sup>45</sup> A 2011-ben elfogadott Nftv. – ahogy arra már tanulmányom bevezetőjében is utaltam – jelentős változásokat, és nem utol-

só sorban újításokat hozott, amelyek szűkítették nem csak az egyetemi, de az oktatói és hallgatói autonómiát is.<sup>46</sup> Az Nftv. vezeti be az államilag finanszírozott hallgató helyett az ösztöndíjas hallgató elnevezést, valamint a hallgatói szerződést. Fontos újdonság a rektor kiválasztásának miniszteri (fenntartói) hatáskörbe utalása is. A következő jelentős módosítás 2014-ben következett be, a felsőoktatási intézményekben új elemként került bevezetésre a kancellári pozíció, majd ezt követte a konzisztórium rendszer létrehozása 2015-ben.

## V. A kancellári rendszer bevezetése

Az Nftv. módosítását kezdeményező törvénytervezetet<sup>47</sup> a Kormány 2014 június közepén terjesztette az Országgyűlés elé, ezáltal lehetővé vált 2014 őszétől a kancellári rendszer bevezetése a felsőoktatási intézményekben. A kormányzat deklarált célja az volt, hogy „professzionálisabbá tegye az egyetemek és főiskolák gazdasági-pénzügyi, illetve egyéb (különösen szervezeti) menedzsment feladatainak ellátását.”<sup>48</sup> A kancellárok feladata, hogy az egyetemek gazdálkodásában az állam mint fenntartó érdekeit képviseljék. Az Nftv. szövege szerint „[á]llami felsőoktatási intézményben az intézmény működtetését a kancellár végzi.”<sup>49</sup> Elsősorban a gazdasági, pénzügyi, vagyongazdálkodási tevékenységeket felelős, de illetékes számvetési, munkaügyi, jogi, igazgatási, informatikai kérdésekben, ideértve a műszaki, létesítményhasznosítási, üzemeltetési, logisztikai, szolgáltatási, beszerzési és közbeszerzési ügyeket is. Mindez azt jelenti, hogy a rendelkezésre álló források felhasználásával biztosítani kell a felsőoktatási intézmény alapfeladatainak ellátását, ezen felül – az oktató, kutató, tanár jogállású személyek kivételével – munkáltatói jogkört gyakorol a felsőoktatási intézményben foglalkoztatott alkalmazottak felett, gondoskodik a pénzügyi-szakmai kompetencia fenntartásáról, valamint a gazdasági vezetői feladatok ellátásáról is.<sup>50</sup> A kancellár felel a szükséges gazdálkodási, valamint jogszabályban meghatározott területek tekintetében a szükséges intézkedések és javaslatok előkészítéséért, ennek keretében egyetértési jogot gyakorol az intézmény gazdálkodását, szervezetét, működését érintő gazdasági következménnyel járó döntések és intézkedések tekintetében, az egyetértés e döntések érvényességének, illetve hatálybalépésének feltétele.

Jól látható tehát, hogy a kancellárok némileg nagyobb hatalommal bírnak, mint a korábbi gazdasági főigazgatók. Elviekben a fenntartói beavatkozás és kontroll a miniszter által kinevezett – de a szenátus által is jóváhagyott – gazdasági főigazgatókon, valamint a gazdálkodási szabályokon keresztül is közvetlenül érvényesült. Az Nftv. módosítás előtti szövege szerint: a fenntartó ellenőrzi a felsőoktatási intézmény gazdálkodását, működésének törvé-

nyességét, hatékonyságát, a szakmai munka eredményességét. Gondoskodik a költségvetési szervként működő felsőoktatási intézmény éves költségvetési beszámolójának ellenőrzéséről, a fenntartó a szakmai munka eredményességét és az intézmény működésének hatékonyságát a felsőoktatási intézmény által az éves gazdálkodásáról – a számvetési rendelkezések szerint – készített beszámoló alapján értékeli és indokolt esetben – megfelelő határidő tűzésével – intézkedést kezdeményez. A gyakorlat ezzel szemben mégis azt mutatta, hogy a felsőoktatási intézmények gazdasági főigazgatóinak pozíciói gyengék voltak, az intézményi tanácsokban szavazati jog nélkül vettek részt, így az esetleges egyéni erőfeszítéseik ellenére sem voltak abban a pozícióban, hogy a felsőoktatási intézményeket hatékonyságra kényszerítsék.<sup>51</sup>

Az oktatók, kutatók, illetve tanári munkakörben foglalkoztatottak felett a munkáltatói jogokat továbbra is a rektor gyakorolja. A kancellár személye felett a munkáltatói jogokat a miniszter gyakorolja, de a felsőoktatási intézménnyel áll közalkalmazotti jogviszonyban.<sup>52</sup> Kinevezéséhez legalább három éves vezetői gyakorlattal kell rendelkeznie, amelyet felsőoktatási intézményben, gazdasági társaságban, a központi vagy területi közigazgatásban szerzett, valamint a törvény előírja a felsőfokú végzettséget,<sup>53</sup> de azt már nem határozza meg, hogy milyen szakterületről kell felsőfokú képesítéssel rendelkeznie. A szerény feltételeket azzal indokolták, hogy professzionális menedzsereket keresnek az egyetemek gazdasági vezetéséhez, így nem a papír, sokkal inkább a gazdasági élet más területein bevett gyakorlathoz hasonlóan a hozzáértés, az alkalmasság, a kompetencia és a tapasztalat számít.

Érdekességként megemlítenéd, hogy a nyugati országok egyeteméin sem jellemző a korlátlan gazdasági önállóság, az oktatók közvetlenül nem szólhatnak bele intézményük stratégiai fejlesztéseibe, pénzügyeibe. A beruházási és pénzügyi döntések egy zömében kívülállókól szerveződő, úgynevezett „board” hatáskörébe tartozik, nem bízzák a professzori karra, mivel nem kompetensek e területen, és jellemzően saját érdekeik erősebbek a társadalmi érdeknél.<sup>54</sup>

A felsőoktatási intézmények első számú felelős vezetője és képviselője továbbra is a rektor maradt, aki mindazokban az ügyekben eljárhat, amelyeket jogszabály, szervezeti és működési szabályzat, kollektív szerződés nem utal más személy vagy testület hatáskörébe. A nagymértékű kormányzati beavatkozás persze indokolható azzal, hogy „ma már nem egyetemi belügy és nem az egyetemi autonómia körébe tartozik, hogy mi folyik az egyetem falain belül”,<sup>55</sup> de ez ismételtén ahhoz a problémához vezet, hogy mi tartozik a felsőoktatási intézmények önigazgatása körébe, és mi az, amibe már az állam – jelentős közérdekből – beleszólhat.



A viták ellenére sokan egyetértenek abban, hogy a felsőoktatási intézmények duális vezetésének megteremtésében lehet ráció, mivel az integrációval létrejött intézmények összetett és bonyolult szervezetek, amelyek nagy részben közpénzekből működnek. Ezeknek a szervezeteknek a vezetésére azonban nem mindig alkalmasak a tudós rektorok.<sup>56</sup> A felelős és elkötelezett vezetők felkutatása és megtalálása komoly kockázati tényező mindamellett, hogy a professzionális vezetés megteremtése kulcskérdés.

## VI. A Konzisztórium létrehozása

A felsőoktatási intézmények gazdálkodásának erősítését szem előtt tartva a Kormány 2015 nyarán életre hívta a mintegy tanácsadó szervként működő, stratégiai kérdésekben jelentőséggel bíró konzisztóriumokat.

Az Országgyűlés elé terjesztett és általa elfogadott módosítás<sup>57</sup> szerint az állami felsőoktatási intézményekben az intézmények stratégiai döntéseinek megalapozása, valamint a gazdálkodási tevékenység szakmai támogatása és ellenőrzése céljából konzisztórium működik. A konzisztóriumnak öt tagja van, amelyből hármat a miniszter delegál, a felsőoktatási intézmény rektora és kancellárja pedig hivatalból tagja a testületnek. A delegált tagok megbízatása öt évre szól, a rektor és a kancellár magasabb vezetői megbízása ideig tölthetik be a tisztséget.<sup>58</sup> A tagokat<sup>59</sup> az oktatásért felelős miniszter az intézmény gazdasági-társadalmi környezete, az intézmény és a hallgatói önkormányzat javaslatára delegálja, tevékenységüket társadalmi munkában végzik, újraválaszthatók. A konzisztórium tagjainak megválasztására vonatkozó feltételek tekintetében a szabályozás nem állapít meg kritériumot. A tagok iránt a szakértelem és a tapasztalat az elvárás. Nem lehet tagja azonban a konzisztóriumnak, aki büntetett előéletű; polgármesteri, alpolgármesteri, közgyűlési elnöki vagy elnökhelyettesi tisztséget tölt be; a központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagja, és az államtitkárok jogállásáról szóló törvény szerint politikai vezetőnek minősülő állami vezetői tisztséget tölt be, politikai pártban tisztséget tölt, illetve töltött be, fizetett pártalkalmazottként foglalkoztatták vagy foglalkoztatják, feltéve, hogy a kizáró ok megszűnése óta még nem telt el legalább öt év; önkormányzati, országgyűlési vagy európai parlamenti képviselő; kormányzati szolgálati jogviszonnyal rendelkezik; a felsőoktatási intézménnyel foglalkoztatásra irányuló jogviszonyban áll, vagy intézményi társaságban tisztséget tölt be; tagja más felsőoktatási intézmény konzisztóriumának; tagja más felsőoktatási intézmény szenátusának; más felsőoktatási intézmény vezető beosztású alkalmazottja; hallgatói jogviszonnyal rendelkezik az adott felső-

oktatási intézményben.<sup>60</sup> A konzisztórium előzetes egyetértése szükséges a legalább négy éves időszakra meghatározott intézményfejlesztési terv és kutatási-fejlesztési innovációs stratégiának, a fenntartó általi keretek között meghatározott költségvetés elfogadásának, az éves beszámolóinak érvényességéhez, valamint az intézmény vagyongazdálkodási tervéről és gazdálkodó szervezet alapításáról, és gazdálkodó szervezetben részesedés szerzéséről szóló döntés elfogadásához.<sup>61</sup> A konzisztórium üléseit a kancellár készíti elő, szükség szerint, de évente minimum kétszer ülésezik. Az Nftv. értelmében a szenátus a konzisztórium döntésével szemben, illetve annak elmulasztása esetén a fenntartóhoz fordulhat kifogással.<sup>62</sup>

Az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán „Párbeszéd az egyetemi autonómiáról, konzisztóriumról” elnevezésű kerekasztal-beszélgetés során kérdésként merült fel, hogy valójában mit is takar a testület számára biztosítandó egyetértési jog: vétó- vagy véleményezési jogot. *Palkovics László* amellett hogy kifejtette: a konzisztóriumok, a felsőoktatási intézmények új típusú tanácsadó testületei, nem operatív döntéshozó, hanem stratégiai szervezetek lesznek, azt is megfogalmazta, hogy az egyetértési jog az ő olvasatában lehetőséget kínál a szenátusnak vagy a rektornak, hogy mindent megbeszéljenek és dűlőre jussanak, majd hozzátette: „a döntéshozatal a szenátus ügye” marad, tehát nem annak a döntéseit vétózza meg.<sup>63</sup> Ezzel szemben *Bódis József* kitért arra, hogy „az MRK tiltakozott egy korábbi elképzelés ellen, amely szerint egy személy bírálhatta volna felül az egyetem legfőbb döntéshozó véleményét. Erre utalva úgy fogalmazott, az „egyetértési jog nagyon elegáns kifejezése a vétójognak”. Hozzátette, azért született meg végül a tanácsadó testületről szóló javaslat, hogy ne egy személynek legyen vétójoga.”<sup>64</sup>

Az egyes felsőoktatási intézmények konzisztóriumi testületei 2016 februárjában kezdhették meg működésüket. A tagok iránt a szakértelem és a tapasztalat az elvárás. Ezeknek a testületeknek a fenntartó várhatóan olyan jogköröket ad majd át, amelyeket maga nem biztos, hogy jól meg tudna ítélni. Az egyes kérdésekben a végső döntést továbbra is a szenátus hozza, de egy-egy téma csak akkor kerülhet a szenátus elé, ha az egyeztetés megtörtént, így stratégiai jelentőségű, gazdasági jellegű döntések kapcsán egy újabb kontroll jelenik meg. Ezáltal azonban – konzisztóriumi tagsága okán – a rektor is beleszólhat a gazdálkodási kérdésekbe, ugyanakkor a másik négy, (elvieken) tulajdonosi érdekeket képviselő szereplővel szembeni súlya csekély.<sup>65</sup>

## VII. Összegzés

A hazai felsőoktatás szabályozás – a rektoron és szenátuson keresztül – 2014-et megelőzően nem

tudta megfelelően biztosítani az egyetemek és főiskolák optimális gazdálkodását, a fenntartói érdekek képviselőjét.

Már a „Fokozatváltás a felsőoktatásban” címet viselő felsőoktatási stratégiának is központi eleme volt a fenntartói érdekek képviselőjének erősítése, ennek része volt a kancellári funkció bevezetése, és ide tartozik a konzisztóriumok megalakítása is. A kormány a bevezetett törvényi szabályozással létrehozta az állami felsőoktatás irányításának kancellári modelljét, amely révén elsősorban a fenntartó és az intézmények közötti hatékonyabb együttműködést, illetve a felsőoktatásra fordított források hatékony felhasználása feletti kontrollt kívánta biztosítani. A konzisztóriumok létrehozásának legfontosabb célja a gazdasági szereplők becsatornázása a felsőoktatási intézmények stratégiai döntéshozatali folyamataiba. A felsőoktatási intézmények döntési jogosítványai a szenátus, a rektor, a kancellár és a konzisztórium között oszlanak meg. A kancellár jogkörei részben döntési, részben egyetértési jogként jelennek meg. A rektor személyes felelősségi köre ennél szűkebb, az oktatást és a kutatást érintő döntései a szenátustól is függenek. A rektorhoz delegált munkáltatói jogok a foglalkoztatási kategóriákban is korlátozottak, ugyanis az oktatói, kutatói, illetve tanári munkakörben foglalkoztatottak, a megbízási jogviszonyban állók tekintetében illetmény megállapítására a rektor csak a kancellár egyetértésével jogosult. Így a kancellár a felsőoktatási intézmény működését gyakorlatilag valamennyi területen képes lehet ellenőrizni, illetve befolyásolni. Mindezt a konzisztóriumok létrejötte annyiban árnyalja, hogy a stratégiai és gazdasági döntések kapcsán egy újabb kontroll jelenik meg az intézmények életében.<sup>66</sup>

A felsőoktatási intézmények nem egy zárt rendszert alkotva működnek, fontos tényező a társadalmi, gazdasági, tulajdonosi, önkormányzati elvárások, azaz az intézmények működésének társadalmi-gazdasági relevanciája, hatékonysága és versenyképessége. Éppen ezért, abszolút függetlenséggel azonos autonómia a gyakorlatban nem létezhet, annak ugyanis összhangban kell lennie a társadalmi, politikai és nem utolsósorban a gazdasági környezet kihívásaival, követelményeivel. A felsőoktatási intézmények szabadsága – elsősorban szervezeti-igazgatási és gazdálkodási téren – mindig is korlátozott volt.

A korábbi Alkotmány 70/F. § rögzítette a művelődéshez való jogot, a 70/G. § pedig a tudományos és művészeti élet szabadságát, a tanulás és a tanítás szabadságát.<sup>67</sup> Ezzel szemben a hatályos Alaptörvény X. cikke külön rendelkezést tartalmaz a felsőoktatási intézményekre vonatkozóan, amely szerint: „A felsőoktatási intézmények a kutatás és a tanítás tartalmát, módszereit illetően önállóak, szervezeti rendjüket törvény szabályozza. Az álla-

mi felsőoktatási intézmények gazdálkodási rendjét törvény keretei között a Kormány határozza meg, gazdálkodásukat a Kormány felügyeli.”<sup>68</sup> Ez alapján a tudományos autonómia – a korábbiakhoz hasonlóan – korlátlanul biztosított a felsőoktatási intézmények számára, a szervezeti és gazdálkodási autonómiát azonban az Alaptörvény szövege egyértelműen korlátozza. Ebbe az irányba mutat a kancellári rendszer bevezetése, valamint a konzisztórium felállítása is. A jelenlegi szabályozással a jogalkotó igyekezett elkülöníteni egymástól „az oktatási és kutatási alaptevékenységet érintő feladatokat és az intézmény napi működésével és gazdálkodásával kapcsolatos – és így az autonómia által kevésbé védett – tevékenységi köröket.”<sup>69</sup> A kancellári rendszer bevezetésével pedig e két terület külön-külön felelős vezetőt is kapott. A felelősségi körök „szétterítése” csökkenheti a hibás döntések számát, ugyanakkor a döntések meghozatalát is hátráltathatja vagy gátolhatja a döntések meghozatalának elaprózódása. A konzisztóriumok működésének sarokpontja a testület tagjai közötti személyes kapcsolat milyensége lehet. Az intézmény alapvető működését meghatározó gazdasági döntések meghozatala során a tagok közötti jó kapcsolat nagyban elősegítheti a hatékony működést, ennek hiánya azonban jelentős akadályokat okozhat.

A felsőoktatási intézményeknek – a felsőoktatás globalizációja következtében – a korábbiakhoz képest megváltozott körülményekkel kell szembenéznük, új célokat megfogalmazni és eddig ismeretlen vezetési feladatokat megoldani. *Palkovics László* szavaival élve: „az egész társadalom közös ügye, hogy biztos alapokon álló, a munkaerőpaci igényekhez igazodó, hosszú távon is fenntartható, folyamatosan fejlődő felsőoktatás jöjjön létre.” Mindezekre tekintettel, joggal remélhetjük, hogy a cél nem a kancellár, mint jelszó bevezetése, hanem a sokmilliárdos költségvetéssel működő intézmények professzionális vezetésének és gazdálkodásának, valamint a stratégia menedzsmentjének megteremtése. Az egyetemeknek és főiskoláknak fel kell ismerniük, hogy napjainkra az elefántcsonttorony-korszaknak vége, a felsőoktatásban érdekelt és érintett szereplők köre jelentősen kibővült.<sup>70</sup> A felsőoktatás tömegessé válásával olyan nagyméretű és összetett szervezet jött létre, amely komoly szervezési, folyamatszabályozási, stratégiaalkotási, adminisztratív feladatokat hozott magával, és amelyeknek az irányítása nem kezelhető a hagyományos egyetemvezetési struktúrákkal, jó szándékú, de laikus vezetőkkel. A felsőoktatás megújítása érdekében kitűzött ambiciózus célok megvalósításának első lépései már érezhetőek a felsőoktatási intézmények mindennapi működése során, azonban messzemenő következtetéseket az eddigi tapasztalatok alapján még nehéz lenne levonni.

A Magyar Rektori Konferencia (MRK) külön munkacsoportot hozott létre a kancellári rendszer 2014. évvégi bevezetés óta eltelt időszak tapasztalatainak feldolgozására, valamint a konzisztóriumokat érintő szabályozásra vonatkozó módosító javaslatok, és a működéssel kapcsolatos „jó gyakorlatok” összegyűjtésére. A munkacsoport megállapította, hogy a kancellári rendszer összességében működik, viszont a szabályozás pontosításra szorul, indokolt a rendszer újrahangolása. Az MRK álláspontja szerint a kancellár személyének kiválasztása során indokolt megkövetelni legalább ötéves felsőoktatási és vezetői tapasztalatot, valamint jogi vagy gazdasági végzettséget, ennek hiányában nagyvállalat irányításában szerzett tapasztalatokat. Az MRK határozott elvárása, hogy a kancellár kiválasztási eljárásába kerüljenek bevonásra az MRK képviselői. A javaslatok között megtalálható a rektor és a kancellár együttműködési kötelezettségének és a kifogás intézményének pontosítása, valamint a szenátusi döntések vonatkozásában a kancellári egyetértési jog eltörlése. A kodifikációs javaslat kísérletet tesz az Nftv. és az Áht. közötti ellentmondások feloldására azzal, hogy a rektor akadémiai területet érintő döntésében – amennyiben annak gazdasági következményei vannak – a kancellár ellenjegyzését (és nem egyetértését) legyen szükséges kérni. A konzisztóriumok működésével foglalkozó rektori munkacsoport a beazonosított célkitűzések mentén összeállította az Nftv. konzisztóriumokat érintő szabályozására vonatkozó módosító javaslatokat és azok indokolását, valamint a konzisztóriumok működésével kapcsolatos „jó gyakorlatok” gyűjteményét, amelynek évenkénti felülvizsgálatát a munkacsoport a jövőre nézve feladatként vállalta.<sup>71</sup>

A hazai felsőoktatás rendszerváltás utáni történetének három felsőoktatási törvény ad(ott) keretet, amelyek az idők folyamán száznál is több kisebb-nagyobb módosításokon estek át. A versenyképesség javítása érdekében elengedhetetlenné váltak bizonyos reformok a felsőoktatásban. Az új szabályozásból és jelen tanulmány egészéből is lesűrhető az a megállapítás, hogy a jogi szabályozás iránya az elmúlt évtizedekben – és várhatóan a jövőben is – egyértelműen az erősebb állami beavatkozás irányába mozdul(t) el.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Kocsis Miklós: A felsőoktatási autonómia elmélete és gyakorlata Magyarországon. PTE ÁJK Doktori Iskola, Pécs 2010. 8. o. ([http://doktori-iskola.ajk.pte.hu/files/tiny\\_mce/File/Archiv2/kocsis/kocsis\\_dolgozat\\_nyilv.pdf](http://doktori-iskola.ajk.pte.hu/files/tiny_mce/File/Archiv2/kocsis/kocsis_dolgozat_nyilv.pdf), 2014.07.14.)

<sup>2</sup> Kocsis: A felsőoktatási autonómia elmélete... 12. o.

<sup>3</sup> Communication from the Commission of 5 February 2003 – The role of the universities in the Europe of knowledge, COM(2003) 58 final. A bizottság közleménye: Az egyetemek szerepe a tudás Európájában, 4. o.

(<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ngW DnJw-fXQJ:www.nefmi.gov.hu/download.php%3FdocID%3D303+&cd=2&hl=hu&ct=clnk&gl=us>, 2015.10.11.)

<sup>4</sup> Barakonyi Károly (DSc): Egyetemi kormányzás Magyarországon. 2007

([http://www.tpf.hu/document.php?doc\\_name=tudaskozpont/Ok tataskepzes2010/felsooktatas/unigovhu\\_rov.doc](http://www.tpf.hu/document.php?doc_name=tudaskozpont/Ok tataskepzes2010/felsooktatas/unigovhu_rov.doc), 2014.07.14.)

<sup>5</sup> Barakonyi Károly: Rendszerváltás a felsőoktatásban. Bologna-folyamat, modernizáció. Akadémiai Kiadó, Budapest 2004. 25. o.

<sup>6</sup> Kezdetben a tanárok és diákok csoportosulására vonatkozott, és tulajdonképpen azokat a személyeket jelölte, akiket az adott egyetemi szervezet tömörített. Csak a tizennegyedik-tizenötödik század fordulójától kezdik – a collegium, a congregatio vagy a corpus mintájára – az universitas kifejezést az akadémiai testületek megkülönböztető terminusaként használni. In: Ferencz Sándor: A középkori egyetem. Egyetem – universitas – studium generale.

([http://www.orvostortenet.hu/tankonyvek/tk-05/pdf/2.4/ferencz\\_sandor\\_kozepkori\\_egyetem.pdf](http://www.orvostortenet.hu/tankonyvek/tk-05/pdf/2.4/ferencz_sandor_kozepkori_egyetem.pdf), 2015.10.07.)

<sup>7</sup> Kocsis Miklós: A felsőoktatási autonómia fogalmáról és annak középkori gyökereiről. Jogi Fórum 8. o.

([http://www.jogiforum.hu/files/felsooktatasi\\_jog/20090122kocsis\\_miklos-felsookt\\_autonomia%5Bjogi\\_forum%5D.pdf](http://www.jogiforum.hu/files/felsooktatasi_jog/20090122kocsis_miklos-felsookt_autonomia%5Bjogi_forum%5D.pdf), 2015.10.13.)

<sup>8</sup> Kocsis: A felsőoktatási autonómia fogalmáról... 8. o.

<sup>9</sup> Hamza Gábor: Az egyetemi autonómiáról I. Magyar Felsőoktatás 1995. 5-6. sz. 10. o.

<sup>10</sup> Barakonyi Károly: Egyetemek irányítása – a középkori egyetemről a Bologna-folyamatig. Magyar Tudomány 2004. 4. sz.

<sup>11</sup> Ferencz Sándor: A középkori egyetem. In: Az európai egyetem funkcióváltozásai (Szerk. Tóth Tamás) Professzorok Háza, Budapest 2001. 38. o.

<sup>12</sup> Bónis György: A jogtudó értelmiség a középkori Nyugat- és Közép-Európában. Értekezések a történeti tudományok köréből. Új sorozat 63. sz. 14. o.

<sup>13</sup> C. G. Andren – U. J. Dahre: Academic Freedom and University Autonomy. In: Carin Berg (szerk.): Academic Freedom and University Autonomy. CEPES Papers On Higher Education, Bucharest 1993. 50-56. o.

<sup>14</sup> Hans-Werner Prah – Ingrid Schmidt-Harzbach: Die Universität. Eine Kultur- und Sozialgeschichte. Bucher Verlag, München und Luzern 1981; Thomas Ellwein: Die deutsche Universität. Vom Mittelalter bis zur Gegenwart. Fourier Verlag, Wiesbaden 1997; Harold Perkin: „History of Universities”. In: International Higher Education. An Encyclopedia. 1. köt. (szerk. Philip G. Altbach) Garland Publishing Inc., New York & London 1991. 169-204. o. In: Kocsis: A felsőoktatási autonómia elmélete... 26. o.

<sup>15</sup> *Lehrfreiheit*: tanszabadság, kutatási- és tanítási szabadság; *Lernfreiheit*: tudomány, tudományos élet szabadsága

<sup>16</sup> Savigny, Friedrich Carl von: Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. I-III. 2. Auflage, Heidelberg 1834. 153-154. o.

<sup>17</sup> ([http://www.felvi.hu/pub\\_bin/kep/felsooktatasi Muhely/magna\\_charta\\_magyar.pdf](http://www.felvi.hu/pub_bin/kep/felsooktatasi Muhely/magna_charta_magyar.pdf), 2014.07.12.)

„The university is an autonomous institution at the heart of societies differently organized because of geography and historical heritage; it produces, examines, appraises and hands down culture by research and teaching. To meet the needs of the world around it, its research and teaching must be morally and intellectually independent of all political authority and economic power.” Magna Charta Universitatum

([http://www.felvi.hu/pub\\_bin/kep/felsooktatasi Muhely/magna\\_charta\\_angol.pdf](http://www.felvi.hu/pub_bin/kep/felsooktatasi Muhely/magna_charta_angol.pdf), 2014.07.12.)

<sup>18</sup> (lat.) ráutaló magatartás. Az európai oktatásügyi miniszterek bolognai (1999. június 19.), prágai (2001. május 19.), berlini (2003. szeptember 19.) értekezleteik közös nyilatkozatában kifejezték kötődésüket a Magna Charta elveihez.

<sup>19</sup> Rác Kálmán: Az egyetemi autonómia Magyarországon 1848 és 1998 között. In: Gergely Jenő (szerk.) Autonómiák Magyarországon 1848-2000 I. kötet. ELTE Történelemtudományok Doktori Iskola – L'Harmattan Kiadó, Budapest 2005. 223. o.

<sup>20</sup> Barakonyi Károly: Rendszerváltás a felsőoktatásban. Akadémiai Kiadó, Budapest 2004. 48. o.

<sup>21</sup> Hamza Gábor: Az egyetemi autonómia reformjának kérdéséhez. Magyar Tudomány 2014. február, 133. o. ([http://epa.oszk.hu/00600/00691/00125/pdf/EPA00691\\_mtud\\_2014\\_02\\_130-139.pdf](http://epa.oszk.hu/00600/00691/00125/pdf/EPA00691_mtud_2014_02_130-139.pdf), 2015.10.07.)

<sup>22</sup> Barakonyi: Egyetemi kormányzás...

<sup>23</sup> A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 70/G. § (2) bek.

<sup>24</sup> 35/1995. (VI. 2.) AB határozat. Idézi: Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Petrétei József – Tilk Péter – Zeller Judit: Magyar alkotmányjog III. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2006. 575. o.

<sup>25</sup> 41/2005. (X. 27.) AB határozat

<sup>26</sup> Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) X. cikk (3) bek.

<sup>27</sup> G. Karácsony Gergely: Állami szerepek a felsőoktatásban. A felsőoktatás területén érvényesülő állami hatáskörök jogi-igazgatási nézőpontú vizsgálata. Doktori értekezés. 71. o.

([http://szerep.sze.hu/JaDoX\\_Portlets/displayContent?docId=46689&secId=873](http://szerep.sze.hu/JaDoX_Portlets/displayContent?docId=46689&secId=873))

<sup>28</sup> Kocsis Miklós: Az Alkotmánybíróság határozata a felsőoktatási autonómiáról. Jogesetek Magyarázata 2010. 3. sz. 2-3. o.

<sup>29</sup> Barakonyi: Egyetemi kormányzás...

<sup>30</sup> Barakonyi: Egyetemi kormányzás...

<sup>31</sup> Ladányi Andor: A magyar felsőoktatás a 20. században. Akadémiai Kiadó, Budapest 1999. 27. o.

<sup>32</sup> Barakonyi: Rendszerváltás... 47. o.

<sup>33</sup> Barakonyi: Rendszerváltás... 47. o.

<sup>34</sup> A Gömbös-kormány a felsőoktatás helyzetének, reformja fő kérdéseinek megtárgyalására 1936. december 10-16. között nagyszabású, országos felsőoktatási kongresszust tartott.

<sup>35</sup> Ladányi: A magyar felsőoktatás... 65. o.

<sup>36</sup> Az 1969. évi 14. sz. törvényerejű rendelet, a 25/1969. sz. kormányrendelet és a 3/1969. MM. sz. rendelet

<sup>37</sup> Ladányi: A magyar felsőoktatás... 120. o.

<sup>38</sup> 1993. évi LXXX. törvény a felsőoktatásról

<sup>39</sup> Ladányi Andor: Előttörténet. Élet és Irodalom 2014. július 11. ([http://www.es.hu/ladanyi\\_andor;elotortenet;2014-07-10.html](http://www.es.hu/ladanyi_andor;elotortenet;2014-07-10.html), 2014.07.12.)

<sup>40</sup> Ladányi: Előttörténet...

<sup>41</sup> Polónyi István: A hazai felsőoktatás-politika átalakulásai. Iskolakultúra 2015. 5-6. sz. 5. o.

(<http://www.iskolakultura.hu/ikultura-folyoirat/documents/2015/05/01.pdf>, 2015.10.14.)

<sup>42</sup> 2005. évi CXXXIX. törvény a felsőoktatásról

<sup>43</sup> Magyar Bálint: Pórázon az egyetemek ([http://nol.hu/belfold/magyar\\_balint\\_\\_porazon\\_az\\_egyetemek-1351359](http://nol.hu/belfold/magyar_balint__porazon_az_egyetemek-1351359), 2014.07.13.)

<sup>44</sup> Ld. 41/2005. (X. 27.) AB határozat és 39/2006. (IX. 27.) AB határozat

<sup>45</sup> Polónyi: A hazai felsőoktatás-politika... 6. o.

<sup>46</sup> A felsőoktatási intézmények autonómiájáról többféle értelemben beszélhetünk: így az egyetemek autonómiájáról (egyetemi önkormányzásról), az oktatók autonómiájáról (az

oktatók kutatási és oktatási szabadságáról), a hallgatók autonómiájáról (hallgatók szabad tanár, tantárgy stb. választásáról.) Lásd bővebben: Barakonyi: Rendszerváltás... 57-62. o.

<sup>47</sup> 2014. évi XXXVI. törvény egyes oktatási tárgyú törvények módosításáról

<sup>48</sup> Veres Pál – Golovics József: Új szereplők a magyar felsőoktatásban: Kancellári rendszer és konzisztórium. In: Budapest Corvinus Egyetem Nemzetközi Felsőoktatási Kutatások Központja: A kancellári rendszer bevezetése a magyar felsőoktatásban. Tapasztalatok és várakozások. 7. o.

<sup>49</sup> Nftv. 13/A. § (1) bekezdés

<sup>50</sup> Nftv. 13/A. § (1) bekezdés e) pont

<sup>51</sup> KPMG Consulting munkaaanya (2001). Idézi: Szabó Tibor: Állami egyetem szervezetének és működésének elemzése és lehetséges fejlesztési irányai. Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem Gazdaság- és Társadalomtudományi Kar, Budapest 2008. 116. o.

([http://www.omikk.bme.hu/collections/phd/Gazdasag\\_es\\_Tarsadalomtudomanyi\\_Kar/2009/Szabo\\_Tibor/ertekezes.pdf](http://www.omikk.bme.hu/collections/phd/Gazdasag_es_Tarsadalomtudomanyi_Kar/2009/Szabo_Tibor/ertekezes.pdf), 2014.07.15.)

<sup>52</sup> Nftv. 13/A. § (4) bek.

<sup>53</sup> Nftv. 13/A. § (3) bek.

<sup>54</sup> Barakonyi: Egyetemi kormányzás...

<sup>55</sup> Az idézett szöveg Barakonyi Károlytól származik. Idézi: Szabó: i.m. 197. o.

<sup>56</sup> „[A] magyar állam is levonhatja annak szervezeti konzekvenciáit (akár új, eddig ismeretlen típusú szervezetek létrehozásával is), hogy jelenleg pusztán a kollegialitás alapelvén működő javarészt a menedzsmentben járatlan laikusok vezette igazgatás jellemzi a felsőoktatást.” Kiss László alkotmánybíró különvéleménye a 39/2006. (IX. 27.) AB határozathoz.

<sup>57</sup> 2015. évi CXXXI. törvény egyes, a felsőoktatás szabályozására vonatkozó törvények módosításáról

<sup>58</sup> Nftv. 13/A. §

<sup>59</sup> A jelenleg nyilvánosságra került tagok között szerepel Niklai Ákos, a Magyar Szállodák és Éttermek Szövetségének elnöke, Naszvadi György, a Magyar Nemzeti Bank főtanácsadója, Kementzey Ferenc, a Raiffeisen Bank vezérigazgató-helyettese, Szapáry György, a nemzeti bank elnöki főtanácsadója, Bogsch Erik, a Richter Gedeon biotechnológiai főosztályának vezetője, Béres József Károlyné, a Béres Gyógyszergyár igazgatósági tagja, Jankovics Marcell rendező, és Eszenyi Enikő, a Vígszínház igazgatója is.

<sup>60</sup> A nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény egyes rendelkezéseinek végrehajtásáról szóló 87/2015. (IV. 9.) Korm. rendelet 65/A. § (5) bekezdés

<sup>61</sup> Nftv. 12. § (3) bek.

<sup>62</sup> Nftv. 13/C. (2) bek.

<sup>63</sup> A konzisztórium nem döntéshozói testület. 2015. április 30. <http://mno.hu/belfold/a-konzisztorium-nem-donteshozoi-testulet-1284205>

<sup>64</sup> A konzisztórium nem döntéshozói testület...

<sup>65</sup> Veres– Golovics: Új szereplők... 14. o.

<sup>66</sup> Veres– Golovics: Új szereplők... 14. o.

<sup>67</sup> 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról 70/F. § (1) bekezdés és 70/G. § (1) bek.

<sup>68</sup> Magyarország Alaptörvénye X. cikk (3) bek.

<sup>69</sup> G. Karácsony Gergely: i. m. Kézirat, 83. o.

<sup>70</sup> Barakonyi: Rendszerváltás... 204. o.

<sup>71</sup> <http://www.mrk.hu/2016/06/03/kozlemeny-az-mrk-altal-letrehozott-rektori-munkacsoportok-első-eredményeiről/>

**Bencsik András**

adjunktus, PTE ÁJK Közigazgatási Jogi Tanszék

**Ercsey Zsolt**

adjunktus, PTE MIK

## A hosszú távú adattárolás néhány jogi kérdése a közigazgatásban\*

### I. Bevezető gondolatok

Nem szorul igazolásra az a megállapítás, miszerint a közigazgatás (tágabban értelmezve az állam) működése egyrészt dinamikusan fejlődik, másrészt komplexnek tekinthető. A dinamizmus lényegében azt a természetes tendenciát jelöli, amelynek értelmében a közigazgatás (és annak működése) nem maradhat változatlan az őt körülvevő környezetben, mivel számos körülmény – így egyebek mellett az európai integráció, a piacgazdaság kifejlődése, a tudományos-technikai fejlődés hatása – a közigazgatás szervezeti, személyzeti és működési kereteinek felülvizsgálatára és továbbfejlesztésére ösztönzi a mindenkori jogalkotót. Ez másfelől – Magyar Zoltán szavaival élve – azt is jelenti, hogy a 100-150 évvel ezelőtti állapotokhoz képest a közigazgatás tevékenységi köre lényegesen kiszélesedett. Ez egyrészt az állami jelenlét új színtereinek megjelenésében, másrészt az állami tevékenységfajták optimális finanszírozásának<sup>1</sup> realizálásában érhető tetten.<sup>2</sup> Jelen munkánkban ezzel összefüggésben a közigazgatás szükségszerű „elektronizálásának” egyes kérdéseire kívánjuk a figyelmet felhívni.

A komplexitás ezzel szemben a közigazgatás tevékenységfajtáinak sokszínűségét foglalja magában, amelyet jól érzékeltet a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvénynek (a továbbiakban: Ket.) az ügyféli jogállást szabályozó 15. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezés, amely szerint „[ü]gyfél az a természetes vagy jogi személy, továbbá jogi személyiséggel nem rendelkező szervezet, akinek jogát vagy jogos érdekét az ügy érinti, akit hatósági ellenőrzés alá vontak, illetve akire nézve a hatósági nyilvántartás adatot tartalmaz”. Mindebből kiolvasható, hogy a hatósági jogalkalmazás (amely a közigazgatás talán legegységesebb közhatalmi jegyeket viselő tevékenységfajtájának tekinthető) az egyedi ügyekben történő döntéshozatalt éppúgy magába foglalja, mint az állami kontroll egyik formájának tekinthető

hatósági ellenőrzést, vagy éppen az állami működés szempontjából elengedhetetlen alapnyilvántartások vezetését. Itt jutunk el kutatásunk fókuszpontjához, közelebbről az állami nyilvántartási tevékenységhez, ezen belül a közigazgatás működése szempontjából kardinális nyilvántartásokban szereplő adatok hosszú távú tárolásának jogi-informatikai problematikájához.

Csupán a példa kedvéért említjük az anyakönyvi nyilvántartás rendszerét, amely több tekintetben is alapnyilvántartásnak tekinthető az állami működés szempontjából. A részletek felvillantása nélkül jelezzük, hogy eme regisztratív rendszer (egyik) alapelve a folyamatosság elve. Ez lényegében azt jelenti, hogy az állami anyakönyvezés bevezetése óta (amely jogalkotói lépés az 1894. évi XXXIII. törvénycikkkel valósult meg) a születéssel, házasságkötéssel, halálozással és újabban a bejegyzett élettársi kapcsolatok létesítésével kapcsolatos eseményeket az állam folyamatosan nyilvántartja. Könnyen belátható, hogy – időintervallumhoz nem kötött nyilvántartás lévén – ezzel összefüggésben megoldandó problémaként vetődik fel az érintett adatok hosszú távú, biztonságos, előkereshető tárolásának igénye.

Ezt a szükségszerűséget természetesen a magyar jogalkotó is felismerte. Ez tetten érhető egyrészt a közigazgatási hatósági eljárásra vonatkozó szabályozásban az „elektronikus ügyintézésre”, „elektronikus kapcsolattartásra”, „elektronikus tájékoztatásra” vonatkozó törvényi rendelkezések megalkotásában, illetve napjainkban az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény elfogadásában. Az is természetes azonban, hogy a technikai jellegű részletszabályok szétfeszítenék az általános törvényi kereteket, így – a korábbi reguláció végrehajtása érdekében – a Kormány megalkotta az elektronikus ügyintézés lehetővé tevő informatikai rendszerek biztonságáról, együttműködési képességéről és egységes használatáról szóló 195/2005. (IX. 22.) Korm. rendeletet (a továbbiakban: KR.). A dicséret hangján kívánjuk megjegyezni, hogy az állam azt is felismerte, a jogi norma stabilitása mellett a ténylegesen létező és alkalmazható informatikai megoldások gyorsan változnak, így 2005-ben sor került egy, az Informatikai és Hírközlési Minisztérium által jegyzett állásfoglalás kiadására, amely a közigazgatásban alkalmazható hitelesítési rendekről szólt.

Szükséges azonban két tényre a figyelmet ráirányítani: egyrészt rögzíthetjük, hogy a technikai fejlődés (és ennek keretében különösen az informatikai megoldások) igen nagy volumenű permanens változást mutatnak, így a 2005-ben érvényes leírtak egy évtizeddel később igencsak elavultnak tekinthetők. Ezt a helyzetet tetézi másrészt a „gyors reagálásának” nehezen nevezhető jogalkotói hajlandó

\* E tanulmányt szerzők a Pécsi Tudományegyetem alapításának 650. évfordulója emlékének szentelik.

ság, ugyanis a hivatkozott kormányrendelet már nem hatályos, a szabályozást tartalmilag ugyan részben felváltotta az állami és önkormányzati szervek elektronikus információbiztonságáról szóló 2013. évi L. törvény, viszont 2005 óta nem került sor újabb, e tárgykörben született ajánlás kibocsátására.

## II. A bizalmas adattárolás problematikája

A KR. több helyen is kitér a különböző adatok, dokumentumok bizalmas tárolásának kérdéskörére. A bizalmasság lényege az egyik oldalon az, hogy arra illetéktelenek ne férhessenek hozzá és ne ismerhessék meg az adott dokumentumot, személyes adatokat, azokat más által vezetett nyilvántartásokkal összekapcsolni ne tudják. A másik oldalon a dokumentumok hitelessége áll, amely azt jelenti, hogy a dokumentum készítőjének személye bizonyítható. A jelenleg elterjedt rendszerek rövid összefoglalója után rávilágítunk néhány problémára, amelyekre megoldást is igyekszünk megfogalmazni.

### 1. Az adatok hitelesítésének alapkérdései

Az elektronikusan tárolt dokumentumok hitelesítése tekintetében használatos az elektronikus aláírás, amely a Public Key Infrastructure keretrendszer magán és nyilvános kulcspárját alkalmazza. Ennek a rendszernek a részét képezik a hitelesítő szervezetek (Certificate Authority, a továbbiakban: CA), amelyek ügyfeleik részére tanúsítványokat (certificate) adnak ki, amely tanúsítvány nem más, mint egy érvényességi idővel ellátott elektronikusan aláírt igazolás, amelyben a CA igazolja, hogy az adott nyilvános kulcs melyik ügyfeléhez tartozik. Tekintettel arra, hogy ezen a tanúsítványon szereplő aláírás a CA magán kulcsával készült, amelyet egy másik CA hitelesít, így egy tanúsítvány lánchoz lehet eljutni.

A CA feladata, hogy biztosítsa az érvényes, valamint a visszavont tanúsítványok ellenőrizhetőségét (OCSP, Online Certificate Status Protocol és CRL, Certificate Revocation List). A rendszer további eleme az ún. időbélyeg, amely szintén egy aláírás annak bizonyítására, hogy a dokumentum egy adott időpontban már létezett. A hitelesség ellenőrzése ekkor valójában annak kontrollálását jelenti, hogy az aláírás az ahhoz tartozó időbélyegző időpontjában érvényes volt, továbbá minden, a tanúsítványláncban szereplő elem szintén érvényben volt.

A KR. a fent megnevezett bizalmasság és hitelesség szempontjait szem előtt tartva több helyen is kitér a rejtjelezés kérdéseire, nevezetesen

- rendelkezik az informatikai célrendszer rejtjelezéséről és alkalmazásának felügyeletéről;<sup>3</sup>

- szól rejtjelezési célú kulcsok, és az esetlegesen kapcsolódó tanúsítások, valamint időbélyegzők megőrzési időtartamáról;<sup>4</sup>
- érinti a rejtjelezésű célú magánkulcsok, mint maradandó értékű iratok, közlevéltárba történő adását;<sup>5</sup>
- a nyilvános kulcsú infrastruktúrára épülő eljárások szerinti rejtjelezett tárolást megfelelően biztonságosnak tekinti;<sup>6</sup>
- rendelkezik a rejtjelezési célú nyilvános és magán kulcsok elérhetőségére vonatkozóan.<sup>7</sup>

### 2. A hosszú távú adattárolással kapcsolatban felvetődő kérdések<sup>8</sup>

Amennyiben az adott elektronikus aláíráshoz nem tartozik időbélyegző, az csupán addig érvényes, ameddig az aláíráshoz tartozó tanúsítvány érvényes. Ha a napjainkban érvényben levő egy éves futamidőt vesszük alapul, akkor ez a pont nem teljesítheti a hosszú távú érvényesség feltételét.

Amennyiben az aláíráshoz időbélyegző is tartozik, és az időbélyegzőhöz tartozó időpillanatban az aláírás érvényes volt, akkor a tanúsítványok lejáratú idején túl is érvényben levőnek kell tartani az aláírást. Ennek ellenőrzése azért igen nehézkes, mert a jelenlegi gyakorlat alapján a fent említett érvényességi (OCSP) és visszavonási (CRL) listák aktuális adatokat tartalmaznak, sőt az elektronikus aláírásról szóló 2001. évi XXXV. törvény (a továbbiakban: Eat.) 9. § (7) bekezdése értelmében az aláírás tanúsítványának lejáratú után még tíz évig kell az adatokat tárolni.

A fentieket az aláíró tanúsítványán túl a tanúsítványlánc összes elemére meg kell vizsgálni, és ezen adatok összegyűjtése is nehézségekbe ütközhet, tekintettel arra, hogy adott hitelesítő szolgáltató szervezet tanúsítványai is lejáratúak időközben továbbá maga a szervezet is megszűnhet. Mindezen túlmenően a fentiek háttérben működő kriptográfiai eljárások, titkosító algoritmusok a technika fejlődésével visszafejthetővé válnak, azaz a használatos rejtjelezés a jövőben már nem lesz biztonságos.

Ezekre a problémákra nyújthat megoldást az ETSI által kifejlesztett PDF Advanced Electronic Signatures-Long Term Validity (PadES-LTV, 1. ábra), amely egy adott dokumentumhoz tartozó tanúsítványok érvényességi idején belül újabb érvényességi adatokat kapcsol a dokumentumhoz újabb időbélyeggel és ezt iteratív módon ismételve tartja fent a dokumentum érvényességét. Ezáltal nincs szükség az esetlegesen visszavont érvényességű tanúsítvány lánclemek nehézségekbe ütköző ellenőrzésére, továbbá a technológia maga biztosíthatja a megfelelő biztonságú rejtjelezéshez folyamatosan a legmodernebb technológiák alkalmazását.<sup>9</sup> Megjegyezzük, hogy ez a technika alkalmazása már

rövid időtávon belül is előnyös lehet a gyakorlatban elterjedt egy éves tanúsítvány érvényességi idő miatt.



1. ábra. A PAdES-LTV iteratív érvényesítő eljárása

### III. Záró gondolatok

Az előző fejezet jogi-informatikai vonatkozásain túl szembesülnünk kell további kérdésekkel is. Nyilvánvaló, hogy a kultúra részeként megmaradt és megőrzött kő, agyag, papirusz, a papír alapú dokumentumok pedig mind a mai napig olvashatók. Látható, hogy az eddig megőrzött információ közvetlenül érzékelhető formában van/volt jelen, azaz segédeszközök nélkül érzékelhető. Természetesen a közvetlen láthatóság sem jelent minden esetben azonnal értelmezhetőséget, gondoljunk a sok esetben fent maradt orvosi receptekre, ahol el tudjuk olvasni az adott gyógynövény nevét, de a fajtára beazonosítani nem tudjuk.<sup>10</sup>

A digitalizált rendszerek a fentiekben túl további kérdéseket vetnek fel, kezdve a bit sorozatok megőrzésétől, a bitek és a fizikai objektumok kölcsönös megfeleltetésének megoldásától a megjelenítési nehézségeken keresztül<sup>11</sup> a lejátszó média (hétköznapi nyelven hardver) elemek kérdésköréig. A több, mint 120 éves fennállásra visszatekintő, már említett anyakönyvi rendszerben eddig megfelelő biztonsággal visszakereshetők a tárolt adatok; ugyanakkor a nemrég (1970-2007 között) még kedvelt floppy lemezek olvasói ma már mint hardver és a hozzá szükséges meghajtó (driver) igen nehezen érhetők el;<sup>12</sup> sőt, ezen felül az akkor szokványos fájl formátumok is csak nehezen férhetők hozzá. Érdeemes megjegyezni, hogy Lunt szerint a mai technológiák egyike sem alkalmas a digitális adatok évszázados ideig való megőrzésére,<sup>13</sup> amely a jelen kor archiválását jelentené.

Munkánk elején jeleztük, hogy az állami alapnyilvántartások „zászlóshajójának” tekinthető anyakönyvi igazgatást – számos egyéb princípium mellett – a folyamatosság elve jellemzi. A folyama-

tosság egyrészt az anyakönyvezési tevékenység megszakítás nélküliségét foglalja magában, közelebbről azt, hogy az állami anyakönyvezés bevezetését követően ne legyen olya időszak, amely alatt nem kerül(t) sor az anyakönyvi események közhiteles regisztrálására. Másrészt azt is jelenti a jelzett sajátosság, hogy az anyakönyvi adatok bármikor előkereshetők legyenek. Ez a követelmény – immár informatikai síkon – azt (is) jelenti, hogy az állam (ti. a jogalkotó) köteles olyan technikai-informatikai megoldásokat és rendszereket kidolgozni, amelyek kiállják az idő próbáját és mind az időtényezőt, mind pedig a regisztrált/regisztrálandó adatok volumenét tekintve alkalmasak az állam számára kardinális jelentőségű adatok hosszú távú, biztonságos és előkeresést lehetővé tevő tárolására.

### Jegyzetek

<sup>1</sup> Vö. Zsombor Ercsey: Tax reforms in Hungary. Harthmedia Kft., Pécs 2015. 45-47. o.

<sup>2</sup> Az állami feladatok ellátásának optimális finanszírozása szoros összefüggést mutat az adórendszerrel, illetve annak komponenseivel. Ezzel összefüggésben ld. Ercsey Zsombor: Az adózás alkotmányosságáról. In: Ádám Antal (Szerk.): PhD tanulmányok 11. PTE ÁJK Doktori Iskola, Pécs 2012. 213-215. o. és Ercsey Zsombor: Az Szja- és az Áfa-szabályozás igazságossága a magyar adórendszerben. PhD értekezés, Pécs 2013. 16-18. o. <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/ercsey-zsombor/ercsey-zsombor-vedes-ertekezés.pdf> (2016.08.09.)

<sup>3</sup> KR. 8. § (3) bek.

<sup>4</sup> KR. 15. § (5) bek.

<sup>5</sup> KR. 18. § (6) bek. c) pont

<sup>6</sup> KR. 21. §

<sup>7</sup> KR. 22. §

<sup>8</sup> Az e pontban meghatározottakhoz részletesebben ld. Gyurák Gábor: Hosszú távú adattárolási szokások a digitálisan aláírt dokumentumok szemszögéből. In: Iványi Péter (szerk.) A hosszú távú adattárolás kérdései. Pollack Press, Pécs 2014. 63-76. o.

<sup>9</sup> Ehhez ld. bővebben: ETSI TS 102 778-4 V1.1.1 (2009-07). Electronic Signatures and Infrastructures (ESI); PDF Advanced Electronic Signature Profiles; Part 4: PAdES Long Term - PAdES-LTV Profile

<sup>10</sup> Vö. Iványi Péter – Pandur Béla – Gyurák Gábor – Zagorác Márk – Várady Géza: Long-term data storage. In: Iványi Péter (Szerk.): 10th International Miklós Iványi PhD & DLA Symposium. Abstract Book. Pécs 2014. 122 o.

<sup>11</sup> Vö. Simona Cohen – Dalit Naor – Leeat Ramati – Petra Reshef: Towards OAIS – Based Preservation Aware Storage. IBM Haifa Labs 2006

<sup>12</sup> Ld. Richard Fletcher: PC World announces the end of the floppy disk. The Daily Telegraph. <http://www.telegraph.co.uk/finance/2803487/PC-World-announces-the-end-of-the-floppy-disk.html> (2016.07.29.)

<sup>13</sup> Ld. Barry M. Lunt: How Long is Long-Term Data Storage? Society for Imaging Science and Technology, Archiving. Final Program and Proceedings 2011. 29-33. o.

**Bujtár Zsolt**

tanársegéd

PTE ÁJK Gazdasági és Kereskedelmi Jogi Tanszék

## Az eszközalapú kereskedelmi kötvény Egyesült Államokbeli tündöklésének és bukásának okai

Az elmúlt évszázad végén egy olyan pénzügyi eszköz jött létre, amely jelentős mértékben hasonlított egy kereskedelmi bank, és meglepő módon egy fedezeti alap<sup>1</sup> működésére is. Miután a két pénzügyi intézmény felépítése jelentős mértékben eltér, ez az ellentmondás, már önmagában is vonzóvá tehetné az eszközalapú kereskedelmi kötvény részletesebb vizsgálatát. Ha ehhez még azt a tény is hozzáteszünk, hogy a 2007-2009-es pénzügyi válsága<sup>2</sup> idején is fontos szerepet játszott az Egyesült Államokban ez a pénzügyi intézményi forma, akkor különös elhivatottságot érezhet a szerző, hogy ezt az összetett pénzügyi eszközt részleteiben is megvizsgálva fejtsse fel annak működési mechanizmusát. A tanulmány során az elemzés tárgyát képező pénzügyi eszközt árnyékbanki működési aspektusában is érdemes megvizsgálni, hiszen szerepe és a pénzügyi rendszerre való veszélyessége éppen ebből a szempontból ítélhető meg leginkább.

A tanulmány a fentiek alapján arra keresi a választ, hogy a pénzügyi eszköz működési mechanizmusa mennyiben jelent önmagában veszélyt a pénzügyi rendszerre. Továbbá, hogy mennyiben járult hozzá az eszközalapú kereskedelmi kötvény jogi szabályozása és a piaci mechanizmusok kedvező „csillagállása” az instrumentum a 2007-2009-es pénzügyi válságban betöltött negatív szerepéhez. A válaszok alapján pedig annak meghatározására is kísérletet tesz a szerző, hogy az eddigi jogszabályváltozások, vajon milyen mértékben lesznek képesek egy az eszközalapú kereskedelmi kötvény által indukált pénzpiaci válsághelyzet kialakulását és annak a pénzügyi rendszerben történő tovaterjedését megakadályozni.

### 1. A kereskedelmi kötvény jellemzői

A kereskedelmi kötvények (*commercial paper*) olyan rövid (jellemzően egy nap és kilencven nap közötti) lejáratú<sup>3</sup> gazdasági társaságok (legnagyobb ipari és szolgáltató vállalatok a közüzemi szolgáltatók), önkormányzatok és pénzügyintézetek (bank holding társaságok és a fogyasztó hitelezéssel foglalkozó pénzügyintézetek<sup>4</sup>) által önállóan vagy befektetési szolgáltató bevonásával kibocsátott kötvények, melyek célja a rö-

vid lejáratú finanszírozási igények fedezetének biztosítása. A kereskedelmi kötvény piac nagyságát jól mutatja, hogy 2007-re az Egyesült Államokban a forgalomban lévő kereskedelmi kötvények értéke elérte az 1,97 billió USD értéket<sup>5</sup> a második helyre szorítva a kincstárjegyeket, ez utóbbi értékpapír forgalomban lévő állománya a 940 milliárd USD értéket ért el ugyanebben az évben.

A kereskedelmi kötvények jelentős vonzereje abban rejlik, hogy a kibocsátónak lehetősége van arra, hogy mentesüljön az értékpapír felügyeleti regisztrációs kötelezettségek alól<sup>6</sup>, amelyet az 1933. évi Értékpapírokról szóló törvény (*Securities Act of 1933*) három feltétel fennállása esetén tesz lehetővé.

Ez azért fontos, mert a regisztráció hosszú és költséges folyamat, az értékpapírok lejáratára viszont mindösszesen csak három hónap. A másik fontos mérlegelendő tényező, hogy a néhány tized százalékos kamatköltség megtakarítást a regisztráció során felmerült költségek könnyen felemészthetik, ebből következően a jelentős nagyságú vállalkozások számára az alternatív forrásgyűjtő eszköz, a bankhitel ismét versenyképesse válhatna a kereskedelmi kötvénnyel szemben. A nagyvállalatok ugyanis a leginkább preferált kereskedelmi banki ügyfelek, hiszen a csődbemenetelük és így a hitelek esetében a nemfizetés kockázata éppen ebben a vállalati szegmensben a legkisebb.

A regisztráció alóli mentesség három feltétele a törvény 3 szakasz 3 (a) 3 bekezdése alapján<sup>7</sup> a következő. Az első feltétel, hogy a kereskedelmi kötvény futamideje nem haladhatja meg a 270 napot. A második feltétel pedig az, hogy a kötvény értékesítése nem terjedhet ki a teljes nyilvánosságra, hanem annak csak egy részére. Ez utóbbi feltétel teljesülését a jellemzően 100000 USD címletű értékpapírok kibocsátása biztosítja. A harmadik feltétel pedig, hogy a kibocsátásból befolyó összeg csak a társaság forgóeszközeinek finanszírozását szolgálhatja úgy, mint a kinnlevőségek<sup>8</sup> vagy a készletek finanszírozása. A megoldás lehet az is a gyakorlatban, hogy ha a három feltételnek mégsem kíván megfelelni a kibocsátó, hogy meghatározott összegű kötvényprogram<sup>9</sup> kibocsátását engedélyezteti egyetlen alkalommal az első kibocsátás előtt az Amerikai Értékpapír és Tőzsdefelügyelettel (SEC). Ezzel a konstrukcióval többéves, folyamatos újrakibocsátások<sup>10</sup> vagy másnéven rábocsátások lehetőségét biztosíthatja magának a kibocsátó. Egy ötmilliárd USD összegű ötéves kereskedelmi kötvényprogramban például évente több, néhány százmillió USD összegű, egyenként akár kilencven napos lejáratú kereskedelmi kötvények kibocsátása is megvalósulhat.

A kereskedelmi kötvények jellemzően diszkont árfolyamon, azaz a névértéknél alacsonyabb árfolyamon kerülnek kibocsátásra. A kibocsátók a kereskedelmi kötvénykibocsátások 80%-ában vesznek igénybe befektetési szolgáltatót az Egyesült Államokban. A



befektetési szolgáltatók, jellemzően a befektetési bankok szakemberei részt vesznek a megfelelő árazás meghatározásában és a kötvények értékesítésében. Ezért a jegyzésben vállalt szerepért átlagosan 0,05%-tól 0,125%-ig terjedő díjat számolnak fel. Így a kereskedelmi kötvények árazása jellemzően a *kincstárjegyek* hozamánál magasabb, de a *bankközi piaci kamatoknál* (pl. FED Fund Rate<sup>11</sup>, LIBOR<sup>12</sup>) alacsonyabb szinteken alakul ki a kibocsátásnál. A jegyzések többségében a jegyzést lebonyolító befektetési szolgáltató is vásárol saját számlára a kibocsátások során. A kibocsátott értékpapírok nagy részét a befektetők azok lejáratáig megtartják, ezzel jelentős szűkítik a *másodlagos piac*<sup>13</sup> likviditását. Így jellemzően a lejáratot követően az újabb kibocsátásból is vásárolnak a befektetők, így megújítják a befektetéseiket az elsődleges piacon. A kockázat azonban éppen ez a kibocsátó számára, így ugyanis fennáll a veszélye, hogy nem újítják meg a korábbi befektetők az értékpapírjaikat, az újabb kibocsátásból is hasonló vagy nagyobb összeget jegyezve. Megújítás hiányában a tőke összegét ugyanis a kibocsátónak a kötvénytulajdonosok rendelkezésére kell bocsátania. Ez a kockázat a *megújítási vagy görgetési (roll-over) kockázat*.

A kereskedelmi kötvények piaca három szegmensre osztható a kibocsátók típusa alapján. *Vállalati, pénzügyi és eszközalapú kereskedelmi kötvények*. A szakirodalom az előbbi két kategóriát egy elnevezéssel kereskedelmi kötvényként is használja.

## 2. Az eszközalapú kereskedelmi kötvény létrejöttének mozgatórugói

Az 1980-as évekre az Egyesült Államok kereskedelmi kötvény piaca érett szakaszába ért. Ez az érettség úgy határozható körül, hogy bár a különböző piaci és szabályozó változások hatással vannak a kibocsátási volumenre, de egy stabil, jelentős piacon lévő állomány hosszú távon biztosítja a pénzügyi eszköz piaci szerepét a *diszkontkincstárjeggyel*<sup>14</sup> és a legjobb adósoknak biztosított vállalati kölcsönökkel szemben. Az 1980-as években alapvetően két fontos tényező segítette a kereskedelmi kötvény további térnyerését. Az egyik a hosszú távú kamatok emelkedése a másik pedig a változékony kamatkörnyezet. Mindkét tényező a hosszabb lejáratú bankhitelek és kötvénykibocsátások felől a rövid lejáratú kereskedelmi kötvények felé terelte a forrásigénnyel fellépő kibocsátókat. Az új kibocsátók megjelenését az olajválságot követően az *petrodollár piacok*<sup>15</sup> jelentős növekedése is támogatta. A külföldi kibocsátók már a nemcsak az USD alapú forrásigényeiket finanszírozták a rendkívül kompetitív<sup>16</sup>, így relatíve olcsó amerikai piacról. Ebben a *csereügyletek (swap)*<sup>17</sup> széles körű elterjedése is segítette a kibocsátókat. Ez

volt az a piaci a környezet, amelyben megjelent az első eszközalapú kereskedelmi kötvény 1983-ban.

## 3. Az eszközalapú kereskedelmi kötvény működési modellje

Az eszközalapú kereskedelmi kötvény (*asset-backed commercial paper – ABCP*) a kereskedelmi kötvények egy módosult változata. Két fontos szempontból különül el a kereskedelmi kötvény másik két típusától a *vállalati és pénzügyi kereskedelmi kötvénytől*. E különbségek egyrészt az új típus szerkezetében másrészt annak átláthatóságában érhetők tetten.

A legegyszerűbben úgy fogható meg az eszközalapú kereskedelmi kötvény mibenléte, mint egy lejáratú transzformációt<sup>18</sup> megvalósító árnyékbanki<sup>19</sup> szereplő. Kibocsátóként pedig egy olyan intézmény, amely egy olyan pénzügyi alapítvány, melynek nincs pénzügyi alapító okirata és így a tevékenységét az *értékpapírosítás*<sup>20</sup> formájába csomagolva végzi. Itt érünk el a kereskedelmi bankihoz és a fedezeti alapéhoz egyaránt hasonló működéshez.

### 3.1 Az eszközalapú kereskedelmi kötvény szerkezete

Szerkezetileg az eszközalapú kereskedelmi kötvény kibocsátását egy követelésekkel feltöltött *pénzügyi közvetítő társaságcsoporthoz (conduit)*<sup>21</sup> végzi. E formában közvetett módon kerül a tőke bevonásra, ugyanis nem közvetlenül ez a *pénzügyi közvetítő társaságcsoporthoz* lesz az értékpapír kibocsátója. Az értékpapírokkal finanszírozott társaságcsoporthoz egy *működtető (administrator) társaság* tartozik. Ez utóbbi működtető társaság az, amely létrehozza azt a jogilag is jól körülhatárolható entitást, a *speciális célú társaságot (Special Purpose Entity – SPE)*<sup>22</sup>. A működtető társaság általában egy kereskedelmi banki jogosítvánnyal rendelkező kereskedelmi bank vagy bankcsoport banki licensszel rendelkező tagja vagy egy olyan pénzügyi eszközök közvetítésével foglalkozó vállalkozás, mely hitelközvetítéssel foglalkozik, de nincs banki licensze. Ez azért fontos, mert mindkét működtető társaság típus esetén a vállalkozás jól ismeri azon hiteltermékeket és azok piacát, melyekből a követelések megvásárlásra kerülnek és az SPE-be kerülve a kereskedelmi kötvények fedezetévé válnak. Az első formát *banki szponzorálásnak* az utóbbi *nem banki vagy harmadik személy által végzett szponzorálásnak* nevezzük. Így a szponzor vagy más néven a működtető társaságnak abban is meghatározó szerepe van abban, hogy milyen árással azaz milyen kamatozással kerüljön a piacra, az SPE eszközeinek a fedezetével kibocsátott eszközalapú kereskedelmi kötvény.

Ezzel érkeztünk el a bevezető kérdésének megválaszolásához. Az eszközalapú kereskedelmi kötvény esetében a *conduit struktúra* segítségével egy

transzformációs folyamat zajlik le. A konverzió során hosszú lejáratú eszközök: öt-tíz, de akár húsz-harminc éves futamidejű diákhitelek, hitelkártya- jelzáloghitelek, autó- és fogyasztási hitelek fedezetével rövid lejáratú, jellemzően három hónapos futamidejű *eszközalapú kereskedelmi kötvényt* bocsát ki a *conduit* az *SPE*-n keresztül.

A *kereskedelmi bankok* is egy hasonló, de fordított előjelű lejáratú konverziót hajtanak végre. A *kereskedelmi bankok* ugyanis jellemzően három hónapos betétek fedezetére, öt-tíz, de akár húsz-harminc éves jelzáloghitelt, autóhitelt és személyi kölcsönt helyeznek ki.

A *zártkörű fedezeti alapok* (hedge fundok) amikor felvásárolnak egy bedólt hitelekből álló portfóliót vagy egy csődközeli társaságot, évekre elkötelezik magukat a portfólió mellett. (Ezzel ellentétben, ha egy *nyilvános*<sup>23</sup> *fedezeti alap* valósítja meg ezt a felvásárlást az alap tulajdonosai szinte korlátozás nélkül, bármikor visszaválthatják a befektetési jegyeiket.) A hasonlóságot tovább erősíti, hogy az *eszközalapú kereskedelmi kötvénnyel* együtt mind bankok, mind a fedezeti alapok hasonló kockázatnak vannak kitéve. A *kereskedelmi bankoknál* ez a kockázat a *hitel előtörlesztés kockázata*, a *fedezeti alapoknál* ez a befektetési jegy *visszaváltási kockázata*, ami az *eszközalapú kereskedelmi kötvényeknél* a *megújítási kockázatnak* felel meg. Amíg azonban a *kereskedelmi bankoknál* ez a kockázat csak likviditás többletet és így kamatvesztést okoz, addig a *fedezeti alapoknál* *tőkecsökkenését* és az *alap megszűnését*<sup>24</sup> míg az *eszközalapú kereskedelmi kötvénnyel* *tovagyűrűző pénzügyi likviditási válságot* is előidézhethet. A hasonlóság viszont fennáll egy másik szempontból is, ugyanis a túlzott, bankrohamszerű betétkivonás ugyanazt a hatást éri el a bankoknál mind az *eszközalapú kereskedelmi kötvényeknél* a túlzott, bankrohamszerű *tőke*kivonás, mégpedig, hogy külső forrásra, az *utolsó mentsoár szerepében fellépő jegybank* speciális pénzalapjaira<sup>25</sup> lesz szükség a likviditási probléma megoldására.

A jelentős különbség a *kereskedelmi bankokhoz* és *fedezeti alapokhoz* képest azonban, hogy a *conduit* *struktúra*, éppen a bankok vezetése alatt jön létre az esetek többségében, mégpedig azzal a céllal, hogy a licenz adta kötelezettség a kötelező tartalék képzése alól felmentést kaphasson a bank. Hiszen így a megvásárolt hitelportfóliót a bank úgy tudja újra és újra finanszírozni, hogy a pénzügyi közvetítő csoport által kibocsátott értékpapírok: az *eszközalapú kereskedelmi kötvények* után nem kell tartalékot képeznie. Ez az előny azért fontos, mert néhány tized százalék hozamkülönbség is egy alternatív megoldás felé viheti el a piac szereplőinek figyelmét. Ez az alternatíva paradox módon éppen a kereskedelmi bank hitele vagy a hasonlóan likvid diszkontkincstárjegy attól függően, hogy kibocsátó vagy befektetői oldalról vizsgáljuk az értékpapírt.

A fentiek alapján azonban már könnyen érthető a konstrukció gyors elterjedése és nagy népszerűsége egészen a 2007-2009-es pénzügyi válságig.

### 3.2 Az eszközalapú kereskedelmi kötvény konstrukció átláthatósága

Az átláthatóságot vizsgálva azt látjuk, hogy az *SPE*-re pedig azért van szükség, hogy minél kevésbé legyen átlátható a konstrukció és ugyanakkor minél inkább csődtávoli is legyen (bankruptcy remote).<sup>26</sup> Előbbi átláthatóság a befektetők megnyeréséhez az utóbbi jogi státusz pedig a kockázat csökkentéséhez szükséges. Ez a *csődtávoli megoldás* azt a megállapodást foglalja magában a konstrukció egyes tagjai között, hogy az *utolsó kereskedelmi kötvény* kibocsátását követő egy év és egy napig nem tesz egyik fél sem lépéseket a felszámolás elindítására, így (a kereskedelmi kötvény egy évnél rövidebb futamideje miatt) az összes kötvény lejár ez idő alatt és a kötvények tőkeértéke visszafizetésre kerül a kötvény tulajdonosai számára.

Az *SPE*-be, ahogy azt a fentiekben láthattuk az *adminisztrátor bank* vagy *pénzügyi követelésekkel foglalkozó társaság* lakossági és vállalati adósság jellegű kötelezettségeket vásárol. Az így megvásárolt hitelportfólió törlesztőrészelei lesznek kereskedelmi kötvény kamatának a fedezetei.

A kockázatok is növekednek a megkettőződött struktúra miatt az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* esetén. Egyrészt a hitelportfólió számossága miatt szinte mindig lehetséges nemfizető hitel, ami ellen védelemre van szüksége a bizalom és a fizetőképesség fenntartása érdekében a *kibocsátói programban* (*conduit*) a résztvevő feleknek. A másik kockázat a hitelportfólió és a fedezetére kibocsátott kereskedelmi kötvények eltérő lejáratára. A két kockázatra született egy-egy kockázatcsökkentő megoldás. A folyamatos fizetőképesség fenntartását a *hitelfedezeti megerősítés* (credit enhancement) intézménye biztosítja. Ez a hitelfedezeti megerősítés egy olyan hitelgarancia, amely *akkreditív*<sup>27</sup> vagy *kezességi okirat* vagy másnéven *jólteljesítési kötvény* (*surety bond*)<sup>28</sup> azt biztosítja, hogy annak kibocsátója fizet a *conduit* helyett, ha a *conduitban* lévő *SPE* által kibocsátott *eszközalapú kereskedelmi kötvény* nemfizetésére kerülne sor.<sup>29</sup> Az utóbbi kockázat azaz a kereskedelmi kötvény megújításának a kockázata, amit egy *likviditást erősítő* (liquidity provider) konstrukció keretében szintén jellemzően egy pénzügyintézet nyújt, arra az esetre, ha a kereskedelmi kötvény megújítását már nem kérné a befektetők egy köre. Ekkor a likviditást nyújtó pénzügyintézet hitele átmeneti forrásként finanszírozza a megvásárolt követelésekből eredő kötelezettségek teljesítését azzal, hogy az *SPE* helyett kifizeti a lejáró kereskedelmi kötvényesek felé fennálló tőketartozást. A problémát az okozza, hogy egy *pénzügyi válság* esetében,

amikor ezen pénzügyi garancia intézmény lehívására tömegesen kerül sor vajon van-e megfelelően megképzett fedezet a pénzintézetek esetében a kötelezettség teljesítésére. A válasz egyértelműen nem. Két okból állítható ez nagy bizonyossággal. Ez a kötelezettségvállalás *mérlegen kívüli tétel* (off-balance) ami azt jelenti, hogy az esetek jelentős részében nem képez rá fedezetet a pénzintézet. Feltételezve azonban, hogy képzett a teljesítésre fedezetet, akkor sem tud jelentős mértékű egyszerre esedékessé váló kötelezettségnek a jegybank segítségével nélkül eleget tenni. A helyzetet tovább bonyolítja, hogy a fizetési kötelezettség a helytállás, mennyire megalapozott jogi szempontból. Ugyanis ha a szerződés alapján egy *pénzügyi válsághelyzetben* a pénzintézet kibújhat a fizetési kötelezettség alól, akkor a befektetők nem juthatnak a pénzükhöz még ebben az esetben és korlátozott mértékben sem.

A fenti két bizalomerősítő eszköz mellé még csatlakozik a *hitelminősítők* által elvégzett vizsgálat és annak tanúsítványa, abból a szempontból segítve az *intézményi*<sup>30</sup> és magánbefektetők döntéseit, hogy mennyiben felel meg a befektetők saját döntési preferenciájának az adott pénzügyi eszköz esetünkben az *eszközalapú kereskedelmi kötvény*.

A fenti hármas garancia rendszer működése a 2007-2009-es *pénzügyi válság* során – ahogy a későbbiekben látni fogjuk – elégtelennek bizonyult az Egyesült Államokban.

#### 4. Az eszközalapú kereskedelmi kötvény, mint árnyékbanki működési modell

Az *árnyékbank* elnevezést Paul McCulley,<sup>31</sup> pénzügyi szakember használta első alkalommal egy, a *Federal Reserve*<sup>32</sup> által rendezett konferencián. Az *árnyékbank* fogalmát mindazon nem-banki pénzügyi intézmények összességéként határozta meg, melyek *lejárati transzformációt* végeznek. A *lejárati transzformációt* pedig úgy határozta meg, mint olyan *pénzügyi közvetítői folyamatot*, melynek révén sor kerül a jellemzően *rövid lejáratú források hosszú lejáratú eszközökké történő átalakítására*.

Az *árnyékbank* kifejezés találó metafora, mert az így kialakult pénzügyi rendszer a hagyományos kereskedelmi bankrendszerre vet *árnyékot* – alternatív lehetőségek formájában –, amelynek kiterjedése és kontúrjai nem határolhatók körül pontosan.

Kecskés András az *Igazságügyi Minisztérium* részére készített tanulmány keretein belül tett kísérletet az *árnyékbankrendszer* meghatározására.<sup>33</sup> Akkor egy általános megközelítést alkalmazott, a pénzügyi rendszer egy speciális ágazatának tekintve az *árnyékbankrendszert*, melyet célszerű a *klasszikus bankrendszer* általános fogalmi elemeivel szembeállítva értelmezni.

Kecskés András e korábbi meghatározása szerint az *árnyékbankrendszer* nem más, mint vegyes – tehát

*kereskedelmi*<sup>34</sup> és *befektetési banki*<sup>35</sup> jellegű – szolgáltatási portfólióval működő pénzügyi intézmények összessége, amelyeknek működési struktúrája nem különbözteti el e két klasszikus banki tevékenység folyamatait és eredményeit, sőt azokat *keresztfinanszírozás* útján összekapcsolja. E szolgáltatási portfólióban a *klasszikus kereskedelmi banki tevékenységek* közül azok kapnak helyet, melyek nem igényelnek külön engedélyt és speciális biztosítékokat. A tőkeallokáció jellemzően *értékpapír kibocsátás*, de semmiképpen *nem betétgyűjtés* útján valósul meg. Így a *transzformált hitelviszonyok*<sup>36</sup> esetén a forrásgyűjtés, a forráskihelyezés és a megtérülés is befektetési tevékenység útján megy végbe.

Kecskés András a fent említett tanulmányban úgy fogalmazott, hogy az *árnyékbankrendszer a pénzügyi rendszer a) közelmúltban jelentőssé vált szegmense, amely b) alternatív kereskedelmi banki szolgáltatásokat kínál c) a megtakarítások és hitelviszonyok összekapcsolásával d) atipikus eszközökkel történő transzformáció útján e) és intézményi rendszer szinten korábban nem szabályozott keretek között*.

Ehhez lényegében hasonló következtetésre jutottak a témával foglalkozó nemzetközi pénzügyi szervezetek is. A *Financial Stability Board (FSB)*<sup>37</sup> például éppen a 2007-ben kezdődött *amerikai másodlagos jelzálog hitelpiaci összeomlás* kapcsán definiálta az *árnyékbankrendszert*. Meghatározásuk szerint az *árnyékbankrendszer* nem más, mint egy olyan *hiteltranszformációs rendszer*, amely azokat a piaci szereplőket és tevékenységeiket foglalja magába, amelyek a *hagyományos bankrendszeren kívül* esnek.

Mindazonáltal, a *Financial Stability Board (FSB)* az *árnyékbankrendszer* szereplőit alanyi és tárgyi körben is meghatározza. *Alanyi oldalról* ezek a szereplők olyan pénzügyi intézmények, melyek az alábbi tevékenységeket végzik:

- betét-jellegű forrásgyűjtés,
- lejárat, és/vagy likviditási transzformáció,
- hitelezési kockázat áthelyezése<sup>38</sup>,
- közvetett vagy közvetlen tőkeáttétel használata.

*Tárgyi oldalról* az *árnyékbankrendszer* működését a *Financial Stability Board (FSB)* úgy definiálja, hogy kibontja az alanyi oldalról meghatározott pénzügyi intézmények által végzett tevékenység tartalmát. Erről, mint összességében egy *nem banki jogalanyok* számára biztosított finanszírozásról beszél. Részletesebben három finanszírozási formát határoz meg:

- értékpapír-kibocsátás
- értékpapír-kölcsönzés
- értékpapír-visszavásárlási megállapodás használata (*repo ügylet*).<sup>39</sup>

Ezek az ügyletek kétségtelenül fontos szerepet töltenek be az *árnyékbankrendszer* működésében, ugyanakkor alkalmazásuk célhoz rendelt, tőkeallokációs és transzformációs viszonylatban. A *Financial Stability Board (FSB)* vizsgálati fókuszja mögött az

az elgondolás húzódik meg, hogy meghatározását minden olyan piaci szereplőre rávetíthesse, amelyek működése rendszerszintű kockázatot jelenthet<sup>40</sup>.

Ebből a szempontból határozott meg egy – nem teljes körű – listát azon jogalanyok vonatkozásában, amelyeket vizsgálat tárgyává és szabályozás alapnyává kíván tenni. E felsorolás szerint az érintett jogalanyok körébe tartozhatnak az alábbiak:

- lejárati és/vagy likviditási célú *transzformációt végző speciális célú jogalanyok (SPE és ABCP)*
- pénzügyi alapok és olyan befektetési alapok, amelyek betét-jellegű forrásgyűjtéssel foglalkoznak, mely erőteljes *visszaváltási kockázattal* jár;
- befektetési alapok, amelyek hitelt nyújtanak és/vagy *tőkeáttételt használnak* (beleértve az *ETF* fogalmkörét is);<sup>41</sup>
- pénzügyi intézmények, amelyek hitelt nyújtanak, vagy hitelgaranciát vállalnak, vagy likviditási és/vagy *lejárati transzformációt végeznek pénzügyi intézmények nélkül*;
- biztosítók és viszontbiztosítók,<sup>42</sup> melyek hiteltermékeket bocsátanak ki, vagy garantálnak.

A fentiek definíció alapján több megállapítást tehetünk az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* árnyékbanki szerepére vonatkozóan. A legfontosabb tényező, hogy transzformációt végző jogalanyok között a taxatív felsorolásban szerepel az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* és az *SPE* is.

Az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* a finanszírozás tekintetében értékpapírkiadásával mégpedig a *conduit* és azon belül is az *SPE* közbeiktatásával végez *értékpapírosítást*. Az *értékpapírosítás* során ugyanis a megvásárolt különböző követelések az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* fedezetévé válnak. Azonban ez nemcsak fedezet, hanem maga a kötelezettség alapja is, hiszen a *conduit* nem végez *gazdasági tevékenységet*. Ezért a *kereskedelmi kötvény* tulajdonosoknak fontos, hogy ismerjék a *kereskedelmi kötvény* hozamának és *tőkevisszafizetésének a forrását* is, azaz a *conduit* azon portfólió részét, ami az általuk kibocsátott *eszközalapú kereskedelmi kötvénynek* a *cash-flow* alapját képezi. Azonban számos esetben előfordult, hogy az értékpapír tulajdonosai úgy eszközöltek befektetéseket, hogy megfelelő információk hiányában nem voltak tudatában az általuk birtokolt értékpapír *cash-flow* forrásának, azaz a *conduit* érintett részportfóliójának a teljes és részletes összetételének.<sup>43</sup> E nélkül az információs bázis nélkül az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* ugyanis egyfajta bizalmi befektetés marad. Megbízhatnak a befektetők abban, hogy számukra megfelelő megtakarítási forma, az *eszköz fedezetű kereskedelmi kötvény* értékesítésére került sor. A befektetők számára a 2007-2009-es pénzügyi válság előtt nem volt köte-

lező a teljes körű tájékoztatás,<sup>44</sup> például – ahogy a fentiekben már említettük – három meghatározott feltétel teljesülése esetén a kibocsátónak nem kellett kibocsátási tájékoztatót sem készítenie, sőt értékpapírfelügyeleti engedélyt sem kérni.

A másik fontos *árnyékbanki aspektus* az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* esetében a *szabályozási arbitrázs*.<sup>45</sup> Az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* esetében két szabályozás alól kívánt az adott bank vagy egyéb pénzügyi szolgáltató a könnyebb ellenállás irányába elmozdulni. A bank esetében a hitelfedezeteként vállalt kötelezettség *mérlegen kívülivé* tétele azt jelentette, hogy a hitelgarancia mögé nem kellett hitelezési céltartalékot képeznie az adott pénzügyintézetnek. Ezzel további kihelyezésekhez jutott forráshoz további forrás bevonása nélkül. Ez különösen a válságjelek megjelenésekor lehetett volna hasznos, mert így egy fokozatos felkészülésre nyújtana lehetőséget a bank számára azzal, hogy ahogy romlik a hitel, minősége úgy nőne a hitel mögé elhelyezett céltartalékok nagysága is. Ennek hiányában a bank további hiteleket tudott kihelyezni vagy vásárolni a piacon, amiket aztán a *conduit*-ba helyezve annak fedezetével az *SPE*-n keresztül *eszközalapú kereskedelmi kötvényt* bocsáthatott ki. Ez a tranzakciós lehetőség jelentős növelhette az adminisztrátor bank jutalék bevételeit is – s mindezt egy olyan piacon, ahol a *hitel és betéti kamatmarzsok*<sup>46</sup> nagysága rendkívül módon leszűkül.

A fentiek alapján megállapítható, hogy egy eszközbuborék kialakulásakor, mint ahogy az a *másodlagos jelzálogpiacon* történt a 2000-es évek elején, az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* az esetleges piaci *likviditási összeomlások* (liquidity crunch)<sup>47</sup> miatt jelentős kockázatot hordoz a *pénzügyi rendszer* számára – a nagy tömegű megújítás hiányában. Ahogy azt a pénzügyi instrumentum működési mechanizmusa a 2007-2009-es pénzügyi válság idején jól láthatóvá is tette pénz- és tőkepiac szereplői számára.

## 5. Az eszközalapú kereskedelmi kötvény a 2007-2009-es pénzügyi válság idején

### 5.1 A bukás okai és a megoldás

Az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* 2007-2009-es pénzügyi válságban játszott szerepéhez még egy fontos tényezőt érdemes kiemelni. 2003-tól a pénzügyi szolgáltatók a költségeinek csökkentésére és így közvetve a profit növelésére egy olyan speciális konstrukcióval jelentek meg a pénzügy piacon<sup>48</sup>, amely szerint a *hitelfedezetet megerősítő és a likviditást megerősítő pénzügyi intézményi hitelek* helyett az *eszközalapú kereskedelmi kötvényt kibocsátó conduit* *belső likviditása* lesz a fedezet az átmeneti *nemfizetési* vagy *megújítási kockázat* fedezetére. Ez olyan szinten bizalomcsökkentő lépés volt, hogy még a *hitelminő-*

sítő intézetek sem fogadták el ezt a logikát feltétel nélkül. A külső pénzintézetek garanciái helyett a *conduit kipárnázását*<sup>49</sup> (cushion) kérték fedezetül azaz többlet eszközöket, amiket vészhelyzetben a *conduit* adminisztrátora értékesíteni tud, ezzel fedezve a felmerült likviditási rést. A probléma éppen ebből ered, ha egy eszköz iránti bizalom elvész a piacon, akkor csak nagy veszteséggel vagy akár – átmenetileg – lehetetlen értékesíteni az eszközt. Ennek ellenére 2008-ra az új megoldás széleskörűen elterjedt, így az *eszközalapú kereskedelmi kötvények* közel fele már csak *belső likviditási tartalékkal* volt kipárnázva.

A jelzálog piac robusztus 2000-es évekbeli növekedése szinte törvényszerűen megemelte a jelzálogalapú instrumentumok súlyát a *conduitok* eszközein belül. Ráadásul a jelzálogalapú *értékpapírosítási folyamatban* az *eszközalapú kereskedelmi kötvények* egyfajta puffer szerepet játszottak azzal, hogy amíg a követelések *értékpapírosítása* nem történt átmenetileg jellemzően a *conduitok* eszközei lettek. Ahogy ez az *értékpapírosítási folyamat* megakadt a szűk keresztszemet még inkább az *eszközalapú kereskedelmi kötvényeknél* koncentráltódott.

A 2007-2009-es *jelzálogpiaci válság* több tekintetben is meghatározó volt az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* esetében. Az első válságjelek már 2007 őszén mutatkoztak, amikor az *eszközalapú kereskedelmi kötvények* kibocsátása csökkenni kezdett. E folyamat eredményeképpen 2008 augusztusára 1,1 billió USD összegről 789 milliárd USD-re csökkent az *eszközalapú kereskedelmi kötvények* nagysága az USA-ban. A csökkenés elsődleges oka a másodlagos jelzáloghitelekkel jelentősen terhelt *Bear Stearns*<sup>50</sup> két fedezeti alapjainak csődje volt 2007. július 31-én.<sup>51</sup> Ezt hamarosan követte a befektetési bank harmadik alapjának felfüggesztése is. A BNP Paribas 2007. augusztus 7-én három *befektetési alapjának visszaváltását, és még a nettóeszközérték*<sup>52</sup> számítását is felfüggesztette. A közvetlen hatás a befektetők részéről az volt, hogy a befektetési alapoknál és a fedezeti alapoknál kevésbé átlátható *eszközalapú kereskedelmi kötvények* iránti bizalom drasztikusan csökkenni kezdett. Hiszen amikor a *fedezeti és befektetési alapoknál* a probléma a jelentős toxikus jelzáloghitel<sup>53</sup> térnyerése, akkor felmerül a gyanú, hogy kevésbé átlátható portfóliójú *eszközalapú kereskedelmi kötvényeknél* szintén hasonló problémák merülhetnek fel. Az újonnan kibocsátott *conduit-hoz kötött kereskedelmi kötvények* esetében szinte azonnal megjelent az árazásban a megnövekedett kockázat. A változás drasztikus volt: a 10 bázispontos többlet a bankközi kamatlábhöz képest 150 bázispontra emelkedett, ami a pénzügyi eszköz versenytársát, a kincstárjegyet hozta ismét előnyös helyzetbe. Mindeközben a kibocsátott új értékpapírok futamideje is drasztikusan lecsökkent: a korábbi három hónapról mindössze egy-két napra. A kereslet nem

csak kockázati oldalról, de a legnagyobb intézményi befektető a *pénzpiaci alapok* oldaláról is jelentős mértékben csökkent. Ezek a *pénzpiaci alapok* azért csökkentették az *eszközalapú kereskedelmi kötvénykittettséget*, mert a befektetők a *pénzpiaci alapok* esetében is az alacsonyabb kockázatúakat keresték, melyek kizárólag rövid lejáratú állampapírokba fektették az ügyfelek megtakarításait.

A *Lehmann Brothers* 2008. szeptember 15-i csődje azért volt fontos mérföldkő a *kereskedelmi kötvénypiac* számára, mert ez okozta a *Reserve Primary Fund* bukását, amikor ez (az első) *pénzpiaci alap*<sup>54</sup> úgy szűnt meg, hogy első alkalommal nem tudta az egy USD összegű egy befektetési jegyre eső nettó eszközértéket<sup>55</sup> fenntartani.<sup>56</sup> A bukás oka pedig éppen az a 785 millió USD összegű *kereskedelmi kötvény* leértékelése volt, melyet a *Lehmann Brothers* közreműködésével bocsátottak ki. A társaság csődje miatt a *Reserve Primary Fund*nak le kellett a kereskedelmi kötvény portfólióját értékelnie. A *bankroham-szerű reakciót* az a tény nyilvánosságra kerülése váltotta ki, hogy az alap 2005-ig nem fektetett *kereskedelmi kötvényekbe*, azonban 2006-tól egyre nagyobb mértékben investált éppen a hozam növelése érdekében – a *kereskedelmi kötvényekbe*. Az ügyfelek *bankpánikszerűen* megrohanták a *pénzpiaci alapokat* attól tartva, hogy a megtakarításaik immáron a korábban véltnél jóval kockázatosabb jelzálogpiac-hoz kapcsolódó – többek közt *eszközalapú kereskedelmi kötvényekbe* – pénzügyi eszközökbe került befektetésre. Ezen a napon egyedül 172 milliárd USD összegű *pénzpiaci alap befektetési jegye* visszaváltására került sor. Azonban a pánik nem akart csillapodni a következő napon sem, így a 2008. szeptember 19-én a *FED*<sup>57</sup>-nek is be kellett avatkoznia, hogy a 3,45 billió USD nagyságú *pénzpiaci alap* befektetői megnyugodjanak és a *pénzpiac* ne omoljon össze a likviditásszűke és a pánik együttes hatására. A *FED* ahhoz az eszközhöz fordult, hogy egy a betétbiztosításhoz hasonló megoldással garantálta a meghatározott időpont előtt vásárolt *pénzpiaci befektetési jegyek* 1 USD nettó eszközértékét<sup>58</sup>. Bár így a *pénzpiaci alapok* elleni roham lecsillapodott mégis a *pénzpiaci alapok* egy hónap alatt 15%-kal 1,76 billió USD összegről 1,43 billió USD összegre csökkentették portfóliójukban a *kereskedelmi kötvények* arányát, helyette kincstárjegyet és állami szervezetek által kibocsátott értékpapírokat vásároltak. Ezzel a *pénzpiaci alapok* portfóliójában a kereskedelmi kötvények aránya 24,2%-ról 16,9%-ra csökkent. Így a *FED* további beavatkozást eszközölt a kereskedelmi kötvény piaci stabilizálására. 2008. október 26-án az amerikai központi bank közvetlen *kereskedelmi kötvényvásárlásba* kezdett. Ezzel a lépéssel a jegybanknak sikerült a kereskedelmi kötvény piacon a normál működés helyreállítani. 2009 januárjára a *FED kereskedelmi kötvény portfóliója* 357 milliárd USD összegre bővült és szinte az egyetlen

vásárlóvá vált a jegybank a kereskedelmi kötvény piacon. 2009 végére azonban a jegybank folyamatosan csökkentette a tulajdonában lévő kereskedelmi kötvényeket és így az év<sup>59</sup> végére mindössze 40 milliárd USD értékű portfólió, a piac 3,4%-a maradt a tulajdonában.

A bukás okait vizsgálva elkülöníthetünk közvetett és közvetlen okokat. A közvetett okok között a *jelzálogpiaci válság* és a *jelzálogpiaci eszközök* leértékelődése volt a legfontosabb. A másik közvetett ok a *pénzpiaci alapok* erőteljes és gyors kivonulása volt a *kereskedelmi kötvénypiac* egy részéről.

A közvetlen okok között a megfelelő kockázati szint ismeretét kell elsősorban kiemelni. A befektetők bankpánikszerű rohama mögött egyértelműen megállapítható, hogy az úgynevezett *prime pénzpiaci alapok*<sup>60</sup> ellen irányult, mely reakció a nem megfelelő tájékoztatás és befektetői tájékozottság eredménye volt. A befektetők a pénzpiaci alapokról az esetek döntő többségében azt gondolták, hogy kockázatmentes eszközökbe elsősorban rövid lejáratú állampapírokba fektetik pénzüket. A *kereskedelmi kötvényről* is hasonló, alacsony kockázatú eszköz képzete volt többségüknek. A *Lehmann Brothers*<sup>61</sup> bukásával mindkét téves elképzelés nyújtotta biztonságérzet szertefoszlott. A hatás így sokszorozódott, amit a *pénzpiaci alapok* igyekeztek proaktívan kezelni a további *kereskedelmi kötvényeladásokkal* már az ügyféligenyek elébe menve biztosítva a likviditást a további várható visszaváltásokhoz. Ezzel egyre növekvő eladási nyomást gyakoroltak a pénzpiacra<sup>62</sup> olyan piacra, amely *Bear Steans* és *Lehmann Brothers* bukása miatt jelentős bizalmi válságban volt és amely más pénzpiaci eszközök hasonló hatásmechanizmusa miatt már önmagában is jelentős likviditás szűkében volt. Ezért kellett a FED-nek utolsó mentsvárként beavatkoznia, mert valóban, ahogy látható volt 2008 végére az egyetlen vevővé vált a kereskedelmi kötvénypiacon.

## 5.2 Az eszközalapú kereskedelmi kötvény újraszabályozása

A hasonló krízishelyzetek megelőzéséhez Egyesült Államok a Dodd-Frank Act<sup>63</sup> elfogadása adta a jogi keretet. Az egyébként roppant szigorú és átfogó szabályozás lényege két oldalról fogható meg, egyrészt legalább öt százalékban a *conduitban* szereplő követelésekből az adminisztrátor pénzintézetnek is részesedést kell szereznie a kereskedelmi kötvénykibocsátás során.<sup>64</sup> Másrészt az egyes portfólió szeletekből<sup>65</sup> (tranch) szintén részesedést kell szereznie az adminisztrátor társaságnak. A BASEL III. szabályok alapján a pénzintézeteknek a mérlegen kívüli kötelezettségekre is tőketartalékot kell képezniük.<sup>66</sup> Mindkét intézkedéscsomag a kockázatmegosztást és a részvételt a közös kockázatviselésben támogatja. A tőketartalék képzés pedig csökkenti a tőkeátté-

teli hatást egyúttal a mérlegen kívüli tevékenységet is internalizálja azaz transzparensten a pénzintézet éves mérlegének részévé teszi a *conduitban* vállalt (*credit line, credit enhancement*) kötelezettségeket is.

A fentiek alapján megállapítható, hogy a *szabályozási arbitrázs* és az *értékpapírosítás* olyan mértékben átláthatatlanná tette az *eszközalapú kereskedelmi kötvényt*, hogy a befektetők számára egy kibocsátási tájékoztató és megfelelő szóbeli tájékoztatás az értékesítés során illetve a hitelminősítők megfelelő kockázati értékelése adhatott volna támpontot és egyben biztosabb fogodzót a megfelelő döntéshez. Az előbbi kettő hiánya az utóbbi nem megfelelő volta jól körülhatárolhatóan vezetett a bankpánikszerű rohamhoz.

A fentiekhez járult a bankok érdekeltsége a *mérlegen kívüli eszközök* használatában és az *értékpapírosításban*. Az utóbbi érdekeltséget szüntette meg a *Dodd-Frank Act*. Bár a befektetők megfelelő tájékoztatását a válság emléke még jónéhány évig segítheti, azonban annak elhalványulásával újabb már nem pénzügyi rendszerszintű kockázatok jelenhetnek meg a befektetők szintjén. A *Dodd-Frank Act* által meghatározott új szabályozási környezetről azonban a fentiek alapján kijelenthetjük, hogy az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* rendszerszintű kockázatait kiküszöbölte.

## 6. Utószó helyett – A király új ruhája avagy kínai WMP<sup>67</sup> és az eszközalapú kereskedelmi kötvények jelentős hasonlóságai

Az *árnyékbank* jellegéből eredően azonban az *eszközalapú kereskedelmi kötvény* mint pénzügyi konstrukció bár új köntösben, de a 2010-es évektől Kínában is megjelent<sup>68</sup>. A WMP termékek ugyanis a bankok olyan *mérlegen kívüli* pénzügyi termékei, melyek különböző SPE típusú társaságok bevonásával az *eszközalapú kereskedelmi kötvényekhez* hasonlóan nem vagy nehezen átlátható módon és a befektetők által kevésbé vagy egyáltalán nem ismert kockázatú eszközökbe fektetnek. A cél ennél a pénzügyi eszköznél is a magasabb jutalék elérése a bank árnyékbanki tevékenysége során. Mindezt Kínában is a befektetők számára egy olyan értékesítési szisztémával érték/érik el, hogy magasabb hozam elérésének lehetőségét kínálják a bankok, de biztosítják a pénzpiaci alaphoz hasonló likviditást a nagyon rövid és folyamatosan megújításra kerülő lejáratokkal (lejárat transzformáció). A bankok Kínában is az SPE típusú konstrukcióval ugyanúgy tőkeáttételt és a tartalékképzési kötelezettség elkerülésének eszközével is éltek. A megoldás azonban jelen pillanatban úgy tűnik kevésbé válik nemzetközi pénzügyi összeomlás előidézőjévé, mivel Kínában az állam erőteljes szerepe miatt több és gyorsabb

eszköz áll rendelkezésre a *pénzügyi rendszerben* a beavatkozásra és így a pénzpiac összeomlásának megelőzésére.

### Jegyzetek

<sup>1</sup> A fedezeti alap angol nevén hedge fund olyan piaci befektetési forma, mely akár piaci tendenciákkal szemben is képes jelentős hozamot nyújtani nagy kockázat mellett, jellemzően tőkeerős ügyfelek számára. Befektetési politikája nem korlátozódik egyetlen befektetési formára sem, és az alapkezelő a saját megtakarításait is az alapon kezeli, tehát ügyfeleivel azonos típusú és azonos mértékű kockázatot vállal. Az alap kezelése során a nagy kockázatú (jellemzően derivatív) elemek alkalmazása széleskörű gyakorlat. Ugyanakkor az alap fedezeti tevékenységet csak a profit megővése érdekében folytat, a tőkekockázat azonban emelt szintű.

<sup>2</sup> A pénzügyi válság okairól bővebben lásd: Kecskés András: Felelős társaságirányítás (Corporate Governance). HVG-Orac, Budapest 2011. 144-148. o.; Kecskés András – Halász Vendel: Társaságok a tőzsdén. HVG-Orac, Budapest 2011. 206-209. o.; Kecskés András – Halász Vendel: Stock Corporations – A Guide to Initial Public Offerings, Corporate Governance and Hostile Takeovers. HVG-Orac – Lexis Nexis Budapest-Wien 2013. 214-217. o.

<sup>3</sup> A rulírozás azaz újrafeltöltés (törlesztés és újabb kibocsátás) vagy megújítás során a maximális 270 napos futamidő a kereskedelmi kötvények valós futamidejét azonban (Európában több évre) az Egyesült Államokban akár határozatlan időre is növelheti.

<sup>4</sup> Lásd Anderson, Richard G. – Gascon Charles S.: The Commercial Paper Market, the Fed, and the 2007-2009 Financial Crisis Federal Reserve Bank of St. Louis Review, November/December 2009, 91(6), 590. o.

<sup>5</sup> Lásd Kacperczyk, Marcin – Schnabl Philipp: When Safe Proved Risky: Commercial Paper during the Financial Crisis of 2007-2009 Journal of Economic Perspectives – Volume 24, Number 1 Winter 2010 30. o.

<sup>6</sup> Az értékpapírok kibocsátását az Egyesült Államokban a Securities Act of 1933 szabályozza, mely néhány kivételtől eltekintve szinte minden esetben értékpapírfelügyeleti regisztrációhoz köti a nyilvános kibocsátásokat. Ha ettől eltérő szabályozás történik, akkor azokat szigorú és pontos feltételekkel határozza meg a törvény szövege.

<sup>7</sup> Kacperczyk – Schnabl: i.m. 2010 32. o.

<sup>8</sup> A kinnlevőségek finanszírozása azt jelenti, hogy a társaság vevői később fizetnek mint a társaság számára a szállítónak fizetni kell. A különbséget vagy saját tőkéből vagy rövid lejáratú adósság jellegű forrásokból tudja a vállalkozás megfinanszírozni. Ha például egy tejtermelő egy nagy áruházláncnak a beszállítója akkor lehet, hogy az áruházlánc mint vevő csak a szállítást követő 60 nap múlva fizet. A teheneknek táplálásához az állattenyésztő vállalkozásnak viszont a takarmányt készpénzben azonnal ki kell fizetnie, így a 60 nap átmeneti időszakot mint kinnlevőséget meg kell finanszírozniuk a fenti források egyikéből.

<sup>9</sup> A kötvényprogram egy olyan értékpapír kibocsátási keret, mely egy felügyeleti jóváhagyás alapján teszi lehetővé több kibocsátás lebonyolítását a teljes kötvényprogram összegéig terjedően.

<sup>10</sup> Újrakibocsátás vagy rábocsátás azt a folyamatot jelöli, amikor egy kötvényprogram keretében egy korábbi kibocsátást követően kerül újabb kibocsátásra során, de az újabb kibocsátás is ugyanazon kötvényprogram részét képezi, azaz keretfeltételei azonosak a korábbi kibocsátással.

<sup>11</sup> A FED Fund Rate az Egyesült Államok piacán az a kamatláb, amelyen az egy napos futamidőre (overnight) hiteleznek a kereskedelmi bankok egymás között.

<sup>12</sup> LIBOR (London Interbank Offered Rate) a londoni bankközi kamatláb az kamatszint, amelyen a bankok egymást hitelezik a nemzetközi pénzpiacon.

<sup>13</sup> A másodlagos piac az elsődleges kibocsátást követően az értékpapír kereskedési színtere. Alapvetően két fajtája létezik tőzsdei és tőzsdén kívüli piac.

<sup>14</sup> A diszkontkincstárjegy olyan rövid lejáratú állampapír, mely egy rövid lejáratú kötvény. A diszkont jellegét az határozza meg, hogy névérték alatt kerül kibocsátásra ezért a hozam kamat helyett árfolyamnyereség formájában jelentkezik.

<sup>15</sup> Olyan devizabevétel mely az olajexportból származik. Az olajexport jellemzően dollár elszámolású, így az elnevezésben a dollár jelölés ezért alakult ki.

<sup>16</sup> A kompetitív piac nagy számosságú résztvevő esetén alakul ki. Jelen esetben több pénzügyi eszköztípus és nagy számosságú kibocsátó és megtakarító versenyez a forrásokért illetve a megfelelő hozamokért.

<sup>17</sup> A csereügylet (swap) két szerződésből eredő kötelezettségek és pénzáramok cseréje. A leginkább jellemző a fix kamatozású kötelezettségek cseréje változó kamatozású kötelezettségekre. A deviza csereügylet jelen esetben két, eltérő devizanemben fennálló követelés cash-flow cseréjét foglalja magában.

<sup>18</sup> A lejáratú transzformációs folyamatok azon pénzügyi tranzakciók összességét jelentik, amelyek során a eltérő lejáratú eszközök és források között jellemzően értékpapírok kibocsátásával kerül sor az eltérő lejáratok közötti átmenetek folyamatos áthidalására. Esetünkben hosszú lejáratú eszközök rövid lejáratú forrásokból történő folyamatos finanszírozása valósul meg ebben a formában.

<sup>19</sup> Az árnyékbanki szereplők a hagyományos bankok tevékenységét részben kiegészítik részben átfedik. Azonban ez az lejáratú és likviditási transzformáció a hagyományos pénzügyi tevékenység és betét- és befektetvédelmi rendszerén kívül történik.

<sup>20</sup> Az értékpapírosítás során egy szerződés alapú kötelezettségvállalás válik értékpapír formájú követeléssé.

<sup>21</sup> A conduit szó eredeti jelentése cső formájú közvetítő eszköz. A pénzügyi szférában a piacképes értékpapírokkal finanszírozott közvetítő társaság fedi le legjobban az elnevezés tartalmát.

<sup>22</sup> A speciális célú társaság (Special Purpose Entity – SPE) olyan jogi személy, amely előre meghatározott célra jön létre és többnyire olyan gazdasági társaság alapítja egy személyben, amely az eredeti célt közvetve a SPE működésén keresztül kívánja megvalósítani. A speciális cél jellemzően valamilyen befektetéssel, fedezeti ügylettel vagy értékpapír tranzakcióval összefüggő művelet lebonyolítása (például a vállalatcsoport vagyoni érdekeltségeinek kezelése, értékpapír kibocsátása, teljes hozamcserén alapuló ügylet.)

<sup>23</sup> A zártkörű fedezeti alapok (hedge fundok) esetében van egyedül arra lehetőség, hogy több évre előre korlátozza az alapkezelő a befektetési jegyek visszaváltását.

<sup>24</sup> Kivéve ha túlságosan nagy méretű a fedezeti alap, mint az 1988-ban csődközeli helyzetbe jutott LTCM hedge fund esetében történt, ahol a FED-nek kellett beavatkozni – igaz csak közvetve – egy bankkonzorcium szervezésével, hogy az azonnali csőd ne döntse káoszba a pénzpiacok működését.

<sup>25</sup> Ilyen speciális pénzügyi forrás a discount window, mellyel, mint egy olyan monetáris eszközzel nyújt segítséget a FED az Egyesült Államokban, a rövid távú likviditási problémák esetében az arra jogosult pénzügyi tevékenységek számára. A jegybank alkalmazásában érhető el ez az eszköz a jegybanki alapkamatnál magasabb kamattal, egynapos (overnight) futamidejű forrásként. Az elnevezés onnan ered, hogy egy jegybanki pult ablakánál kellett igényelni jogosult pénzügyi tevékenységek számára a szükséges összeget a XX század első felében. A 2001-es szeptember 11-i terroristámadás idején a discount window 46 milliárd USA dolláros szintű igénybevitelére került sor, ami a korábbi igénybevitel kétszázszorosát érte el. Érdeemes megjegyezni hogy 2007 augusztusában a FED a kamatlábat úgy

csökkentette, hogy a korábbi egy százalékos prémium (többlet) a fél százalékosra csökkent és az egynapos futamidő harminc napra nőtt. Mintha csak érezte volna a FED az eszköz hamarosan várható igénybevételét, hiszen 2008 márciusában a discount window eszköz igénybe vételi lehetőségét tovább enyhítette a Bear Stearns válság hatására. Ekkor már csak huszonöt bázis felárat kellett az igénybe vevő pénzintézetnek a jegybanki alapkat felett fizetni és a maximális időszak is kilencven napra bővült. 2008 szeptemberében a Lehmann Brothers csődje után az eszköz igénybevétele ismét jelentősen megnövekedett. Európában a Standing Facility néven működik egy hasonló védelmi mechanizmus, melyet az Európai Központi Banknál vehető igénybe az arra jogosult pénzintézetek által.

<sup>26</sup> Lásd Anderson – Gascon: i.m. 590. o.

<sup>27</sup> Az akkreditív a külkereskedelem finanszírozásában tölt be fontos szerepet. A szállító (exportőr) és a külföldi vevő (importőr) közötti bizalom hiányában az eladó a külföldi vevő bankjától kéri az akkreditív kibocsátását. A bankgaranciához hasonlóan a vevő bankja vállalja, hogy fizet a szállítónak előre meghatározott dokumentumok bemutatása és azok megfelelősége esetén. Miután a kibocsátott akkreditívek a szállító bankja megvizsgálta megfelelőnek találta és elfogadta (bevizsgálva a kibocsátó bank fizetőképességét is) a szállító az áru leszállítását követően a saját bankjához benyújtja az akkreditívben rögzített dokumentum(ka)t és így a külföldi vevő bankja átutalja az ellenértékét minden további vizsgálat vagy feltétel teljesülése nélkül. Az akkreditív és a bankgarancia hiányában történő exportot nyitva szállításnak nevezik és jelentős pénzügyi kockázatokkal jár. Az exportőr ugyanis ebben az esetben pénzügyileg nyitott pozícióval rendelkezik, mert a vevő saját mérlegelése alapján dönt a fizetésről vagy nemfizetésről. Ha kifogásokkal él és/vagy nem hajlandó fizetni természetesen peres úton érvényesíthető az áru ellenértéke, de ez az eljárás olyan új exportpiacon, ahol az exportörnek nincs megfelelő piacismerte vagy olyan országban ahol a szerződések jogi érvényesítése hosszú időt – éveket – is igénybe vehet és jelentős költséggel és idővesztéssel jár. Ha külföldi vevő jó adós, akkor a bankja nagy valószínűséggel kiállítja a megfelelő akkreditívet, ha nem, akkor már ez is egy jelzés a magasabb kockázat fennállásáról és érdemes akár az üzletől is elállni a nemfizetés megemelkedett kockázata miatt.

<sup>28</sup> A kezességi okirat (surety bond) alapján a harmadik fél a kezesség kötelezettje fizet az eredeti kötelezett helyett ha az nem tud helytállni.

<sup>29</sup> Ez a banki kötelezettségvállalás leszűkíti a finanszírozást nyújtó bank kötelezettségét, ezzel a kötelezettség mértéke csak a hitelfedezeti megerősítés mértékéig terjed a teljes portfólió helyett. Így magánjogi dogmatikai szempontból cum viribus felelősségnek minősül. A com viribus és pro viribus felelősség elhatárolásáról lásd Kecskés András: A betéti társaságról. JURA 2007. 1. sz. 115. o.

<sup>30</sup> Intézményi befektetőnek minősülnek a bankok, a befektetési vállalkozások befektetési alapok, biztosító társaságok, nyugdíjalapok, vagy egyéb célra rendelt alapok, amelyek fő szakmai tevékenysége, hogy a tőkepiacon jelentős mennyiségű tőket fektet be. Lásd: Kecskés András – Budai Judit – Hanák András – Hardi Péter – Kazár Péter: Felelős vállalatirányítási és üzleti etikai szótár / Glossary of Corporate Governance and Business Integrity Terms. The American Chamber of Commerce, Budapest 2011. 23.o.

<sup>31</sup> Paul McCulley (1957-) keynesianus közgazdász az Egyesült Államokban. A Columbia Business School-on szerezte meg MBA fokozatát. Ezt követően a UBS Warburg, befektetési bank vezető közgazdásza volt 1996-1998 között. 1999-től 2010-ig a PIMCO (Pacific Investment Management Company LLC), az egyik legnagyobb, 1,5 billió USD vagyoni eszközt befektető, globális vagyonkezelő társaság ügyvezető igazgató-

jaként dolgozott. 2010-es nyugdíjba vonulását követően a Global Interdependence Center kutatóközpontoz csatlakozott.

<sup>32</sup> A Federal Reserve (FED), vagy más néven Federal Reserved System az Amerikai Egyesült Államok jegybankja. A Federal Reserve Act hozta létre 1913. december 23-án, az 1907-es sorozatos bankpánikokat követően. E törvény rendelkezései alapján a FED működése során három fő célt valósít meg: az árfolyam-stabilitást, a hosszú távú kamatok csökkentését és a foglalkoztatottság maximalizálását.

<sup>33</sup> Lásd Kecskés András: Európai jogi szabályozás és annak magyarországi implementációja a pénzügyi intézményeket érintő új kihívások területén. In: Az Unió jog és a magyar jogrendszer viszonya (Szerk. Tilk Péter) PTE ÁJK, Pécs 2016. 334-336. o.

<sup>34</sup> A kereskedelmi bankok jellemzően számlavezetési, betétgyűjtési és hitelezési tevékenységet folytatnak önkormányzati, vállalati és lakossági ügyfeleik számára. A kereskedelmi bankok e tevékenységük során, ügyfél szinten, a betétek viszonylatában meghatározott összeghatárig betétbiztosítási rendszer által védettek. A pénzügyi vállalkozást a monetáris hatóság felügyeli. Bankpánik esetén a monetáris hatóság pótlólagos likviditási biztosításával tudja a rendszerszintű kockázatok kialakulását megelőzni.

<sup>35</sup> A befektetési bank működése kiterjed a tőkeerős magánügyfelek és intézményi befektetők megtakarításainak megbízási vagy vagyonkezelési jogviszony formájában történő gyarapítását célzó tevékenységre, illetve a tőkepiaci tranzakciók (felvásárlások, nyilvános kibocsátások) során végzett tanácsadói és jegyzési garanciavállalási tevékenységre és a társaság saját vagyonának kezelésére, melyre az úgynevezett saját számlás tevékenység keretein belül kerül sor.

<sup>36</sup> A hiteltranszformációs folyamatok azon pénzügyi tranzakciók összességét jelentik, melyek során a jellemzően rövid lejáratú (egy éven belüli) megtakarítások hosszú lejáratú hitelekkel (elsősorban magánszemélyeknek nyújtott jelzáloghitelkkel vagy társaságoknak folyósított beruházási hitelekkel) vagy értékpapírokká (államkötvény vásárlás, részvénybefektetés) kerülnek átalakításra. A transzmisszió során megváltoznak a megtakarítás likviditási és lejáratú jellemzői is. A legfőbb kockázatot az jelenti, amikor a betétesek pánik hatására a betéteik jelentős részét felmondják és készpénz formájában szeretnék hozzájutni azokhoz. Ezek azonban a magas készpénzraktári költségek és üzleti tényezők miatt állnak azonnali rendelkezésre, ami fokozhatja a pánikot. Ez – megfelelő jegybanki védőháló hiányában – a pénzintézet csődjét eredményezheti.

<sup>37</sup> A Pénzügyi Stabilitási Tanács (Financial Stability Board – FSB) 2009-ben alakult a Pénzügyi Stabilitási Fórum (Financial Stability Forum FSF) utódszervezeteként. Az intézmény székhelye a svájci Basel. Az elődszervezetet, a német jegybank, vagyis a Bundesbank akkori elnöke Hans Tietmeyer javaslatára, a hét legfejlettebb ország (G-7) pénzügyminiszterei és jegybankvezetői alapították. A Pénzügyi Stabilitási Tanács célja a pénzügyi stabilitás elérése a legfejlettebb húsz nemzetgazdaságban (G-20), a résztvevő államok pénzügyi vezetőinek és monetáris hatóságai vezetőinek a bevonásával. A szervezet a fenti célt a nemzetközi sztenderdek létrehozó szervezetek és a nemzeti pénzügyi hatóságok munkájának összehangolásával és koordinálásával, valamint a pénzügyi szektor szabályozásával kívánja elérni.

<sup>38</sup> A hitelezési kockázat áthelyezése során az eredeti hitelező, például a kereskedelmi bank átadja az adós nemfizetési kockázatát a hitel új tulajdonosának, jellemzően a jelzáloghitellel fedezett értékpapír tulajdonosának. A jelzálog hitellel fedezett értékpapír ugyanis megtestesíti a fedezetétől szolgáló jelzáloghitelből származó összes jogot és kötelezettséget.

<sup>39</sup> A repo ügylet (repurchase agreement) során egy befektetési szolgáltató értékpapír fedezet mellett nyújt hitel típusú finanszírozást egy másik piaci szereplőnek.



<sup>40</sup> Lásd Schwarcz, Steven, L.: *Lawyers in the Shadows: the Transactional Lawyer in the World of Shadow Banking* 63 Am. U. L. Rev. 157 2013-2014 160. o.

<sup>41</sup> A tőzsdén jegyzett befektetési alap (exchange-traded fund – ETF) olyan befektetési alap, mely egy pénz vagy tőkepiaci eszköz mozgását követi le közvetlenül az adott eszközbe fektetve vagy származékos ügyletek megkötésével. Így biztosítja a befektetők számára a pénz vagy tőkepiaci eszköz mozgásának minél pontosabb és gyorsabb – a tőzsdén keresztül napon belüli árfolyam-változásokkal történő lekövetését.

<sup>42</sup> A viszontbiztosító a biztosítók kockázataira vállal fizetési kötelezettséget díj fizetése mellett, amennyiben a káresemény bekövetkezik. A biztosító célja ezzel a kockázatok csökkentése. Ez kétféleképpen valósulhat meg egyfelől a kártérítés a saját tőke és a kárfizetési tartalékalap terhére történő kifizetési hányadának csökkentésével, másfelől a természeti károk okozta kiemelkedő kárfizetések csődöt is eredményezhető kockázatának megelőzésével. A viszontbiztosító egy jól diverzifikált biztosítási portfólió mellett az alacsony kárhányaddal növelheti a profitját a befizetett díjakból.

<sup>43</sup> 2007-ben Kanadában például a befektetők nem rendelkeztek arról információval, hogy a 29,4 Mrd CAD nem banki szponzorálású eszközalapú kereskedelmi kötvény fedezetét tartalmazó SPE-k 59,2%-ban azaz 17,4 Mrd CAD értékben, tőkeáttételt tartalmazó hitelfedezeti csereügyletet (leveraged super senior swap) birtokoltak, melyek tőkefeltöltési kötelezettséget is tartalmaztak. Chant, John: *The ABCP Crisis in Canada: The Implications for the Regulation of Financial Markets* lásd <http://www.expertpanel.ca/documents/research-studies/The%20ABCP%20Crisis%20in%20Canada%20-%20Chant.English.pdf> 9. o. (2016.08.30.)

<sup>44</sup> A befektetők érdekeiről lásd: Kecskés András: *Részvényárak mindenek felett? Érdekszférák a vállalatirányítás jogában*. In: *Emlékkönyv Román László születésének 80. évfordulójára* (Szerk. Kiss György, Berke Gyula, Bankó Zoltán, Kajtár Edit) PTE ÁJK, Pécs 2008. 219. o.; Kecskés András: *The Legal Theory of Stakeholder Protection*. JURA 2010. 1. sz. 71-75. o.

<sup>45</sup> Szabályozási arbitrázs azt a piaci szereplői magatartást jelöli, melynek során a piaci aktor a számára kedvezőbb (olcsóbb vagy nagyobb nyereséget biztosító) megoldást választja két lehetséges alternatíva közül.

<sup>46</sup> A kamatmarzs két összefüggő pénzügyi művelet kamatkülönbsége. Az 1%-os betéti kamat és az 5% -os hitelkamat közötti kamatmarzs a hitelkihelyezés kockázati költsége (nemfizetés) mellett a betét után elhelyezett kötelező tartalék (betétbiztosítás fedezete) összegét, a bank üzemeltetési költségei és a bank profitját tartalmazza.

<sup>47</sup> A likviditási összeomlás vagy válság idején a készpénz az a pénzügyi instrumentum, amiből hiány van mégpedig éppen akkor, amikor a kereslet óriási, hiszen a befektetők nagy számban szabadulnának előbb a kockázatos később már a szerte kockázatmentes pénzügyi eszközeiktől is. Az üzleti élet szereplői és a fogyasztók számára a hitelkamatok a magasba szöknek, de még így csak kevés vállalkozás és fogyasztó fér hozzá a hitelekhez.

<sup>48</sup> Lásd Anderson – Gascon: i.m. 601. o.

<sup>49</sup> A kipárnázás (cushion) azt a többlet biztosítékot jelenti – a hitelekhez hasonlóan –, hogy a fedezet leértékelődésének lehetőségét is számba véve több biztosítékot szükséges az adósnak a kibocsátó részére biztosítania.

<sup>50</sup> A Bear Stearns befektetési bank 1923-ban alapította Joseph Ainslee Bear és Robert B. Stearns. 2005 és 2007 között a Wall Street leginkább csodált értékpapírkereskedő vállalkozása volt. 2008 márciusában csődöközeli helyzetbe került és összeolvadt a J.P Morgan befektetési bankkal.

<sup>51</sup> Lásd Kacperczyk – Schnabl: i.m. 37. o.

<sup>52</sup> A nettó eszközérték megmutatja egy portfólió összes követeléseinek és kötelezettségeinek egy adott időpontra eső különbségét. Ez a nettó eszközérték egy egységnyi befektetésre, egy

befektetési jegyre vetítve is meghatározható, ha a portfólió nettó eszközértékét elosztjuk a befektetési jegyek számával.

<sup>53</sup> Toxikus vagy mérgező eszközök azok, melyek a másodlagos piacuk beszükülésekor illikvid eszközzá válik. Ez azt jelenti, hogy az értékesítésük átmeneti időszakban nemcsak nagy árfolyamvesztéssel, de egyáltalán nem valósítható meg.

<sup>54</sup> A Reserved Primary Fund 1971-ben alakult az első pénzügyi alapként.

<sup>55</sup> A nettó eszközérték megmutatja egy portfólió összes követeléseinek és kötelezettségeinek egy adott időpontra eső különbségét. Ez a nettó eszközérték egy egységnyi befektetésre, egy befektetési jegyre vetítve is meghatározható, ha a portfólió nettó eszközértékét elosztjuk a forgalomban lévő befektetési jegyek számával.

<sup>56</sup> Breaking the buck kifejezés azt jelöli, amikor a nettó eszközérték a lélektani, egy USA dolláros szint alá esik.

<sup>57</sup> FED a Federal Reserve System az Egyesült Államok jegybankja, a regionális jegybankok szövetségi szintű intézménye.

<sup>58</sup> Ez a gyakorlatban azt jelentette, hogy ha az alap magánszemély vagy intézményi befektető tulajdonosa a garanciarendszer létrehozása előtt vásárolt és a garanciarendszerhez csatlakozott pénzügyi alapba investált befektetési jegyét vissza szeretne volna váltani, ha a nettó eszközérték a visszaváltás napján egy USA dollár alatt lett volna akkor a garancia program segítségével ebben az esetben is megkapta volna az egy dolláros összeget. Az alap mögött az Exchange Stabilization Fund, egy 50 Mrd USD összegű elkülönített alap állt. Az alaphoz való csatlakozásért díjat kér az USA Pénzügyminisztériuma, de a garancia lehívására nem került sor. Így bár első alkalommal 3 hónapra hozták létre a jogintézményt, de az egy évig működött és fennállása alatt 1,2 mrd USA díj halmozódott fel a garancia rendszer működése során.

<sup>59</sup> Lásd Kacperczyk – Schnabl: i.m. 30. o.

<sup>60</sup> Azok a pénzügyi alapok, amelyek rövid lejáratú állampapírok mellett bank és vállalkozások által kibocsátott eszközökbe is fektettek. Így többek között kereskedelmi kötvényekbe és repo ügyletekbe is.

<sup>61</sup> Lehmann Brothers befektetési bankot 1850-ben Henry Lehmann és Mayer Lehmann alapította. 2008 szeptember 15-én annak ellenére, hogy a negyedik legnagyobb befektetési bank volt, csődöt jelentett. Ezt követően a japán Nomura és a brit Barclays befektetési bankok vásárolták fel fiókhálózatát és a társaság volt központját.

<sup>62</sup> Ezzel a Minsky pillanatnak nevezett helyzet állt elő. A Minsky pillanatot úgy határozta meg Paul Mcculley amerikai közgazdász, hogy az a pillanat, amikor az üzleti és hitelciklusban az eszközértékek hirtelen nagymértékű zuhanásba kezdenek. Ez azért történhet meg, mert ezt megelőzően hosszú időszakon át a befektetések értéknövekedése egyre növekvő mértékű hiteltől történő spekulációhoz vezet. Az fedezetként felajánlott eszközárak csökkenése a befektetőket cash-flow csapdába ejti azzal, hogy a befektetett eszközök által generált cash-flow már nem elég a hitelszerződésből eredő tőke és kamatfizetési kötelezettségek teljesítésére. E folyamat hatására a hitelezők kénytelenek felmondani a hitelszerződéseket. A befektetőknek ezért a kevésbé kockázatos eszközeiket is piacra kel dobníuk, hogy fizetni tudják az egy összegben esedékessé vált teljes tőketartozást. A piacon azonban nincs megfelelő vételi ajánlat az így felkínált eszközökre és azért egy erőteljes piaci áresés alakul ki egészen a piactisztító áruk kialakulásáig, mellyel párhuzamosan jelentősen csökken a piaci likviditás és megnő az igény készpénz iránt.

<sup>63</sup> A Dodd-Frank Wall Street Reform és Fogyasztóvédelmi Törvény (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act – Dodd-Frank Act) 2010. július 20-án lépett hatályba. A törvény elsődleges célja az adófizetők által finanszírozott beavatkozások elkerülése volt. A Dodd-Frank Act új autoritásokat létesített a szisztematikus kockázatok feltérképezése és a pénzügyi intézmények átfogóbb felügyelete érdekében. A

Dodd-Frank Act- nek azonban nagy szerepe volt a részvényesi jogok kiterjesztésében is, például a vezetők, tisztségviselők javadalmazásáról. E témakörben lásd: Kecskés András – Halász Vendel: A siker díja vagy a bukás ára? A vállalati vezetők javadalmazásának elmélete a pénzügyi válság tükrében. Jogtudományi Közlöny 2010. 4. sz. 180-191. o.; Kecskés András: „Say on Pay” – Részvényesi szavazás a vállalati vezetők javadalmazásáról az Egyesült Államokban. JURA 2015. 1. sz. 59-64. o.; lásd: Kecskés András – Cseh Balázs: Elsöpörte-e e az alpesi fön a vállalati vezetők javadalmazásának korábbi kereteit Svájcban? JURA 2015. 1. sz. 224-235. o.

<sup>64</sup> Adrian Tobias: Dodd-Frank One Year On: Implications for Shadow Banking Federal Reserve Bank of New York Staff Reports, no. 533 2011. december 4-5. o.

<sup>65</sup> A tranche-kere, szeletekre történő felbontás során az egyes kereskedelmi kötvények meghatározott szabályok szerinti részét kapták meg az SPE hitel portfóliójából befolyó kamat és tőketörlesztéseknek. E folyamat során először a hiteleket cso-

portokba (classes) sorolták, mégpedig hasonló hitelképességgel rendelkező adósokat választva az egyes homogénnek tekintet csoportokba. Ezt követően az egyes csoportokat kisebb szeletekre (tranches) bontották, hogy a kívánt előre rögzített szempontoknak megfelelő és kiszámítható cash-flowt biztosíthassák az adott kereskedelmi kötvénykibocsátáshoz. Így gyakorlatilag tetszés szerint testre szabottá válhatott – a befektetők vagy a kibocsátó igényei szerint – a kereskedelmi kötvénykibocsátás.

<sup>66</sup> Adrian: i.m. 4. o.

<sup>67</sup> A vagyongazdálkodási termék (Wealth Management Product – WMP) olyan kollektív megtakarítási forma Kínában, mely többségében egy meghatározott összeg feletti belépés esetén érhető el (jellemzően ötvézezer és százezer CNY, mely nyolcezer és tizenhatezer USD közötti összegnek felel meg), és melynek esetében mindössze egy kötelezvény kiállítása szavatolja a befektetett tőke visszafizetését.

<sup>68</sup> Lásd [www.bloomberg.com/news/articles/2016-06-16/quicktake-q-a-china-s-wmps-draw-parallels-to-u-s-mortgage-boom](http://www.bloomberg.com/news/articles/2016-06-16/quicktake-q-a-china-s-wmps-draw-parallels-to-u-s-mortgage-boom) (2016.08.21.)

**Cseporán Zsolt\***  
tanársegéd  
PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

## Adalékok az államilag támogatott doktoranduszok munkavállalásához

A hazai doktori képzés fejlődési ívében a 2016/2017. tanévkezdés minden bizonnyal meghatározó mérföldkőnek számít. Ennek indoka a „Fokozatváltás a felsőoktatásban – A teljesítményelvű felsőoktatás fejlesztésének irányvonalai” c. stratégia, amelynek egyik elemeként Magyarország Kormánya a hazai doktori képzés megreformálását tűzte ki célul. A koncepciót az Országgyűlés, 2015. december 1-jén, az oktatás szabályozására vonatkozó egyes törvények módosításáról szóló 2015. évi CCVI. törvény megalkotásával vezette be. Ennek következtében a nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény (a továbbiakban: Nftv.) módosításával 2016. szeptember 1-jétől átalakult a doktori képzés rendszere.

A doktori képzés struktúrájával kapcsolatban azonban megannyi tartalmi és jogi kérdés merül fel. Ezeknek egy része az új rendszer hiányosságaival áll összefüggésben, míg egyes aspektusok lassan évtizedes megoldatlan problémák köre összpontosulnak.

Tanulmányomban ez utóbbi dilemmák közül az állami támogatott doktoranduszok munkavállalásának szabályaira térek ki, a felsőoktatási jogalkalmazásban tapasztalt tévesen „berögzült” gyakorlatra reagálva.

### I. Diagnózis: az állami támogatott doktoranduszok munkavállalásának tilalma

A magyarországi doktori képzőhelyek túlnyomó többségében napjainkban is az a tiltó szabály él, hogy nem lehet államilag támogatott doktorandusz, aki teljes idejű munkaviszonyban foglalkoztatott. Ennek a téves „elvnek” az érvényesülése (vagy inkább érvényesítése) – kisebb eltérésekkel – szinte valamennyi intézmény működésében megtalálható.

Az „elv” gyakorlati különbözőségei annak megfogalmazásában, illetve kommunikálásban jelölhetőek meg. Ennek értelmében egyes doktori iskolák

jogszabályi előírásra hivatkozva igazolják álláspontjukat, mások szokásjogi alapon szereznek neki érvényt, míg megint mások tudományos és „ésszerűségi” garanciák mentén követelik meg az „elv” betartását: nevezetesen, hogy a doktorandusz oktatói és kutatói feladatainak minőségi ellátása mellett lehetetlen egyéb munkavégzést folytatni. Emellett a tiltó követelménynek a jogforrási alternatívái is változatosak: előfordulhat doktori iskolai tanács döntéseiben, illetve a képzőhely íratlan szokásjogként. Érdekes módon a tilalom legkézenfekvőbb szinten, azaz a doktori szabályzatban való rögzítése a legritkábban alkalmazott megoldás.

A további elemzést megelőzően szükséges alapvetésként rögzíteni, hogy a vonatkozó tilalom tévesen él a doktori iskolák gyakorlatában.

### II. A helytelen gyakorlat alapja: a doktori képzésről és a doktori fokozatszerzésről szóló 51/2001. (IV. 3.) Korm. rendelet

A teljesség igénye végett rögzítendő, hogy a doktoranduszok munkavállalásával és az állami ösztöndíj-jogosultsággal összefüggő tiltó szabály nem ismeretlen a hazai doktori képzés történetében.

Az intézményekben a mai napig uralkodó (téves) felfogás a doktori képzésről és a doktori fokozatszerzésről szóló 51/2001. (IV. 3.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Rendelet) 4. § (3) bekezdésében található tiltó rendelkezésre vezethető vissza. Ennek alapján „[t]eljes munkaidőben végzett munkaviszonyból származó jövedelemmel rendelkező doktorandusz állami ösztöndíjban nem részesülhet.” Ezzel párhuzamosan a Rendelet 2. § 3. pontja rögzíti, hogy az „állami doktori ösztöndíj: a szervezett doktori képzésben, nappali tagozaton részt vevő magyar állampolgárságú doktorandusz hallgatók [...] részére nyújtható pénzügyi támogatás”.

Ezen a ponton szükséges egy kritikai megjegyzést fűznöm a képzőhelyek gyakorlatához: bár a doktori iskoláknak a citált rendelkezés célját sajátos módon, de sikerült magukévá tenniük, azonban a valódi normatartalmat félreértelmezték. Ez a szabály ugyanis nem azt tiltotta, hogy a doktorandusz a doktori tanulmányai mellett munkát vállaljon, hanem azt, hogy aki teljes munkaidőben végzett munkából jövedelmet realizál, az egyúttal állami ösztöndíjat is kapjon.<sup>1</sup> Azaz egy sajátos összeférhetetlenségi alakzatot tartalmazott a Rendelet, amelynek feloldása a doktoranduszon állt: vagy az állami támogatott doktorandusz státusz, vagy pedig a teljes munkaidőben végzett munkaviszony preferálásával.

A hivatkozott jogszabályi tilalom helyes értelmezése, illetve alkalmazása kérdésének gordiuszi csomóját a jogalkotó metszette el a Rendelet 2007. március 22-i hatályon kívül helyezésével. Ezzel

\* A szerző a Pécsi Tudományegyetem Doktorandusz Önkormányzatának elnöke.

párhuzamosan pedig ki kell emelni, hogy a hatályos Nftv. (a korábbi felsőoktatásról szóló 2005. évi CXXXIX. törvényhez hasonlóan) nem tartalmaz olyan szabályt, amely kizárná az állami ösztöndíjban részesülő doktorandusz munkavállalásának lehetőségét. Sajnálatos azonban, hogy az intézmények a hatályos szabályozást teljességgel figyelmen kívül hagyva továbbra is tiltani próbálják doktoranduszaik munkavállalását.

### III. A doktorandusz jogállása és a munkavállalás

A fentiek alapján 2007. március 22-ét követően az intézménytől teljesen független kérdéssé vált az, hogy a doktorandusz hol és milyen időtartamú munkát vállal el. Ezzel azonban nem oldódott meg az állami támogatott doktoranduszok munkavállalásának kérdésköre, így szükséges a doktorandusz státusz, mint a probléma kulcsának elemzése.

#### 1. A doktorandusz munkához való joga

Magyarország Alaptörvényének (a továbbiakban: Alaptörvény) XII. cikkének (1) bekezdése deklarálja, hogy „Mindenkinek joga van a munka és a foglalkozás szabad megválasztásához, valamint a vállalkozáshoz.” Az Alkotmánybíróság gyakorlata alapján „[a] munkához való jogtól mint alanyi jogtól meg kell különböztetni a munkához való jogot mint szociális jogot, s különösen annak intézményi oldalát [...]”.<sup>2</sup> A munkához való jog szabadságjogi elemének korlátozásánál differenciált mérce érvényesül aszerint, hogy az állam korlátozása a foglalkozás gyakorlását vagy annak szabad megválasztását<sup>3</sup> érinti.<sup>4</sup> A foglalkozás gyakorlásának korlátozásai többnyire szakmai és célszerűségi szempontokkal igazolhatóak, így alapjogi problémát is kivételes esetekben okoznak.<sup>5</sup> A foglalkozás szabad megválasztásánál azonban szigorúbb mérce érvényesül az objektív (külső, tárgyi) korlátozások vonatkozásában.<sup>6</sup>

Mivel az Alaptörvény szóhasználata az alapjogi jogképesség kereteit a legtágabbra hagyta, a doktorandusz munkához való joga is a fenti jogosultságokhoz, illetve korlátozási standardokhoz igazodik: *a foglalkozás megválasztásához való jog (mint alanyi jog) érvényre juttatása a felsőoktatási intézménynek is kötelezettsége.*

#### 2. Kiskapu? Avagy a doktori felvételi feltételrendszere

A törvényi szabályok alapján doktori képzésre az vehető fel, aki a mesterképzésben szerzett fokozattal és szakképzettséggel, valamint legalább egy „C” típusú középfokú államilag elismert, vagy azzal

egyenértékű nyelvvizsgával rendelkezik. A doktorandusz munkavállalással kapcsolatos problémák tárgyában azonban az Nftv. 40. § (7) bekezdése tartalmaz egy esetleges kiskaput. Ennek értelmében „[a] doktori képzésre történő felvétel további feltételeit a felsőoktatási intézmény határozhatja meg, azzal a megkötéssel, hogy azonos felvételi követelményeket köteles alkalmazni, függetlenül attól, hogy a jelentkező mely felsőoktatási intézményben szerezte az oklevelét.”

Az idézett rendelkezésből kiindulva végső soron elképzelhető, hogy az intézmény megszabja, hogy a felvételikor fennálló teljes munkaidőben foglalkoztatott doktoranduszt államilag támogatott helyre nem veszi fel. Ennek egyetlen követelménye, hogy ezt az elvárást a felvételi szabályok között a doktori iskola közzéteszi.<sup>7</sup> Ezzel a megoldással a felsőoktatási intézmény a doktorandusz *foglalkozás gyakorlásához való jogát érinti*, mivel csupán az adott időpontban követeli meg mindennemű munkaviszony meg nem létét (azaz gyakorlását) a felvételiző relációjában, amely alapjog-korlátozás – célszerűségi indokok mentén, azaz az állami támogatott státuszoknak a felsőoktatási intézmény preferálásával összefüggő kiosztása alapján – alkotmányosnak minősül.

Hangsúlyozni kell azonban, hogy a fenti, az államilag támogatott doktorandusz státusszal összeférhetetlen teljes munkaidejű foglalkoztatás szabályának kikötése kizárólag a doktori felvételi eljárás során jogszerű: a doktori képzést már megkezdő doktoranduszok esetében az effajta szabályhoz kapcsolt jogkövetkezmény jogellenes. Ez esetben ugyanis a tiltás a doktorandusz *foglalkozás megválasztásához való jogát korlátozza*, mivel minden további munkavégzést (azaz a munka megkezdését, mint a foglalkozás megválasztását) kizár, amely eszköz nem felel meg a legitim jogalkotói cél alaptörvényi követelményének.

#### 3. A doktorandusz jogállása: a hallgatói státusz és az ösztöndíj-jogosultság

A doktorandusz jogállásának körülírása a doktori képzéssel való összekötésen alapul. Az Nftv. 108. § 1. pontja, amely magának a doktorandusz terminusnak a definiálását tartalmazza – e szerint „*doktorandusz*: a doktori képzésben részt vevő hallgató”. Ebből a meghatározásból a releváns szófordulat a „hallgató” kitétel, amelynek értelmében a doktorandusz hallgatói jogviszonnyal rendelkezik. A doktorandusz státuszra tehát – eltérő rendelkezés hiányában – a hallgatóra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.

A Rendeletben anno megjelent kvázi összeférhetlenségi szabályt ez idáig a munkavállalás szempontjából elemeztem. Ezen a ponton azonban érdemes megváltoztatni az eddigi gondolatmenet

irányát, és a doktorandusz ösztöndíj-jogosultság oldaláról vizsgálni a problémát. Az új nézőpont magja az Nftv. 85/C. § c) pontjában rögzített jogkörben áll, azaz, hogy a felsőoktatási intézmény a hallgatói juttatásokhoz rendelkezésre álló forrásokat doktorandusz ösztöndíj jogcímén is felhasználhatja. Végül soron tehát a doktorandusz ösztöndíj kedvezményezettje is (doktorandusz) hallgató lehet, így a doktorandusz – juttatási szempontból is – hallgatónak minősül.

Második tételként szükséges arra utalni, hogy a jogalkotó miként határozza meg az állami támogatás feltételrendszerét a doktori képzésben. A felsőoktatásban részt vevő hallgatók juttatásairól és az általuk fizetendő egyes térítésekről szóló 51/2007. (III. 26.) Korm. rendelet 10. § (3) bekezdése expressis verbis rögzíti a doktorandusz ösztöndíj-jogosultság feltételét: „Az Nftv. 85/C. § c) pontjában meghatározott jogcímen az államilag támogatott teljes idejű doktori képzésben részt vevő hallgató részesülhet támogatásban.”

Mindemellett rögzítendő, hogy az állami doktori ösztöndíjat az állam juttatja, így ő is határozhatja meg azokat a feltételeket, amelyek mellett azt igénybe lehet venni. A fentiek alapján azonban kijelenthető, hogy jelenleg az állam nem köti az ösztöndíj folyósítását munkaviszony „nemlétéhez” vagy annak mértékéhez (ellentétben a korábbi jogszabályokkal). *A fentiek miatt tehát – a felvételi kikötés esetét kivéve – az intézmény saját hatáskörben nem dönthet az ösztöndíj folyósításának ilyen okból történő megszüntetéséről.*<sup>8</sup>

#### IV. Speciális foglalkoztatási forma: a doktorandusz oktatási kötelezettsége

A doktoranduszok munkavállalásának témájában nemcsak az intézmény falain kívül végzett munka jelent gyakorlati jogalkalmazói problémát, hanem az intézmény oktatási tevékenységében való részvétel is.<sup>9</sup> A Doktoranduszok Országos Szövetsége jogsegélyszolgálatának archívumából kiderült ugyanis, hogy a magyarországi felsőoktatási intézmények többsége nem tesz eleget a hatályos jogszabályok rendelkezéseinek, és jogszerűtlenül foglalkoztatja a doktoranduszokat.<sup>10</sup>

Az Nftv. 44. § (5) bekezdésének a) pontja értelmében „a doktorandusz a tanulmányi kötelezettségeinek keretében a heti teljes munkaidő húsz százalékanak megfelelő időtartamban az intézmény oktatási, tudományos tevékenysége körében munkavégzésre kötelezhető”. Ebből a rendelkezésből három következtetést érdemes rögzíteni: egyrészt, hogy a jogalkotó az oktatást a doktorandusz tanulmányi kötelezettségeként nevesíti; másrészt, hogy e kötelezettséget az intézmény oktatási és tudományos tevékenységének körébe utalja; és

harmadrészt, hogy a doktorandusz oktatási tevékenysége munkavégzésnek minősül. Fontos azonban megjegyezni, hogy a doktorandusz oktatási kötelezettsége sem korlátlan: a doktorandusz által végzett munka ideje egy félév átlagában nem haladhatja meg a heti teljes munkaidő ötven százalékát [Nftv. 44. § (5) bek. b) pont]. Végezetül pedig a munkadíj havi összege, a teljes munkaidő ötven százalékanak megfelelő idejű foglalkoztatás esetén nem lehet kevesebb, mint a legkisebb kötelező munkabér (minimálbér), eltérő idejű foglalkoztatás esetén ennek időarányos része [Nftv. 44. § (5) bek. d) pont]. A munkadíjra vonatkozó rendelkezésből levonható megállapítás, hogy amennyiben a doktorandusz (munkavállaló) oktatási tevékenységet végez, azért ellentételezésre (munkadíjra) jogosult, amely kapcsán a felsőoktatási intézmény (munkáltató) a kötelezett.<sup>11</sup>

A hatályos szabályok alapján tehát *a doktorandusz oktatási tevékenysége munkavégzésnek minősül, foglalkoztatását doktorandusz-szerződés szabályozza, amelynek tartalmát a felek – az Nftv. hivatkozott rendelkezésén túl – a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvényre figyelemmel határozzák meg.*<sup>12</sup>

Ezzel összefüggésben a probléma abban áll, hogy az intézmények – megőrülve az olcsó „munkaerőnek” – nem egy esetben olyan irreálisan magas mértékű órateherrel sújtják a doktoranduszokat, amely már az elmélyült kutatómunkát veszélyezteti.<sup>13</sup> Így sajnálatos módon ennek az intézménynek – ti. a doktorandusz-szerződésnek – a gyakorlati érvényesülése közel egy évtized után is várat magára.

#### V. Záró gondolatok

A doktoranduszok foglalkoztatásának a gyakorlatban legvitatottabb pontja, hogy a doktorandusz végezhet-e egyidejűleg máshol is munkát, avagy kizárólag az őt foglalkoztató felsőoktatási intézményben. A fenti elemzés összegzéseként megállapítható, hogy az Nftv. és a vonatkozó egyéb jogszabályok tartalmából nem olvasható ki olyan megszorítás, hogy a doktorandusz ne vállalhatna más munkáltatónál munkát.

Ebből adódóan az a gyakorlat, miszerint a felsőoktatási intézmény megtiltja a doktoranduszainak a (további) munkavállalást, a szükségesnél nagyobb mértékű korlátozása a doktorandusz munkavállaláshoz fűződő jogának,<sup>14</sup> így az jogellenesnek minősül.

#### Jegyzetek

<sup>1</sup> Ld. Kocsis Miklós: A doktori képzés „kiskapui” – Jogi szabályozás és jogalkalmazói gyakorlat Magyarországon. Felsőoktatási Műhely 2008. 3. sz. 105. o.

<sup>2</sup> 21/1994. (IV. 16.) AB határozat, ABH 1994, 117, 120-121

<sup>3</sup> A foglalkozás megválasztásához és annak gyakorlásához való jog közötti különbségről részletesen ld. Drinóczi Tímea: Gazdasági alkotmány és gazdasági alapjogok. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2007. 218-225. o.

<sup>4</sup> Juhász Gábor: A munkához való jog. In: Jakab András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja III. Századvég Kiadó, Budapest 2009. 2604. o.

<sup>5</sup> Sári János – Somody Bernadette: Alapjogok. Alkotmánytan II. Osiris Kiadó, Budapest 2008. 278. o.

<sup>6</sup> Juhász: i.m. 2604. o.

<sup>7</sup> Kocsis: Doktori képzés a jogi szabályozás tükrében. 66. o.

<sup>8</sup> Vö. Kocsis Miklós: Doktori képzés a jogi szabályozás tükrében. In: Kocsis Miklós – Kucsera Tamás Gergely – Szabó

Anita (szerk.): Doktori képzés Magyarországon – a doktoranduszok szemével. Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest 2009. 66. o.

<sup>9</sup> Kocsis: A doktori képzés „kiskapui”... 106. o.

<sup>10</sup> Kocsis: Doktori képzés a jogi szabályozás tükrében. 67. o.

<sup>11</sup> Árnyalja a képet az a tény, hogy a doktori képzés keretein belül végzett oktatási tevékenységért járó munkabér mellett egyúttal kredit is megilleti a doktoranduszokat. Ld. Kocsis: Doktori képzés a jogi szabályozás tükrében. 68. o.

<sup>12</sup> Ld. Ferencz Jácint: Atipikus foglalkoztatási formák. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2015. 155. o.

<sup>13</sup> Kocsis: Doktori képzés a jogi szabályozás tükrében. 68. o.

<sup>14</sup> Ferencz: i.m. 155. o.

**Elek Balázs**

*tanszékvezető egyetemi docens, Debreceni Egyetem*

## A közigazgatási eljárás – büntető eljárás viszonya a ne bis in idem elvének tükrében

### Bevezetés

Jogrendszerünk hagyományainak köszönhetően általában teljesen természetesnek vesszük azt, hogy számos olyan cselekmény miatt indul büntetőeljárás, amiért korábban közigazgatási eljárásban már komoly szankciót szabott ki a közhatalmi jogosítványokkal rendelkező hatóság. Esetenként a büntetőeljárás terheltjei is nehezen értik meg, hogyan lehetséges az újabb, immáron büntetőeljárás lefolytatása, ha az adott cselekményért előzőleg már megbüntette őket valamely állami szervezet.

Az állatkínzás, orvhalászat miatt meginduló büntetőeljárást például megelőzheti a halászati hatóság halvédelmi bírságról szóló rendelkezése, de nincs kizárva az elkobzás foganatosítása sem a közigazgatási eljárásban.<sup>1</sup> Hasonló kettős szankciót jelenthet a vadászati hatóság eljárása a vadvédelemről vadgazdálkodásról és vadászatról szóló törvény alapján.<sup>2</sup>

Az adóigazgatási eljárásban esetenként több tíz vagy százmilliós értékben szab ki bírságot az eljáró Nemzeti Adó- és Vámhivatal, amely eljárásban az adóbírság mértéke az adóhiány 200%-a is lehet.<sup>3</sup>

A Magyar Nemzeti Bank piacfelügyeleti eljárása vagy a Gazdasági Versenyhivatal által alkalmazott kartellszabályok kapcsán több szerző is felhívta már a figyelmet arra, hogy az Európai Emberi Jogi Bíróság döntései alapján a lefolytatott közigazgatási eljárásra, az abban kiszabható szankció prevenciós céljaira figyelemmel alkalmazható lehet az Európai Emberi Jogi Egyezmény 6. cikke és a kétszeres eljárás tilalmáról szóló Hetedik kiegészítő jegyzőkönyv.<sup>4</sup>

A közigazgatási 'büntetőjog' és a büntetőeljárás a kétszeres eljárás és kétszeres büntetés tilalmán túl még számos más kérdést is felvet. A lényegesen kisebb garanciarendszer mellett lefolytatott közigazgatási eljárásban beszerzett bizonyítékok későbbi felhasználása a büntetőeljárásban ugyancsak aggályos lehet.<sup>5</sup>

### 1. A ne bis in idem elve, mint a jogerő fogalmának a része

A jogerő tiszteletének követelménye a jogállamiság lényegi elemét alkotó alkotmányos jogintézmény.<sup>6</sup>

A tisztelet tárgyának meghatározása azonban esetenként komoly nehézséget okoz. A jogerőről egyértelmű definíciót nem igazán lehet adni, mert más és más takar az ügydöntő, és a nem ügydöntő, de fellebbezéssel támadható határozatok jogereje. Ezen két kategóriát is külön lehet bontani anyagi és alaki (vagy formális) jogerőre, amelyek együttesen adják az adott kategória (ügydöntő és nem ügydöntő) jogerőfogalmát. Az irodalomban a legszélesebb értelemben használt meghatározás szerint az alaki jogerő fogalma azt jelenti, hogy a határozat ellen jogorvoslati kérelem nem adható be, így a határozat rendes jogorvoslattal nem támadható meg.<sup>7</sup> Az anyagi jogerő a jogerő alfogalma. A büntetőeljárás törvény pozitívan, tételesen így nem szabályozza, de ugyanakkor feltételezi meglétét. Valójában az anyagi jogerő fogalmával kapcsolatos nézetek nem egységesek.

A hazai szerzők közül Angyal szerint a res iudicata negatív eljárásjogi feltétel. Az alakilag jogerős ítéletnek ezt a hatását, mellyel azok minden új eljárás megindítását vagy a már megindított eljárás folytatását kizárják, nevezi anyagi jogerőnek, mely következményeiben az ún. ne bis in idem elvhez vezet. „Míg a formális jogerőnek a múltra nézve, a lefolytatott büntetőeljárás irányában van jelentősége, addig a materiális jogerő a konkrét büntetőeljárás után a jövőre hat ki.”<sup>8</sup>

Király szerint az anyagi jogerő főként abban áll, hogy a büntetőjogi főkérdésről való döntés után végrehajthatóvá válik a határozat, és beáll az újabb eljárás tilalma. Az állam büntetőjogi igénye ugyanis kielégült, ha volt bűncselekmény, és róla döntöttek. Ügydöntő határozatoknál azonban az anyagi és alaki jogerő egyaránt jelen van, és gyakorlatilag nem választható szét.<sup>9</sup>

Tremmel megállapítása az, hogy az eljárásjogászok nagy része az alaki jogerőben elsősorban megtámadhatatlanságot, az anyagi jogerőben pedig megváltoztathatatlanságot lát, de álláspontja szerint ez ugyanannak a jelenségnek egymást feltételező és kizáró két oldala. Utal rá, hogy sokan az alaki jogerő címen a kizáró, a ne bis in idem hatást (az újabb eljárás tilalmát), míg anyagi jogerő címen a lezáró hatást, a res iudicatát emelik ki. A kizáró hatás azt jelenti, hogy sem újabb vádemelésnek, sem rendes jogorvoslatnak, és általában további büntetőeljárásnak nincsen helye (ne bis in idem = kétszeres eljárás tilalma). A lezáró hatás viszont azt jelenti, hogy a terhelt büntetőjogi felelőssége el van döntve, a vád ki van merítve (res iudicata = jogerősen elbírált ügy, ítélt dolog).<sup>10</sup>

A Kúria joggyakorlatában az alaki jogerő azt jelenti, hogy az egyébként kötőerővel rendelkező határozat ellen rendes jogorvoslatnak nincs helye; tehát más által sem változtatható. Az anyagi jogerő pedig azt jelenti, hogy a bíróság az ügyben véglegesen döntött; tehát az ügy eldöntése iránt újból nem

indítható eljárás; a döntés bizonyítottságot jelent, végrehajtható.

Büntetőügyben az anyagi jogerő szempontjából az jelent ügyet eldöntő rendelkezést, ami a vádról, illetőleg a vád alapján folyó eljárás lezárásáról (megszüntetéséről) érdemben és végérvényesen dönt. Ezáltal jut ugyanis kifejezésre a büntetőjog alkalmazásának véglegessége, és érvényesül a *ne bis in idem* elve, valamint a *res iudicata* joghatása. Az anyagi jogerő-hatás tehát kettős: pozitívan alapja a büntetőjogi főkérdésben hozott ítéleti döntés véglegességének, bizonyosságának, valamint – végrehajtandó rendelkezés esetében (a felfüggesztő és felmentő rendelkezések kivételével) – a végrehajthatóságnak.

Negatívan pedig kizáró hatása van, ami a többszöri eljárás tilalmában (*ne bis in idem*) ölt testet.<sup>11</sup>

A „*ne bis in idem*” mondat az összes anyagi jogerővel bíró határozatra érvényes, míg az alaki jogerőképes határozatokra már nem, vagy erősen szűkített értelemben.<sup>12</sup> Utóbbiak például a kényszerintézkedés elrendeléséről döntő határozatok. Elsősorban az ítéletek és ügydöntő végzések képesek anyagi jogerőre, amelyek tartalmazzák a vádat kimerítő érdemi döntést.

A különböző tankönyvek és törvénytárgyalások is adnak egy-egy definíciót a jogerő lényegére, általában úgy megragadva a fogalom lényegét, hogy felsorolják a hozzá tartozó jogkövetkezményeket. Ezek között megemlíthetők a kötőerő, a határozat megtámadhatatlansága, megváltoztathatatlansága, a kötelező erő, a végrehajthatóság, a bizonyító erő, a kétszeres eljárás tilalma, az egyéb jogerőhatások.<sup>13</sup>

## 2. A *ne bis in idem* elve, a kétszeres eljárás tilalma a jogirodalomban

A kétszeres eljárás tilalmának nemzetközi dokumentumokkal megerősített alkotmányos jelentőségéhez kétség sem férhet, de annak konkrét tartalma és hatásai már korántsem ilyen egyértelműek. A *ne bis in idem* elvet a német szerzők általában az anyagi jogerő fogalma alá vonják.<sup>14</sup> Herczog arra mutat rá, hogy a német uralkodó vélemény szerint azok a határozatok képesek anyagi jogerőre, amelyek tartalmazzák az érdemi döntést. Ebben az a gondolat nyilvánul meg, hogy mindazoknak a határozatoknak képesnek kell lenniük az anyagi jogerőre, amelyek a folyamatban végérvényesen és teljes terjedelemben döntenek, amelyek lezáró módon az *érvényes állami büntetőjogi igényről foglalnak állást*. Lezárja az eljárást, és minden egyes további, az ügyet érintő eljárásnak útjában áll. Az anyagi jogerővel összekötött hatás a „*ne bis in idem*” mondattal jellemzett zárolási hatás.<sup>15</sup>

A Beck'sche Kurz-Kommentárban a zárolási hatás a *ne bis in idem*, a bűnüldözés egyszerűségének

alapelve, ami az újabb bűnüldözést ugyanazon tettes ellen, ugyanarra a tetre nézve lehetetlenné teszi. Az újabb eljárás tilalma (ugyanazon bizonyítékok alapján) alkotmányos alapjog Németországban. Ezért az anyagi jogerő dupla hatással bír, mert egyrészt eljárási akadályt okoz, de alkotmányos jogként is biztosítja, hogy ne lehessen ugyanabban az esetben többször büntetni.<sup>16</sup>

A német jogirodalomban a büntetőindítvány elenyészésének is nevezik a *ne bis in idem* elvet, azaz a büntetőítélet anyagi jogerejének legfontosabb hatása a büntetőindítvány vagy a vád elenyészése. Ez tiltja az elkövető ugyanazon cselekmény miatti újabb büntetőjogi üldözését. Ezt a tilalmat a német alkotmány 103. cikkely 3. bekezdése alkotmányjogi szinten is biztosítja, az tehát nemcsak perakadály, hanem alanyi jogot is megalapoz különösen a felmentő ítélettel érintettek esetében, hogy ne lehessen őket büntetőjogi úton újból felelősségre vonni.<sup>17</sup>

Az angolszász típusú jogrendszerekben a kétszeres értékelés tilalmát a „*double jeopardy*” klauzula tartalmazza, amely a római jogi alapú „*ne bis in idem*” elvhez képest nem a történeti tényekhez kapcsolódik, hanem egy konkrét bűncselekményhez. Az amerikai alkotmány ötödik alkotmánykiegészítésében megjelenő „*double jeopardy*” klauzula szerint „senkit nem lehet ugyanazon bűncselekményért kétszer életét vagy testi épségét fenyegető eljárás alá vonni”. Az alkotmányos szabadságjog azt garantálja, hogy senkivel szemben ne lehessen kétszer eljárni ugyanazon bűncselekmény miatt. Az alkotmányos szabály megalkotásának indoka pedig az állam visszaélésszerű bűnüldözési gyakorlatával szembeni védelem volt.<sup>18</sup>

A Fenyvesi–Herke–Tremmel által megjelent tankönyv azt taglalja, hogy a német büntető eljárásjogi irodalomban a jogállamiság összetevőinek tekintik a *ne bis in idem* elvét.<sup>19</sup> A *ne bis in idem* elve, azaz ugyanazon tények kétszeres értékelésének tilalma a demokratikus modern államokban rendszerint valóban alapjogi jelentőséggel bír. A német alaptörvény ezért nevesíti alkotmányos jogként. Magyarországon a jogállamiság (jogbiztonság) elvéből vezethető le az elv alkotmányos jelentősége. A *ne bis in idem* elve Magyarországon kifejezetten nem szerepelt sem az Alkotmányban, sem a jelenlegi Alaptörvényben, ugyanakkor az Alkotmányhoz fűzött kommentár szerint a demokratikus jogállam magában foglalja azt. Ez a rendelkezés ugyanis az Alkotmánynak (illetve az Alaptörvénynek is) a jogállami klauzulája.<sup>20</sup>

Farkas Ákos és Róth Erika szerint a hazai büntetőeljárás alapelveit is kiegészítik az alkotmányos elvek, amelyek közül néhány a büntetőeljárásban is rögzített elv, ilyen például az ártatlanság vételeme, a jogorvoslati jog mellett a *ne bis in idem* elve.<sup>21</sup> Érdemes már most utalni arra, hogy ha alkotmányos alapelveként fogjuk fel a kétszeres eljárás és büntetés



tilalmát, akkor annak hatókörét nem szűkíthetjük le a büntetőeljárásokra.

Ezzel egyezően az alkotmánybíróság alkotmányos jelentőségű, az állam büntetőhatalmának további korlátait kijelölő rendelkezésnek tekinti azt a szabályt, mely szerint büntetőeljárást nem lehet indítani, a már megindult eljárást meg kell szüntetni, ha a terhelt cselekményét már jogerősen elbírálták, kivéve a perújítás és a felülvizsgálat esetét. E szabályban a büntetőjogi felelősségre vonásra irányadó, egymással szorosan összefüggő, két garanciális elvből, a „res iudicata”, az egyszer elbírált cselekmény „ítélt” jellegéből, valamint a „ne bis in idem”, az ugyanazon cselekmény miatti kétszeri eljárás alkotmányos jelentőségű tilalmából következő relatív eljárási akadály fogalmazódik meg.<sup>22</sup>

Az Alkotmánybíróság a kétszeres értékelés büntetőjogi tilalmának célja és értelme kapcsán abból indult ki, hogy az állami büntetőigény érvényesítése a jogállamokban kizárólag akkor nyerhet alkotmányos igazolást, ha azt olyan eljárási garanciák megtartása mellett folytatják, amelyek ellensúlyt képeznek az állami hatalommal szemben és elejét veszik az állami büntetőhatalom önkényes, visszaélésszerű gyakorlásának. Az állam büntetőhatalmának korlátját jelentő, ilyen eljárási elvnek számít az Alaptörvény XXVIII. cikkében foglalt alkotmányos garanciarendszer, valamint a büntetőeljárási törvény alapelvei között nevesített kétszeres értékelés tilalma is.<sup>23</sup> Az Alkotmánybíróság kiemelte, hogy ezen alkotmányos szabály szerint senki nem vonható büntetőeljárás alá, és nem ítéltető el olyan bűncselekményért, amely miatt Magyarországon vagy – nemzetközi szerződés, illetve az Európai Unió jogi aktusa által meghatározott körben – más államban törvénynek megfelelően már jogerősen felmentették vagy elítélték. Az alkotmányos rendelkezés a „res iudicata”, valamint a „ne bis in idem” elvek összekapcsolásán keresztül egy relatív eljárási akadályt fogalmaz meg az elbírált, büntetendő cselekmények tekintetében. Az alkotmányos szabály egyfelől alapjogi rendelkezés az állami büntetőhatalom visszaélésszerű gyakorlásával szemben, másfelől pedig a jogbiztonság érvényesülésének érdekében működő szabály, hiszen garantálja az érdemi bírósági döntések végleges jellegét.<sup>24</sup> Az elvben így megfogalmazódik a bíróságok szervezetről és igazgatásáról szóló törvényben rögzített véglegesség intézménye is.<sup>25</sup>

Karsai is úgy fogalmaz, hogy a ne bis in idem elve a ius puniendi parttalan érvényesítésével szemben védelmezi az individuumot, illetve biztosítja a bírósági döntések „véglegességét” a modern jogállamban.<sup>26</sup> Karsai egyetértve a Fenyvesi – Herke – Tremmel tankönyv és Király álláspontjával, úgy véli, hogy a belső jogban a ne bis in idem jobbára az alaki jogerőből, a megtámadhatatlanságból következik, „igaz, nem lehet kizárni az anyagi jogerő,

mint megváltoztathatatlan (végrehajthatóság) jelentőségét sem”.<sup>27</sup> Herke úgy is fogalmaz, hogy a ne bis in idem alapelv tiltása a formálisan jogerős döntéssel szemben fejt ki hatását. A ne bis in idem alapelvében tehát megmutatkozik a kapcsolat a jogbiztonság és az anyagi igazságosság, lényegében az egyes emberek szabadságának védelme és az állam büntetőjogi igénye között.<sup>28</sup>

A ne bis in idem elv Ligeti szerint magyarázható pergazdaságossági szempontok alapján is. Ha a jogállamiságból kiindulva vizsgáljuk a kétszeres eljárás tilalmát, akkor az az egyénnek az állami büntetőhatalommal szembeni védelmét szolgálja azzal, hogy megakadályozza az államot abban, hogy ugyanazért a bűncselekményért többször járjon el az elkövetővel szemben. A jogállamiság elvén belül a kétszeres eljárás tilalma szorosan kapcsolódik a jogbiztonság és az egyenlőség elvéhez. Az aequitas gondolatát fejezi ki az, hogy ha egyszer már eljárás alá vonták az egyént adott bűncselekmény elkövetése miatt, akkor a jövőben ugyanazért nem lehet vele szemben újból eljárni. Ez kapcsolatban van az anyagi igazságosság követelményével is. A büntetésnek ugyanis meg kell felelni az elkövető bűnössége mértékének. Ha az elítélten a vele szemben alkalmazott szankciót végrehajtották, vagy végrehajthatósága megszűnt, tudnia kell, hogy további eljárástól nem kell tartania. Akit felmentettek az ellene emelt vád alól, ugyancsak számolhat azzal, hogy a jövőben már nem vonják felelősségre a már elbírált cselekményért. A jogbiztonság felől megközelítve a ne bis in idem elv a res iudicata következménye, ami megkívánja az állami döntések előreláthatóságát és kiszámíthatóságát. A ne bis in idem elve teremthet egyensúlyt a jogrendszer egészében a jogbiztonság és az igazságosság követelményei között.<sup>29</sup>

### 3. A ne bis in idem elve és a tettazonosság

A német szerzők rendszerint a tények kétszeres értékelésének elfogadhatatlanságából indulnak ki a „ne bis in idem” mondattal összefüggésben.<sup>30</sup>

A tények kétszeres értékelésének elfogadhatatlansága elvezet a *tettazonosság* vizsgálatáig. A jogerő terjedelmeként így indokolt megvizsgálni azt a kérdést, hogy a jogerős bírósági határozattal elbírált ügyekben valójában ki az a személy és mi az a cselekmény (történeti magatartás), akire és amelyre a jogerő hatálya, azaz a jogerőhatások kiterjednek. Ezzel kapcsolatban nem mellőzhető a *tettazonosság* és a *személyazonosság* ismérveinek helyes felismerése.

A Kúria iránymutatása szerint a többszöri eljárás tilalma alanyi vonatkozásban személyazonosságot feltételez, csak azt a személyt védi, aki a megelőző büntetőeljárás (akár elítélt, akár felmentett) terheltje volt. A kétszeres büntetés elhárítása érdekében a

törvény kizárja, hogy ugyanazért a cselekményért ugyanazon, már egyszer felmentett személy másodszor is büntetőjogi felelősségre vonható, vagy a már egyszer elítelt ugyanazért a cselekményért másodszor is megbüntethető legyen.

A tárgyi terjedelmet illetően a kizáró hatás érvényesüléséhez a jogerős ítélettel befejezett és a később meginduló büntetőeljárás tárgyának azonosnak kell lennie. Ha az előbbi jogerős ítélet tényállása ugyanazt a történeti eseményt öleli fel, mint amely az utóbbi eljárás tárgya, ez utóbbinak nincs helye. Ehhez azonban szükséges a két történeti esemény azonossága, mert eltérő történeti esemény már nem gátolja az újabb eljárás lefolytatását.

A tettazonosság tehát két történeti tény, eseménysorozat azonosságát, az ítélet és a vád viszonyában pedig azt a követelményt jelenti, hogy a vád és az ítélet ugyanarra a történeti eseményre vonatkozzék, a vád és az ítélet tényei azonosak legyenek. A tettazonosság akkor valósul meg, ha az ítélet azokon a tényeken alapul, amelyeket a vád magában foglal; ellenben a tettazonosság hiányzik, ha az ítélet olyan tények megállapítását nem tartalmazza, amelyek miatt vádat emeltek.<sup>31</sup>

Érdemes megjegyezni, hogy a Kúria kizárólag bírói döntések vonatkozásában vizsgálta a jogerő tárgyi terjedelmét, függetlenül attól, hogy hazai, vagy valamely Európai unió tagállam bírósága járt-e el korábban.

#### 4. A ne bis in idem elve az EEJB gyakorlatában

A kétszeres eljárás tilalmát mondja ki az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában 1950. november 4-én kelt egyezmény (EJEE) 7. kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikk 1. pontja is. E szerint „ha valakit egy állam büntető-törvényének és büntetőeljárás törvényének megfelelően egy bűncselekmény kapcsán már jogerősen felmentettek vagy elítéltek, e személlyel szemben ugyanennek az államnak az igazságszolgáltatási szervei ugyanezen bűncselekmény miatt nem folytathatnak büntetőeljárást, és vele szemben abban büntetést nem szabhatnak ki”.<sup>32</sup>

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) joggyakorlatából példa lehet a *Gradinger kontra Ausztria ügy*, ahol büntető- és szabálysértési (közigazgatási büntető-) eljárás is indult a gépjárművezető ellen. A Sankt Pölten-i tartományi bíróság a panaszost gondatlan emberölés miatt pénzbüntetésre ítélte, majd két hónappal később a St. Pölten kerületi közigazgatási hatóságok ittas vezetés miatt bírságot, annak meg nem fizetése esetére pedig két hét elzárást szabott ki. Az eljárás alapja mindkét esetben ugyanazon közlekedési baleset volt, amit a panaszos ittas járművezetésével okozott. Az Emberi Jogi Bíróság 1995. október 23-i ítéletében megál-

lapította, hogy a 7. jegyzőkönyv 4. cikkének célja az, hogy megtiltsa a jogerős határozattal lezárt büntetőeljárások megismétlését. A két vitás döntés ugyanarra a magatartásra vonatkozott, ebből kifolyólag a bíróság döntése szerint megsértették a hetedik jegyzőkönyv 4. cikkét.<sup>33</sup>

Az *Oliveira-Svájc elleni ügyben* az EJEB döntése az volt, hogy nem sérti az Egyezmény Hetedik Kiegészítő Jegyzőkönyvének 4. cikkét, így nem tekinthető kétszeres elítélésnek sem, ha a kérelmező tettevel két büntetendő cselekmény törvényi tényállását valósította meg alaki halmazatban, és e két cselekményt nem azonos eljárásban bírálják el. A Bíróság megjegyezte, hogy célszerűbb lett volna a két jogsértést egy eljárásban elbírálni, ám abból, hogy ez nem történt meg, még nem vonható le következtetés az Egyezmény megsértésére. Ez különösen azért nem állapítható meg, mert a másodikként eljáró bíróság a büntetésbe beszámította a szabálysértési bírságot, így a büntetések nem halmozódtak.<sup>34</sup>

A *Fischer kontra Ausztria* ügyben viszont az volt a bíróság álláspontja, hogy az osztrák hatóságok megsértették az Egyezmény Hetedik Kiegészítő Jegyzőkönyvének 4. cikkét azzal, hogy a kérelmezőt ittas vezetés miatt – két, lényegében azonos elemeket tartalmazó bűncselekmény alapján – kétszer vonták eljárás alá, és kétszer büntették meg.<sup>35</sup>

*Grande Stevens és társai kontra Olaszország* ügyben az olasz értékpapírpiac felügyeleti hatóság három természetes személlyel és két gazdasági társasággal szemben alkalmazott piacfelügyeleti szankció büntetőjogi jellegének vizsgálatáról szólt.<sup>36</sup> Ezen eljárásban az Európai Emberi Jogi Bíróság alkalmazhatóvá tette a piacfelügyeleti hatóság (CONSOB) mint közigazgatási szerv eljárására az Egyezményt, megerősítve a közigazgatási jog büntetőjogi jellegének Egyezmény szerinti vizsgálatának a lehetőségét. A CONSOB pénzbírságot alkalmazott, de a közigazgatási szankció kiszabását követően feljelentést is tett, amely alapján az ügyészség vádat emelt a torinói bíróság előtt azonos tényállás alapján. A védők hiába hivatkoztak a ne bis in idem elvre, azt az olasz fellebbviteli bíróság nem fogadta el. A kérelmezők a 7. kiegészítő jegyzőkönyv 4. cikkére hivatkozva nyújtottak be kérelmet Olaszországgal szemben a ne bis in idem elv megsértésére hivatkozással. Az Európai Emberi Jogi Bíróság emlékeztetett arra, hogy a közigazgatási eljárás büntetőjogi jellegének megállapítása az ún. Engel-kritériumok alapján történhet.<sup>37</sup> Eszerint egy jogsértés miatti hatósági eljárás akkor büntetőjogi jellegű, amennyiben a jogsértés a belső jog szerinti minősítése bűncselekmény, a jogsértés jellege, a kiszabható szankció súlya alapján is lehet következtetni, hogy a közigazgatási jelleget meghaladó büntetőjogi szankcionálásról van szó. Ezen szempontok nem konjunktívak, így önálló fennállása esetén is fennállhat a büntetőeljárás jelleg.<sup>38</sup>

A Bíróság ezen kritériumok mérlegelése alapján úgy foglalt állást, hogy az állam belső joga szerinti közigazgatási eljárás ugyan nem volt büntetőeljárás, azonban a kiszabott szankció (lényegében maximálisan kiszabott pénzbírság) olyan mértékű volt, amely az Engel kritériumoknak szankciókra vonatkozó részét kimeríti. Az alkalmazott eljárás és a pénzbírság sem reparációs célú volt, hanem speciális prevenció célját szolgált. A Bíróság így alkalmazta az Egyezmény 6. cikkét valamint a Hetedik kiegészítő jegyzőkönyv 4. cikkét. A tisztességes eljárás sérelme mellett a Bíróság az olasz államot a ne bis in idem elv sérelme miatt is marasztalta.<sup>39</sup> E követelményeket alkalmazták az adóbírságra is, és az EJEB megállapította, hogy az ilyen intézkedések az EJEE 6. és a 7. cikkének, és kiterjesztés útján a 7. jegyzőkönyv 4. cikkének értelmében vett „büntetőjogi” jellegű szankciónak felelnek meg.<sup>40</sup>

Az EJEB az A. Menarini Diagnostics S.R.L. kontra Olaszország ügyben kartellezés miatt lefolytatott versenyfelügyeleti eljárásban kiszabott bírság kapcsán állapította meg, hogy az eljárásra kiterjed a 6. cikk 1. bekezdésének hatálya, méghozzá annak „büntetőjogi” része. A Bíróság figyelembe vette, hogy a 6 millió eurós bírság egyrészt represszív jellegű volt, mert azzal az elkövetett jogsértést szankcionálták, másrészt pedig megelőző jellegű volt, hogy az érintett vállalkozást további jogsértéstől visszatartsák.<sup>41</sup>

## 5. A Schengeni megállapodás és a határozatok kölcsönös elismerésének elve

A ne bis in idem elv nemzetközi elismeréséről először az Európa Tanács által kidolgozott jogsegélyegyezmények rendelkeztek.<sup>42</sup> Ezen egyezmények elsődleges tárgya az államok közötti együttműködés volt. A *kiadatási egyezmény* például a kiadás megtagadása kapcsán érinti az elvet, hiszen adott állam megtagadja az olyan személy kiadását, akivel szemben már jogerős ítéletet hozott.<sup>43</sup> A kiadatási viszonyokban a jogerősből származó ne bis in idem elve kiadatási tilalomként jelenik meg. A legtöbb vitás kérdést az okozza, hogy mely határozatok azok, amelyekre a kétszeres eljárás tilalmának elve alkalmazható.

Az Unió tagállamok egymás közötti viszonyában a *Schengeni megállapodás* végrehajtási egyezményének 54. cikke szabályozza a ne bis in idem elvet, mely szerint „az ellen a személy ellen, akinek cselekményét a Szerződő felek egyikében jogerősen elbírálták, ugyanazon cselekmény alapján nem lehet egy másik Szerződő fél területén büntetőeljárást indítani”. Egyes szerzők azért is emelik ki a Schengeni megállapodás rendelkezéseit, mert a ne bis in idem elvvel kapcsolatos későbbi szabályoknak is mintául szolgált.<sup>44</sup>

Az Európai Közösségek Bizottsága az ún. *Zöld Könyvvel* indított el széles körű konzultációt a büntetőügyekben előforduló joghatósági összeütközésekről, ideértve a ne bis in idem elvét is. Megállapította, hogy a párhuzamosan meginduló büntetőeljárásokkal szemben az egyetlen hatékony jogi korlát a Schengeni Végrehajtási Egyezmény 54–58. cikkében foglalt ne bis in idem elve. Ez az elv azonban nem hárítja el a joghatósági összeütközést, ha egy ügyben két vagy több tagállamban is büntetőeljárás zajlik, csak akkor jut szerephez, ha az egyik tagállamban már született a további büntetőeljárást megakadályozó határozat (*res iudicata*), mivel az elv ilyenkor megakadályozza ugyanazon ügyben a második büntetőeljárást. A Zöld Könyvben a Bizottság felvázolta, hogy a büntetőügyekben a legmegfelelőbb joghatóságot mely mechanizmussal lehetne könnyebben kiválasztani, valamint kifejti, hogy hogyan kellene felülvizsgálni a ne bis in idem elvére vonatkozó szabályokat.<sup>45</sup>

Az Európai Bíróság pedig számos előzetes döntéshozatali eljárás keretében értelmezte a Schengeni Végrehajtási Egyezmény 54. cikkét, és annak alkalmazását a kölcsönös elismerés elvére alapítja. A kölcsönös elismerés elvének érvényesítésével a tagállamok el tudják kerülni a nemzeti büntetőjogok harmonizációját. Az elv a legtágabb értelemben azt feltételezi, hogy a tagállamok további formalitások nélkül elfogadják más tagállamok büntető tárgyú döntéseit, és ezzel azokat a nemzeti döntésekkel azonos érvényűnek ismerik el.<sup>46</sup> Akivel szemben az egyik tagállam eljár, nem lehet ugyanazért a cselekményért eljárni másik tagállamban függetlenül attól, hogy a tagállamok büntetőjoga különbözö. A bíróság többször kimondta, hogy a tagállamoknak el kell ismerniük a más tagállamokban hozott büntető igazságügyi határozatokat jogharmonizáció hiányában is, azaz akkor is, ha a tagállamok büntetőjogai gyökeresen eltérően ítélik meg ugyanazt a tényállást.<sup>47</sup>

A kettős inkrimináció elve tradicionálisan a legszélesebb körben használatos értelmezés szerint arra utal, hogy a cselekmény kriminális jellegénél fogva egyszerre két állam büntetőjogának hatókörébe esik. A jogalkalmazói tevékenység napjainkra már semmiképpen sem azt jelenti, hogy a vizsgálódás tárgyát képező cselekmény azonos elnevezéssel bíró bűncselekménynek kell minősüljön mindkét állam joga szerint. A névazonosság mechanikus kutatása helyett a tényállási elemek azonosságának kívánalmán van a hangsúly, mely vizsgálódás első sorban az objektív tényállási elemek meglétére koncentrálnak. Az azonban változó, hogy a tényállásazonosságot az egyes államok mennyire szigorúan értelmezik.<sup>48</sup>

A kettős inkrimináció azt követeli meg, hogy a megkeresés alapjául szolgáló cselekmény mind a

megkereső, mind a megkeresett állam joga szerint büntetendő cselekmény legyen.

Az EUMSZ 82. cikk (1) bekezdése utal arra, hogy az Unióban a büntetőügyekben folytatott igazságügyi együttműködés a büntetőügyekben hozott bírósági ítéletek és határozatok kölcsönös elismerésének elvén alapul. Karsai találóan úgy fogalmaz, hogy a jogerős határozatok EU-n belüli transznacionális érvényesülése (ne bis in idem elv) is a kölcsönös elismerés elvének a kicsúcsosodása.<sup>49</sup>

Az Európai Bíróság *Van Esbroek* döntése szerint a Schengeni Végrehajtási Egyezmény 54. cikkének alkalmazása egyedüli jelentőséggel bíró szempontja a történeti tényállásnak, azaz az időben, térben és tárgyuk szerint egymáshoz elválaszthatatlanul kötődő, konkrét körülmények együttesének az azonossága. A bíróság a kölcsönös elismerés elve és a személyek szabad mozgáshoz való joga alapján a ne bis in idem elv autonóm értelmezése mellett döntött, amely nincs tekintettel a tagállamok büntetőjogi rendelkezéseire.<sup>50</sup> Erre egyedül a tettazonosság elmélete adott lehetőséget.<sup>51</sup>

Az Alkotmánybíróság a törvényes vád alkotmányossági kérdéseiről döntő alkotmánybírósági határozatban utalt arra, hogy az EJEK értékelése szerint a „ne bis in idem” elv alkalmazhatósága nem függhet kizárólag a nemzeti eljárásjog karakterétől. Ez ugyanis azt a veszélyt hordozhatja magában, hogy az egyezménybeli szabály értelmét ténylegesen a Szerződő Államok diszkrecionális jogértelmezése határozná meg, amely adott esetben összeegyeztethetetlen lenne az Egyezmény feladatával és céljával.<sup>52</sup> Ezen határozathoz írt különvéleményében Lévay Miklós is azt emelte ki, hogy az Európai Bíróság a kettős inkrimináció tilalmát nem a bíróság általi „elítéltetéshez” kapcsolja, hanem azon határozatok képezhetnek eljárásjogi akadályt, amelyek bizonyos cselekmények vonatkozásában *nemzeti szinten* megszüntetik a büntetőjogi felelősségre vonhatóságot.

Megjegyzendő, hogy Farkas Ákos arra az álláspontra jutott, hogy Magyarországnak az európai uniós együttműködésében a ne bis in idem elv szempontjából kiemelkedően fontos kölcsönös elismerés elve már új alkotmányos elvvé emelkedett.<sup>53</sup>

A bíróság a Gözütok és Brügge döntésben azt alapította meg, hogy az SVE 54. cikke nem kívánja meg a ne bis in idem elv alkalmazásához, hogy az ügyben bíróság járjon el, vagy hogy az ügyet ítélet zárja le.<sup>54</sup> A főtanácsnok a Gözütok és Brügge ügyben azt javasolta, hogy az ügyészi megszüntető határozatoknak csak akkor tulajdonítsanak ne bis in idem hatást, ha azok a következő három követelménynek eleget tesznek: 1/ a határozatban megállapított feltételek büntetés jellegűek, 2/ a határozat az érintett személy bűnösségének az elismerésén alapul, 3/ a határozat nem hátrányos a sértett,

illetve az áldozat jogaira. Az Európai Bíróság azonban tudatosan eltért a főtanácsnok indítványától. Ezen értelmezés azt sugallja, hogy végleges elbírálásnak minősül minden eljárást lezáró tagállami igazságügyi határozat, amelyik a határozatot hozó államban az ismételt eljárást kizárja és jogerővel bír. Azaz az eljárást formai okokból megszüntető ügyészi határozatok is meggátolják más tagállamban az ismételt büntetőeljárást.<sup>55</sup>

A ne bis in idem értelmezése kapcsán az EUB rámutatott arra, hogy a ne bis in idem értelmezést egyes esetekben ki lehet és kell terjeszteni a tágabb értelemben vett igazságügyi hatóságok (mint Magyarországon az ügyészség) határozataira is. (például az eljárás megszüntetése az ügyész által a közvetítői eljárás eredményeként, eredményes vádelhalasztás után, vagy megrovás alkalmazásával)<sup>56</sup>

Pápai-Tarr Ágnes arra mutat rá, hogy a döntés nyomán problémás lehet hazánkban az ügyész általi nyomozásmegszüntetés, különösen megrovás alkalmazása mellett, mert az uniós értelmezés szerint lezárja az adott ügyet, míg a magyar jog szerint ehhez nem fűződik res iudicata hatás, és utóbb nincs akadálya a nyomozás folytatásának.<sup>57</sup> Marek Kordik is amellett érvel, hogy a kétszeres eljárás tilalma nem alkalmazható, ha a nyomozást nem követte vádemelés, és így lett megszüntetve az eljárás; az nem zárja ki az újabb büntetőeljárás megindítását.<sup>58</sup>

Nyitrai szerint az sem tisztázott, hogy a bírósági útról például a mediáció szellemiségében elterelt ügyekben (out of court settlement – angol kifejezés) hozott határozat releváns lehet-e a ne bis in idem szempontjából, valamint abban sem egyeznek meg az álláspontok, hogy például a koronatanúzást vállaló, és ezért egy adott bűncselekmény miatt lefolytatandó eljárás tekintetében immunitást nyert személy a mentesség tárgyát képező bűncselekmény miatt egy külföldi államban eljárás alá vonható-e.<sup>59</sup>

A ne bis in idem kérdésével kapcsolatban számos olyan megválaszolatlan kérdés merül fel az európai jogalkalmazásban és szakirodalomban, amire még nincsen egyértelmű válasz. Megválaszolandó kérdés például az, ha a nyomozás megszüntetése a gyanúsított és a hatóságok közötti megállapodáson alapult.<sup>60</sup>

Kőhalmi pedig azt veti fel, hogy mennyire érvényesülhet a res iudicata esete (különösen nemzetközi szerződés vagy viszonyosság hiánya esetén) a határokon átnyúló környezetszennyezés, természetkárosítás esetén; az egyik országban hozott ítélet jogereje mennyire zárja ki a másik állam büntetőeljárását.<sup>61</sup> Mindez elvezet az egyik országban hozott közigazgatási marasztalás és másik országban hozott büntetőeljárás kapcsolatához is.

## 6. Az Alapjogi Charta és a ne bis in idem elve

A közösségi jogban az Alapjogi Charta emelte alapjogi szintre a ne bis in idem elvet.<sup>62</sup> Az Alapjogi

Charta 50. cikke szerint „A kétszeres eljárás alá vonás és a kétszeres büntetés tilalma. Senki sem vonható büntetőeljárás alá és nem büntethető olyan bűncselekményért, amely miatt az Unióban a törvénynek megfelelően már jogerősen felmentették vagy elítélték.”

Az Európai Unió Bírósága a Charta 50. cikkét 2013 februárjában értelmezte a Fransson ügyben. A fő kérdés a közigazgatási és büntetőjogi szankciók halmozódása, egyben a *ne bis in idem* elv olyan esetben való alkalmazására vonatkozott, amikor ugyanazon magatartás szankcionálásakor a tagállam közigazgatási szankcionálási jogköre és a büntetéshez való joga (*ius puniendi*) halmozódik. Az eredeti svéd ügyben a kérdést előterjesztő bíróság szerint az ügyészség a vádban ugyanazon tényekre hivatkozott, mint amelyek a korábbi közigazgatási (adóügyi) szankciót is megalapozták. A svéd bíró felfüggesztette a H. Fransson ellen indult büntetőeljárást, mivel megállapította az uniós jogi vonatkozás fennállását, konkrétan az Európai Unió Alapjogi Chartájának 50. cikkéhez fűződő kapcsolatot, amely kimondja a *ne bis in idem* elvet mint alapvető jogot. Az előzetes döntéshozatali kérdés lényege az volt, hogy *ne bis in idem* elvének hatálya alatt bizonyos körülmények között megengedhető-e, hogy egy már vizsgált és szankcionált cselekmény vonatkozásában új eljárásban további szankciókat szabjanak ki. A kérdés a Charta 50. cikkében foglalt *ne bis in idem* elvnek olyan helyzetekben történő alkalmazására irányul, amelyekben a tagállamok kettős – közigazgatási és büntetőjogi – büntetést szabnak ki.<sup>63</sup>

Az ügyben előterjesztett főtanácsnoki indítvány utalt arra is, hogy a közigazgatási és büntetőjogi kettős szankciók problémája az uniós tagállamok közötti megegyezés hiányából fakad. A megegyezés hiánya abból eredhet, hogy számos tagállamban mennyire fontosak a közigazgatási eljárásban alkalmazott szankciók, és ugyanakkor e tagállamokban különös jelentőséget tulajdonítanak a büntetőeljárásnak és a büntetőjogi szankcióknak is. Egyrészt, az államok nem akarnak lemondani a közigazgatási szankcióra jellemző hatékonyságról különösen azokon a területeken – mint az adójog vagy a közbiztonságra vonatkozó jog –, ahol a közhatalom a jogszabályok szigorú betartásában érdekelt. Másrészt, a büntetőjogi beavatkozás kivételessége, illetve az eljárás során a vádlottat megillető biztosítékok arra ösztönzik az államokat, hogy fenntartsák a döntési szabadságukat arra vonatkozóan, hogy milyen magatartást lehet büntetőeljárás alá vonni. A *ne bis in idem* elvre történő hivatkozással, némi kezdeti bizonytalanság után az EJEB megerősítette, hogy a kettős büntetés tilalma arra a büntetésre vonatkozik, amelyet ugyanazon tények, és nem a jogsértéseket meghatározó szabályok szerint

ugyanolyannak minősített magatartás alapján szabnak ki.

A főtanácsnoki indítvány szerint az EJEB ítélkezési gyakorlatának fejlődése szerint az EJEE 7. jegyzőkönyve 4. cikkével ellentétes az ugyanazon tények alapján kiszabott közigazgatási és büntetőjogi kettős szankció alkalmazása, megakadályozva ezzel második, akár közigazgatási, akár büntetőjogi eljárás indítását az első szankció jogerőssé válását követően.

Az Unió tagállamai egységesen, bár különböző fokban, ismerik a közigazgatás szankcionálási jogkörét. Ez a jogkör jelentős számú tagállamban összeegyeztethető a büntetéshez való joggal (*ius puniendi*), illetve közigazgatási és büntetőjogi kettős szankciót eredményezhet. Mindazonáltal ez nem azt jelenti, hogy a kettős szankciót alkalmazó tagállamok teljes mérlegelési jogkörrel teszik ezt. Ellenkezőleg, az esetek többségében a kétszeres szankció eszközét alkalmazó államok olyan szabályt állapítottak meg, amely megelőzi a túlzott büntetést. Franciaországban ennek megfelelően az Alkotmánytanács megállapította, hogy a két szankció összesen nem haladhatja meg az egyes jogsértésekre irányadó szigorúbb szankciót. A német ítélkezési gyakorlat arányossági kritériumot alkalmaz esetről esetre, hogy elkerüljék a szankciók túlzott összegződését. Más államok előzetes büntetőeljárásra vonatkozó olyan szabályt hoztak, amelynek alapján a közigazgatási bíróság köteles felfüggeszteni az eljárását a végleges büntetőjogi határozat bevéradásáig. Például ez történik Spanyolországban, ahol a közigazgatás szankcionálási jogkörét szabályozó királyi rendelet előírja a büntetőeljárás elsőbbségét a közigazgatási szankcionálásra vonatkozó eljárással szemben. A svéd szabályozásban, a második eljárásban döntést hozó büntetőbíróság a büntetőjogi szankciót csökkentheti a közigazgatási szankcióval.

A főtanácsnok véleménye szerint a Charta 50. cikkét úgy kell értelmezni, hogy az nem akadályozza, hogy a tagállamok a büntetőeljárást indítsanak ugyanolyan tények miatt, amelyet közigazgatási úton jogerősen már szankcionáltak, feltéve hogy a büntetőbíróság figyelembe veheti a korábban kiszabott közigazgatási szankciót az említett büntetőbíróság által kiszabandó büntetés enyhítése céljából. A svéd bíróságoknak az „adó bűncselekmények szankciójának megállapításakor” „figyelembe kell venniük” a korábban kiszabott bírságot. Ha olyan kompenzációs eljárásról lenne szó, amelyben a második szankciót úgy tekinthetnénk, hogy enyhítő következményekkel jár az második szankciót illetően, az első eljárás megindítása nem lenne ellentétes a Charta 50. cikkével. Ellenkező esetben, ha a svéd szabályozás által alkalmazott követelmény nem tenné lehetővé a fentiek szerinti kompenzációt, nyitva maradna a lehetőség, hogy H. Franssonnal

szemben második szankciót is alkalmazzanak, a főtanácsnok véleménye szerint ezzel megsérthették a Charta hivatkozott 50. cikkét.

Az ügyben a bíróság ítélete nagyban átvette a főtanácsnoki indítvány érvrendszerét, és a meghozott döntés is megállapította, hogy a közigazgatási és büntetőjogi kettős szankció jelenléte és meggyökeresése olyan széles körű, hogy a tagállamok közös alkotmányos hagyományának is lehetne minősíteni.<sup>64</sup>

Az EUB ítélkezési gyakorlata tágan értelmezi a „szankció” fogalmát, az EJEB fent hivatkozott Engel-doktrínájának irányát követve, azzal a céllal, hogy a Bizottság által a versenyjog területén alkalmazott szankciókat az említett ítélkezési gyakorlat hatáskörébe vonja. Ebből a nézőpontból és az EJEB ítélkezési gyakorlatával összhangban, az uniós jog végrehajtása érdekében elfogadott adóbírságot anyagi jogi szempontból „büntetőjogi” szankciónak kell tekinteni.

Az ítélet azt is megállapította, hogy a közös alkotmányos hagyományokon alapuló jogállamiság fogalmából ered, az arányosság elve is, és az önkényes eljárás tilalmának elve is akadályát képezi azon büntetőeljárás lefolytatásának, amely teljesen elvonatkoztatna attól a körülménytől, hogy bíróság előtt hivatkozott tényeket már közigazgatási eljárásban elbírálták.

A Bíróság végső döntése az volt, hogy az Európai Unió alapjogi chartájának 50. cikkében szabályozott *ne bis in idem* elve nem zárja ki, hogy valamely tagállam a hozzáadottérték-adóval összefüggő bevallási kötelezettségek teljesítésének elmulasztásában megnyilvánuló ugyanazon tényállásra egymást követően adójogi szankciót és büntetőjogi szankciót alkalmazzon, amennyiben az első szankció nem büntető jellegű, aminek vizsgálata a nemzeti bíróság feladata.<sup>65</sup> A döntésből így következik, hogy a büntetőeljárás megelőző közigazgatási szankció büntető jellegének vizsgálata nem csupán lehetőség, hanem kötelezettség is.

## Záró gondolatok

A jelenlegi hazai gyakorlat szerint a jogerős elbírálás a vádlott vád tárgyává tett cselekményének bíróság által jogerős ítélettel, érdemi vagy ügydöntő végzéssel történő korábbi elbírálását jelenti. Ebből a szempontból tehát nem jelent *res iudicata* a nyomozó hatóság nyomozást megtagadó vagy megszüntető határozata, a szabálysértési hatóság érdemi határozata, és a közigazgatási hatóságok érdemi döntései sem.

A strasbourgi Európai Emberi Jogi Bíróság és a luxemburgi Európai Unió Bíróságának gyakorlata alapján azonban a magyarországi közigazgatási hatóságok egyes eljárásaiban kiszabott szankciók az Emberi Jogok Európai Egyezménye alapján büntető

jellegűnek minősülhetnek. A kétszeres eljárás tilalmának jogelméleti és alapjogi követelményei nem választhatóak szét attól függően, hogy a tettazonosság keretein belül maradó cselekményt két büntetőeljárásban szankcionálták, vagy a büntetőeljárás egy olyan közigazgatási eljárás előzte meg, ahol a kiszabott szankció strasbourgi mércével mérve már büntetésnek tekinthető. A bűnüldözés egyszerűségének alapelve, vagy az állam visszaélészerű bűnüldözési gyakorlatával szembeni védelem ilyenkor is igazolható támpontot ad. A közigazgatási eljárásban a hatékony, gyors és kevésbé elkerülhető szankció szűkebb garanciarendszerrel párosul, és felveti olyan garanciák kérdését, mint a védőhöz, tárgyalás tartásához való jog, vagy a kétszeres eljárás tilalma.

Az Alkotmánybíróság már vizsgálta, hogy a hazai versenyfelügyeleti eljárás és az azt követő bírósági felülvizsgálat tekinthető-e „büntetőjogi” jellegűnek, „vád elbírálásának”.<sup>66</sup> Az Alkotmánybíróság rámutatott, hogy a versenyfelügyeleti bírság mértéke, funkciójára tekintettel jellemzően jóval meghaladja a deliktualis (büntetőbírói vagy szabálysértési) eljárásoktól megismert összegeket, ami alkalmas erősíteni azt a nézőpontot, amely a versenyfelügyeleti eljárást kívánja „büntetőjogi jellegű”-nek láttatni. A GVH által kiszabható bírság célja részben az elkövetett jogsértés miatti szankció (represszív jelleg) valamint a jövőbeli jogsértések megelőzése (preventív cél). Azt is megállapította az Alkotmánybíróság, hogy a kartellügyekben lefolytatott hatósági eljárások kimenetele az eljárás alá vont személy számára a büntetőjogi elmarasztaláshoz sok tekintetben hasonló hátrányokkal járhat. A bírság akár a vállalkozás gazdasági megrendüléséhez, fizetéseképtelenségéhez és emiatt megszűnéséhez vezethet. Az Alkotmánybíróság azonban mégsem tekintette a versenyfelügyeleti eljárást a szoros értelemben vett büntetőjogi vád elbírálására irányuló eljárásnak, mert Versenyügyekben a GVH „nem természetes személyek bűnössége felől dönt”, és a felelősségre vonással olyan súlyú stigmatizáció, negatív társadalmi előítélet, illetve kifejezett joghátrány, mint a büntetőjogi elítéléssel, nem jár.<sup>67</sup> Az Alkotmánybíróság érdekes módon azonban a jogi személyek büntetőjogi felelősségre vonásával kapcsolatos szabályokkal nem vetette egybe a versenyfelügyeleti eljárás szabályait.<sup>68</sup> Ebben az esetben már aggályos lehetne a két párhuzamos eljárásban kiszabható ugyanazon szankció.

A közigazgatási eljárások nagyon nagy részében pedig éppen természetes személyek felelősségéről dönt a közhatalmi jogosítvánnyal rendelkező hatóság.

A *ne bis in idem* elvének jelentéskörében napjainkban a kétszeres eljárás tilalma mellett a kétszeres büntetés tilalma is megjelenik, mely utóbbi nem önmagában a párhuzamos vagy az egymást követő

eljárásokat zárja ki, hanem „csupán” a kétszeres megbüntetést, ami azt jelenti, hogy az elv ezen értelmezésénél a későbbi megbüntetésbe (szankcióba) be kell számítani a korábbi.<sup>69</sup> A strasbourgi gyakorlat szerint akkor sem állapítható meg a ne bis in idem megsértése, ha a másodikként eljáró bíróság a büntetésbe beszámította a szabálysértési bírságot, így a büntetések nem halmozódtak.

Mindez a büntetőeljárás megelőző közigazgatási eljárások esetében is alkalmazható szabálynak tűnik. A büntetőeljárásban kiszabható maximális pénzbüntetés 270 millió forint. Az adóigazgatási eljárásban kiszabott ezt megközelítő, esetleg meghaladó adóbírságot ezen büntetésbe a büntetőbíróságok könnyűszerrel be tudnák számítani. A költségvetési érdek nyilvánvalóan ezt kívánná, mert a büntetőeljárás szankció végrehajtását a szabadságvesztésre történő átváltoztatás kötelezettsége is erősítse. A büntető ügyekben eljáró bíróságnak kell egységes gyakorlatot kialakítani abban, hogy az irányadó nemzeti szabályok fényében figyelembe kell-e venni a enyhítő körülményként a korábbi közigazgatási szankciót. Mindez elkerülhetővé tenné, hogy Magyarország legyen a ne bis in idem elve kapcsán az újabb marasztalással érintett tagállam.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Elek Balázs: Vadászok halászkok a büntetőjog hálójában. HVG-Orac Lap- és könyvkiadó Kft., Budapest 2015. 306. o., 2013. évi CII. törvény a halgazdálkodásról és a hal védelméről. 21. pont (64-70. §)

<sup>2</sup> 1996. évi LV. törvény a vad védelméről, vadgazdálkodásról és vadászatról

<sup>3</sup> 2003. évi XCII. az adózás rendjéről 170. §

<sup>4</sup> Békés Ádám: Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2015, 394. o. (Békés megfogalmazása szerint a közigazgatási büntetőjog ezért Janus-arcú, hiszen a közigazgatási jogba és a büntetőjog világába is tartozhat. Békés szerint, ha az Európai Bíróság előtti versenyhatósági eljárás alá vont felpereseik kereseteit tekintjük, akkor a büntetőjogi minőség domborodik ki, számon kérve az Európai Emberi Jogok Európai Egyezményének és az Alapjogi Chartának a biztosítékrendszerét. i.m. 265. o.). Hasonló következtetéseket von le a strasbourgi gyakorlat alapján: Földes Stephan – Kajtar Géza: A piacbefolyásolás kétszeres szankcionálása: a strasbourgi Grand Stevens ügy tanulságai. Magyar Jog 2014. 9. sz. 519-526. o.

<sup>5</sup> 1998. évi XIX. törvény a büntetőeljárásról 76. § (2) bekezdés: A büntetőeljárásban fel lehet használni azokat az okiratokat és tárgyi bizonyítási eszközöket, amelyeket valamely hatóság – jogszabályban meghatározott feladatainak teljesítése során a hatáskörében eljárva – a büntetőeljárás megindítása előtt készített, illetőleg beszerzett.

<sup>6</sup> 42/1993. (VI. 30.) AB határozat

<sup>7</sup> Berkes Gy. (Szerk.): Büntetőeljárás jog. Kommentár a gyakorlat számára. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2009, 588. § (Soós László fejezete), Angyal Pál: A magyar büntető eljárásjog tankönyve. Athenaeum Irodalmi és Nyomdai Rt., Budapest 1915. 239-242. o., Király Tibor: Büntetőeljárás jog. Osiris Kiadó, 2000, 495. o.; Vargha, Julius: Das Strafprozessrecht. Compendien des österreichischen Rechtes. Carl Heymanns, Verlag, Berlin 1907. 458. §

<sup>8</sup> Angyal: i.m. 239-242. o.

<sup>9</sup> Király (2000): i.m. 494-498. o.

<sup>10</sup> Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2001. 454-458. o.

<sup>11</sup> Kúria Bfv.III.1.085/2015/18, Kúria Bpkf.III.169/2016/7

<sup>12</sup> a kétszeres eljárást megakadályozó rendelkezések a büntetőeljárásról szóló törvényben: Be. 6. § (3) d); Be. 174. § (1) bekezdés f) pont; Be. 190. § (1) bekezdés h) pont; Be. 267. § (1) bekezdés d) pont; Be. 332. § (1) bekezdés c) pont; Be. 373. § (1) bekezdés I / d) pont

<sup>13</sup> Elek Balázs: A jogerő a büntetőeljárásban. Printart Press Kiadó, Debrecen 2012. 117. o.

<sup>14</sup> Juliette Lelieur: 'Transnationalising' Ne Bis In Idem: How the Rule of Ne Bis In Idem Reveals the Principle of Personal Legal Certainty. Utrecht Law Review, Volume 9, Issue 4 (September) 2013. 198-210. o.

<sup>15</sup> Herczog, Peter: Die Rechtskraft strafgerichtlicher beschlüsse und ihre beseitigung. Inaugural Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der Hohen Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg 1971. 107-118. o.

<sup>16</sup> Kleinknecht, Theodor – Meyer, Karlheinz: Strafprozessordnung. Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetz und ergänzende Bestimmungen. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1991. (Kurz-Kommentare) 40-41. o.

<sup>17</sup> Creifelds, Carl: Rechtswörterbuch. (Hrsg. von Hans Kaufmann. Bearb.: Dieter Guntz) 13., Beck, München 1995. 1176-1177. o.

<sup>18</sup> 33/2013. (XI. 22.) AB határozat, [Blueford v. Arkansas 566 U.S. (2012) hivatkozva: 33/2013. (XI. 22.) AB határozat]

<sup>19</sup> Az igazságszolgáltatás és a büntetés állami monopóliuma, az alkotmány szabályainak megfelelő bírói garانتálása, a bírói meghallgatáshoz való jog, az arányosság elve, a bizonyítási tilalmak léte, az ártatlanság védelme, a személyi szabadság bírói korlátozása és a nyilvános tárgyalás elve, az ingyenes jogsegélyhez való jog, a bírósági döntés indokolásának kötelezettsége, a jogorvoslati jogosultság léte, a perújrafelvételhez való jog, a büntető igazságszolgáltatási szervek működőképességének fenntartásához fűződő igény mellett. Fenyvesi Csaba – Herke Csongor – Tremmel Flórián: Új magyar büntetőeljárás. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2004. 65-66. o.

<sup>20</sup> Balogh Zsolt – Holló András – Kukorelli István – Sári János: Kommentár a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényhez. Complex Jogtár, a 2. §-hoz fűzött kommentárja.

<sup>21</sup> Farkas Ákos – Róth Erika: A büntetőeljárás. Complex Wolters Kluwer Csoport, Budapest 2007. 56-63. o.

<sup>22</sup> 42/1993. (VI. 30.) AB határozat

<sup>23</sup> Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdés, Be. 6. § (4) bekezdés d) pontja

<sup>24</sup> 33/2013. (XI. 22.) AB határozat, EJEB, Sergey Zolotukhin kontra Oroszország [GC] (14939/03), 2009. február 10., 78. bekezdése (hivatkozva: 33/2013. (XI. 22.) AB határozat)

<sup>25</sup> A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény 2. §; Elek Balázs: A jogerő a büntetőeljárásban. Printart Press Kiadó, Debrecen 2012. 146. o.

<sup>26</sup> Karsai Krisztina: Alapelvei (r)evolúció az európai büntetőjogban. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged 2015. 113. o.

<sup>27</sup> Tremmel (2001): i.m. 457. o.; Herke Csongor – Fenyvesi Csaba – Tremmel Flórián: A büntető eljárásjog elmélete. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2012. 320. o., Karsai Krisztina: A kétszeres eljárás tilalmának európai érvényessége. In: Nagy Ferenc (Szerk.): Tanulmányok Cséka Ervin 85. születésnapjának tiszteletére. Szeged, 2007, 85-101. o.; Fenyvesi-

Herke – Tremmel: Új magyar büntetőeljárás. Budapest-Pécs 2004. 505. o.

<sup>28</sup> Herke Csongor: Súlyosítási tilalom a büntetőeljárásban. PTE ÁJK, Monográfia, Pécs 2010. 176. o.

<sup>29</sup> Kondorosi Ferenc – Ligeti Katalin (Szerk.): Az európai büntetőjog kézikönyve. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2008. 65. o.

<sup>30</sup> Lásd például: Kreffit, Herbert: Rechtskraft und Gerechtigkeit. Inaugural Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde einer Hohen Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Köln. Buchdruckerei Orthen, Antoniterstrasse 10., Köln 1939. 17-27. o.

<sup>31</sup> Kúria Bfv. III.1.085/2015/18

<sup>32</sup> Ezt az egyezményt Magyarországon az 1993. évi XXXI. törvény hirdette ki. (Meg kell még említeni, hogy az ENSZ-közgyűlés 1966 decemberében fogadta el a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmányát, amely egyezmény 14. cikkének hetedik pontja tartalmazza, hogy senkivel sem lehet büntetőeljárást indítani vagy büntetést kiszabni olyan bűncselekmény miatt, amely alapján az adott ország törvényének és büntetőeljárásának megfelelően ítélettel már elítélték vagy felmentették. Kihirdette az 1976. évi 8. törvényerejű rendelet)

<sup>33</sup> Vincent Berger: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata. Budapest 1999. 335-337. o.

<sup>34</sup> EJF 1999/2. szám 18. o., Tóth Mihály: A magyar büntetőeljárás az Alkotmánybíróság és az európai emberi jogi ítélezés tükrében. KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest 2001. 52. o.

<sup>35</sup> Czine Ágnes – Szabó Sándor – Villányi József: Strasbourg-i ítéletek a magyar büntetőeljárásban. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2008. 305. o., EJF 2002/1. sz. 33. o.

<sup>36</sup> Grand Stevens és mások Olaszország elleni ügye (18.640/10, 18.647/10, 18.663/10)

<sup>37</sup> Az EJEB (nagytanács), 1976. június 8-i Engel és társai kontra Hollandia ítélet, (5100/71.; 5101/71.; 5102/71.; 5354/72.; 5370/72. sz. kereset, A. sorozat, 22. sz.)

<sup>38</sup> Békés Ádám: Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2015. 390-394. o.

<sup>39</sup> Földes Stephan – Kajtár Géza i.m. 519-526. o.

<sup>40</sup> Lásd a 2002. július 23-i Västberga Taxi Aktiebolag és Vulic kontra Svédország ítéletet (36985/97. szám) és a 2002. július 23-i Janosevic kontra Svédország ítéletet. (Hivatkozza főtanácsnoki indítvány)

<sup>41</sup> 43509/08, 2011. szeptember 27

<sup>42</sup> lásd bővebben: Pápai Tarr Ágnes: A ne bis in idem elv az Európai Bíróság gyakorlatában. [www.mjsz.unimiskolc.hu/200702/8\_Papai.pdf-a letöltés ideje: 2016.08.15.]

<sup>43</sup> Lásd: 1994. évi XVIII. törvény, a Párizsban, 1957. december 13-án kelt európai kiadási egyezmény és kiegészítő jegyzőkönyveinek kihirdetéséről, 2003. évi CXXX. törvény az Európai Unió tagállamaival folytatott büntügyi együttműködésről (A ne bis in idem elv nemzetközi érvényét kifejezetten tartalmazza a Büntetőítéletek Nemzetközi Érvényéről szóló Európa Tanácsi Egyezmény 53. cikkelye is.)

<sup>44</sup> John A. E. Vervaele: The transnational ne bis in idem principle in the EU Mutual recognition and equivalent protection of human rights. Utrecht Law Review, Volume 1, Issue 2 (December) 2005. 100-118. o.

<sup>45</sup> Az Európai Közösségek Bizottsága, Brüsszel, 23. 12. 2005. COM, 2005. 696., végleges Zöld könyv a büntetőeljárásokban előforduló joghatósági összeütközésekről és a ne bis in idem elvről, COM, 2005

<sup>46</sup> Kondorosi – Ligeti: i.m. 68. o.

<sup>47</sup> Kondorosi – Ligeti: uo. 78. o.

<sup>48</sup> M. Nyitrai Péter: Nemzetközi büntügyi jogsegély Európában. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest 2002. 70. o.

<sup>49</sup> Karsai Krisztina: Hatásköri megosztás a tagállam és az Európai Unió között a büntető eljárásjog területén. Fontes Iuris 2016. 1. sz. 22-28. o.

<sup>50</sup> CJEU döntések a ne bis in idem elvével kapcsolatban. (Art. 54 CISA), (Forrás: European Commission Staff Working Document, SEC, 2011, 430 final of 11. April 2011.) C-187/01, C385/01 Gözutok and Brügge (Judgment 11. February 2003.), C-469/03 Miraglia (Judgment 10. March 2005.), C-436/04 Van Esbroeck Judgment 10. March 2005.), C-436/04 van Esbroeck (Judgment 9. March 2006.), C-150/05 van Straaten and others (Judgment 28. September 2006.), C-467/04 Gasparini and others (Judgment 28. September 2006.), C-288/05 Kretzinger (Judgment 18. July 2007.), C-367/05 Kraaijenbrink (Judgment 18. July 2007.), C-297/07 Bourquain (Judgment 11. December 2008.), C-491/07 Turansky (Judgment 22. December 2008.), C-261/09 Mantello (Judgment 16. November 2010.)

<sup>51</sup> Az Esbroeck ügy kapcsán vezette le például a Debreceni Ítéletábra a Bf.III.638/2009/43. számú ítéletében, hogy a XII. r. vádlottnál nem sérült a ne bis in idem elve, mert nem ugyanazon cselekmény miatt történt a vádemelés, amely miatt Angliában korábban már elítélték.

<sup>52</sup> 33/2013. (XI. 22.) AB határozat

<sup>53</sup> Farkas Ákos: Új Alkotmányos elv a magyar büntetőeljárás bizonyításban? A kölcsönös elismerés elve. In: Erdei Á. (Szerk.): A büntetőítélet igazságtartalma. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2010. 45-57. o.

<sup>54</sup> Hüseyin Gözutok (C-187/01) és Klaus Brügge (C-385/01), 2003. február 11

<sup>55</sup> Teresa Bravo: Ne bis in idem as a defense right and procedural safeguard in the EU. New Journal of European Criminal Law, Vol. 2. Issue 4, 2011. 393-401. o.

<sup>56</sup> Molnár Gábor Miklós: Nemzetközi Vonatkozású büntető ügyek. Forum Sententiarum Curiae 2016. 1. sz. 14-17. o.

<sup>57</sup> Pápai: i.m., Be. 191. § (1)-(3) bekezdés

<sup>58</sup> Marek Kordik: Ne bis in idem. In: The role of national criminal law in the european union area and the alternative resolutions. Collection of papers from the International Scholastic Conference Law as a Unifying Factor of Europe, Comenius University in Bratislava, Faculty of Law, 2011. 221-226. o

<sup>59</sup> Nyitrai: i.m. 299. o.

<sup>60</sup> Eurojust News. Marion Abels (ed.) Principle of ne bis in idem. Issue No. 14 – January 2016

<sup>61</sup> Kőhalmi László: A környezet és a természet büntetőjogi védelmének néhány jogdogmatikai és jogpolitikai problémája. Belügyi Szemle 2004. 7-8. sz. 191-201.o.

<sup>62</sup> Karsai (2015): i.m. 116. o.

<sup>63</sup> Pedro Cruz Villalón Főtanácsnok indítványa (2012. június 12.) a C-617/10. számú ügy az Åklagaren kontra Hans Åkerberg Fransson [Svédország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem kapcsán

<sup>64</sup> 2013. február 26. Åklagaren kontra Hans Åkerberg Fransson, C-617/10. sz. ügy

<sup>65</sup> 2013. február 26. Åklagaren kontra Hans Åkerberg Fransson, C-617/10. sz. ügy

<sup>66</sup> 30/2014.(IX.30) AB határozat

<sup>67</sup> 30/2014.(IX.30) AB határozat

<sup>68</sup> 2001. évi CIV. törvény a jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedésekről A témához kapcsolódóan továbbgondolásra érdemes Kőhalmi okfejtése, aki szerint az a szabályozási megoldás, hogy a büntetőeljárás terheltje, a terhelt hozzátartozója, illetőleg védője a jogi személynek a képviselőre meghatalmazást nem adhat jogállami aggályokat vet fel és sérti a védelem elvét. A



szerző további problémának tekinti azt, hogy a terhelt védője esetleg korábban a jogi személy jogi képviselője volt, s így az a védő kerül kizárásra az eljárásból kizárásra, aki a vélhetően leghatékonyabban tudná a védelmet ellátni. Bővebben lásd: Kóhalmi László: Jogállami büntetőeljárás: védői észrevételek.

In: Jacsó Judit (szerk.) Bízalom – Társadalom – Bűnözés: V. Országos Kriminológiai Vándorgyűlés: Szeged, 2005. október 6-7.. 307 p. Konferencia helye, ideje: Szeged, Magyarország, 2005.10.06-2005.10.07. Kriminológiai közlemények- különkiadás. Bíbor Kiadó, Miskolc 60. o.

<sup>69</sup> Karsai (2015): i.m. 114. o.

**Fenyvesi Csaba**

*habilitált egyetemi docens*

*PTE ÁJK Büntető és Polgári Eljárásjogi Tanszék*

## **A kriminalisztika és a régészet kapcsolata a boszniai „piramisok” tükrében**

### **Bevezetés**

„Da mihi factum dabo tibi ius”, azaz: adj nekem tényt, adok neked jogot – mondták a római jogászok és milyen igazuk volt. Hogy van-e piramis Bosznia és Hercegovinában? – egyértelműen ténykérdés. Igyekeztem utánajárni a feleletnek, saját szememmel is meg akartam győződni arról, amiről eddig csak hallottam ismerősöktől, elektronikus médiából, olvastam napi-, heti-, havilapban, szakfolyóiratokban.

Mit tudtam ez idáig? 2005-ben egy helyi múzeumigazgató Semir Osmanagic figyelmébe ajánlotta a boszniai Visoko furcsa geometriájú dombjait. Miért éppen neki? Hát mert rajongó piramiskutató hírében állt. Tanulmányozta és könyvet írt „The World of the Maya” címmel a piramisokkal is büszkélkedő maja kultúráról. Meg mert bosnyák származású, aki az 1992-ben kirobbant délszláv háború elől az USA-ba emigrált. Houstonban telepedett le, fémmegmunkáló műhelyt nyitott. Ma is részben ott él feleségével és fiával.

Az egyébként a közeli Zenicán, 1960-ban született, Szarajevóban közgazdasági diplomát szerzett amatőr régész rögvest tanulmányozni kezdte az erdővel sűrűn benőtt kúpokat. Már az első évben lázba jött a kezdeti ásásoktól. Úgy érezte és véli azóta is, hogy egy kb. harmincezer évvel ezelőtti emberi alkotás csoportot fedezett fel. 2006-ban már több hónapon át folytatott saját költségű földelhordást. Gyanúja csak tovább erősödött. Meggyőződéssel vallja, hogy legalább öt, de inkább kilenc ember formálta piramisra bukkant geofizikai (hőterképes) mérések eredményeként. Mindjárt nevet is adott az öt legjelentősebbnek: Nap (Visocica), Hold (Pljesevica), Sárkány (Bucki gaj), Szeretet (Cetnica), Föld (Krstac).

Az elmúlt tíz évben a 220 méter magas, oldalaival a négy égtáj felé néző Nap piramison belül üregeket is feltárt. Sőt észrevette, hogy a hegy gyomra élénk, erőteljes energiagóc. Olyan bovisban és herzben mért kiugró rezgéseket (energiákat) gerjeszt a sok kilométer vájat, amely akár gyógyításra is alkalmas lehet, illetve lehetett. Funkciója szerint tehát valószínűleg feltöltődésre használták a piramist és nem temetke-

zésre, mint például az egyiptomi Gízában. Az amerikai export-import vállalatot irányító kutató biztos, ami biztos ellátogatott a világ összes piramisához. Tanulmányozta azokat Közép-és Dél-Amerikában, Egyiptomban, Kínában. Az időközben, a boszniai fővárosban PhD tudományos fokozatot szerzett üzletember egyre többet publikált eredményeiről, miközben szponzorokat keresett, alapítványt hozott létre a további ásatások finanszírozásához.

Milyen leletei és megállapításai voltak sommásan megfogalmazva? Szerinte a Nap, Hold és Sárkány piramisok, egyenlő oldalú háromszöget alkotva, egymástól azonos távolságban, 2.170 méterre emelkednek fel. Miközben az első a Sarkcsillaghoz igazodik és oldalfalai jól kivehetően szabályos háromszög alakúak. Belsejében pedig több kilométeres, általában hatos elágazásokkal megszerkesztett, páratlanul nagy energia kisugárzású alagutak bonyolult rendszere és óriáskövek bújnak meg. A piramisok oldalait emberek által létrehozott, speciális anyagú kőlapok fedik szabályos rendben. Az elmúlt években még olyan soktonnás kőgolyókat is meglelt, amelyeket szintén emberek formáztak húsz-harminc ezer évvel előttünk.

### **I. Boszniai „piramisok” pró és kontra**

Azt hinné az ember, hogy a világot feldobta, mindenki az egekbe ugrott a hírek hallatán, a régészek irigykedve csettintettek az ujjukkal, húha!, ejha! kiáltásokat hangoztattak. Hát nem így történt. Osmanagic nem okozott osztatlan sikert, kapott hideget-meleget. Támadták és támadják feszt, leginkább régészek, geológusok, írásszakértők, aktív kutatók, egyetemi oktatók.

Nézzük meg a rövid következtetések után kicsit részletesebben, hogy milyen érvekkel állt elő a környéken professzorként (az USA-ban „boszniai Indiana Jones”-ként) emlegetett Semir Osmanagic, illetve mivel igyekeznek cáfolni az ellenzői, a szkeptikusok. Mintegy sorakoztassuk fel a vád és védelem érveit. Annál is inkább izgalmas a büntető tárgyalótermi hasonlat, mivel itt a bizonyítási teher (latinul „onus probandi”) az állítót, jelen esetben a piramis-komplexumról már könyvet is megjelentetett Osmanagicot terheli. (Az első sorban az állító pró, a második sorban mindig a gyengítő kontraérvek, végül szerzői észrevételek olvashatók.)

1. Pró: A Nap piramison kutatásokat kell végezni további feltárások érdekében, mivel a világ legmagasabbja a műfajában és számtalan értéket rejt még magában.

Kontra: A hegyen műemléki középkori erőd áll, aminek római alapjai vannak, az alatt pedig illír település és azokat a nem hozzáértő, nem profeszszionális, amatőr, a régészeti protokollokat áthágó ásatások tönkreteszik.

Szerzői megjegyzés: a dombtetőn valóban láthatók falmaradványok, amelyek elég masszívak, mivel egy egész kiránduló csoport sétálgatott rajtuk.

2. Pró: 2008-ban és 2010-ben nemzetközi tudományos konferenciát rendeztek Szarajevóban, amelyen neves specialisták vettek részt, akik nem tartották kizártnak Semir Osmanagic megállapításait.

Kontra: Csak a turizmus fellendítésére szolgál a pszeudó tudományos hírkeltés, marketingfogás az egész piramisos hókuszpókusz. A régészet tudományában nem igazán jegyzett szakértők (például geológusok) szoltak a kérdéshez – és csak Osmanagic személyes felkérése alapján, nem feltétlenül az objektivitás talaján állva.

Szerzői komment: a turizmus valóban felvirágzott Visokóban, főleg a nyári időszakban egymásnak adják a kilincset a csoportok szerte a világból, épülnek a szállodák, panziók, növekszik az angolul tanuló és tudók száma. (Ez kell is, mert a nem túl rózsás helyzetű agrár-ipari gazdaságot országosan 27%-os munkanélküliségi arány nyomasztja, ami a fiatal diplomások körében 50-60%-ra is felkúszik.)

3. Pró: Osmanagic szerint a piramisos hegyek nem természetes képződmények, hanem az ősi időkben, a radiokarbonátos, izotópos elemzés szerint harminc ezer éve, ember által épített, vagy átformált alkotások, Európa első, belső üregesjáratos-kamrás piramisai. Ez abból is kitetszik, hogy a Nap piramis északi oldalcsúcsa a (Kheopsz-piramishoz hasonlóan) az északi Sarkcsillagra néz, és a hőtérképes, a műholdas-űrbéli és a talajradaros képek is erre utalnak. Hozzáteszi, hogy az 1992-es, negyvenhárom hónapos háborúban a hegylakók szokatlan talajvibrációkat, visszhangokat észleltek, amikor tűzérsegi találat érte a Nap hegyet.

Kontra: Ezek nem ember, hanem természet által létrehozott dombok, miközben vitatottak a kor-meghatározásokra használt módszerek is. És a Nap hegyen kívül a többi nem is látszik gúla alakúnak, nincsenek szabályos háromszög oldalai. A tájolás pontossága pedig megkérdőjelezhető és tudni kell, hogy a földtengely precessziója miatt az északi pólus vándorol. Tehát ha igaz lenne a harmincezer éves kor, az időtájt máshol állt. Hőelnyeléses képeket, talajvibrációt pedig szinte minden hegy-domb produkál, így nem lehet perdöntő bizonyíték. (Nem „hard evidence”.)

Szerzői reflektálás: A hegyoldalban levő kövek, laikus számára szabályosan vágottak, egymáshoz illesztettnek tűnnek.

4. Pró: A kilenc piramist sok száz kilométeres alagútszisztéma köti össze.

Kontra: Feltártak ugyan egy mindösszesen háromszáz méternyi barlangszerű alagutat, azok azonban lehetnek római vagy középkori bányavájatok is és nincs bizonyíték az összeköttetésre. Ez pusztán feltételezés, adatokkal egyelőre alá nem

támasztott hipotézis. Egyébként is több kilométerre van a Nap piramisnak nevezett dombtól.

Szerzői észrevétel: nem találtak olyan értékes ásványt, anyagot (szén, vasérc, réz, arany), amelyet érdemes lett volna bányászni valamikor is a hegy(ek) gyomrából. Másrészt hatos elágazások vannak egyes pontoknál, ami egyetlen bányakultúrára, technikára nem jellemző. Főlegesen nem nyitnak sokirányú vájatot, legfőképpen költségessége, gazdaságtalansága miatt. Felmerülhet a hordalékanyagok egyszerű eltüntetése a holtvájatokban, de a hatos elágazás akkor is túlzásnak tűnik.

5. Pró: Őskori építőanyagot használtak a piramisépítéshez, amelyek felülmúlják a beton keménységét; csak egy százalék vizet tartalmaznak a szokásos két-három százalékhoz képest.

Kontra: A hegyoldalokban, többször valóban lépcsős formában talált fedőanyag (ami egyébként nem beton) azért olyan szilárd, mert kerekített szemcséjű üledékes kőzet, természetes módon (földrengéssel, tektonikus mozgással) létrejött (repedezett, vékonypados) konglomerátum. Maguk a dombok pedig teljesen azonos geológiai szerkezetű természeti domborulatok.

Szerzői kérdés: vajon a természet tud-e szabályosan hullámzó vagy nyílegyenes formákat vágni, szeletelni, miközben homokkőves-agyagpalásóderes-szenes-kvarcsemmes kötőanyag is feltűnik a vágások mentén a kövek oldalfalán?

6. Pró: Az alagútban talált írásjeles kövek is arra utalnak, hogy már régóta léteznek a földalatti járatok, és emberek használták azokat kultikus helyként. (Magyar íráskutatók a székely-magyar rovásírás 39 betűjéből 21-et azonosítottak.)

Kontra: Egyelőre azt sem tudni, hogy szó- vagy szótagjelek-e a leletek, és az sem biztos, hogy betűk. Korukat pedig senki nem tudja, mert ilyen írás-kormeghatározásra még nincs a tudománynak napjainkban hiteles eszköze, módszere. Így nem állítható megnyugtatóan, hogy a piramis építők keze nyoma lenne.<sup>1</sup> Egyébiránt pedig mivel középkori bányatárna is lehet az egyetlen feltárt alagút, a Kárpát-medencében máshol is talált (és akár a Magyar Királyságba telepített székelyek) írásjeleként is értelmezhetők. Például hasonló módon írták meg a Magyar Nemzeti Múzeumban található 7.500 éves szentgyörgyvölgyi tehénszobor szövegét, amelyet hiteles ásatással tártak fel.

Szerzői felvetés: az sem kizárt, hogy egy már létező, természetes hegyet használtak kultikus, ezoterikus, relaxáló, gyógyító helyként elődeink.

7. Pró: A Zavidovici erdőben, Visokótól kb. 120 kilométerre talált hatalmas, másfél méter átmérőjű, vastartalmú kőgolyó (és visokói monolitikus társai) is emberformálta alkotások, amelyek tele vannak energiával. Feltehetően gyógyító, erőgyűjtő célt szolgáltak már 27-34.000 évvel ezelőtt is.

Kontra: A kőgolyók természetes képződmények, amelyek üledékes rétegekből, szemcsékből (dolomit, kalcit, kova, stb.) álltak össze.

Szerzői érzések: a bal kezemen keresztül azonnali bizsergető hatását éreztem a viszkói oltárkőnek. Az energiadús köveken általában hullám nyomait, apró lágy mélyedéseket észleltem, ami számomra víz alatti világot jelez. Márpedig ezen a helyen – legjobb tudásom szerint – időben legközelebb a tízezer évvel ezelőtti jégkorszakban fordulhatott elő tartós folyadékba merülés.

Mindezen próérveket a projektvezetőtől is hallhattuk, aki lelkesen tud magyarázni és sohasem kéri, hogy fogadják el, amit mond. Mindig arra biztat, hogy alakítsa ki mindenki a saját álláspontját, vonja le a saját konklúzióit. Nem nyomakszik a hallgatójára, csak a „mentő és enyhítő” tényeket sorolja, illetve mutatja a (szerinte érveit alátámasztó) tárgyi bizonyítékokat a helyszíneken.

## II. A saját tapasztalok megfogalmazása

Joggal vetődik fel a kérdés: mit tapasztaltam, látam, éreztem a saját érzékszerveimmel miután több napon át bejártuk a Nap piramis belsejét, oldalát, csúcsát, megmáztuk a Hold és a Lépcsős (Vratnica Tumulus) piramist?

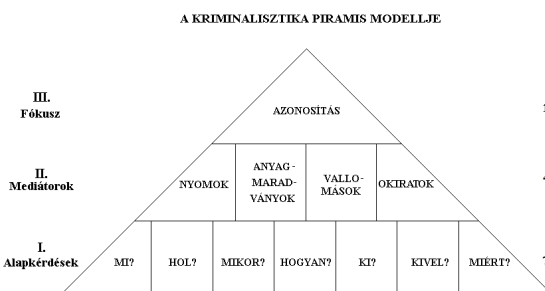
Válaszként kimondom, hogy a Nap piramisban bizsergést éreztem, különösen a bődületes nagyságú, lomhán elfekvő, hét tonnás oltárkő felett. Ahogyan a kezeimet fölé helyeztem, azonnal a bal kezemen belső mocorgás, áramlás indult el és tartósan bizonyult. Szakavatott, spirituálisan is kellően felkészült kísérőm szerint a bal kéz a befogadó, a jobb az adó (jang és jin párosa), nem véletlen, hogy ott áradt be a bovisban, herzben is mérhető energia. (Külön táblák, feliratok jelzik a fadúcos, általában embermagasságú folyosókon a fizikusok által mért energia szinteket.) Megjegyzem azonnal megérezni, ha megjelenik egy busznyi turista. Amint leülnek a kövek mellé, szétesik az energiamező. Lódobogásos távozásuk után legalább egy óra kell mire helyreáll az eredeti állapot. Sajnos vagy szerencsére egyre többen jönnek, a turista business virágzóban van. Az újabb útikönyvek már megemlítik Visokót, a tamaskodók gondolatait sem kihagyva.

Visszatérve az eredeti kérdésre, a kellemes és egyértelmű, többször megélt belső, finom borzongás mellett a dombok oldalában levő, téli hidegeket, nyári forróságokat is kibíró köveket szintúgy tanulmányoztam. Persze a magam egyszerű, jogászi, picit kriminalista módján. Nem vittem magammal szuper érzékeny eszközöket, talajradart, spektroszkópot. Csak szemügyre vettem, amit bemutatnak, ami látható, mert már lehordták róluk a vastag földréteget, erdőséget. Szóval, a kövek elképesztő rendben fekszenek egymás mellett, fölött. Közöttük gyakorta felbukkan egy-egy hullámszerű

törésvonal, mintha pengeéles fűrésszel elvágták volna a köveket. Az anyagban levő apróbb kövek sem voltak akadályok, néha közepükön hasítanak át az 1-20 centis nyílások. És ott van igazán még meglepetés. A nyílásoknak, a vágásoknak köszönhetően látszanak a kövek földbe mélyedt oldalai. És azokon kötőanyag fedezhető fel, szinte mindenhol. A Nap, a Hold és a Lépcsős piramison is. Ami (ha valóban kötőanyag, amit láttam) arra utal számomra, hogy emberi kéz alkothatta, hiszen a természetben habarcsszerű illesztő anyagba nem botolhatunk. Persze az továbbra is többverziós maradhat, hogy az egész piramis alakra emlékeztető dombot építették-e így, vagy csak miután felismerték az erős energia hatását, óvó-védő céllal beburkolták, kőlapokat helyeztek rá, a felületére. Ezzel is elősegítve a finom, szabályos mértani formát.

## III. A kriminalisztika piramis modellje

A verzió szót nem véletlenül használtam, ugyanis a következő kriminalisztika elméleti modellel éppen azt kívánom bemutatni és bizonyítani, hogy a régészet és a kriminalisztika között van kapcsolat, közös felület. Éppen egy piramis modellel – ami jelen esetben véletlenül egybeesik a boszniai vitatott tárggyal – ábrázolom a nyomozás tudományának fő kérdéseit, célját és alkalmazható eszközeit.<sup>2</sup> Rajzos alakjában az alapjától a csúcsig haladva 7-4-1 építőkockája van. Nevezhetjük a piramis modellel 7-4-1-es, vagy egyszerűen 741-es alakzatnak is. Felfogásom szerint a következőképpen néz ki:



A képzeletbeli piramis legalján az I. szint: A kriminalisztikai fő kérdések – (Criminalistical main questions) mint a valóságban is – a legmasszívabb hét építőkövet a szakirodalomban már jól kimunkált hét fő kérdés alkotja: *mi? hol? mikor? hogyan? ki? kivel? miért?* (I/1-2-3-4-5-6-7)

A kriminalisztika teoretikusai között voltak, akik ezt egészen tizenkettőig bővítették, például a kinek a sérelmére?, milyen eszközzel követték el?, milyen okból?, illetve milyen célból? milyen kárt okozva?, stb. kérdésekkel kiegészítve. Azt is megjegyezhetem, hogy a magyar nyelv szabályai szerint a hatodik, azaz „Kivel?” kérdést nem is kellene feltennünk, hiszen, ha többen voltak, akkor az ötödik. „Ki?” kérdésre adott feleletünk tartalmazza, tartal-

mazhatja a társak nevét is. Ám kétségtelen, hogy az angol rövidítésében „7W questions” *who, where, when, how, who, with whom, why?* formula mára kiforrottá és nemzetközileg is elfogadott részévé vált a kriminalisztika elméletének és gyakorlatának egyaránt.

A tömörséget mutató hét kérdés között sem véletlenül áll az első helyen a pusztán két apró betűből álló „MI?” kérdése, hiszen a „mi történt?” lényegbevágó megválaszolása adja meg a kezdő feleletet, egyben lökést is, hogy valóban bűnügyben kell-e eljárnia a hatóságoknak vagy netán közigazgatási, munkaügyi, régészeti és sorolhatnánk még számtalan eshetőséget és területet. A bűncselekményi válasz esetén azonnal más lesz a bevetendő apparátus, szakértelem, módszertan, eszközállomány és azonnal élessé válnak a további alapkérdések. A mondatból kiemelem az „azonnal” szót, hiszen egyből élessé válik az idő kérdése. Nem csak a nyomozás, a tényfeltárás gyorsaságának igénye miatt, hanem mert a „Mikor?” kérdése is előretolul. A „Mi?” kérdése után verseng a *hol-mikor-hogyan?* kérdéstriász, szinte egyidejűen és égetően merülnek fel, amelyekre a lehető legrövidebb idő alatt meg kell adni a pontos válaszokat, mert ezek nélkül nagy valószínűséggel nem tudunk kutatni a további kérdések (*ki-kivel?*) feleletére.

(Előadásaimon szoktam emlegetni, hogy a kriminalisztika sokban hasonlít a szerelmhez, hiszen a szerelmesek is a hét kérdés bűvöletében élnek. Tisztázzák, vagy legalább érzik, hogy mi van közöttük, ki-kivel, hol és mikor találkozik, hogyan lesznek együtt. Végül érdekes módon a miért kérdése inkább a konfliktusnál, végső esetben a szakításkor merül fel, mivel ha rendben működik a kapcsolat nem kérdés a miért működik jól. Okkeresés általában gondok idején jön elő.)

Ehelyütt célszerűnek látom átugrani most a középső építőkockákat és fellépni a piramis egyetlen építőelemből álló csúcsára:

III. szint – *A kriminalisztika fókuszja (Criminalistical focus)*, amely megjelöli azt a fókuszpontot, amelyért az egész múltmegismerési küzdelem folyik, amire az összes alapkérdés irányul minden részletében és minden alkalommal, néven nevezve, az: *Azonosítás (Identification)*.

A pécsi „kriminalisztikai labor” tábla feletti fal részén hatalmas piros betűk hirdették ezt a célt, hiszen folyamatosan a kriminalisták (archeológusok, paleontológusok) szeme előtt lebeg minden cselekményük közben, amikor kutatják a hét alapkérdésre a zajmentes választ. Azonosítják a cselekmény jellegét: egyáltalán bűncselekményről vagy netán balesetről, természeti csapásról, önkezűségről, régészeti leletről van szó. Ha bűncselekményről van szó, (és csakis akkor) vagyis az elsődleges kérdésről áttérhetünk a többi kérdésre, vagyis azonosítani kell a helyszínt, többször az összeset, azonosí-

tani kell az elkövetés idejét, módját, motivációját (néha sértettjét is) és végül a tettesét, illetve összes tettesét.

Hogyan juthatunk el a piramis csúcsára az alapköveket alkotó főkérdésektől? Másképpen fogalmazva következő kérdésünket: mik az azonosítás módszerei, eszközei? A válaszokat a piramis középső négy kockájából olvashatjuk ki, nevezetesen: II. szint – *Kriminalisztikai eszközök (Criminalistical instruments /ways-paths/)*

Az angol megfelelőnél már utalok arra, hogy alkalmazható, talán szemléletesebb, találóbbr az ’út’ vagy ’irány’ megjelölés, amiből érzékelhető válik, hogy ezek segítségével, rajtuk keresztül vezet a megismerésünk, tisztázásunk az alapoktól a csúcsig, a releváns fő kérdésektől az azonosításukig, vagyis a torzításmentes megválaszolásukig. Nevezhetjük őket közvetítőknak, „mediátoroknak”, amikkel/akikkel tudni kell beszélni, amiket/akiket tudni kell megszólaltatni. Úgy vélem az összes lehetséges irány, eszköz, közvetítő négy fő csoportba osztható. Nevezetesen: *Nyomok – anyagmaradványok – vallomások – okiratok (II/1-2-3-4.) (Clues-material remains-testimonies-documents)*.

Ha áttekintjük a bizonyítási rendszerünket, a büntető eljárásjogban rögzített bizonyítékokat, bizonyítási eljárásokat, akkor azt látjuk, hogy akár az elméletben kimunkált, akár a gyakorlatban alkalmazott bizonyítékok, bizonyítási eszközök a négy kategória valemelyikébe illeszthetők. Nem kimerítő jelleggel jelölöm meg, hogy a tanú vallomása, a terhelt vallomása, a helyszíni kihallgatáson, felismerésre bemutatáson, szembesítésen, poligráfus vizsgálaton elhangzottak mind a vallomások körébe tartoznak, ám ide sorolhatók a szakértői vélemények, illetve (párhuzamos) meghallgatásuk eredményei is. Hozzáteve, hogy a szakértők vélemény nyilvánításánál így már átfedés van a nyomokkal és anyagmaradványokkal, miután legfőképpen ezek vizsgálatáról, azonosításáról, azonoságukról vagy ellenkezőjéről vallanak, nyilatkoznak.

A tárgyi bizonyítékok, amelyek javarészt a szemle és kutatások keretében bukkannak fel valójában nyomok és anyagmaradványok, illetve azok képzői vagy hordozói. (Lásd például az elkövetés eszközeit, amikre elkövetik a bűncselekményt, amik a bűncselekmény útján jönnek létre, stb.)

Az okirati bizonyítékok pedig vagy nyomés/vagy anyagmaradvány hordozók és gyakorta szakértői vélemény formájában jelennek meg. Ráadásul még „vallanak” is, hiszen a bennük levő nyilatkozatokat mutatják fel. A titkos módon beszerzett bizonyítékok is besorolhatók a négy kategóriába, hiszen:

- a) nyilatkozatokat, kijelentéseket, közléseket tartalmaznak, mint például a lehallgatások, felvételek, levelezések, számítógépes adatok

eredményei, amelyek ugyan perrendszerűen okirati formában jelennek meg a bizonyítékok körében, ám kriminalisztikai értelemben vallomásoknak vagy nyomoknak tekinthetők;

- b) tárgyi bizonyítékokat, nyomokat, illetve anyagmaradványokat szolgáltatnak (minden kábítószert például kriminalisztikai értelemben anyagmaradvány) esetleges álmintavásárlás, titkos kutatás során.

A II. szintű kockák sorrendje sem véletlen. Szándékosan helyeztem első-második helyre a nyomokat és anyagmaradványokat, megelőzve a vallomások harmadik követ. Tettem ezt azon elméleti és tapasztalati okokból, hogy a nyomok és anyagmaradványok „megvásárolhatatlan tanúk”, vagyis validitásuk a modern kriminalisztikai és bizonyításelméletek szerint magasabb szintű (lásd a daktiloszkópia eredményeit vagy a DNS egyedi azonosítások megbízhatósági szintjét), mint az erőteljes torzításokkal bíró személyi vallomások, különösen a tanúk és terheltek körében. A gondolat szinkronban van a kriminalisztika XXI. századi tendenciáival is, amelyek közül egyik éppen a krimináltechnika primátusát, elsődlegességét hirdeti a krimináltaktikával szemben, pont a vallomások – akár jóhiszemű – pontatlansága, megbízhatatlansága és a vele szembeállított alaptudományokra épülő természettudományos ismeretek igen magas színvonalára, kiemelkedő validitást produkáló szintjére.<sup>3</sup>

Mindezek után áttekinthető és analóg módon elemezhető, hogy Semir Osmanagic kutatásai mennyiben adnak válaszokat a hét alapkérdésre. Lássuk a gondolati rekonstrukciót, legalábbis annak kísérletét. A válaszok kombináltak a magam verziójával, saját szűrőmonon keresztül válaszokat láthat az olvasó.

*Mi történt?* Megalapozottan feltehető, hogy a felsorolt domborulatoknál van emberi beavatkozás, humán alkotás, de ez egyáltalán nem éri el a bizonyosság szintjét. A Napnál beszélhetünk piramis alakról is, igaz az sem tökéletes, mivel nem mind a négy oldalára jellemző.

*Hol történt?* Erre a leginkább egzakt a válasz, hiszen a helymeghatározás, a Visoko melletti helyazonosítás egyértelmű, csakúgy, mint a kőgolyók esetében. Inkább kérdésként az merül fel: ha a kőgolyók is ugyanazon civilizáció termékei, mi az oka a százhusz kilométeres távolságnak? (Egyáltalán civilizáció alkotásai-e? – persze ez a fő kérdés.)

*Mikor történt?* Ebben kompetens egyáltalán nem vagyok, hagyatkozom egyes szakemberek méréseire, akik a speciális összetételű, csak egy százaléknyi vizet tartalmazó betonszerű követ karbonizotópos módszerrel 29.000 évre tették. Azonban van olyan kutató (Pécsett is), aki szerint nem helyes az 1%-os meghatározás. Egyáltalán nem mesterséges beton-

ról, hanem természetes módon létrejött képződésről, anyagról van szó még a borításoknál is.<sup>4</sup>

*Hogyan történt?* Szinte a legtalányosabb kérdés, mivel ha elfogadjuk, hogy emberek készítették a fedőlapokat (vagy az egész magaslatot, magaslatokat), akkor az hogyan készülhetett. Oda szállították vagy ott állították elő? Készen volt már a természetben az anyag és utána szétvágással szállíthatóvá és illeszthetővé tették? Hogyan volt lehetséges ilyen szabályosan, finoman cizellált módon hasítani a köveket, milyen technikával, eszközzel, módon? Mi a kriminalisztikai szaknyelven „modus operandi”, az elkövetési mód? (Hangsúlyozom, ha egyáltalán humán forrású az egész „piramis”).

*Ki-kivel?* Ki a tettes? Ki, milyen kultúra, nép hozta létre a kőlapokat, a borítást (a piramist), a kőgolyókat, az oltárkövet és társait? Mint általában az ismeretlen tetteses bűntügyekben itt is ez a legizgalmasabb, legrejtélyesebb, leginkább megválaszolhatatlan kérdés. (Feltéve, ha az első kérdésre azt adjuk, hogy ember alkotta.) Egy ideig legalábbis, ám aztán a szorgalmas detektívek rájönnek, megtalálják a bűnöst. (Vagy nem.) Mindenesetre azt itt is megállapíthatjuk, hogy igaz a párhuzam az adatgyűjtési szlogenemmel: „Minden rendőrség annyit ér, amennyi adata van.” Minden régész is annyit ér, amennyi adata van. Adatínségből nem lesz bő választás. Tehát továbbra is vizslatni kell a releváns, minőségi adatokért, az azokból nyerhető kompetens információkért.

*Miért jött létre?* Osmanagic szerint feltehetően gyógyító, energia megőrző és tápláló céllal hozták létre, építették fel a piramist, illetve piramisokat. A magam felfogása szerint lehetséges az is, hogy létezett egy természeti dombképződmény és annak fedették fel jótékony hatását. Ezt kívánták megőrizni, megóvni, szilárdítani a természetben meglévő és oda szállított kövekkel. Vagy maguk állították elő és rakták fel darabokban, lépcsőzetesen. Hogy benn megmaradjon a plusz energia, hogy szél, eső ne rombolja szét. Mivel temetkezési helyet, maradványokat ezidáig sehol sem találtak, a szokásos piramisépítési cél (a mauzóleum, a sír) nem jöhetett eddig számításba. Ám ez csak akkor lehetséges, ha az első kérdésre az a válaszunk, hogy emberi produktumok a kövek (a beton.)

A konkrét és valóságos válaszadáshoz további alapos és szakszerű vizsgálatokra van szükség és ezeket nem jogászok és bűncselekmény híján nem kriminalisták fogják elvégezni. Sokkal inkább specialisták, köztük geológusok, régészek, mérnökök. Mint ahogyan a bíróság is szakértőt rendel ki, amikor különleges szakértelmet igénylő ténykérdéssel kerül szembe.

#### IV. A kriminalisztika kapcsolódásai

Mielőtt választ adnánk a tanulmányom címében jelzett régészeti kontaktra, nézzük meg vázlatosan,

hogyan milyen tudományos közegben él a kriminalisztika mint tapasztalati ténytudomány. Úgy is fogalmazhatok, hogy milyen tudományágak segíthetik a kriminalisztikai szemléletű tényfeltárást, egyúttal a visokói válaszadást.

Első pillanatra is világosan kitűnik, hogy a kriminalisztika széleskörű kapcsolatrendszerrel bír. Nem részletező (csak felsoroló) osztályozásom szerint három fő csoportot – *bűnügyi tudományok*, *természettudományok*, *társadalomtudományok* – különböztethetünk meg esetében.

A) Első – legszorosabb – kapcsolati csoportba tartoznak az elsődlegesen a bűnözéssel, bűncselekményekkel, bűnelkövetőkkel foglalkozó *bűnügyi tudományok*, köztük a: a) büntetőjog (normatív), b) büntető eljárásjog (normatív), c) kriminológia (ténytudományként), d) viktimológia (egyre inkább önállósodva, szintén ténytudományként), e) büntetés-végrehajtási jog (pönológia) (normatív), f) kriminálpszichológia (a pszichológia speciális ágaként), g) igazságügyi orvostan (antropológiát is beleértve).

B) A kriminalisztika kontaktjainak második markáns csoportjába a *műszaki és természettudományok* tartoznak,<sup>5</sup> azok közül – meglátásom szerint – konkrétan és kiemelten: a) biológia, b) kémia, c) fizika, d) műszaki (mérnöki) tudományok, e) matematika (matematikai logika), f) informatika (információ elmélet), g) kibernetika, h) „híd- vagy komptudományok”.<sup>6</sup>

C) A kriminalisztika kapcsolatainak harmadik nagy csoportjába a *társadalomtudományok*<sup>7</sup> közül legfőképpen az alábbiak tartoznak: a) filozófia, b) pszichológia, c) logika, d) szociológia, e) pedagógia, f) statisztika, g) archeológia (régészet), h) rendszertudomány.

## V. A kriminalisztika és a régészet kapcsolódási pontjai

A területi korlátokra és a témára figyelemmel jelen tanulmányban csak a *régészet-archeológia* („forensic archeology”) kategóriát emelem ki és részletezem a fenti osztályozásokból. Hiszen a régészet (archeológia) nem más, – és ez adja az érdemi kapcsolatot a két tudományág között – mint kriminalisztikai eszközökkel történő, igen távoli múltba nézés. Míg a bűncselekmények esetében általában a közeli múltat – percekben, órákban, napokban, hónapokban, alkalmanként években mérhetően – vizsgáljuk, addig a régészet a távoli – évtizedes, évszázados, évezredes – múlt elé próbál tükröt tartani a mában és próbálja rekonstruálni a lezajlott eseményeket. Úgy is fogalmazhatok: ahol a kriminalisztika véget ér, ott – azon a határmezsgyén – kezdődik a régészet. (Itt jegyzem meg, hogy vannak még a régészetenél, archeológiánál is távo-

labb néző tudományterületek: a geológia, valamint a paleontológia, amelyek a kriminalisztikához hasonló módszertannal dolgoznak mint ténykutató tudományágak. Ezeknél az időtávlatok már évmilliókban mérhetőek.) A kriminalisztikában találoan használják egyes amerikai szakkötetek a „reconstruction of the past” címet vagy alcímet.<sup>8</sup>

A múlt rekonstrukciója során mindkét tudományterület, így a régészet (archeológia) és a kriminalisztika is vizsgálja az alábbi kérdéseket.

1. A *mi* történt? *mi*-vel állunk szemben? *Mi* a vizsgálat tárgya? kérdését teszi első helyre mindkettő. A boszniai domborulatoknál is ez az alapkérdés. Emberi vagy természeti alkotásról van szó?

2. Megkerülhetetlen mindkét tudományág számára a *hol?* kérdésére való válaszadás. A régészet sokszor keresi egyáltalán a helyet, ahol „helyszíni szemlét”, feltárást lehet végezni, ahol a konkrét vizsgálati tárgy (épület, emberi maradvány, stb.) fellelhető.

3. A *mikor?* kérdése döntő lehet a bűnügyekben és a leletek esetében is. Ez látható a boszniai vizsgálódásnál, hiszen ha évmilliók a válasz, akkor nem emberi kéz, hanem bizonyosan természet alkotta a kiemelkedéseket (a „piramisokat”).

4. Az elkövetési-alkotási módra utal a *hogyan?* kérdése, amelyet a hiteles régészeknek és az objektivitásra, igazság kiderítésére törekvő kriminalistáknak is meg kell válaszolnia minden esetben.

5-6. A *ki-kivel?* követte el? csak az emberi cselekedeteknél, alkotásoknál merülhet fel. Így a régészet számára is izgalmas és vizsgálendő kérdés az alkotó személye minden műtárgynál, objektumnál. Legfeljebb nem kriminális szempontból, mert nincs mögötte jogellenes cselekedet. Ez sem kizárt azonban, hiszen gondoljunk csak az 1991-ben az osztrák-olasz Alpok egyik gleccserében, kellő hűtéssel konzerváltan és relatíve jó épségben megtalált – a felbukkanási helyéről elnevezett – „Ötzi” emberre. Éppen a kriminalisztika módszertanában használt eszközökkel, ténykutatói szakértői módszerekkel vizsgálták maradványait, csontvázát, ruházatát, használati tárgyait az elmúlt 20 évben, több alkalommal, különböző expertológus (régész, orvosszakértő) csapatok. Mindannyiszor egyre többet tudtunk meg róla. Mindenekelőtt, hogy a 45-46 évesen meghalt férfi 5300 éven át feküdt természetes sírjában, vadászó életmódot folytatott, 159 centiméterre nőtt, 40 kilós – epeköves, izületes, jó fogazatú – testét gabonamagokkal, szarvas, illetve kecskehússal táplálta. Végül, hogy kriminális esetről beszélhetünk vele kapcsolatban is: az anyagmaradványok üzenete szerint megölték, hátulról lenyilagták. A második nagy vizsgálatnál megtalálták a – „kiirthatatlan” – végzetes nyílhegy darabkát (mint anyagmaradványt) a hátrészén, szilárdan és mélyen beékelődve a csontozatba.

7. A *miért?* motivációs-érdekkérdés mindkét tudományág képviselőit folyamatosan inspirálja, hiszen több más kérdésre is választ adhat, ha a végső, hetedik kérdésre tudunk felelni.

8. Mindkét tudományág fókuszában, végső és mindenek feletti céljai között a cselekmény, hely, idő-kor, módusz, alkotó-elkövető, motiváció-indok azonosítása áll.

9. A hét alapkérdésre való, mindig azonosításra irányuló válaszadási kényszer és törekvés mellett az is megfigyelhető, hogy a két tudomány terület gyakorta – tudástranzplantációra épülő – azonos módszertant is használ. Gondoljunk csak – nem kimerítő jelleggel – az:

- a) induló-indító szemlékre, a precíz dokumentálásukra (jegyzőkönyvek, fotók, videófelvevételek stb.)
- b) a pontos leletezésre,
- c) a szemmel látható és nem érzékelhető (látens) nyomok, anyagmaradványok és dokumentumok (írások) felkutatására, rögzítésére, vizsgálatára (DNS tipizálás, elektronmikroszkóp, neutronaktiváció, rétegekromatográfia, röntgenfluoreszcencia, spektroszkópia stb.),
- d) az emberi testek (maradványok) kormeghatározására,
- e) a számítógépes adatbázisok kezelésére, a speciális programok és a Bayes-teória<sup>9</sup> használatára,
- f) az ismeretlen emberi testek (arcok), személyek azonosítása érdekében az arcreekonstrukcióra, szuperprojekciós technikára, a 3D modellezés alkalmazására,
- g) a helyszín kutatások speciális eszközeire (múholdra, helikopterre, drónra, talajradarra, lézerre, magnetométer),<sup>10</sup>
- h) az analízis-szintézis, az indukció-dedukció, a logika felhasználására.

Azt is megállapíthatjuk még kapcsolati összességként, hogy a kriminalisztika nemcsak úgy jellemezhető, mint a legfőképpen természettudományi ismeretek alapján beszerzett és vizsgált közvetett bizonyítékok egyre bővülő tárháza, hanem úgy is, mint a legkülönbözőbb szakmai ismeretek, általában a tudományágak (köztük a régészet) bevonása, integrálása,<sup>11</sup> transzplantációja a bűncselekmények felderítésébe. A sokféleséget, heterogenitást mutató különleges szakértelem hasznosítása mindenekelőtt szakértők és szaktanácsadók alkalmazását igényli. Erre az összefüggésre tekintettel kijelenthető az is, hogy minél felkészültebb valaki az interdiszciplináris kriminalisztikából, annál több szakterületet és szakértőt tud igénybe venni a bűnfelderítés érdekében, annál hatékonyabb, azaz sokrétűbb és alaposabb, annál inkább komplex lesz az információbázisa, az adatgyűjtése s egyszersmind a bizonyíték

szerezése. Aminek fókuszában pedig – nézetem szerint – mindig az azonosítás áll.

Sommásan megállapítható, hogy mindkét tudomány terület, így a kriminalisztika és a régészet is a maga módján és eszközeivel igyekszik a múltat minél pontosabban láttatni. Mindkettő nemes célért küzd: hű, torzításmentes tükörtartásért a múlt elé. És mindkettő a jelenben szolgálja a jövőt. A régészet igyekszik a múltból a jövőre vonatkozó hasznos tanácsokat, útmutatásokat, tanulságokat, emberi értékeket adni. A kriminalisztika pedig egyrészt a bűnmegelőzési funkciójával, másrészt a felderítési hatékonyságával óvni kívánja a sérelmekről a társadalmat, az egyént, mindannyiunkat. Mindkettő szép, humánus feladat, érdemes egymástól tanulniuk is.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Lásd erről Horváth Zoltán magyar íráskutató álláspontját: [http://tenyleg.com/index.php?action=recordView&type=places&category\\_id=3115&id=955359](http://tenyleg.com/index.php?action=recordView&type=places&category_id=3115&id=955359) (Letöltés ideje: 2016. június 20.)

<sup>2</sup> Lásd erről részletesebben a szerzőtől: A kriminalisztika piramismodelljének második változata. *Belügyi Szemle*, 2014/9. 32-43. o.

<sup>3</sup> Lásd erről részletesebben a szerző tollából: A XXI. századi bűnüldözés-tudomány nemzetközi tendenciái. *Magyar Tudomány* 2004. 6. sz. 757-765. o., illetve: A kriminalisztika XXI. századi világtendenciái. *Belügyi Szemle* 2013. 10. sz. 7-33. o.

<sup>4</sup> Lásd erről Orbán József pécsi mérnök professor emeritus ellenérveit:

[http://pte.hu/esemeny/dr\\_orban\\_jozsef\\_eloadasa\\_boszniai\\_piramisokrol\\_mernoki\\_targyilagossaggal](http://pte.hu/esemeny/dr_orban_jozsef_eloadasa_boszniai_piramisokrol_mernoki_targyilagossaggal);

illetve: <http://pteehok.hu/hirek/a-boszniai-piramisokrol-mernoki-targyilagossaggal>. (Letöltés ideje: 2016. június 20.)

<sup>5</sup> A filozófiával, a logikával és a gnoszeológiával kiegészítve ezeket „keresztmetszeti” tudományoknak nevezi Katona Géza, utalva arra, hogy ezek a tudományrendszer egészére hatással vannak. Katona Géza: A kriminalisztika helye a bünyügyi tudományrendszerben. In: Bócz Endre (szerk.) *Kriminalisztika I-II*. BM Duna Kiadó, Budapest 2004. I. kötet 53. o.

<sup>6</sup> Katona Géza elnevezése alapján. Vö. Katona Géza: A kriminalisztika helye a bünyügyi tudományrendszerben. In: Bócz Endre: *Kriminalisztika I-II*. BM Duna Palota és Kiadó, Budapest 2004. I. kötet 51. o.

<sup>7</sup> Friedrich Geerds ezeket szellemtudományoknak nevezi. Geerds, F.: A kriminalisztika helye a tudományok rendszerében. In: Katona Géza (szerk.): A kriminalisztika aktuális kérdései. Tanulmányok öt európai országból. BM Kiadó, Budapest 17. o.

<sup>8</sup> Például: Osterburg, W. J. – Ward, H. R.: *Criminal Investigation: A method for reconstructing the past*. Anderson, Chicago, 1998, illetve (6th ed.) LexisNexis, Anderson Publishing, New Providence, NJ 2010

<sup>9</sup> A Bayes-kutatóvá vált budapesti Orbán József jogászdoktorandusz ez irányú főbb tanulmányai: A kriminalisztikai kivizsgálástan műszaki és eljárásjogi aspektusai. *Belügyi Szemle* 2012. 10. sz. 38-55. o.; A jog konvergenciája a természettudományok felé a Bayes analízis apropóján. *Glossa Iuridica* 2012. 1. sz. 42-46. o.;

Útkeresés a Bayes módszerben rejülő lehetőségek felé az Alaptörvény XXVI. cikkére figyelemmel. In: Varga Norbert (szerk.): Az új Alaptörvény és a jogélet reformja. Szegedi Jogász Doktorandusz Konferenciák II. Generál Nyomda Kft., Szeged 2013. 235-245. o. További tanulmány még hazánkban a



témában: Wáger János: Néhány gondolat a Bayes analízisről. *Belügyi Szemle* 2011. 6. sz.5-15. o.

<sup>10</sup> A talajradar rövid elektromágneses impulzust küld a talajba, és ha ott egy tárgy található, jellegzetes visszaverődést ad, a műszer pedig érzékeli, és egy monitoron jeleníti meg, amelyen látható az impulzusok keltette mintázat. Létezik már az ún. lidar (Light Detection and Ranging-fényérzékelés és távmérés) technika is, ami lézerefényimpulzusokat bocsát ki egy célterületre, és az onnan visszaverődő impulzusok beérkezési idejét méri.

A magnetométert a talaj felszínétől meghatározott távolságra tartják, ezáltal rögzítik a vastartalmú talaj mágneses eltéréseit. Ha a talaj egy adott pontján például eltemetett holttest fekszik, ott kevesebb vasrészecske fordul elő, mint a környezetében.

A talajellenállás mérőnél két szondával a talajba hatol a használó, majd közöttük elektromos áramot enged át és méri az ellenállást. A nedves talajban ez alacsonyabb, mint a száraz, köves részben, tekintettel arra, hogy a víz kiváló áramvezető. A sírok felkutatásában hasznos, mivel a sír körüli talaj ellenállása kisebb, mivel ott több a nedvesség. Ez lehet azonban éppen az ellenkezője is, vagyis túl magas, ha a sírt kövekkel töltötték meg a tettesek, vagy ha a testet valamilyen szorosan záró anyagba, például műanyag zsákokba rejtették.

<sup>11</sup> Bócz Endre találó megfogalmazása szerint, a kriminalisztika „interdiszciplináris, integráló karakterű ismeretrendszer.” Bócz Endre: *A kriminalisztika és a jog kapcsolata*. In: Bócz Endre (szerk.): *Kriminalisztika I-II*. BM Duna Palota és Kiadó, Budapest 2004. I. kötet, 34. o.

Ferencz Barnabás

tanársegéd

PTE ÁJK Gazdasági és Kereskedelmi Jogi Tanszék

## Interdiszciplinaritás a kereskedelmi jogban. A jog és a közgazdaságtan összefüggései

### Bevezető

A kereskedelmi jog művelői sokáig a klasszikus jogi megközelítés alapján dolgoztak. Ennek megfelelően a gazdasági életre vonatkozó szabályok utólagosan kerültek megalkotásra. Azonban az elmúlt évtizedek gazdaságában tapasztalt működési zavarok, válságok bebizonyították, hogy csak utólagosan reagálva nem lehetséges kezelni a gazdasági fejlődés során – addig ismeretlen – megjelenő, a társadalom számára potenciális veszélyeket hordozó jelenségeket.

Ezért is fontos, hogy a gazdasági jog vizsgálatának a módszertanában megjelenjenek a közgazdaságtan és az üzleti tanulmányok elvei. A gazdasági kihívásoknak leginkább megfelelő szabályokat ugyanis csakis úgy lehetséges megalkotni, hogy ha a szabályozás tárgyává kívánt jelenségeket ismerik, a szabályozás alanyainak viselkedését pedig előre meg tudják határozni. Így lehetséges csak, hogy a jogalkotó és a jogalkalmazó ne maradjon le a gazdasági fejlődés mögött.

A közgazdasági szemléletmód azonban nem csak a jogalkotás a gyakorlat közötti lemaradás ledolgozására alkalmas. Ugyanis a megfelelő módszerek alkalmazásával akár egyes gazdasági jelenségek is megjósolhatóvá válnak. Azzal pedig, hogy megragadhatóvá válnak egyes gazdasági eseménye, megteremtí a jogtudomány számára a szokásos – *ex post facto* jogalkotás helyett – az *ex ante* szabályozás lehetőségét is.

A tanulmány célja, hogy bemutassa a jog és közgazdaság kölcsönhatásait. Ennek során áttekintésre kerülne e tudományterület külföldi fejlődése. Nem lehet megkerülni a hazai jogtudomány viszonyának a vizsgálatát a közgazdasági szemléletmódhoz sem. A szerző a tanulmányában arra is vállalkozik, hogy röviden megvizsgáljon néhány olyan jogterületet, ahol elkerülhetetlen a közgazdasági szemléletmód alkalmazása. Ennek során ismertetésre kerülnének olyan eredmények, amelyek a közgazdasági szemléletmód hatására jelentek meg az adott jogterületen.

### 1. Jog és közgazdaságtan kölcsönhatásai a külföldi jogtudományban

A jogtudománynak a közgazdaságtani szemléletmódjának a csirái visszavezethetők egészen a 18.

századig. A felvilágosodás korának számos gondolkodója, mint *David Hume*, *Jeremy Bentham*, vagy éppen *Adam Smith* – a modern közgazdaságtan atyja – már olyan kategóriákban gondolkodtak a társadalmi élet szabályozásával összefüggésben, mint a hasznosság, célszerűség és a hatékonyság. Felmerül a kérdés, hogy miért csak a 20. század közepén, és miért éppen csak az Egyesült Államok jogtudományában került kikristályosodásra a jog közgazdaságtani szemlélete? Ahhoz, hogy választ kapjunk az előbbi kérdésekre, fontos áttekinteni egyrészt az Egyesült Államok jogelméletének fejlődését a 19. század végétől. Másrészt, fontos megvizsgálni mindazon tényezőket is, amelyek az európai kontinensen gátolták e szemléletmód elterjedését.

#### 1.1 A jog közgazdasági szemléletének bölcsője: az Egyesült Államok

Az Egyesült Államokban a jog közgazdasági szemlélete a jogtudományban keletkezett űrt próbálta kitölteni, legalábbis *Nicholas Mercurio*, a *Michigan State University College of Law* professzorának vélekedése szerint.<sup>1</sup> Ahhoz, hogy megértsük e kijelentés súlyát, érdemes röviden felvázolni az amerikai jogi gondolkodás fejlődését, amely végül a jog közgazdaságtani szemléletéhez vezetett.

A 19. századra kikristályosodott az a jogi szemléletmód az amerikai jogtudományban, amely a kidolgozta mindazon doktrínákat és jogelveket, amelyek a bírói gyakorlatot áthatották. Az amerikai jogtudomány e korszakát doktrinalizmusnak, vagy klasszikus iskolának nevezték el a későbbiek folyamán. A korszak jogtudományának művelőire jellemezte a merev dogmatizmus, ami leginkább a pusztán formállogikai érvelések alkalmazásában mutatkozott meg. Emiatt semmilyen más szempont nem érvényesült a jogalkalmazásban. Tehát a jogtudomány zárt rendszert alkotott – a kontinentális jogtudományhoz hasonlóan – amelyben nem volt helye az egyéb tudományágak módszertanának sem.<sup>2</sup>

Azonban a 19. század végen, a 20. század elején a doktrinalista gondolkodásmódot kikezdte több tényező. A doktriner jogalkalmazás ugyanis már képtelen volt a megváltozott gazdasági és társadalmi körülmények számára igazságos és méltányos döntések megalapozására. *Oliver Wendell Holmes*, az Amerikai Legfelsőbb Bíróság bírójának különvéleményeiben is gyakran a doktriner jogalkalmazás ellen foglalt állást. Különvéleményei a későbbiekben táptalajul szolgált az amerikai jogi realisták számára, akik sikeresen felforgatták az amerikai jogtudomány állóvizét.<sup>3</sup> *Karl Llewellyn*, *Roscoe Pound*, *Jerome Frank* és társaik számára ugyanis a jogi gondolkodás többé nem csak a szabályok merev alkalmazásából állt. Ők a korábbi

doktriner gondolkodásmóddal szemben – amelyik hitte, hogy a tételes jog tudományos vizsgálatával és szabályok felállításával minden esetben kiszámítható döntéseket lehet hozni – a realisták érdeklődését sokkal inkább felkeltette a jog tényleges alkalmazása. Méltányos és igazságos döntések ugyanis csak akkor születhetnek, ha a jog nem rugaszkodik el a valós élettől. A jogi realisták szerint a jó bírósági más társadalomtudományokban is jártas, azok módszerét pedig képes alkalmazni az adott eldöntendő kérdésben.

A jogi realizmus tehát megnyitotta az amerikai jogtudományt más társadalomtudományok számára, mint például a szociológia. Azonban a II. világháború után a jogi realizmus is kifulladásra jutott. Az irányzat háttérbeszorulásának legfőbb indoka, hogy a kései jogi realisták, mint *Jerome Frank*, a jogbiztonság és a jog szerepét kérdőjelezték meg a társadalomban, ami megütközést váltott ki.<sup>4</sup> Ugyanakkor a jogi gondolkodásban nem történt visszarendezés a doktrinalizmus irányába. E helyett a jogelmélet fejlődésében új irányvonalak alakultak ki. Például az 1950-es években jelent meg a jog eljárási szemlélete, amely a jogalkotás folyamatával és különböző *policyk* érvényesülését tette vizsgálatának középpontjába.<sup>5</sup> Az 1960-as évektől kezdve számos kritikai jogi irányzat jelent meg, amelyek valamilyen marginalizált csoport (nem, faj, stb.) szemszögéből vizsgálták a jogot és a joghoz köthető intézményrendszert. Mindegyik irányzatban közös, hogy szociológiai megközelítést alkalmaztak.

Nem feledkezhetünk meg az angolszász filozófiai hagyományokról sem, amelyek nagyban formálták a jogtudományról való gondolkodásmódot. Nagymértékben hatott a *Jeremy Bentham* által kimunkált, később *John Stuart Mill*, fia *James Mill* és más filozófusok által továbbfejlesztett haszonelvűség (*utilitarianism*). E filozófiai megközelítés lényege, hogy az emberi tevékenységet két tényező határozza meg az életben: az öröm és a fájdalom érzete. Mivel az ember alapvetően racionális, ezért igyekszik elkerülni a fájdalmat, ugyanakkor keresi az örömet. A haszonelvűség értelmében a helyes szabályok azok, amelyek az örömet – más szóval a jó(l)létet – maximalizálják, vagyis az a hasznos, ami minél több ember számára képes jó(l)létet biztosítani.<sup>6</sup>

A táptalaj tehát megvolt a közgazdasági gondolkodásmód megjelenéséhez. Már az 1930-as években is megjelentek ugyanis jogi és közgazdasági szemléletet vegyítő tanulmányok, elég csak *Adolf A. Berle* jogászprofesszor és *Gardiner Means* közgazdászprofesszor munkásságára gondolni az tulajdon, a jog és annak költségvonzatairól – amellyel lefektették a modern társasági jogi gondolkodás alapjait –, vagy *Ronald Coase* cégelméletét feleleveníteni az 1950-es évekből. Igazi jogbölcseleti irányzattá azonban az 1960-70-es évektől kezdve vált. Számos esetben

tévedésből összemosódik a jog közgazdasági szemlélete a *chicagói iskola* – mint az egyik legprominensebb irányzat – tanaival. A tévedések elkerülése érdekében ezért a továbbiakban – a teljesség igénye nélkül – kerülne összefoglalása néhány irányzat.

### 1.1.1 A chicagói iskola

A chicagói egyetemen 1958-ban került megalapításra a *Journal of Law & Economics*, valamint 1972-ben a *Richard A. Posner* vezetésével a *Journal of Legal Studies*. Ez táptalajt adott az új irányvonal kialakulásának, amelyet olyan jeles professzorok fémjeltek, mint *Ronald Coase*, *Richard A. Posner*, *Gary Becker*, vagy *Henry G. Manne*.

A *chicagói iskola* középpontjába a racionális egyén, és a hatékonyság kérdései kerültek. Az iskola követői vallják, hogy az egyének akár piaci, akár nem piaci körülmények között képesek legmesszebbmégig racionális módon szükségleteiket kielégíteni. Mindig a teljes információ birtokában vannak, ami alapján mindig megalapozott döntéseket hoznak. Ehhez társul az egyének részéről egyfajta árérzékenység is gazdasági és nem gazdasági kapcsolataikban egyaránt. A jogi szabályozás hatékonyságával összefüggésben érdemes megemlíteni *Posner* álláspontját, ami szerint a *common law* hatékony, mivel a bírósági jogalkotás szerinte az erőforrások hatékony elosztására irányult.<sup>7</sup>

Fontos, hogy jogalkotási kérdésekben hangsúlyozzák az *ex ante* gondolkodást, vagyis változások előtt mindig mérlegelik annak lehetséges következményeit. Ez szembe megy a tradicionális jogi megközelítéssel, az utólagos, *ex post facto* szabályozással.<sup>8</sup>

A chicagói iskolával összefüggésben fontos említést tenni az 1990-es évek végén kialakult új-chicagói iskoláról is, amely nagyban épít a korábbi eredményekre. Azonban fontos eltérés, hogy a klasszikus chicagói iskolával szemben – amely a minimális állami szerepvállalásra épít – azt állítja, hogy az államnak sokkal jobban be kell avatkoznia az egyes kérdésekben.<sup>9</sup>

### 1.1.2 Public choice theory

Lényegét tekintve ez az irányzat nem más, mint a közgazdaságtan elveinek alkalmazása a politikai döntéshozatalban. Olyan kérdések vizsgálatát, mint az államelmélet, választási szabályok és a választók viselkedése, valamint a szabályozás. Két irányzatát különíthetjük el ennek az iskolának, a pozitivisták változatát – ami csak a fennálló viszonyok leírásával foglalkozik – valamint a normatív változatát – ami már irányt kíván mutatni a politikai reformok számára. Meg kell állapítani, hogy mindkét irányzat kifejezetten kiábrándító képet fest a döntéshozatali mechanizmusokról és a politikacsinalásról.<sup>10</sup>

### 1.1.3 A jog és közgazdaságtan intézményi szemlélete (institutional law & economics)

Ennek az irányzatnak a középpontjában a jog és az intézményrendszerek fejlődésének közgazdasági szemléletű elemzése található. Összességében a jog és gazdaság közötti kölcsönhatás áll. E fejlődés során egymásnak feszülnek a változatlanosság és a változás erőhatásai, ami alapján eldől, hogy történik-e fejlődés vagy sem. A jogi és gazdasági rendszer szereplői – a többi irányzattól eltérően – nem atomizálva, hanem kölcsönös függésben írja le, ami egyben konfliktusok forrása is. A jog, a hatalom és a kormányzat összefüggéseit is vizsgálat tárgyává teszi. A jogot a jogosultságok keletkeztetésének és újrakeletkeztetésének eszközeként írják le, amelyek a gazdasági életre is kihatnak. A kormányzat e tekintetben a hatalomgyakorlás egyik eszközévé válik azok számára, akik valamilyen saját gazdasági célt kívánnak megvalósítani. A chicagói iskolával szemben elutasítják, hogy a döntések mérlegelése során a legfontosabb kritérium a hatékonyság, mivel más szempontokat is figyelembe kell venni a jogosultságok elosztása során.<sup>11</sup>

### 1.1.4 A new haveni iskola

A *new haveni iskola* Guido Calabriesi és Ronald Coase nagyhatású munkáiból nőtt ki magát. Ugyanakkor az is megállapítható, hogy sokat merített a chicagói iskola és a public choice nézőpontjaiból is egyaránt. Ugyanakkor e két iskolával ellentétben sokkal nagyobb szerepet szán az állami beavatkozásnak, a piaci hatékonyság növelése érdekében. Vizsgálódásának középpontjába a teljes államot állítja, a jog és közgazdaságtan céljait pedig a következőképp fogalmazza meg:

- közgazdaságtani szempontból megindokolni az állami cselekvést,
- valóságghűen elemezze a politika és a közgazdaságtan intézményeit,
- a bíróságok számára hasznos szerepet határozzon meg ebben a modern politikacsínálási rendszerben.<sup>12</sup>

## 1.2 Európai recepció?

### 1.2.1 A jog közgazdasági szemléletének európai előképei

A jog közgazdasági szempontú elemzésének európai recepciójának vizsgálata előtt érdemes kitérni az osztrák jogtudományra a 19. században. Ugyanis több jogtudósnál is megjelent már a klasszikus dogmatikus jogtudomány meghaladásának igénye. Elsőképp *Victor Matajaról*, a bécsi egyetem nemzetgazdaságtan<sup>13</sup> (nationalökonómie) professzoráról érdemes megemlékezni.<sup>14</sup> Ő ugyanis – *Guido*

*Calabriesit* messze megelőzve – felismerte a kártérítési jog szerepét a kármegelőzésben. *Mataja* szerint a kártérítési jogot úgy kell kialakítani, hogy a kármegelőzésben tegye érdekeltté a társadalmat. Ennek érdekében úgy érvelt, hogy a felelősséget arra kell telepíteni, aki a legkönnyebben megelőzheti a kár bekövetkezését. Ez bizonyos esetekben akár azt is jelentette, hogy a kárveszélyt azokra telepítette volna, akik a klasszikus dogmatikus felfogás szerint mentesülniük kellene, vagy egyáltalán, fel sem merült volna a kárveszély. Gondolatait a *BGB* kodifikációja során megfontolta a bizottság, azonban törvénytípusba érdemben nem kerültek bele.<sup>15</sup>

Másodsorban fontos *Carl Menger* munkásságára utalni, mint a jog közgazdaságtani szempontú elemzésének másik előképére. *Menger* jogtudós volt,<sup>16</sup> azonban a közgazdaságtanban is jártas volt, így e tudományterület felfogása sem volt teljesen idegen a számára. A 19. század végén, a bécsi egyetemen alakította ki jogászok és közgazdászok körét, amely előkészítette a manapság összefoglalóan az „osztrák iskolának” nevezett jog- és közgazdasági irányzatot. Érdekes módon, azonban nem tudott gyökeret verni Európában e gondolkodásmód, hiszen – a nevével ellentétben – az osztrák iskola prominensei végül az Egyesült Államokban tevékenykedtek.<sup>17</sup>

Európai előképnek tekinthetjük még *Benedetto Croce*<sup>18</sup> 1907-ben megjelent *Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia* című munkáját, amelyben a jogbölcselet és a közgazdaságtan között egyenlőségjelet tett. E megközelítés azonban heves kritikákat kapott, legfőképp azért, mert a jogot tevékenységként fogta fel, nem pedig a tevékenység megítélésére vonatkozó mércének. *Crocének* a kritikásai azt is felrötták, hogy a jog és más normákat összemossa, vagyis ugyanúgy kezeli a polgári törvénykönyvet, mint az udvariasság és az illem alapvető szabályait.<sup>19</sup> Érdekességképpen *Crocéről* meg kell jegyezni, hogy a *hegeli idealizmus*<sup>20</sup> elméleti talaján állt, szemben az amerikai jogtudósok haszonelvűségével. Vagyis más alapoktól jutott hasonló következtetésekre, mint az amerikai társaik.<sup>21</sup>

### 1.2.2 Az idegenkedés lehetséges okai

E bevezetés azt kívánta megvilágítani, hogy Európa nem tűnt igazán elfogadónak a jog közgazdasági irányú vizsgálatával szemben. Számos oka volt annak, hogy miért idegenkedett az európai jogtudomány. Egyrészt, a kontinentális európai jogfejlődés jellege sokkal kevésbé volt organikus, mint az Egyesült Államoké. Ennek legfőbb oka, hogy – az Egyesült Államokkal szemben – Európában az erősebben központosított államok miatt sokkal inkább a törvényhozás általi jogalkotáson volt a hangsúly, a bírói jogfejlesztés csak kiegészítő szerepet kapott. Emiatt nem volt szükség arra, hogy a jogalkalma-

zók interdiszciplináris ismeretekkel rendelkezzenek,<sup>22</sup> mivel a jogalkotók számára rendelkezésre állt az intézményrendszerükön keresztül.

Másrészt, maga jogászi hivatás is sokkal inkábbba meglévő status quo fenntartásában volt érdekelt, semmint hogy felforgassák a tudományuk működésének kereteit. Eleve, a kontinentális jogtudomány és jogi oktatás – a klasszikus amerikai iskolához hasonlóan – a jogelvek és doktrínák oktatását tűzte ki célul, emiatt a jogtudomány is leginkább a fogalmak kimunkálásához kapcsolódott. Emiatt a radikális újítások számára sem volt lehetőség.<sup>23</sup>

Eszmei szempontból azért is maradt idegen a jog közgazdasági szemlélete az európai kontinensen, mivel sokkal kevésbé hatott a haszonelvűség, ami pedig a közgazdasági szemléletmód alapja. Német és francia területen az idealizmus – főleg a *Kant*-féle változata – sokkal erőteljesebb hatást fejtett ki,<sup>24</sup> ami mindig is egyfajta normativizmus felé terelte a gondolkodásmódot.

A közgazdasági megközelítés európai recepciója ellen hatott szintén, hogy az európai közgazdasági tudomány sokkal inkább a *keynesiánus* közgazdaságtan bűvkörében élt, ami miatt a mikroökonómiai gondolkodásmód a háttérbe szorult. Ezzel szemben az Egyesült Államokban a mikroökonómiai szemléletmód dominánsabb maradt, valamint II. világháborút követően egyre inkább felerősödtek mindazon hangok, amelyek az állami intervenciót elítélték a gazdaságban.<sup>25</sup> Emiatt a chicagói iskola tanai – amit Európában sokan tévesen összemosztak a teljes jog és közgazdaságtan szemléletmóddal – idegenül hatott az európai gondolkodás számára.<sup>26</sup>

Végezetül nem szabad megfeledkezni arról sem, hogy Európában nem sikerült teljesen meghaladni a klasszikus fogalomelemző jogtudományt sem. Bár a II. világháború előtt a német szabadjogi iskola – az amerikai realistákhoz hasonlóan – igyekeztek kitérni a jogi gondolkodás kereteit más tudományágak módszertanával, azonban történelmi okokból – a náci hatalomátvétel miatt – nem tudták nagy hatást kifejteni, és a II. világháború után a fogalomelemző gondolkodásmód nem szorult háttérbe, hanem organikusabban továbbfejlődve az érdekalapú-jogtudományá vált.<sup>27</sup>

## 2. A közgazdasági szemlélet kritikái

Tudományos szempontból hiteltelen lenne elhallgatni a jog közgazdasági szempontú megközelítésének a gyengeségeit. Érdekes néhány kritikát feleleveníteni. Talán az egyik legfőbb probléma, – ami leginkább a chicagói iskola követőinél jelentkezik – hogy *homo oeconomicusban* gondolkodnak. Ez azt takarja, hogy az ember képes egyfelől képes felismerni saját szükségleteit, másfelől mindig annak érdekében cselekszik. Azonban e megközelítés több szempontból is hibás. Megfeledkezik arról,

hogy az emberek nincsenek minden információ birtokában, így helyenként a saját szükségleteik sem tudják felismerni. Másrészt, a *homo oeconomicus* gondolkodásmód az embert csak egy jellemzőjére redukálja, ami egyben sematizálja is. Nem veszi figyelembe, hogy az ember sokkal összetettebb, emiatt más szempontok (érzelmi, etikai, stb.) alárendelődnek az önérdek érvényesítésének.<sup>28</sup>

A közgazdasági szempontú vizsgálat másik fő hiányosságaként szokták említeni, hogy bizonyos emberi magatartásokkal – mint az altruizmus – nem tud mit kezdeni, mivel a mikroökonómia standard emberképe – a *homo oeconomicus* – mindig a saját szükségletei kielégítése végett cselekszik, és azzal, hogy a korlátozott számban rendelkezésre álló forrásból mindenféle ellenszolgáltatás nélkül lemond a másik javára a maga érdeke ellen cselekszik.<sup>29</sup>

E két kritikával szemben érvként megfogalmazható, hogy a közgazdaságtan fő módszere a modellalkotás, vagyis a *homo oeconomicus* modellként használva számos jelenséget le lehet írni. De a modell semmiképpen nem összekeverendő a valósággal, hiszen a modellezés célja a valóság érthetővé tétele úgy, akár egyszerűsítés árán is.

Kritikaként szokás megfogalmazni, hogy a jog közgazdasági szempontú megközelítését propagálók általában neokonzervatív politikai és ideológiai célokat próbálnak megvalósítani.<sup>30</sup> Ezt a véleményt általában azok szokták megfogalmazni, akik a jog közgazdasági szempontú megközelítését összemossák a chicagói iskolával. Ez azonban már csak azért is téves felfogás, mivel a jogbölcselet e területének sokkal több irányzata is van.

## 3. A közgazdasági szemlélet megjelenése a kereskedelmi jogban

Kétségtelen, hogy a jog közgazdasági szemlélete heves viták tárgyát képezi mind az amerikai, mind pedig az európai jogászság körében. Azonban mielőtt ítéletet mondanánk felette, érdemes néhány olyan jogterülettel megismerkedni, amelyek fejlődéséhez nagyban hozzájárult a jog közgazdasági szemlélete.

### 3.1 Társasági jog

Az amerikai társasági jogi gondolkodást erőteljesen megváltoztatta *Berle* és *Means* professzorok munkássága. Az 1932-es, *The Modern Corporation and Private Property* című munkájukban rávilágítottak a modern társaságok olyan fontos jellemzőire többek között, mint a tulajdonosok és a vezetés elkülönülésére, a gazdasági erőkoncentrációra, a tulajdonosi szerkezet szétaprózódására. Vizsgálatukkal megágyaztak modern társasági jogi szemléletnek,

amely számára a jogi dogmatizmus önmagában nem kielégítő. Hiszen a társaság tulajdonosai és a vezető tisztségviselők elkülönülése számos összeférhetetlenségi kérdést vet fel (*conflict of interests*), amelynek feloldásához elengedhetetlen<sup>31</sup> a komplex, interdiszciplináris szemlélet. Berle és Means munkásságával tehát lerakta alapjait a felelős társaságirányításnak,<sup>32</sup> mint a jogtudomány és közgazdaságtan határán egyensúlyozó területnek.<sup>33</sup>

E terület fontosságát nagyban alátámasztják a nagy vállalati botrányok – pl. *Enron*<sup>34</sup>, *Parmalat* – és a 2007-2009-es pénzügyi válság keserű tapasztalatai.<sup>35</sup> Amennyiben a felelős társaságirányítás elveit komolyabban vették volna, a válság elkerülhető – vagy utóhatásaiban mérsékelhető – lett volna.

### 3.2 Tőkepiaci jog

Közgazdasági szemléletmód hiányában szintén nehezen lenne elképzelhető a tőkepiacok szabályozása. Példának okáért érdemes megemlíteni a bennfentes kereskedelemre vonatkozó szabályokat, amely máig élénk vita tárgyát képezik. Henry G. Manne professzor szerint például teljesen felesleges a bennfentes kereskedelem tilalmazása, mivel az általában alkalmazott javadalmazási eszközökhöz képest sokkal hatékonyabb, ha megengedjük a bennfentes információra alapozott kereskedést a társaság bennfentesei számára.<sup>36</sup> Ugyanakkor számos, a tilalmazás mellett érvelő álláspont is megfogalmazásra került. A bennfentes kereskedelem engedélyezése ugyanis a társaság működésében keltene zavart. Bár úgy tűnik, hogy a jogalkotó a tilalom felállításával e kérdéskört lezárta, azonban e gondolatmenet felmutatásával a szerző azt szeretne volna demonstrálni, hogy a jogtudomány számos esetben más tudományágakra van utalva.<sup>37</sup>

### 3.3 Bankrendszer, bankjog

Végezetül érdemes bemutatni néhány érdekes kérdést a bankrendszer 21. századi kihívásai körében. A világ tőkehiányát az utóbbi időszakban – köszönhetően a bankrendszerben tapasztalható válságjelenségeknek, valamint a szabályozási arbitrázs<sup>38</sup> jelenségnek – az árnyékbankrendszereken keresztül kívánja kielégíteni. Mindezt nem veszélytelenül, mivel jellegéből adódóan – ugyanis e pénzügyi intézmények általában a joghézagokat használják ki működésük fenntartására – rendszerszintű kockázatokat tartalmaz, ami viszont az egész gazdaságot sodorhatja veszélybe.<sup>39</sup>

Ezért is jelentős eredmény, hogy sikerült az árnyékbank jelenségkörét fogalmilag megragadni, mert értelmezhetővé téve a jogi gondolkodás számára. Nagy érdemei mutatkoznak a közgazdaságtannak abban, hogy az árnyékbanki működés egyik fő eszköze, az értékpapírosítás<sup>40</sup> mögött meghúzó-

dó gazdasági mechanizmusokat feltárta. Különös jelentőséget nyer ennek eredménye, mivel az értékpapírosítás a 2007-2009-es pénzügyi válság egyik fő okozójaként lett megnevezve.

### Záró gondolatok

A tanulmány célja a jog közgazdasági megközelítésének áttekintése volt. Ez az irányzat a jogtudományi gondolkodásban az amerikai realisták tevékenysége után bekövetkezett úrt igyekezett betölteni, azáltal, hogy új szemléletmódot adott a jogi problémák megközelítésének. Megállapítható, hogy a jog közgazdaságtani szemléletének az európai transzplantációja nem zajlott le, köszönhetően történelmi és kulturális különbségeknek.

A közgazdaságtani szempontokat is magába foglaló nézőpont a kereskedelmi jog számára hasznos. Kérdés, hogy a magyar kereskedelmi jogba is be lehet-e építeni ennek az irányzatnak a tapasztalatait? Ugyanis a hazai kereskedelmi jog fejlődése sokáig a német-osztrák hatás alatt volt.<sup>41</sup> Ez a német dominancia azt is mutatja, hogy az angolszász területről származó gondolatok sokkal lassabban jutottak el Magyarországra. Emiatt talán a kereskedelmi jog közgazdasági szemlélete bizonyos esetekben idegennek tűnhet,<sup>42</sup> azonban e gondolatiság már sikeresen gyökeret vertek a hazai kereskedelmi magánjogban.

Már Bozóky Géza<sup>43</sup> is rendkívül szemléletesen, a kor gazdasági kérdéseit figyelembe véve írta meg a kereskedelmi jogról szóló könyvét, amelyek a mai napig hasznosíthatók az oktatásban és a joggyakorlatban egyaránt. Ugyanakkor kereskedelmi jog majd 50 évig tartó tetszhalála miatt nem fordulhatunk a csak a múltba. Ezért is érdemes minél több tudományág módszerét és ismereteit hasznosítani a kutatásban. Hiszen minél több módszert alkalmazunk a jogilag is releváns jelenségek vizsgálatakor, annál pontosabb képet kapunk annak természetéről, és annál hatékonyabban lehet szabályozni a későbbiekben – akár előzetesen is.

### Jegyzetek

<sup>1</sup> Mercurio, Nicholas: The Jurisprudential Niche Occupied By Law And Economics. *Journal of Jurisprudence* Vol. 2. 68. old

<sup>2</sup> Mercurio: i.m. 64. o.

<sup>3</sup> Mercurio: i.m. 65. o.

<sup>4</sup> Megjegyzendő, hogy a jogi realizmus azonban transzplantálódott a skandináv jogi gondolkodásban, így a skandináv jogi realizmus sokkal tovább hatott.

<sup>5</sup> Mercurio: i.m. 67. o.

<sup>6</sup> Driver, Julia, „The History of Utilitarianism”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2014 Edition), Edward N. Zalta (szerk.)

<http://plato.stanford.edu/cgi-bin/encyclopedia/archinfo.cgi?entry=utilitarianism-history> (2016. szeptember 13.)

<sup>7</sup> Mercurio: i.m. 33. o.

<sup>8</sup> Mercurio: i.m. 77. o.

<sup>9</sup> Mercurio: i.m. 98-99. o.

<sup>10</sup> Mercurio: i.m. 80-81. o.

<sup>11</sup> Mercurio: i.m. 89-90. o.

<sup>12</sup> Mercurio: i.m. 101-103. o.

<sup>13</sup> Angolul a „political economy” kifejezést használták, azonban a „politikai gazdaságtan” kifejezés magyar nyelvterületen nem biztos, hogy lefedné a valódi értelmét.

<sup>14</sup> Érdekességképpen megjegyzendő, hogy Mataya Magyarországon is hatott, mégpedig Marton Gézára. Lásd. Grechenig, Kristoffel – Gelter, Martin: The Transatlantic Divergence in Legal Thought: American Law and Economics vs. German Doctrinalism. Hastings International and Comparative Law Review, Vol 31. 337. o.

<sup>15</sup> Lásd Grechenig – Gelter: i.m. 336-337. o.

<sup>16</sup> Figyelemre méltó többek között a szuverenitásról alkotott elképzelése, amely szerint „szuverén az, aki szükség esetén a jogszabályokkal szemben is képes érvényesíteni az akarátát.” Ez már a klasszikus állami szuverenitástan meghaladását vetítette előre. Lásd Visegrády Antal: A jog- és állambölcelet alapjai. Dialóg Campus Kiadó Budapest-Pécs 2001. 229-232. o.

<sup>17</sup> Az osztrák iskoláról bővebben Lásd Mercurio: i.m. 104-109. o.

<sup>18</sup> Benedetto Croce (1866-1952) olasz filozófus.

<sup>19</sup> Lásd Vecchio, Giorgio del: Law and Economics. Villanova Law Review Vol 2. 201. o.

<sup>20</sup> Idealizmusnak a filozófiában két válfaját különböztetjük meg. Az egyik szerint a tudaton alapul a valóság, vagy akár a tudat megegyezhet teljes egészében a valósággal. Ez a metafizikai megközelítés. A másik válfaja elismeri a tudaton kívüli valós világot, viszont az állítja, hogy az ismereteinket a külvilágról olyannyira áthatja a tudatunk, hogy emiatt minden tudás valójában önismeret. Ez az episztemológiai (ismeretelméleti) idealizmus.

Ez utóbbi irányzat atyja Immanuel Kant, amit később a német filozófusok is továbbvittek, mint például Hegel. Lásd Guyer, Paul – Horstmann, Rolf-Peter: „Idealism”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2015 Edition), Edward N. Zalta (Ed.) <http://plato.stanford.edu/entries/idealism/> (2016. szeptember 13.)

<sup>21</sup> Lásd Faralli, Carla: Legal Philosophy in Italy in the 20th Century. A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence, Vol 12. 385-386. o.

<sup>22</sup> Grechenig – Gelter: i.m. 302-303. o.

<sup>23</sup> Grechenig – Gelter: i.m. 303. o.

<sup>24</sup> Grechenig – Gelter: i.m.

<sup>25</sup> Grechenig – Gelter: i.m.

<sup>26</sup> Lásd Mattei, Ugo – Pardolesi, Roberto: Law And Economics In Civil Law Countries: A Comparative Approach. International Review of Law and Economics Vol 11.

<sup>27</sup> Grechenig – Gelter: i.m. 307-308. o.

<sup>28</sup> Vecchio: i.m. 201. o.

<sup>29</sup> Lásd Engle, Eric: Law And Economics: Theoretical Puffery, Exaggerated Claims And Counterfactual Models. Journal of Jurisprudence Vol. 2. 29-60. o.

<sup>30</sup> Mercurio: i.m. 61. o.

<sup>31</sup> Kinek az érdekeit kell néznie a társaság vezetésének? Erről lásd bővebben: Kecskés András: Részvényárák mindenek felett? Érdekszférák a vállalatirányítás jogában. In: Emlékkönyv Román László születésének 80. évfordulójára (Szerk. Kiss György, Berke Gyula, Bankó Zoltán, Kajtár Edit) PTE

ÁJK, Pécs 2008. 219. o.; Kecskés András: The Legal Theory of Stakeholder Protection. JURA 2010. 1. sz. 71-75. o.

<sup>32</sup> „[A] corporate governance a felelős irányítási rendszere, amely a társaságok ügyvezetése, tulajdonosai, munkavállalói és más érintettek közötti relációk viszonylatában realizálódik, amely a profitorientált működés törvényes, etikus, ésszerű, hatékony és társadalmi szinten is hasznos megoldásain alapul, és amelynek szabályait a piac és az üzleti szféra önszabályozó mechanizmusai alakítják.” Lásd Kecskés András: Felelős társaságirányítás. HVG-ORAC, Budapest 2011. 13. o.

<sup>33</sup> Lásd Kecskés András – Budai Judit – Hanák András – Hardi Péter – Kazár Péter: Felelős vállalatirányítási és üzleti etikai szótár / Glossary of Corporate Governance and Business Integrity Terms. The American Chamber of Commerce, Budapest 2011. 7. o.

<sup>34</sup> Lásd Kecskés András: Az Enron botrány és az üzleti jog rohadt almái. Magyar Jog 2008. június. 429-440. o.

<sup>35</sup> A jogalkotási hullámról lásd bővebben: Kecskés András – Halász Vendel: A siker díja vagy a bukás ára? A vállalati vezetők javadalmazásának elmélete a pénzügyi válság tükrében. Jogtudományi Közlöny 2010. 4. szám. 180-191. o.; Kecskés András: „Say on Pay” – Részvényesi szavazás a vállalati vezetők javadalmazásáról az Egyesült Államokban. JURA 2015. 1. sz. 59-64. o.; Lásd Kecskés András – Cseh Balázs: Elsöpörte-e az alpesi fön a vállalati vezetők javadalmazásának korábbi kereteit Svájcban? JURA 2015. 1. sz. 224-235. o.; Kecskés András: Befektetővédelmi reformok az Egyesült Államokban és Európában. Magyar Jog 2009. május. 302. o.; A válságról Lásd Kecskés András: Felelős társaságirányítás (Corporate Governance). HVG-ORAC, Budapest 2011. 144-148. o.; Kecskés András – Halász Vendel: Társaságok a tőzsdén. HVG-ORAC, Budapest, 2011. 206-209. o.; Kecskés András – Halász Vendel: Stock Corporations – A Guide to Initial Public Offerings, Corporate Governance and Hostile Takeovers. HVG-ORAC – Lexis Nexis Budapest-Wien 2013. 214-217. o.

<sup>36</sup> Lásd Manne, Henry G. Insider Trading: Hayek, Virtual Markets, and the Dog that Did Not Bark, The Journal of Corporation Law, Vol. 31. Issue 1. (2005) 167-186. o.

<sup>37</sup> Lásd Gilson, Ronald J. – Kraakman, Reinier H., The Mechanisms of Market Efficiency, Virginia Law Review, Vol. 70. Issue 4. (1984) 549-644. o.

<sup>38</sup> Lásd Bujtár Zsolt – Kecskés András: „Sárkányok tánca” – a hagyományos- és az árnyékbankrendszer küzdelme a pénzügyi dominanciáért Kínában. JURA 2016. 1. sz. 232. o.

<sup>39</sup> Lásd Kecskés András: Európai jogi szabályozás és annak magyarországi implementációja a pénzügyi intézményeket érintő új kihívások területén in: Az Unió jog és a magyar jogrendszer viszonya (Szerk. Tilk Péter) PTE ÁJK, Pécs 2016. 334-336. o.

<sup>40</sup> Bujtár – Kecskés: „Sárkányok tánca” 230. o.

<sup>41</sup> Ennek ékes bizonyítéka többek között, hogy számos jogintézményt – többek között a korlátolt felelősségű társaságra vonatkozó szabályanyagot is – német mintára vettük a hazai kereskedelmi jogunkban. A korlátolt felelősség fajtáira. Lásd Kecskés András: A betéti társaságról. JURA 2007. 1. sz. 115. o.

<sup>42</sup> Mattei – Pardolesi: i.m. 273. o.

<sup>43</sup> Bozóky Géza életéről és munkásságáról bővebb összefoglalót Lásd Kecskés András: A kereskedelmi jog régi professzorai Pécsen (Bozóky Géza és Rudolf Lőránt). In: Pécsi jogászprofesszorok emlékezete: 1923-2008: antológia (Szerk. Kajtár István). Publikon Kiadó, Pécs 2008. 324. o.

**Filó Erika**

*ny. egyetemi docens*

*PTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék Családjogi  
és Szociális Jogi Csoport*

## A magzatvédelemről ismét

Magyarország Alaptörvénye<sup>1</sup>Szabadság és felelőség c. rész II. cikke szerint, az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg. A jogrendszerek az abortusz teljes tilalma és a megengedett beavatkozás között mozognak. A jelenlegi gyakorlatot hazánkban a magzatvédelmi törvény<sup>2</sup> szabályozza, amely az utóbbi években többször módosult.

### 1. Kapcsolódó jogszabályok

A Gyermek Jogairól szóló 1989. évi New Yorki Egyezmény az első *átfogó nemzetközi egyezmény*, amely a gyermekek jogaival és védelmével foglalkozik. A New York-i Egyezmény a legszélesebb körben elfogadott emberi jogi gyűjtemény mely egyedülállóan helyezi a figyelem középpontjába a gyermekeket. Az eltérő jogrendszerekhez és kultúrákhoz igazodva az Egyezmény olyan általános egyezség, mely rögzített alapelveket és alapvető kötelezettségeket fogalmaz meg valamennyi elfogadó ország számára. Azokat az alapvető jogokat fejezi ki, melyekkel a gyermekeknek – megkülönböztetés nélkül – rendelkezniük kell.<sup>3</sup> A gyermek jogait a különböző jogágakhoz tartozó jogszabályok érintik, a büntető jogtól, közigazgatási munkajogi, oktatási és egészségügyi jogon keresztül a polgári jogig.

Az Egyezmény szellemében történő Családjogi Törvény módosításra 1995-ben került sor, míg a gyermeki jogok átvételét a gyermekvédelem és gyámügyi igazgatás törvényi szintű szabályozását 1997-ben fogadta el a Parlament. A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. tv. (Gyvt.) az Egyezmény szellemében a gyermek esélyegyenlőségének érdekében megállapítja, hogy az állam, a helyi önkormányzatok és a feladatokra vállalkozó természetes és jogi személyek segítik a gyermek jogainak és érdekeinek érvényesítését, gondoskodnak a gyermek veszélyeztettségének megelőzéséről és megszüntetéséről.

Az elmúlt negyed században sok új dokumentum született: az Európai Unió Alapjogi Chartájának 24. cikke „A gyermekek jogai” cím alatt tartalmaz ilyen tárgyú rendelkezéseket, az Európai Bizottság pedig 2011 februárjában elfogadta az Európai Unió gyermekjogi ütemtervét, amely tartalmazza a gyermekbarát igazságszolgáltatást, amelyet

hazánkban a 2012. évi LXII törvény beiktatta a büntető-illetve polgári eljárásjogba.

Az új Ptk.<sup>4</sup> Családjog Könyve külön alapelveket fogalmaz meg, amely azt jelenti, hogy a jogalkotó a családjog anyagának a Polgári Törvénykönyvbe helyezésével nem hagyta figyelmen kívül a családjogi szabályozás önállóságát. A Családjog Könyv egyik *fontos alapelve a gyermek érdekének védelme*, melynek tartalma több irányú. Egyrészt azt kívánja biztosítani, hogy a gyermek érdeke elsődleges szempont legyen a vele kapcsolatos jogviszonyokban, másrészt, hogy az őt érintő kérdésekben tájékozottassák és véleményét korára, érettségére figyelemmel, kellő súllyal figyelembe vegyék. A Ptk. Családjog Könyve *alapelvi szinten rögzíti a gyermek saját családban nevelkedéshez fűződő jogát*, valamint azon jogát is, hogy ha ez nem valósítható meg, akkor lehetőleg családi környezetben nevelkedhessen, megtartva korábbi családi kapcsolatait.<sup>5</sup>

A családjogi jogviszonyokban is irányadók viszont a Ptk. Első Könyvében szereplő alapelvek (értelmezési alapelv 1:2. §, a jóhiszeműség és a tisztesség elve 1:3. §, az elvárható magatartás, a saját felróható magatartásra hivatkozásra tilalma 1:4. § és végül a joggal való visszaélés tilalma 1:5. §)<sup>6</sup>

A Ptk. a Bevezető rendelkezések között csak a törvénykönyv egészére vonatkozó elveket tartalmaz, és tudatosan csökkenti a törvénykönyv alapelveinek számát. Eddig a jogirodalomban a magyar polgári jognak legalább kilenc alapelvről találhatunk említést. Ezzel szemben az új Ptk. csak négy alapelvet sorol fel és szabályoz. A Ptk. alapelvi rendszerének szerkezeti középpontjában az alanyi jogok szabad gyakorlásának gondolata áll. Ugyanakkor ez a gondolat nem kap alapelvi szintű szabályozást e törvény Bevezető rendelkezései között, szemben a régi Ptk-val.<sup>7</sup>

### 2. Jogképesség

A jogképesség az embert, ha élvei születik, fogamzásának időpontjától illeti meg. A fogamzás időpontjának a születéstől visszafelé számított háromszázadik napot kell tekintetni.<sup>8</sup> A jogképesség az emberi élet természetes velejárója: az embert e minőségéből eredően jogok és kötelezettségek illetik meg, azaz jogalany, az alkotmányok és a törvények csupán ennek deklarálására hivatottak. A jogképességnek ez az emberi mivoltához kapcsolódó felfogása hosszú történelmi fejlődés eredményeként, a polgári társadalmakban alakult ki, kifejezésre juttatva, hogy a jog az embert nem tekintheti tárgynak.<sup>9</sup> A gyámhatóság – kérelemre vagy hivatalból – gyámot rendel a magzat részére, ha ez a magzat jogainak megóvása érdekében szükséges.<sup>10</sup>

Az új Ptk. változatlan tartalommal veszi át a Ptk-nak a jogképesség fogalmára, kezdetére és megszűnésére vonatkozó szabályait. Következétesen érvé-



nyesíti azt az elvet, hogy a magyar jogban a kiskorúnak gyámja, a nagykorúnak gondnoka van. A törvény nem tartalmazza azt a fordulatot, hogy a gyámrendelésre különösen akkor van szükség, ha érdekellentét van a születendő gyermek és a törvényes képviselője között, csupán attól a feltételtől teszi függővé a gyámrendelést, ha az a magzat jogainak megóvása érdekében szükséges. Ez természetesen lehet a magzat és a törvényes képviselője közötti érdekellentét is, például olyan esetben, ha törvényes képviselője különélő vagy volt házastársával (élettársával) áll szemben és a törvényes képviselő ezzel összefüggésben a közös szerzésre, illetőleg a különvagyonra vonatkozó nyilatkozatot tesz, amely adott esetben a gyermek érdekeit sértetheti. A gyámhatóság a törvényi keretek között maga dönthet arról, hogy az adott esetben a magzat jogai veszélyben forognak-e vagy sem.<sup>11</sup>

A családi viszonyok „közjogiasodása” nincs feltétlen összefüggésben azzal a magyar specifikus jogfejlődéssel, hogy a családjog két jelentős területe, nevezetesen a házassági köteléki jog, valamint gyámság (és gondnokság) a magánjog más kérdéseitől eltérően már múlt század utolsó éveiben, illetve évtizedeiben írott törvényekkel volt külön szabályozott (1894. évi XXXI. törvény a házasságról, 1877. évi XX. törvény a gyámsági és gondnoksági ügyek rendezéséről). A kapitalista jogfejlődés eredményeképpen megalkotott nagy európai magánjogi törvénykönyvek az 1896-os német polgári törvénykönyv (BGB), 1804-es francia Code Civil, az 1811-es osztrák polgári törvénykönyv (ABGB) és az 1907-es svájci polgári törvénykönyv (ZGB) függetlenül attól, hogy tartalmazzák a családjogot, további törvények elfogadására kényszerültek a szociális, gyermekjogi, gyermekvédelem területén, éppen úgy, ahogy ez hazánkban is történt, történik.<sup>12</sup>

Az új Ptk. nem foglal állást abban, a polgári jog keretein túlnyúló kérdésben, hogy a magzat maga absztrakt értelemben embernek tekinthető-e vagy sem.<sup>13</sup> A Ptk. a védelmet azzal biztosítja, hogy a magzat, mint feltételes jogalany részére adja meg az elveszüléstől függő jogképességet.

### 3. A magzati élet védelme

Vetelésről akkor beszélünk, ha a terhesség a negyedik hónap kezdete előtt megszakad. Abortusz esetén a terhességet a saját akaratunkból szakítjuk meg. A női és férfi ivarsejt egyesüléséből létrejött, az anyaméhben kifejlődő magzatot és a gyermeket váró nőt támogatás és védelem illeti meg.

Az Alkotmánybírósághoz több beadvány érkezett az 1990-es években a terhességmegszakításról (abortuszról) szóló jogszabályok alkotmányellenességének továbbá nemzetközi szerződésbe ütközésének megállapítására és megszüntetésére, illetve mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség

megállapítására és megszüntetésére. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a terhesség megszakítására vonatkozó szabályok rendeletben való meghatározása alkotmányellenes.<sup>14</sup> Az Alkotmánybírósági döntést követően született a magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX törvény mely szerint a fogantatással induló magzati élet tisztelet és védelmet érdemel. A terhességmegszakítás nem a családtervezés és a születésszabályozás eszköze a családtervezés a szülők joga és felelőssége.

A terhesség csak veszélyeztetettség, illetőleg az állapotos nő súlyos válsághelyzete esetén szakítható meg. Súlyos válsághelyzet az, amely testi vagy lelki megrendülést, illetve társadalmi ellehetetlenülést okoz.<sup>15</sup> A terhesség a 12. hetéig szakítható meg, ha

- azt az állapotos nő egészségét súlyosan veszélyeztető ok indokolja;
- a magzat orvosiilag valószínűsíthetően súlyos fogyatékoságban vagy egyéb károsodásban szenved;
- a terhesség bűncselekmény következménye, valamint
- az állapotos nő súlyos válsághelyzete esetén.

A terhesség a 18. hetéig szakítható meg, ha az állapotos nő

- korlátozottan cselekvőképes vagy cselekvőképtelen;
- terhességét neki fel nem róható egészségi ok indokolja.<sup>16</sup>

A terhesség az időtartamától függetlenül szakítható meg

- az állapotos nő életét veszélyeztető egészségi ok miatt,
- a magzatnál a szülés utáni élettel összeegyeztethetetlen rendellenesség fennállása esetén.

A terhesség megszakítása, ha azt nem egészségi ok indokolja, az állapotos nő írásbeli kérelme alapján végezhető el. A terhesség megszakítását a külföldi is kérheti, ha érvényes tartózkodási engedéllyel több, mint 2 hónapja tartózkodik az ország területén, és aki menekültkénti elismerését kérlemezte. Akit a menekültügyi hatóság menedékesként vagy befogadottként elismert.<sup>17</sup>

2006 óta a várandós nő terhességmegszakítás iránti kérelmét a családvédelmi szolgálat munkatársa előtt személyesen terjeszti elő, a terhességet megállapító szülész-nőgyógyász szakorvos által kiállított igazolás benyújtása mellett.<sup>18</sup>

Korlátozottan cselekvőképes személy nyilatkozatának érvényességéhez törvényes képviselőjének a terhességmegszakítási kérelmet tudomásul vevő nyilatkozata szükséges.

Cselekvőképtelen személy terhességmegszakításra vonatkozó kérelmét nevében törvényes képviselője terjeszti elő. A családvédelmi szolgálat munkatársa a terhességmegszakítási kérelem bejelentését követően - lehetőleg a

magzat apja jelenlétében -, tiszteletben tartva az állapotos nő érzéseit és méltóságát, a magzat megtartása érdekében tájékoztatja őt az alábbiakról:

- a gyermek vállalása esetén elérhető állami és nem állami anyagi és természetbeni támogatások lehetőségéről;
- az olyan szervezetek és intézmények létéről és tevékenységéről, amelyek erkölcsi és anyagi segítséget nyújtanak a gyermek vállalása esetére;
- az örökbeadás feltételeiről;
- a válsághelyzet feloldására alkalmas állami, helyi önkormányzati vagy társadalmi segítségnyújtási formákról, és felajánlja közreműködését ezek igénybevételéhez, egyidejűleg tájékoztatást nyújt a gyermeknek a külön jogszabályban meghatározott feltételekkel rendelkező egészségügyi intézménynél elhelyezett inkubátorban, örökbefogadáshoz való hozzájárulás szándékával történő elhelyezésének lehetőségéről;
- a fogantatásról, a magzat fejlődéséről, a terhességmegszakítás veszélyeiről és az esetleges későbbi terhességre gyakorolt hatásáról;
- a terhességmegszakítás szándékának fenntartása esetére a családvédelmi tanácsadáson történő ismételt megjelenés szükségességéről a tájékoztatást követő 3. napon.<sup>19</sup>

Amennyiben a tájékoztatás ellenére a kérelmező a terhességmegszakítás iránti kérelmét továbbra is fenntartja, a tanácsadó három napon belül tájékoztatja

- a terhességmegszakítás jogszabályi feltételeiről;
- a terhességmegszakítás körülményeiről, módjáról;
- a terhességmegszakítást végző egészségügyi intézményekről<sup>20</sup>

A várandós nő a kéri lappal legkésőbb az ellenjegyzését követő 8 napon belül jelentkezhet a választott egészségügyi intézményben. A kérelmét a beavatkozás napján aláírásával ismét megerősíti.<sup>21</sup> Ha a beavatkozást végző intézmény szakorvosa megállapítja, hogy a terhesség meghaladta az e törvényben meghatározott időt, vagy a beavatkozás elvégzése a nő egészségét súlyosan veszélyezteti, annak elvégzését megtagadja. Ebben az esetben az állapotos nő szakmai felülvizsgálatot kérhet. A felülvizsgálat lehetőségéről és az azt végző szervekről a várandós nőt tájékoztatni kell.<sup>22</sup>

A KSH szerint 2015. január 1-én az ország népességének lélekszáma 9 millió 849 ezer fő volt, 28 ezerrel kevesebb, mint egy évvel korábban. 2014-ben valamennyi fontosabb népmozgalmi folyamatban kedvező irányú változás történt az előző évhez képest.<sup>23</sup>

#### 4. Családvédelmi szolgálat

Az állami családvédelmi szolgálat vagy az egészségügyi államigazgatási szerv által engedélyezett családvédelmi szolgálat végzi a tanácsadást. Válsághelyzet esetén segítséget ad annak feloldásában, valamint szervezi az oktatási intézményeken kívül a családtervezéssel kapcsolatos ismeretek terjesztését.

Elősegíti az állam a fogamzásgátló készítmények és eszközök rászorultságtól függő kedvezményes igénybevételét, a magzati élet védelmét szolgáló, valamint a fogamzásszabályozást ismertető kiadványok közzétételét és a tömegkommunikáció fórumain való ismertetését. Segíti az anya, illetve a család egésze számára elérhető, megfelelő szakmai felkészültséggel rendelkező válságkezelő tanácsadás rendszerének fejlesztését, és szabályozza a tanácsadás során az állami, illetőleg a civil szervezetek hatékony együttműködésének feltételeit, formáit. Támogatja a magzati élet védelmét szolgáló tevékenységet, szervezeteket, különösen azokat, amelyek anyagi támogatást is nyújtanak az arra rászoruló várandós anyáknak. A munkajogi szabályozás eszközével gondoskodik a várandós anyák fokozott munkahelyi védelméről.

A helyi önkormányzat a gyermekjóléti és gyermekvédelmi ellátások biztosításával segíti a várandós anyát és családját a születendő gyermek vállalásában és felnevelésében. A terhesgondozás keretében 2000 óta a gyermeket váró nőt tájékoztatják a családvédelmi szolgálat munkatársai a magzat egészséges fejlődése érdekében szükséges életmódról, a helyes táplálkozásról, a magzatot károsító hatások (különösen a dohányzás és alkoholfogyasztás) elkerülésének fontosságáról. Elvégzik a magzat egészséges fejlődését ellenőrző és a gyermeket váró nő egészségvédelmét biztosító szűrővizsgálatokat. Segítség adnak a szülésre, szoptatásra, csecsemő- és gyermekgondozásra való felkészüléshez.<sup>24</sup>

A törvény szerint térítésmentes terhesgondozásra jogosult a Magyarország területén lakóhellyel rendelkező magyar állampolgár.<sup>25</sup> Baranya megyében öt helyen történik tanácsadás. Pécssett a Kormány Hivatal Járási Hivatalához tartozó védőnők tartják az abortuszra jelentkezők tájékoztatását. Mind a megyei, mind a városi tanácsadók látják el a korlátozottan cselekvőképes kiskorúak házasságkötésénél a szükséges tanácsadást.<sup>26</sup>

A Ptk. tehát nem foglal állást abban, hogy a magzat maga absztrakt értelemben embernek tekinthető-e vagy sem. Az Alaptörvény II. cikke az emberi méltóság sérthetlenségéhez kapcsolódva rendelkezik úgy, hogy a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg. Azt azonban, hogy ez a védelem a magzat emberként való elismerését jelentené, nem tartalmazza.<sup>27</sup>

**Jegyzetek**

- <sup>1</sup> 2011. április 25.
- <sup>2</sup> 1992. évi LXXIX. törvény a magzati élet védelméről
- <sup>3</sup> Filó Erika – Pehr Erika: Gyermeki jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem. HVG Orac, Budapest 2015. 41. o.
- <sup>4</sup> Az 2013. évi V. törvény, a Polgári törvénykönyvről
- <sup>5</sup> Filó – Pehr: i.m. 30. o.
- <sup>6</sup> 2013. évi V. törvény, a Polgári törvénykönyvről
- <sup>7</sup> Kecskés László: Az új Ptk. magyarázat I-VI. (Szerk. Wellmann György) HVG Orac, Budapest 2013. 47. o.
- <sup>8</sup> 2013. évi V. törvény, a Polgári törvénykönyvről 2:2 § (1)-(2) bek.
- <sup>9</sup> Kőrös András – Makai Katalin: Az új Ptk. magyarázat I-VI. (Szerk. Wellmann György) HVG Orac, Budapest 2013. 77. o.
- <sup>10</sup> 2013. évi V. törvény, a Polgári törvénykönyvről 2:3 § (1)-(2) bek.
- <sup>11</sup> Kőrös – Makai: i.m. 79-80 o.
- <sup>12</sup> Somfai Balázs: Családi Jog 2013. évi 4. sz.
- <sup>13</sup> Kőrös – Makai: i.m. 79. o.
- <sup>14</sup> 64/1991. (XII. 17.) AB határozat
- <sup>15</sup> 1992. évi LXXIX. törvény 5. § (1)-(2) bek.
- <sup>16</sup> 1992. évi LXXIX. törvény 6. § (2) bek. b. pont
- <sup>17</sup> 2000. évi LXXXVII. törvény 3. §
- <sup>18</sup> 2006. évi CIX. törvény 107. § (3) bek. c. pont
- <sup>19</sup> 2000. évi LXXXVII. törvény 4. § (1) bek.
- <sup>20</sup> 1992. évi LXXIX. törvény 9. § (2) bek.
- <sup>21</sup> 1992. évi LXXIX. törvény 10. § (3) bek.
- <sup>22</sup> 1992. évi LXXIX. törvény 10. § (5) bek.
- <sup>23</sup> Statisztikai Tükör 2015. 23. sz.
- <sup>24</sup> 1992. évi LXXIX. törvény 3.§ (2) bek. a.b.c. pont
- <sup>25</sup> 2011. évi CLXXVI. törvény 161. § (1) bek. b. pont
- <sup>26</sup> 97/2013. Korm. rendelet 8. §
- <sup>27</sup> Kőrös – Makai: i.m. 79. o.

**Kecskés András**

*egyetemi docens*

**Bujtár Zsolt**

*tanársegéd*

PTE ÁJK Gazdasági és Kereskedelmi Jogi Tanszék

## Számok bővületében – Kérdőív a felelős társaságirányításról\*

### 1. Bevezető – felelős társaságirányítási gyakorlat nemzetközi és hazai szinten

E tanulmányban szerzők kérdőíves módszerrel végzett kutatásából vonnak le következtetéseket a felelős társaságirányítás intézményeinek tudatos alkalmazásáról a hazai bankszektor kereskedelmi banki szegmensének középvezetői szintjén. E gyakorlati nézőpont alkalmazása egyre szükségesebbnek tűnik, hiszen akár a nemzetközi, akár a hazai vállalati visszaélésekből indulunk ki, jelentős eltéréseket tapasztalhatunk a felelős társaságirányítás deklaratív és etikai jellegű szabályai, valamint a napi üzletmenet között.

E szabályok deklaratív és etikai jellegét azért szükséges hangsúlyozni, mert többnyire nem jogszabályokon, hanem vállalati kódexeken, ajánlásokon és a nemzetközi gyakorlatot összefoglaló útmutatókon alapulnak. Ebből következik, hogy ha e szabályokat áthágnak, vagy figyelmen kívül hagyják a vállalati vezetők, a következmények csak hosszú távon jelentkeznek, de annál drámaibbak lehetnek. A felelősség megállapítása pedig még nehezebb kérdés, hiszen a felelős társaságirányítás etikai rendszerét a legtöbb vezető úgy értelmezi, mint a vállalatot (vagy vállalatcsoportot) rendszerszinten átlényegítő szemléletmódot. Túl azon, hogy a társaságirányítás etikai szempontú megközelítésével, mint garanciális megoldással szemben e tanulmány szerzői már korábban is szkeptikusak voltak, kérdéses, hogy az említett szemléletmód mely szinteken tud még egyáltalán érvényesülni a vállalatok hierarchiában. Ha feltételezzük, hogy a magasabb vezetői beosztásban dolgozók juthatnak a legtöbb információhoz, a legmagasabb javadalmazáshoz és döntési kompetenciájuk a legszélesebb, akkor feltételezhető az is, hogy a vállalat felelős társaságirányítás koncepciója tekintetében is ők rendelkeznek a legszélesebb látószöggel. Alsóbb szinteken e keretek jelentősen szűkülhetnek, de ezzel párhuzamosan csökkennek a döntési kompetenciák is. A probléma tehát éppen a középszint tekintetében jelentkezhet, ahol nap mint nap jelentős döntések születhetnek, de ahol kérdéses, hogy megfelelő mennyiségű információ és hatáskör összpontosul-e a döntéshozatal alátámasztásához, és megfelel-e a javadalmazás ahhoz, hogy kompenzálja az ehhez társuló felelősséget? A szerzők ezért döntöttek amellett, hogy tanulmányukban a felelős társaságirányítási rendszer működtetésével összefüggő kérdéseket a középvezetők szintjén vizsgálják.

\* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

A felelős társaság irányítás gyakorlata tehát sokszor mutat jelentős eltérést az elméleti megközelítésektől. Az elméleti szinten kiváló felelős társaságirányítási rendszerek a gyakorlatban igen rosszul vizsgálhatnak, ha felső és középvezetői szinten nem sikerül alkalmazni azokat az alapelveket, melyeket elméleti szinten implementálnak a vonatkozó ajánlások és a jogi szakirodalom. A rosszul felépített társaságirányítási rendszerek közül igen plasztikus példát szolgáltat a *Satyam*, egy indiai székhellyel működő globális információtechnológiai társaság, melyről e tanulmány szerzői korábbi írásukban már részletesebben foglalkoztak.<sup>1</sup> A társaság működése során történt jelentős visszaélésekre<sup>2</sup> ironikus módon *2008-ban* került sor, tehát éppen abban az évben, amikor a társaság *2002-t* követően második alkalommal nyerte el<sup>3</sup> a *World Council for Corporate Governance* által alapított *Golden Peacock Global Award for Corporate Governance* díjat.<sup>4</sup> A felszín alatt a társaság működése során számos visszaélésre került sor. Az eseményeknek sajátos arculatot kölcsönzött, hogy a legfőbb tulajdonos – és első számú vezető – *Ramalinga Raju* alapító-elnök egyetlen társával együtt követte el a visszaéléseket, melyek végül a társaság összeomlásához vezettek. A vállalat középvezetői valószínűleg nem is tudtak arról a csalárd gyakorlatról, melyet a felső vezetés folytatott.

Magyarországon a *2015-ös* brókerbotrányok emlékeztetnek arra, hogy a felelős társaságirányítás elvei nem érvényesülnek a pénzügyi szolgáltatók üzleti gyakorlatában. A *Quaestor csoport* bukása rámutatott,<sup>5</sup> hogy a felelős társaságirányítási szemlélet alapvetően hiányzott számos piaci szereplő üzleti gyakorlatából,<sup>6</sup> mert nem építettek ki ama etikai zsinórmértéken alapuló szervezeti, működési és ellenőrzési kereteket, amelyek lehetővé tették volna, hogy a felmerülő hiányosságok<sup>7</sup> még azelőtt azonosíthatóvá és megoldhatóvá váljanak, mielőtt a társaság fizetéképtelen lesz és beállnak azok a jogi konzekvenciák, melyek etikai úton már nem orvosolhatók.<sup>8</sup>

A *Quaestor* esetében a vállalatcsoport működése sem a szervezeti keretek, sem az irányítási szemlélet szempontjából nem felelt meg a korszerű követelményeknek. Meg kell azonban jegyezni, hogy ebben a tekintetben nem csak a *Quaestor Pénzügyi Tanácsadó Zrt.* – mint anyavállalat – működési körében merültek fel hiányosságok, hanem a felelős társaságirányítás általános megközelítésében a vállalatcsoporton belül.<sup>9</sup> A *Quaestor* ugyanis – mint zártkörűen működő társaság – többnyire a leányvállalatait is koncentráltan (nagy arányban, vagy egy személyben) tulajdonolta. Úgy fest, hogy a zártkörűen működő társaságok irányítási keretein belül a felelős társaságirányítás kérdéseit még mindig magánügynek tekintik a vállalati vezetők. Talán ebből is következik, hogy azokkal szemben a döntéshozatali kontroll és a transzparencia tekintetében is csak szűkebb szempontrendszert kívánnak érvényesíteni. Mi sem igazolja jobban e megközelítés téves jellegét, mint hogy a *Quaestor* zártkörűen működő társaságként is széles körben értékesített befektetési lehetőségeket nyilvános értékpapír-kibocsátás útján. Kötvényesei között pedig olyanok is szép számmal akadtak, akik laikus befektetőként, a kellő körültekintés hiányában, nem voltak tisztában azzal, hogy milyen kockázatokat hordoznak a *Quaestor* által felkínált lehetőségek.

A tényleges döntéshozatali hatáskör ebben az esetben is szűk körben összpontosult. A kritikai szempontú döntéshozatali kontroll pedig legfeljebb formálisan érvényesült és nem meglepő, hogy utólag elégtelennek bizonyult. Ez a megoldás ellentmond a nemzetközi felelős társaságirányítási alapelvek egyik legfontosabb – számos kódex által implementált – előírásának, miszerint a stratégiai és operatív döntéshozatal folyamatában helyet kell biztosítani a kritikai szempontoknak. Ez a követelmény akkor érvényesülhet a leghatékonyabban, ha a társaság vezetésében (igazgatóság, igazgatótanács) független igazgatók is helyet kaphatnak és egyetlen személy vagy csoport sem alakíthat ki döntő befolyást a társaság működésére. A *Quaestor* esetében a gyakorlat éppen ellentétes volt e normatív megközelítéssel.

2015-ben a *Quaestor* mellett a *Buda-Cash Zrt.* csalárd irányítási gyakorlatára is fény derült. Bár a két botrány számos tekintetben mutat hasonló vonásokat, egy meghatározó szempontból mégis különböznek egymástól. A vádirat szerint a *Buda-Cash* középvezetőinek jelentős része tudott a visszaélésekről, de a közreműködésük fejében jelentős – több milliárd HUF – összeget fizetett ki a társaság.<sup>10</sup>

Más a helyzet a Magyarországon működő kereskedelmi bankok esetében, melyeknél a felelős társaságirányítás átfogó rendszerszemlélete érvényesül, és beépültek a gyakorlatba a belső kontroll nemzetközi sztenderdjei. Az eltérés legfőbb oka, hogy a rendszerváltást követően a magyar kereskedelmi bankok túlnyomó többsége nemzetközi tulajdonosi körrel alakult meg és működött.

Ez az ágazat sem volt mentes a botrányoktól és visszaélésektől. Működési rendszerük korszerűsítésében éppen a Kulcsár-ügy<sup>11</sup> jelentette a legfőbb motivációt. A külföldi tulajdonosok ragaszkodtak ahhoz, hogy a Magyarországon működő leányvállalatok is igazodjanak a nemzetközi viszonylatban korszerű alapelvekhez, különösen a *compliance*<sup>12</sup> valamint a *whistleblowing*<sup>13</sup> területén. Kérdés azonban, hogy az így kialakított megoldások, például a merev és kívülről oktroyált oktatások mennyiben alkalmasak arra, hogy tényleges változást indukáljanak e pénzüzetek mindennapi üzleti gyakorlatában. A tulajdonosok igyekezete azonban érthető, mert a tét igen nagy. Amennyiben felmerül, hogy a pénzüzetet alkalmazkodás hiányában elveszítheti a licenszét – például embargók vagy adójogszabályok<sup>14</sup> pénzügyi vonzatú rendelkezéseinek áthágása miatt –, akkor a vezetők fokozott figyelmet fordítanak annak betartására és betartására. Lényeges viszont megjegyezni, hogy az egyes pénzüzeteket jellemző eltérő vállalati kultúrák eltérő belső szabályozási környezetet hoznak létre és eltérő szigorral történik a szabályok betartása és betartatása is.

Nemzetközi vizekre evezve, a *2007-2009-es globális pénzügyi válság*ot követően különösen fontos megvizsgálni, hogy a felelős társaságirányítás milyen mértékben határozza meg a vállalatok mindennapi üzletmenetét.

Ez a tényező a középvezetői szint aktivitásának vizsgálata során ragadható meg leginkább a gyakorlatban.

E tanulmány szerzői az általuk végzett kérdőíves alap kutatás azt vizsgálták meg, hogy mennyire tudatos a felelős társaságirányítási normák alkalmazása középszinten. Mintavételük alapját a hazai pénzüzetek egy szűkebb köre jelenti. E vizsgálat során a kutatásban résztvevő pénzüzeti középvezetők esetében azt elemzik, hogy mennyire tudatosan alkalmazzák a felelős társaságirányítási gyakorlat normáit. A normák tudatos alkalmazása több szinten értelmezhető. Az alkalmazkodás lehet csupán egyszeri reakció a *2007-2009-es pénzügyi válság* hatásai miatt, de a felsővezetői attitűd tartós változásai hosszabb távon hatást fejthetnek ki a középvezetők tevékenységére is. Ez az elhatárolás azonban már egy újabb – mélyinterjú módszerrel alapuló – kutatás tárgyát képezné.

## 2. A kutatás hipotézisei

Szerzők 2016 tavaszán a felelős társaságirányítás témakörében végzett kutatásai keretében kérdőíves felmérést végeztek, melynek célja alábbi hipotéziseik vizsgálata volt.

- Az első hipotézis:* tudatos-e a felelős vállalatirányítási rendszer működtetése a hazai pénzüzeti gyakorlatban?
- A második hipotézis:* a vezetői információk és a felelőségek tekintetében vizsgálja az egyensúlyt. Hipotézisünk a következő: a középvezetői szint megfelelő mennyiségű és minőségű információval rendelkezik-e a felelős és megalapozott döntésekhez?
- A harmadik hipotézis:* részben következik az előző hipotézisből. A javadalmazási rendszer összhangban van-e a felelőségi körökkel egyéni és társasági szinten?

## 3. A kutatás módszertana

A kérdőív összesen tíz kérdésből állt, az adatfelvétel pedig teljesen anonim módon történt. A kérdőív kitöltése a magyar pénzügyi ágazat több szereplőjének munkavállalói körében került kitöltésre, így az ágazati szintű következtetések levonását is lehetővé teszi. A kérdőív első kérdése feleletválasztós, a többi rész pedig skála-értékkel megválaszolható kérdésekből állt. A kiküldött 150 kérdőív közül 32 kitöltött kérdőív került teljes körűen kitöltésre.

Az alábbiak szerint táblázatban foglaltuk össze a kutatás során alkalmazott kérdőívre adott válaszokat. A táblázat a válaszok eloszlását kérdésenként rendezí sorokba, megkönnyítve az elemző rész megállapításainak és adatainak nyomon követését. A kérdőív által feltett kérdéseket és az egyes válaszlehetőségeket a függelék tartalmazza.

## A kérdőív válaszaink összegzése

Kérdés sorszáma	Válasz sorszáma							Összesen
	igen	nem	1	2	3	4	5	
1.	16	16	-	-	-	-	-	32
2.	-	-	1	3	17	9	2	32
3.	-	-	0	4	9	16	3	32
4.	-	-	0	2	9	18	3	32
5.	-	-	3	7	12	8	2	32
6.	-	-	0	2	11	13	6	32
7.	-	-	2	4	6	17	3	32
8.	-	-	1	0	9	16	6	32
9.	-	-	2	6	7	16	1	32
10.	-	-	1	2	9	19	1	32
Összesen	16	16	10	30	89	132	27	320

## 4. A kutatás eredménye

Az *első hipotézisünkre* az első két kérdésre adott válaszokból következtethetünk. A tudatosság szintje eltér a fogalmi azonosítás szintjétől. Jól látható, hogy válaszolók első kérdésre adott válaszában *medián értéke*<sup>15</sup> szignifikánsan eltér a második (17 darab 3-as válasz) és harmadik kérdésre (16 darab 4-es válasz) adott válaszok *medián értékétől*. Az eltérés eredményét két szempontból is értékelhetjük. A középvezetők megfelelő felkészítéssel és felkészültséggel rendelkeznek a felelős társaságirányítás tekintetében. A fogalmi azonosítás azonban nem történt meg teljes körűen. Ez inkább elméleti képzési feladat, mintsem gyakorlati vállalatvezetői és irányítási – a szerzők véleménye szerint. A hipotézisünk ez alapján megerősítésre került, vagyis a magyar pénzügyi rendszer *kereskedelmi banki szegmensében* a középvezetés szintjén megfelelő a szakmai és vezetői tudatosság a vizsgált minta adatai alapján. (A zárványokról<sup>16</sup> azonban nem szabad ebben az esetben sem megfeledkeznünk, de ezek a kivételek nem alkalmasak arra, hogy megdöntsék az eredeti hipotézisünket.)

A *második hipotézisünk* is visszaigazolásra került a 4-6. kérdések többségi pozitív válaszaival. Azonban az 5. kérdés 3. válaszában *medián státusza* (17 darab válasz) azt bizonyítja, hogy a felvállalt felelősséghez nagyobb információ igénye lenne a középvezetői szegmensnek. Ez jól magyarázható a kereskedelmi bankok esetében az információ megosztási szint jelentős emelésével (felsőbb szintre telepítésével), amelyből egyenesen következik a középvezetők stratégiai és üzleti döntéshozókészítésből való részleges kivonása. Így egy állandó készenléti állapot biztosítható, amely azonban a válságra érkezett gyors és közvetlen válaszként a válság végeztével nem tekinthető megfelelő megoldásnak. Ez a tény azonban az adott pénzügyi intézmények piaci reakciókészségét jelentősen lassíthatja a továbbiakban. Ez a helyzet a felsővezetés és a tulajdonos konszenzusa alapján változhat a jövőben, ha a bizalom teljes körűen helyreáll a jellemzően külföldi

tulajdonos részéről, vagy megszilárdul az új állami tulajdonú bankok esetében az államot képviselő intézmények részéről. A 6. kérdésre adott 4-es *medián* válasz pedig a felelősség megfelelő kezelését, egyfajta érett *stressztolerancia* választ jelent. A középvezetői szint elfogadja a magasabb felelősségszintet, mindössze ehhez megfelelő információátadást vár el. Ha ehhez még megfelelő visszajelzés és erkölcsi elismerés is társul, az jelentős mértékben megalapozhatja a középvezető elkötelezettségét.

A harmadik hipotézisünk a javadalmazási rendszer és a felelősség egyensúlyát vizsgálta.

E tanulmány társszerzője, Kecskés András egy korábbi tanulmányában részletesen elemezte a hazai pénzügyi rendszer javadalmazásra vonatkozó európai szabályozását és annak hazai jogszabályi környezetbe ültetését.<sup>17</sup> Ahogy kiemelte az *Európai Unióban a Committee of European Banking Supervisors (CEBS)*<sup>18</sup> a 2009. április 20-i *High-level Principles for Remuneration Policies* iránymutatása alapján a 2010/76 EU irányelvben szabályozta újra a 2006/48 EK irányelv által meghatározott – a hitelintézetek tevékenységének megkezdéséről és folytatásáról szóló a kockázati kitettségek megfelelő – rendszerek, stratégiák, eljárások és mechanizmusok használatát. Az irányelv előírja, hogy az illetékes hatóságok vizsgálják felül ezeket a rendszereket, stratégiákat, eljárásokat és mechanizmusokat, hogy az érintett pénzügyi intézetek és befektetési szolgáltatók szavatoló tőkéje megfelelő legyen a kitettségeiből eredően felmerülő esetleges kockázatok kezelésére. Ennek a feladatnak eleget téve a 2010/76/EK irányelv kiegészíti a 2006/48/EK irányelvet<sup>19</sup> egy olyan javadalmazási politika kialakítása érdekében, mely biztosítja az eredményes kockázatkezelést *mikroprudenciális*, azaz pénzügyi és a befektetési szolgáltatói szinten. A javadalmazási politikának ugyancsak biztosítania kell személyi szinten is az érintettek (a felsővezetők és a kockázatkezelésért felelős vezetők) megfelelő kockázatvállalási magatartását, valamint annak keretrendszerét és a keretrendszer felügyeleti ellen-

örzésének lehetőségét. A magyar kormány ezért a 131/2010. (VII. 18.) Kormányrendeletben a javadalmazási politikának a hitelintézet és a befektetési vállalkozás mérete, tevékenységének jellege, köre és jogi formájából eredő sajátosságainak figyelembevételével szabályozta a kialakítandó javadalmazási politika jogi keretrendszerét. A kormányrendelet a pénzügyintézet és befektetési szolgáltató fenti paramétereit szerint *arányosítva*<sup>20</sup> lehetővé teszi a nem készpénz alapú – azaz kibocsátott értékpapír és az értékpapír lehívására való opciós jog formájában történő – teljesítményalapú javadalmazást is. A fenti szabályozás a felsővezetőkre vonatkozik, de közvetve átszűr említi és megjelenik a középvezetés javadalmazási rendszerében is.

A 8-10. kérdésekre adott válaszokból jól látható, hogy a válaszadók többsége ismeri, illetve jól ismeri a javadalmazási rendszer működését. A fenti halasztott fizetésű javadalmazási rendszer negatív hatásai nem érezhetőek, de a közvetett hatás miatt érdemes lenne ebben az esetben a mélyebb elemzés a felsővezetés szintjén, a szabályozás vélhetően jóval erősebb szintje miatt. A középvezetők esetében a kutatás eredményei alapján egyensúlyban van mind egyéni szinten, mind a társaság szintjén a javadalmazás mértéke és a pozícióhoz kapcsolódó felelősség. Kérdés azonban, hogy mennyiben torzíthatja a pontos képalakítást, ha nincs elégséges információ a megalapozott döntéshez, mert ilyenkor a *szuboptimális*<sup>21</sup> döntést tekintve megfelelőnek a középvezető és ehhez arányosíthatja a javadalmazást. A gyakorlatban két kimenet lehetséges: vagy az előbbi feltételezés, vagy megpróbálja beszerezni a hiányzó információkat a középvezető és így jelentős többlet ráfordítással sikerül az optimálishoz közeli döntéseket meghozni az esetek jelentős részében. Ez azonban már újabb – mélyinterjú módszerrel lefolytatott – kutatás tárgyát képezheti a jövőben.

## 5. Konklúzió

A kutatás eredményeit összegezve azt állapíthatjuk meg, hogy a bankrendszer középvezetői szintjén megfelelő a tudatosság a felelős társaságirányítás tekintetében. Akár a nemzetközi akár a hazai vállalati botrányok kapcsán tapasztalt társaságirányítási hiányosságokat vesszük alapul, nagy valószínűséggel állíthatjuk, hogy középvezetői szinten nem állnak fenn a hazai pénzügyintézetek esetében, legalábbis a mintavétel által érintett körben.

A kutatás eredményeit – a három hipotézisre alapozva – az alábbiak szerint foglalhatjuk össze. A felelősségtudat kialakítását és a döntések megalapozását érinti, hogy – vélhetően a válságra adott válasz gyanánt – szűkebb körben kerülnek átadásra információk a felsővezetés részéről a középvezetés számára. A javadalmazás és a felelősség megfelelő aránya tekintetében visszaigazolódott a szerzők hipotézise. A jövőben azonban további kutatás tárgya lehetne, hogy a korlátozott információk alapján hozott döntések, vagy a további utánajárással elért információk alapján hozott döntések minősülnek-e megfelelő döntésnek a középvezetők szintjén? A piachoz való alkalmazkodás tekintetében az is érdekes kérdés lehet, hogy az információ felfelé történő áramlása is

akadályokba ütközik-e? Ez a körülmény ugyanis hosszú távon csökkentheti a társaságok versenyképességét.

## Függelék

### Kérdőív

Az 1-es érték az egyáltalán nem ért egyet az állítással.

A 2-es érték a kis mértékben egyetért az állítással.

A 3-as érték a részben egyetért, részben nem ért egyet az állítással.

A 4-es érték a nagymértékben egyetért az állítással.

Az 5-ös érték a teljes mértékben egyetért az állítással.

A kérdéseknél azt mértük, hogy mennyiben értett egyet a válaszoló kérdésekben megfogalmazott állításokkal.

1. Találkozott-e a felelős társaságirányítás fogalmával a saját munkakörében?  
igen    nem
2. Megfelelő tájékoztatásban részesül-e és megfelelő hozzáféréssel rendelkezik a társaság működésével kapcsolatos információkról/hoz?  
1.            2.            3            4.            5.
3. Ismeri-e a vállalatirányítás rendszerét és struktúráját a munkahelyén?  
1.            2.            3            4.            5.
4. Átlátja-e azokat a vezetői információs folyamatokat, amelyek az Ön munkáját érintik?  
1.            2.            3            4.            5.
5. Milyen mértékben vonják be Önt, kéri ki véleményét a szakterületét érintő kérdésekben?  
1.            2.            3            4.            5.
6. Mennyiben hasznosak a vállalat működése szempontjából az Önre delegált munkafolyamatok és felelősségi körök?  
1.            2.            3            4.            5.
7. Összhangban áll-e az önre delegált hatáskör az Önre telepített felelősséggel?  
1.            2.            3            4.            5.
8. Vállalati szinten megismerhető-e Ön számára a javadalmazási politika szempontrendszer?  
1.            2.            3            4.            5.
9. Tevékenységi körével és felelősségével összhangban áll-e az Ön javadalmazásának mértéke és javadalmazásának feltételrendszere?  
1.            2.            3            4.            5.
10. Mennyiben áll összhangban Ön szerint a munkahelye javadalmazási politikája a munkahely stratégiai céljaival?  
1.            2.            3            4.            5.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Lásd Bujtár Zsolt – Kecskés András: Egzotikus problémák a vállalatok irányítási rendszerében JURA 2015. 2. sz. 165-166. o.

<sup>2</sup> Bujtár – Kecskés: Egzotikus... 165-166.o.

<sup>3</sup> Lásd <http://www.financialexpress.com/archive/satyam-receives-golden-peacock-global-award-for-excellence-in-corporate-governance/364843/> (2016.08.31)

<sup>4</sup> A díjat 1991-ben Indiában alapított az Institute of Directors, India szervezet, és azóta nemzetközi elismertséget szerzett. A háromszintű kiválasztás után olyan versenybírók dönt, amelynek tagjai a korábbi indiai igazságügyminiszter P. N. Bhagwati, és a korábbi indiai Legfelsőbb Bíróság elnöke, M. N. Venkatachaliah. Lásd

<http://www.goldenpeacockawards.com/about-us.html> (2016.08.31.)

<sup>5</sup> Lásd Bujtár Zsolt – Kecskés András: Merre tart a gazdasági jogi szabályozás a Quaestor botrány után? Gazdaság és Jog 2015. december 11-12. o.

<sup>6</sup> Lásd Auer Ádám: Felelős társaságirányítás és vállalatok társadalmi felelősségvállalása, Scientia Iuris: Román-Magyar Jogtudományi Közlöny 2011. 1. sz.

<sup>7</sup> Lásd Kóhalmi László: Adalékok a korrupciós aktusok jogi természetrajzához. Gályapadból laboratóriumot – Tanulmányok Finszter Géza professzor tiszteletére (Szerk. Gack Péter, Király Eszter, Korinek László, Patyi András) ELTE Eötvös Kiadó, Budaest 2015

<sup>8</sup> Lásd Kecskés András: Felelős társaságirányítás (Corporate Governance), HVG-Orac, Budapest 2010. 13. o.

<sup>9</sup> Lásd Auer Ádám: A felelős társaságirányítás Magyarországon, Az állam és jog alapvető értékei: Széchenyi István Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola Konferenciája (Szerk. Smuk Péter) Győr 2010. Széchenyi István Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola.

<sup>10</sup> Lásd <http://pestisracok.hu/ismert-ellenzekiek-es-kormanyparti-politikusok-brokerbotrany-fovadlottjanak-hivaslistajan/> (2016.09.07.)

<sup>11</sup> A 2003-ban kirobbant Kulcsár-ügy a K&H Bank brókerbotránya. Kulcsár Attila vezető brókerként rendkívül magas hozamokat ígérve jogosulatlanul forgatta ügyfeleinek: magán-személyeknek és állami vállalatoknak, valamint önkormányzatoknak a megtakarításait. Az elkövetési érték 30 milliárd HUF a kárérték 8 milliárd HUF volt.

<sup>12</sup> A compliance akarat vagy utasítás szerint való cselekvést jelöl eredeti értelmében. A felelős társaságirányításban egy komplexebb megközelítés alakult ki. A compliance egy szervezet esetében az jelenti, hogy először a menedzsment meghatározza az elvárásokat (törvényi szabályozások, szerződések, belső utasítások és szabályzatok). Ezt követően kerül sor az elvárásokhoz való alkalmazkodás mértékének a felmérésére. Ezután a szervezet vezetése felméri, hogy amennyiben nem

alkalmazkodik a fentiekben rögzített elvárásokhoz, annak mekkora költsége és kockázata lenne. Az így elkészült elemzés alapján elkészíti a prioritáslistát a szervezet számára, hogy a prioritás lista alapján haladva a szükséges hiányosságokat és eltéréseket milyen időtartam alatt, mekkora költségek mellett fogja tudni a szervezet megszüntetni.

<sup>13</sup> A whistleblowing a magyar fordítás a síp fújása helyett a vészhang kongatása terjedt el, amely egy olyan belső vagy külső információs rendszer, amely a potenciális visszaélések feltárását segíti azzal, hogy megőrzi az információt áadó inkognitóját és biztosítja, hogy az illetékes compliance szerveken keresztül közvetlenül a társaság legfelsőbb vezetéséhez jussanak el az információk.

<sup>14</sup> A Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA), a 26 USC §§ 1471-1474 törvényi rendelkezése alapján 2012. december 31-ét követően minden amerikai állampolgárnak a nem az Egyesült Államokban nyilvántartott pénzügyi eszközeiről nyilatkoznia kell évente. Ehhez hasonlóan a nem egyesült államokbeli állampolgároknak pedig szintén nyilatkozattételi kötelezettsége van az Egyesült Államokban nyilvántartott pénzügyi eszközeire vonatkozóan. A törvény formailag egy forrásadóra vonatkozó jogszabály, de szigorú betartása a pénzmossás megelőzésében is fontos szerepet kaphat.

<sup>15</sup> A medián a középérték vagy más néven a leginkább jellemző érték egy adott sokaságon belül.

<sup>16</sup> A zárvány olyan elszigetelt kulturális jelenség, mely jelentős mértékben eltér az adott vállalkozásra tartósan jellemző vállalati kultúrától. Például egy nyitott demokratikus szakmai alapokra helyezett ügyfélközpontú kultúrában is előfordulhat sporadikus jelleggel egy-egy autokratikus vezető, aki az információkat visszatartva a lojalitást a szakmaisággal szemben előtérbe helyezve vezeti szűkebb „csapatát”. Azonban e kultúra terjedése nem valósulhat meg, és felszínre kerülésével, az adott vezető személy eltávolításával a korábbi csapat sem igényli e vezetői stílust, hanem az össz-társasági kultúra mentén szervezi újra kisebb egység működését.

<sup>17</sup> Lásd Kecskés András: Európai jogi szabályozás és annak magyarországi implementációja a pénzügyi intézményeket érintő új kihívások területén. In: Az Unió jog és a magyar jogrendszer viszonya. (Szerk. Tilk Péter) Kódex Nyomda Pécs 2016. 351-352. o.

<sup>18</sup> Az Európai Bankfelügyelők Bizottságát (Committee of European Banking Supervisors) 2004-ben hozták létre. 2011-ben átalakult Európai Bankhatósággá (European Banking Authority) a 1093/2010 EU Parlamenti és Bizottsági döntés alapján. Célja a bankfelügyeleti tevékenységek összehangolása az EU tagállamokban.

<sup>19</sup> 2010/76/EK irányelv bevezető rész (3) bek.

<sup>20</sup> 131/2011 (VII.18) Kormányrendelet 7-9 § szerint.

<sup>21</sup> Szuboptimális eredeti jelentése, nem megfelelő, a vártnál rosszabb eredményű. A tanulmányban mint az optimálistól negatív irányban eltérő jelentésében használjuk.



**Kenyeres Sándor**

címzetes egyetemi docens

Nyugat-magyarországi Egyetem, Sopron

**Varga József**

habilitált egyetemi docens

Kaposvári Egyetem, Kaposvár / Budapesti

Corvinus Egyetem, Budapest

## Az adóterhelés kifejezése a hozzáadottérték-adó szinttel

### 1. A költségvetés finanszírozása a hozzáadottérték-adó segítségével

Tanulmányunk első pontja annak vizsgálatára irányul, hogy miképpen építhető fel egy úgynevezett egyszerűsített adórendszer. Az első alponthoz ezen adórendszer elméleti levezetését adjuk, mely elméleti keretet a második alponthoz számszerűen feltöltjük. A számítások célja, hogy a magyarországi adóterhelés nagyságát statisztikai adatok segítségével megállapítsuk. Ezt követően kerülhet sor a hozzáadottérték-adó szintjének számítási módjaira.

#### 1.1. Elméleti alapvetés

Az adófunkciók közül első közelítésben a fedezeti funkcióra koncentrálnak. Ennek megfelelően az alábbi gondolat kísérletet végezzük el. Végletesen leegyszerűsítünk Magyarország adózási rendszerét. Ez itt azt jelentené, hogy a GDP előállítás során a létrejövő termelési értéket az egyes termelési tényezők eredményének tekinthetjük. Ebben a modellben nincsenek járadékjövendelmek.

$$Y = W + Q, \text{ ahol} \quad (1)$$

W a bruttó bértömeg,

Q a profittömeg

A bruttó bértömeget meghatározhatjuk a különböző típusú munkák mennyiségének és a munkára jellemző bérek szorzatai összegeként. A profittömeget meghatározhatjuk a különböző típusú tőkék értékének és a tőkefajta jellemző hozamhányadok szorzatai összegeként. Képletben:

$$W = \sum_{i=1}^N L_i * w_i, \text{ ahol} \quad (2)$$

$L_i$  adott típusú munka mennyisége, ( $i=1, \dots, N$ )

$w_i$  a munkabér a munkamennyiségére vetítve, ( $i=1, \dots, N$ )

$$Q = \sum_{j=1}^M K_j * r_j, \text{ ahol} \quad (3)$$

$K_j$  adott típusú tőke nagysága, ( $j=1, \dots, M$ )

$r_j$  a tőke hozama, a tőke nagyságára vetítve, ( $j=1, \dots, M$ )

$$Y = \sum_{i=1}^N L_i * w_i + \sum_{j=1}^M K_j * r_j, \quad (4)$$

Ha finomítjuk és figyelembe vesszük járadékjövendelmeket is, akkor az előállított új érték

$$Y = W + Q + R, \text{ ahol} \quad (5)$$

R a járadékjövendelem.

A GDP termelési oldalról felírható az alapra számított bruttó hozzáadott értékek, valamint a termékadók és terméktámogatások különbözetének összegeként. Ez utóbbiba tartozik a termékek és szolgáltatások beszerzéséhez és értékesítéséhez kapcsolódó adók és támogatások különbsége, például a vám, a jövedéki adó, a fogyasztási adó, az általános forgalmi adó, az exporttámogatás. A továbbiakban egyszerű modellünkben feltételezzük, hogy a támogatások összege nulla, ezért ez a tétel a termékadókat jelenti.

Az adókat (T) felírhatjuk az úgynevezett elemi adófajta összegeként, ahol a hozzáadottérték-adót, a jövedelemadót, a fogyasztási adót és a vagyoni adót összesítjük.<sup>1</sup>

$$T = T_{\text{VAT}} + T_Y + T_C + T_W, \text{ ahol} \quad (6)$$

$T_{\text{VAT}}$  a hozzáadottérték-adó

$T_Y$  a jövedelemadó<sup>2</sup>

$T_C$  a fogyasztási adó és

$T_W$  a vagyonadó

David Ricardo: „A politikai gazdaságtan és az adózás alapelvei” című művében az adót úgy definiálta, hogy „az ország földje és munkája hozadékának az a része, amelyet a kormányzat rendelkezésére bocsátanak és végeredményben vagy az ország tőkéjéből, vagy a jövedelméből fizetnek.”<sup>3</sup> A négy adótípus elkülönítése során szintén Ricardo helyesen állapítja meg, hogy az „adó nem szükségszerűen tőkeadó azért, mert a tőkére vetik ki, és a jövedelemadó sem azért jövedelemadó, mert a jövedelemre vetik ki.” (Ricardo, 1991, p 99) RICARDO még egy érvet említ emellett, hogy az elemi adótípusokat nem lehet mereven elkülöníteni. A társadalom tagjainak az a törekvése, hogy vagyonukat megőrizték, arra ösztönözi őket, hogy adójukat – akármilyen adótípusról is van szó – jövedelmükből fizessék ki.<sup>4</sup> Ezáltal ez a törekvés valószínűleg fogyasztási színvonaluk visszafogását fogja eredményezni. Ennek makroökonómiai hatása a kereslet csökkenése lesz.

Ebből a négy lehetőségből bármelyik elemi adófajta egyedül is képes betölteni az adórendszer fedezeti funkcióját, azaz képes önállóan a költségvetés bevételeit biztosítani.<sup>5</sup> „Ha például azt mondjuk, hogy az állami kiadások a GDP 50 %-át teszik ki, akkor a szükséges bevétel megoldható egy 100 %-os hozzáadottérték-adó bevezetésével, mert a hozzáadott érték 50 %-a ebben az esetben

azonnal 'bemeget' a költségvetésbe. Ugyanilyen egyszerű adórendszer a 0 %-os hozzáadottérték-adó, és az 50 %-os jövedelemadó párosítás. Nevezzük ezt a két adórendszert a legegyszerűbb adórendszernek."<sup>6</sup>

Kürthy publikációjában röviden áttekinti, hogy az egyes adók bevezetésének milyen nehézségei adódhatnak. Tanulmányunk későbbi szakaszában, ahol a nemzeti mozgástérrel foglalkozunk, mi is vizsgáljuk ezeket a tényezőket. Most azonban, a kiinduló modellben első lépéseként csak a hozzáadott érték alapú adót vesszük számításba, azaz a központi költségvetés bevételeit csak ez adná. További egyszerűsítés, hogy ezen belül is csak az egykulcsos hozzáadottérték-adót vizsgálunk, vagyis

$$T = T_{\text{VAT}} \quad (7)$$

A HÉA, a hozzáadottérték-adó, az Európai Unióban a tagállamok által kötelezően bevezetett, és közösségi szinten harmonizált forgalmi adó elnevezése. Angol nyelvű elnevezése a VAT (Value Added Tax). A német nyelvű elnevezése MwSt. (Mehrwertsteuer) volt. Jelenleg a hivatalos német nyelvű elnevezése USt. (Umsatzsteuer), azaz forgalmi adó.

A magyar tagállami változata az áfa. A hazai általános forgalmi adó csak nevében általános, nem terjed ki a termékek és szolgáltatások mindegyikére. Tartalmában hozzáadottérték adó. Ez olyan forgalmi adó, amely az eredeti elképzelések szerint, minden értékesítésre kiterjedt volna. Ezt az elképzelést felpuhították. Az alapkonceptió szerint minden esetben egyforma mértékű lenne, és az adószedést a forgalmazó végezné, aki az általa már megfizetett adót (rá hátrított adót) levonhatná az általa fizetendő adóból, amit az adóhatósággal számol el. Tekintettel arra, hogy egységes az adó mértéke (azonos az adókulcs) sohasem keletkezne belföldi forgalomból adó-visszatérítési helyzet.

A legegyszerűbb, a csak egy adófajtát tartalmazó adórendszer csupán látszólag a legegyszerűbb.<sup>7</sup> A megvalósítása ellen számos érvet hoz fel a szakirodalom. Ezek az érvek a nemzetgazdaságok közötti adóverseny, az adórendszer méltányossági szempontjai és az állam stabilizációs funkciója miatt az adóévek közötti átcsoportosítási lehetőségek korlátjával magyarázzák, miért nem jött létre, illetve miért nem maradt fenn ilyen adórendszer. Ez nem evidens, hanem megmagyarázandó körülmény. A gyakorlati megvalósítására sehol nem került sor, de mindenhol elsősorban politikai indoka volt az elutasításnak.

A szakirodalom nagy részének szakmai véleményével a későbbiekben foglalkozunk. Úgy gondoljuk, hogy ezek az érvek ugyan

megnehezítik, de nem lehetetlenítik el a legegyszerűbb adó bevezetését. Emellett mi azt gondoljuk, hogy a tisztán adóelméleti megfontolások mellett komoly szociológiai, politikai érvek is szolgálnak amellett, hogy ne jöjjön létre, illetve ne maradjon fenn a legegyszerűbb adórendszer.

- Bármely leegyszerűsítő adórendszer, így a kizárólag hozzáadottérték-adót tartalmazó rendszer is, társadalmi igazságtalanságok forrása. Nem veszi figyelembe az adózók személyi körülményeit.

A hozzáadottérték-adó elszámolására, kezelésére egy iparág alakult ki, beleértve annak hatósági ellenőrzését is. Ezért a héa iparág haszonhúzóinak ellenállása jelentős. Jól tudjuk George Bernard Shaw megfogalmazása alapján, „minden szakma összeesküvés a laikusok ellen”.<sup>8</sup> Komoly érdekek főzödnek ahhoz, hogy a „laikusok” ne legyenek képesek átlátni az adórendszert, így a „szakma” segítségére legyenek szorulva.

- Az átláthatósági szándék és társadalmi érdek ellen hat, a csalási-bűnözési szándék. Átlátható adórendszerben kevesebb lehetőség lenne a visszaélésekre, és ez is komoly társadalmi lobbierővel rendelkező csoportokat megmozgat az adórendszer bonyolultabbá tételére.
- Előbbi ponttal összefüggésben ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy lobbitevékenységet általában a tőkeerős, tőzsdén is jegyzett nagyvállalatok érdekében fejtenek ki. Ők, és a tevékenységüket ellenőrző könyvvizsgálók ilyen jellegű összejártsága számos esetben botrányokban végződött.<sup>9</sup> Ez a szemléletmód azonban szembe megy a felelős társaságirányítás<sup>10</sup> ama követelményével, amely szerint a vállalat működésével érintettek körének is figyelembe kell vennie az érdekeit,<sup>11</sup> e körbe pedig beletartozik az állam egyaránt.<sup>12</sup> Ebből kifolyólag a vállalatok számára nem tartjuk helyesnek, hogy az adórendszer átláthatatlansága mellé teszik le voksukat.

Gondolatmenetünk elvi alapjainak felvázolása után a következő alponban az adóterhelés konkrét meghatározását végezzük el.

## 2. Az adóterhelés gyakorlati meghatározása

Az előző pontban felvázoltuk az egyszerű (a legegyszerűsített) adórendszer elvi felépítését. A négy lehetséges elemi adó közül a HÉA-t választottuk a költségvetés egyedüli bevételi forrásként. E pontban az elmélet felvázolása után a hazai GDP 2010 - 2014 évi adatai alapján a

gyakorlatban bemutatjuk, hogy mekkora adókulcsot kellene alkalmaznunk, ha csak hozzáadottérték-adót használnánk. A számítást két közelítésben végeztük el, a GDP kétfajta számítási módjának megfelelően, a GDP termelési és felhasználási oldalát figyelembe véve.

Választásunk azért a hozzáadott értékadóra esett, mert ennek az adóalapját egységesen meg tudjuk határozni, és a hipotetikus héa egykulcsos, és ténylegesen általános, azaz minden gazdasági aktivitásra kiterjed. Könnyen átlátható adónem, és kizárólag a belső piacon érvényesül. Ezért egy gazdasági jellemző meghatározására alkalmasabb a jövedelemadónál, amelyről alkotott képben a torzító hatást mutatnak a beszámítások és kedvezmények.

Választásunkat alátámasztja Turján Sándor elemzése<sup>13</sup> (Turján 1985, pp. 177-182), amelyben kifejti, hogy a hozzáadottérték-adórendszer bevezetése miatt az árszínvonal lényegében nem változik, ellenben az ár-arányok módosulnak. Ez modellünk vonatkozásában azt jelenti, hogy a hozzáadottérték-adót egyetlen adóként felhasználó modellben az adó árszínvonal torzító hatását nem szükséges figyelembe vennünk. Ez is megerősítette a választásunkat.

A szakirodalom szerint egy adónem, vagy adónemfajta az adórendszer összes funkciónak egyidejű érvényesítésére nem alkalmas. Dr. Takács György tanulmányában<sup>14</sup> egy fejezetet szentelt ennek a kérdésnek. Elemezi, a más szerzők mit állítottak és azt, hogyan indokolták. Néhány állítást és érvt felsorolunk:

- A szükségszerűen magas kulcsával az egyetlen adó tönkre tenné a szerzési forrást.
- Az egyetlen adó nem lehetne könnyen kivethető és beszedhető. A mai informatika fejlettség szintjén ez nem tartható érvelés.
- Az egyetlen adóval nem lehet a költségjavakat és jövedelem javakat egy ponton adóztatni, mert ez nem biztosít elegendő adójövedelmet, és nem vált ki egyetemes adóztató hatást.

Láthatjuk, hogy az érvelések ellentmondók. Egy aspektust megragadnak, de azt következetesen nem viszik végig. Az informatikai fejletlenségre utaló érvelést a fejlődés tarthatatlanná tette.

Mi is az adó funkciói közül a fedezeti funkcióra koncentráltunk, nem foglalkoztunk az újra elosztással, az egyenletes terheléssel. Természetesen a modellünkben a gazdaságpolitikai orientáló szerepét az adórendszereknek nem vizsgáltuk.

## 2.1 Adóterhelés számítása a GDP termelési oldaláról

Az adóterhelés nagyságát e pontban a nemzeti adólista alapján határozhatjuk meg. Ebben

meghatározhatjuk, hogy mely adónemek terhelik a háztartásokat és melyek átmenetileg a vállalati szektort. Tudjuk a végén minden adót a háztartások fizetnek meg. Egy gazdasági év alatt arról lehet legfeljebb szó, hogy ideiglenesen, mint költségtényező mekkora adóteher marad a gazdaságban. Ez a termékpálya közbülső szakaszainak elszámolása, valamint az adóelszámolások időbeli eltolódása miatt jelentkezik. Táblázatunkban az adólista tételeihez hozzátesszük, hogy becslésünk szerint milyen mértékben fedezik a háztartások az egyes adókat közvetlenül. Általánosságban feltételezzük, hogy a háztartások által közvetetten fedezett adók egy része a lakosságra hárul az értékesítés folyamán. A többi adótartalom tovább gyűrűzik a következő időszakra. A Háztartások oszlop (jele: Házt.) tartalmazza a becslés alapjául szolgáló százalékos értéket.

Például az Áfa sorban „Házt.” értéke 10%, ennyire becsüljük a biztosan levonási tilalom alá eső fogyasztást. A fennmaradó 90%, adott hányadát a lakosság fizeti, a többi a gazdaságban „tárolódik”.

Hasonlóan a Háztartások tényleges társadalombiztosítási hozzájárulásai sorban „Házt.” értéke 100%, azaz ennek összegét mindig a háztartások viselik. Az adott hányad meghatározásához a GDP belföldi felhasználáshoz viszonyítottuk a háztartások végső fogyasztását. Ennek értéke évről évre változott. Az arány meghatározásához szükséges adatokat részletesen az 5. táblázat tartalmazza. Az adóterhelést a GDP, mint végső jövedelem alapján a modellezés során kétfajta módszerrel számoltuk. Az első módszer a hagyományos adóteher számítás. Ekkor az adókból és a kötelező társadalombiztosítási hozzájárulásokból származó összes terhelést (1) viszonyítottuk a hazai GDP adatához (2). Ekkor kapjuk a Magyarországon 2014-ben 38,2 %-os mértékű adóteher nagyságát.

Ha azonban arra vagyunk kíváncsiak, hogy az adó- és társadalombiztosítás nélküli jövedelemre vetítve mekkora az adóteher, akkor másképpen kell eljárunk. A GDP felépítésénél minden adó és kötelező társadalombiztosítási hozzájárulás (T+TB) része a termékek és szolgáltatások árbevételének, vagy másképpen minden adó és kötelező társadalombiztosítási hozzájárulás része az árnak, ezért képezhetjük adóalapként (4) sorban a GDP-összes „nettó”, (T+TB) nélküli részét:  $32.180 - 12.286 = 19.894$  (milliárd Ft). Ha az összes adó és társadalombiztosítási bevételt hozzáadottérték-adóval szeretnénk megoldani, akkor ennek mértéke  $12.286/19.894 = 61,8$  % lenne 2014-ben (5. sor). Ez ténylegesen általános kulcs kellene, hogy legyen, vagyis sem alanyi, sem tárgyi mentesség, sem kedvezményes kulcsok nem férnének a rendszerbe. Ha a GDP-t bruttó értéknek tekintjük, akkor a

felülről számított adókulcs 2014-ben 38,2% lenne, az ennek megfelelő alulról számított adókulcs 61,8%.

A részletes adóterhelési adatok ismeretében meg tudjuk határozni a lakosság és a vállalatok szektor összesített adóterhelését, melyet a 2. táblázat tartalmaz.

A magyar költségvetés adóbevétele, az adóteher – az adókból és a kötelező társadalombiztosítási hozzájárulásokból származó összes bevétel – 2014-ben 12 287 milliárd Ft-ot tett ki (KSH 3.1.24.2. Nemzeti adólista). A hazai 2014. évi GDP 32180 milliárd Ft. A GDP-arányos adóteher 2010 és 2014 között így az alábbiak szerint alakul:

### 2.1.1. Európai Unió összehasonlítás

Ahhoz, hogy Magyarország adóterhelését hasonlíthassuk az Európai Unió tagállamaihoz ezt a számítást végezzük el az azokra is. Az adóterhelés (adók és a TB járulékok), a GDP %-ában az Eurostat adataiból és a szerzők által kiszámítva a nettó jövedelemre vetített adóterhelés is (%NET). Ez utóbbit nevezhetjük az adott állam VAT intenzitásának, amely azt mutatja, mekkora VAT kulcs lenne szükséges az összes adóbevételek eléréséhez.

### 2.2. Adóterhelés számítása a GDP, mint végső kereslet alapján

Ebben a pontban a GDP-t felhasználási oldalról vizsgáljuk. A módszer finomít a GDP termelési oldalról tett megközelítésének módszeréhez képest annyiban, hogy nem veszi egységes adóalapba az egyébként nem homogén termékértékesítés és szolgáltatásnyújtási értékeket. E megközelítés során abból indultunk ki, hogy a háztartások pénzügyi fogyasztási kiadásai képezhetik az közterhek alapját. A háztartások természetbeni juttatásai, akár a kormányzattól, akár a háztartásokat segítő nonprofit intézményektől származik, nem képezi a közterhek pénzügyi alapját, de annak adótartalmát hordozzák.

Az adók közül az adott évben nem minden adófajta hárul át a háztartásokra. A készletek, a félkész termelés adótartalma a gazdaságban reked, majd egy későbbi periódusban válik a lakosság pénzügyi kiadásává. A 2014. évi adatok alapján a háztartások tényleges fogyasztása és a közösségi fogyasztás összegeként adódó végső fogyasztás 22.693 milliárd Ft-ot tett ki. Ez az érték nyújt fedezetet az összes háztartásokhoz számított kiadásra, melyet a 2. táblázat tartalmaz (szektorok adóterhelése). A GDP folyó felhasználáshoz a háztartási szektor adóterheléséhez viszonyítjuk és, így kiszámíthatjuk, a mennyi lenne a tényleges VAT intenzitás. A háztartások terhelését a vállalati szektorban átmenetileg beragadt adótartalom

módosítja, a makró adatokból az összesített terhelésre lehet következtetni.

A GDP kétféle aggregációs szintjének megfelelően 2014. évben Magyarország általános VAT intenzitása 61,8%, de ha a lakossági felhasználáshoz, a lakosság adóterhelését hasonlítjuk akkor 83,7%. Ez azt jelenti, hogy a gazdaságban rekedt adótömeg csillapító hatást fejt ki a lakossági adóterhelésre.

### 3. Az adóterhelés szemléletes összehasonlítása

Az adóterhelésekre vonatkozó megállapításainkat az alábbiakban foglaljuk össze. Az áfa kulcsok nagyságát mindenki a gyakorlatban érzékeli. Ez a nettó értékre számított áfa kulcs, ezért mi is ehhez hasonlítjuk a különböző adóterheléseket. Láttuk első közelítésben a GDP összességéhez hasonlítottuk, az adóbevételeket. Később finomítottuk és a GDP végső felhasználáshoz viszonyítottuk a lakosságra hármlott adó terhelést. Kiszámítottuk a GDP Belföldi felhasználási adatának segítségével, hogy mekkora a gazdaságban rekedt jövedelemtömeg. Ennek alapján meghatároztuk, hogy a háztartásokat mekkora adóterhelés érinti. A számítás során figyelembe vettük, hogy vannak olyan adók (például a munkavállalók járulékai) amelyeket teljes egészében a háztartások fizetnek, és vannak olyanok, amelyeknek meghatározott hányadat viselik. A többit megosztottuk a GDP végső felhasználás és GDP belföldi felhasználás arányában. Az alábbi táblázatban láthatjuk megállapításaink összefoglalását:

Az összehasonlításból láthatjuk, hogy az adóterhelés számított áfa kulcsa a hazai maximális áfa kulcshoz képest első közelítésben 2014. évre 2,29-szeres, míg a finomabb modell szerint 3,10-szeres, bár ez utóbbi a háztartásokra vonatkozik. Ugyanakkor, ha az összes adóbevételek a háztartásokat terhelné, annak számított az áfa kulcsa 4,37-szorosa lenne a hazai maximális áfa kulcshoz képest.

Ebből látható, hogy a maximális áfa kulcshoz viszonyítani ezeket a mutatókat önmagukban nem mondanak semmit sem. A különböző teherviselési megközelítések egymáshoz hasonlítása megmutatja, hogy milyen az adók szerkezete. Kifejezi azt is, hogy a lakosságra, mint a végső teherviselőre milyen mértékben hármlanak az adók. A gazdaságban rekedt adótömeg átmeneti viselője maga a gazdaság. Ennek mértéke évről évre kismértékben változik lényegében a 75%-80% közti intervallumban.

Összehasonlítás alapjaként a hazai maximális adókulcsot is megjelenítjük. Az adatok

értékelésekor vegyük figyelembe, hogy 2010-ben megváltozott a választások hatására a gazdaságpolitikai paradigma. Ennek hatása miatt a 2010 és 2011. évek adatai közötti tendenciák nem homogének. A 2012-es kettő százalékpontos áfa kulcsnövekedés hatásaként a grafikon ezen a ponton tendenciájában török. Összességében megállapíthatjuk, hogy az adóterhelés mértéke bármelyik mutatót is tekintjük, az szigorúan monoton módon növekszik. Azaz az állam újraelosztó szerepe megnőtt.

Eredményeinket grafikus formában is megjelenítjük. Összehasonlítjuk, hogy a VAT intenzitás (GDP termelési szempontú vizsgálatával), hogyan viszonyul a lakossági adóterhelésekhez. A háztartások vonatkozásban, azt is megjelenítjük, hogy mi lenne a helyzet, ha minden terhet a háztartások viselnének.

Az összehasonlítást elvégezhetjük úgy is, hogy nem a százaléktérteket jelenítjük meg, hanem azt, hogy a hazai maximális áfa kulcshoz hogyan viszonyulnak a névleges hea kulcsok. Ebből a grafikonból a hozzáadott érték adó viszonyított mértéke látszik. Eszerint a VAT intenzitás csökken, míg a háztartások adóterhelése a korábban említett

időszakra vonatkozó észrevételeknek megfelelően növekszik. Ez adórendszer átalakulását mutatja, annyiban, hogy a tényleges adózási teherviselők, a háztartás tagjai, egyre nagyobb mértékben viselik az adókat.

#### 4. Összegzés

Az adóterhelés viszonyát a GDP-hez jellemeztük egy százalékos adókulccsal. Ezt egy elméleti egykulcsos hozzáadottérték-adó mértékeként számítottuk ki. A jellemzés nem mond semmit az adók szerkezetéről, pusztán az újraelosztás mértékéről tájékoztat.

A GDP fogyasztási oldalát érintő megközelítés segítségével meghatároztuk a háztartások és a vállalatok adóterhelését, illetve azok arányát. Kimutattuk, hogy a lakosságot az összes adóterhelés 75%-80%-a érinti, a többit a vállalati szektor viseli. A vállalati szektor természetesen átmenetileg tárolja az adó terhet. Tulajdonképpen ez csak átmeneti, de a következő elszámolási periódusban újra termelődik.

Megállapítottuk, hogy az adóterhelés relatív mértéke a vizsgált időszakban (2010-2014) monoton növekszik.

### Mellékletek

#### 1. táblázat

Adólista 2010-2014 évek között, millió forintban

Adónév a nemzeti besorolás szerint	2010	2011	2012	2013	2014	Házt.
<b>Termelési és importadók</b>	<b>4 737 851</b>	<b>4 880 614</b>	<b>5 323 813</b>	<b>5 547 877</b>	<b>5 956 814</b>	
Termékadók	4 310 177	4 426 492	4 809 109	4 967 970	5 352 899	
Általános forgalmi adó (ÁFA)	2 325 608	2 379 253	2 627 571	2 693 555	3 011 162	10
Importadók és -vámok a hozzáadottérték-adók kivételével	2 030	2 173	35			0
Termékadók a hozzáadottérték-adók és az importadók kivételével	1 982 539	2 045 066	2 181 503	2 274 415	2 341 737	
Jövedéki adók és fogyasztási adók	880 054	908 812	994 776	963 301	995 543	
Fogyasztási és jövedéki adó	847 739	875 296	923 617	899 938	932 648	0
Környezetvédelmi termékdíj	15 235	16 195	54 996	46 711	48 094	0
Energiaadó	17 080	17 321	16 163	16 652	14 801	0
Pénzügyi és tőkeműveletekre kivetett adók	77 618	68 905	79 869	64 708	81 879	
Adásvételi illeték	77 618	68 905	79 869	64 708	81 879	70
Eszköz használatba vételére kivetett adók	30 039	34 479	13 671	15 608	18 810	
Gépjármű regisztrációs adó	30 039	34 479	13 671	15 608	18 810	80
Szórakoztatóipari tevékenységekre kivetett adók	1 096	136	207	105	4 228	
Kulturális adó	1 096	136	207	105	146	0
Reklámadó					4 082	0
Játékadó	62 718	64 088	61 452	41 316	45 830	100
Biztosítási díjakra kivetett adók			25 927	51 401	52 648	
Baleseti adó			25 927	23 313	23 902	50
Biztosítási adó				28 088	28 746	50
Egyéb, meghatározott szolgáltatásokra kivetett adók			18 322	56 815	65 637	

Adónév a nemzeti besorolás szerint	2010	2011	2012	2013	2014	Házt.
Távközlési adó			18 322	50 176	55 841	50
Hulladéklerakási járulék				6 639	9 796	50
<i>Általános forgalmi adók</i>	<i>904 581</i>	<i>945 302</i>	<i>967 448</i>	<i>772 315</i>	<i>780 558</i>	
Helyi iparüzési adó	443 093	457 308	471 031	500 868	523 125	0
Egyszerűsített vállalkozási adó (EVA)	181 880	172 273	146 531	110 021	96 829	0
Innovációs járulék	22 405	25 495	53 796	61 971	68 903	0
Közfinanszírozott gyógyszerek forgalma után fizetett adó	28 104	40 055	41 441	40 496	42 263	100
Ágazati különadók	151 693	171 943	165 645	9 815		0
Pénzügyi (biztosító) szervezetek különadója	39 611	34 630	33 964	1 217	1 293	0
Népegészségügyi termékadó		4 643	19 208	19 090	20 390	0
Szénhidrogén készletezési díj	37 795	38 955	35 832	28 837	27 755	0
<i>Egyéb, máshová nem sorolt termékadók</i>	<i>26 433</i>	<i>23 344</i>	<i>19 831</i>	<i>308 846</i>	<i>296 604</i>	
Bérfőzetési szeszadó	3 021	180	183	196	444	100
Erdőfenntartási járulék	284	36	319	0	331	0
Nukleáris hozzájárulás	23 128	23 128	19 329	19 329	21 294	0
Pénzügyi tranzakciós illeték				289 321	274 535	50
<i>- Egyéb termelési adók</i>	<i>427 674</i>	<i>454 122</i>	<i>514 704</i>	<i>579 907</i>	<i>603 915</i>	
Építményadó	71 025	80 987	96 318	102 719	105 022	50
Telekadó	9 861	10 310	17 523	19 395	17 937	30
Épületek utáni idegenforgalmi adó	1 515	58	30	21	198	0
Közművezetékek utáni adó				54 939	55 021	0
Gépjárműadó (központi)	79	37	0	23 551	24 177	50
Gépjárműadó (helyi)	45 118	46 576	46 488	16 004	16 174	50
Cégautóadó	25 867	25 239	34 293	32 935	31 539	50
<i>- Létszámadók</i>	<i>113 688</i>	<i>128 408</i>	<i>156 381</i>	<i>168 726</i>	<i>180 438</i>	
Rehabilitációs hozzájárulás	56 004	66 427	63 409	64 400	66 166	0
Szakképzési hozzájárulás	47 083	49 647	80 157	63 536	61 416	0
Kommunális adó	1 170	102	16	2		0
Gyógyszerismertető után fizetett adó	9 431	12 232	12 799	9 547	9 749	0
Kisadózók tételes adója (KATA)				31 241	43 107	60
<i>- Üzleti engedélyért fizetett összegek</i>	<i>153 419</i>	<i>155 713</i>	<i>155 531</i>	<i>146 088</i>	<i>155 464</i>	
Koncessziós díj	1 341	1 731	1 007	1 065	1 197	0
Eljárási illeték	16 426	14 760	15 943	16 463	16 126	0
Rendkívüli tőkeadók	135 652	139 222	138 581	128 560	138 141	0
<i>- Környezetszennyezésre kivetett adók</i>	<i>6 939</i>	<i>6 606</i>	<i>7 603</i>	<i>15 418</i>	<i>17 944</i>	
Környezetterhelési díj	6 939	6 606	7 603	6 757	5 915	50
Széndioxid kvóta értékesítés bevétele				8 661	12 029	0
<i>- Egyéb máshová nem sorolt termelési adók</i>	<i>163</i>	<i>188</i>	<i>537</i>	<i>111</i>	<i>1</i>	
Gyógyszertári szolidaritási díj	163	188	537	111	1	0
<b>Folyó jövedelem-, vagyon-, stb. adók</b>	<b>2 127 905</b>	<b>1 769 071</b>	<b>1 946 962</b>	<b>1 990 762</b>	<b>2 141 413</b>	
<i>Jövedelemadók</i>	<i>2 064 319</i>	<i>1 706 179</i>	<i>1 880 924</i>	<i>1 917 340</i>	<i>2 069 960</i>	
Személyi jövedelemadó (SZJA)	1 734 663	1 367 832	1 513 186	1 501 244	1 598 030	100
<i>Vállalatok jövedelmére vagy nyereségére kivetett adók</i>	<i>312 598</i>	<i>321 441</i>	<i>362 088</i>	<i>362 018</i>	<i>436 967</i>	
Társasági nyereségadó	323 370	316 620	342 305	322 467	394 813	0
Különadó	-32 390	-16 100	0			0
Pénzügyintézetek különadója	11 584	11 532	10 040	10 178	9 121	0
Hitelintézeti járadék	10 034	9 389	9 743	17 508	20 582	0
Kisvállalkozói adó (KIVA)				11 865	12 451	0
<i>Egyéb, máshová nem sorolt jövedelemadók</i>	<i>17 058</i>	<i>16 906</i>	<i>5 650</i>	<i>54 078</i>	<i>34 963</i>	
Sávós kockázatviselés tb alap	71	20	40	18	4	0
Energiaellátók különadója	16 987	16 886	5 610	54 060	34 959	0
<i>Egyéb folyó adók</i>	<i>63 586</i>	<i>62 892</i>	<i>66 038</i>	<i>73 422</i>	<i>71 453</i>	
Gépjárműadó	25 994	25 497	24 172	29 693	30 435	0
Eljárási illeték	20 905	18 785	20 291	20 954	18 046	0
Egyéb átengedett központi adók	51	64	63	85	24	0
Háztartások kommunális adója	10 124	11 099	13 161	13 175	13 002	100
Idegenforgalmi adó	5 798	6 761	7 682	8 411	9 126	70
Környezetterhelési díj	714	686	669	1 104	820	60
<b>Tőkeadók</b>	<b>8 752</b>	<b>7 462</b>	<b>7 510</b>	<b>7 188</b>	<b>9 546</b>	
Örökösödési és ajándékozási illeték	6 264	6 500	5 654	5 307	6 179	90
Földvédelmi járulék	2 488	962	1 856	1 881	3 367	70
<b>Összes adóbevétel</b>	<b>6 874 508</b>	<b>6 657 147</b>	<b>7 278 285</b>	<b>7 545 827</b>	<b>8 107 773</b>	
<b>Nettó társadalombiztosítási hozzájárulások</b>	<b>3 222 223</b>	<b>3 663 007</b>	<b>3 713 316</b>	<b>3 885 800</b>	<b>4 179 607</b>	
Munkaadók tényleges társadalombiztosítási hozzájárulásai	2 084 055	2 200 413	2 161 062	2 235 573	2 444 223	0

Háztartások tényleges társadalombiztosítási hozzájárulásai	1 138 168	1 462 594	1 552 254	1 650 227	1 735 384	100
<b>Adókból és társadalombiztosítási hozzájárulásokból származó összes bevétel</b>	<b>10 096 731</b>	<b>10 320 154</b>	<b>10 991 601</b>	<b>11 431 627</b>	<b>12 287 380</b>	

Forrás: ksh.hu 3.1.24.2. Nemzeti adólista – az adók és társadalombiztosítási hozzájárulások nemzeti osztályozásának teljes részletezése

**2. táblázat**  
Szektorok adóterhelése 2010-2014. között, millió forintban

Szektorok adóterhelése	2010	2011	2012	2013	2014
GDP végső fogyasztás (1)	19 996 751	20 631 746	21 118 571	21 667 064	22 693 123
GDP belföldi felhasználás (2)	25 607 108	26 406 650	26 703 880	27 869 664	29 841 292
Háztartási arány (1)/(2)	78,09%	78,13%	79,08%	77,74%	76,05%
Háztartások adóterhelése	8 624 493	8 796 733	9 454 625	9 755 574	10 336 311
Vállalati szektor adóterhelése	1 472 238	1 523 421	1 536 976	1 676 053	1 951 069
<b>Adóterhelés összesen</b>	<b>10 096 731</b>	<b>10 320 154</b>	<b>10 991 601</b>	<b>11 431 627</b>	<b>12 287 380</b>

Forrás: Szerzők számítása az 1. és 5. táblázatok alapján

**3. táblázat**  
Adóteher Magyarországon (2010-2014), milliárd Ft-ban

MEGNEVEZÉS	2010	2011	2012	2013	2014
(1) Adóterhek – az adókból és a kötelező társadalombiztosítási befizetésekből származó összes bevétel (T+TB)	10 095	10 318	10 990	11 430	12 287
(2) Bruttó hazai termék (GDP) összesen	27 052	28 134	28 628	30 065	32 180
(3) Adóteher nélküli nettó jövedelem [GDP-(T+TB)]	16 957	17 815	17 638	18 635	19 893
(4) Közteher (GDP%) (1)/(2)	37,3%	36,7%	38,4%	38,0%	38,2%
(5) Közteher (Nettó jövedelem%) (1)/(3)	59,5%	57,9%	62,3%	61,3%	61,8%

Forrás: Szerzők számítása az előzőek alapján

**4. Táblázat**  
EU tagállamok adóterhelése csökkenő sorrendben

#	Állam	%GDP	%NET	#	Állam	%GDP	%NET
1	Dánia	50,8%	103,3%	15	Horvátország	36,7%	58,0%
2	Belgium	47,9%	91,9%	16	Málta	35,0%	53,8%
3	Franciaország	47,9%	91,9%	17	Nagy- Britannia	34,4%	52,4%
4	Finnország	44,0%	78,6%	18	Spanyolország	34,4%	52,4%
5	Ausztria	43,8%	77,9%	19	Ciprus	34,2%	52,0%
6	Olaszország	43,7%	77,6%	20	Csehország	34,1%	51,7%
7	Svédország	43,7%	77,6%	21	Lengyelország	33,0%	49,3%
8	Németország	39,5%	65,3%	22	Észtország	32,5%	48,1%
9	Luxemburg	39,4%	65,0%	23	Szlovákia	31,2%	45,3%
10	Görögország	39,0%	63,9%	24	Írország	30,5%	43,9%
<b>11</b>	<b>Magyarország</b>	<b>38,2%</b>	<b>61,8%</b>	25	Lettország	29,2%	41,2%
12	Hollandia	38,0%	61,3%	26	Bulgária	28,1%	39,1%
13	Szlovénia	37,0%	58,7%	27	Litvánia	28,0%	38,9%
14	Portugália	36,9%	58,5%	28	Románia	27,7%	38,3%
	<b>EU-28 ÁTLAGA</b>	<b>40,5%</b>	<b>68,1%</b>		<b>€ ZÓNA ÁTLAGA</b>	<b>41,5%</b>	<b>70,9%</b>

Forrás: Eurostat „Total tax revenue by country 1995-2014 (% of GDP)” táblázat alapján a szerzők számítása a NET% adat.

**5. Táblázat**  
**A GDP végső felhasználása folyó áron (2010-2014) [millió Ft]**

Felhasználás	2010	2011	2012	2013	2014
Háztartások fogyasztási kiadása	13 726 885	14 341 214	14 889 206	15 225 962	15 651 122
Természetbeni társadalmi juttatás					
a kormányzattól	2 996 136	2 990 614	2 941 422	2 957 956	3 210 199
segítő nonprofit intézményektől	414 970	443 958	473 421	510 920	539 847
<b>Háztartások tényleges fogyasztása</b>	<b>17 137 991</b>	<b>17 775 786</b>	<b>18 304 049</b>	<b>18 694 838</b>	<b>19 401 168</b>
Közösségi fogyasztás	2 858 760	2 855 960	2 814 522	2 972 226	3 291 955
<b>(1) Végső fogyasztás összesen</b>	<b>19 996 751</b>	<b>20 631 746</b>	<b>21 118 571</b>	<b>21 667 064</b>	<b>22 693 123</b>
Bruttó felhalmozás (állóeszköz + készlet)	5 610 357	5 774 904	5 585 309	6 202 600	7 148 169
<b>(2) Belföldi felhasználás összesen</b>	<b>25 607 108</b>	<b>26 406 650</b>	<b>26 703 880</b>	<b>27 869 664</b>	<b>29 841 292</b>
Export Import egyenlege	1 444 587	1 727 176	1 924 009	2 195 341	2 338 374
<b>Bruttó hazai termék (GDP) összesen</b>	<b>27 051 695</b>	<b>28 133 826</b>	<b>28 627 889</b>	<b>30 065 005</b>	<b>32 179 666</b>
<b>Végső fogyasztás aránya Belföldi felhasználáshoz (1)/(2)</b>	<b>78,09%</b>	<b>78,13%</b>	<b>79,08%</b>	<b>77,74%</b>	<b>76,05%</b>

Forrás: KSH 3.1.6. A bruttó hazai termék (GDP) végső felhasználása folyó áron (1995-)

**6. Táblázat**  
**A háztartások adóterhelése folyó áron (2010-2014) [millió Ft]**

A fenti adatokból a következő adóterhelési adatok számolhatók ki:

Felhasználás	2010	2011	2012	2013	2014
GDP - Végső fogyasztás összesen	19 996 751	20 631 746	21 118 571	21 667 064	22 693 123
Háztartások adóterhelése	8 624 493	8 796 733	9 454 625	9 755 574	10 336 311
% GDP: Végső fogyasztáshoz	43,1%	42,6%	44,8%	45,0%	45,5%
% NET:	75,8%	74,3%	81,1%	81,9%	83,6%

Forrás: Szerzők számításai az 5. táblázat alapján

**7. Táblázat**  
**Az adóterhelések összehasonlítása Magyarországon (millió Ft)**

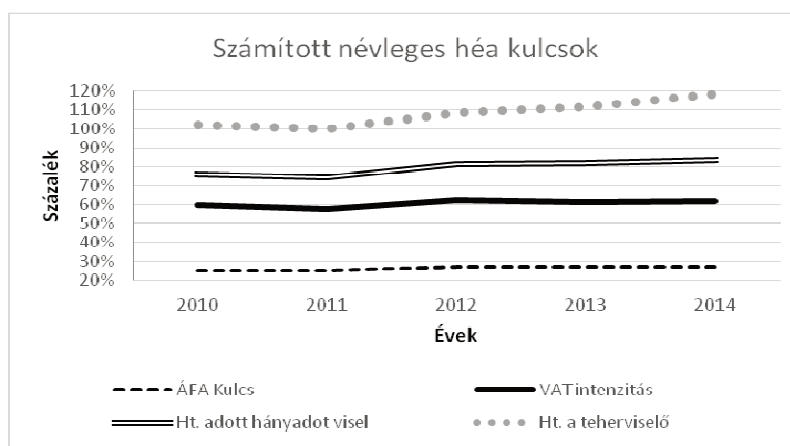
Megnevezés	2010	2011	2012	2013	2014
GDP összesen	27 051 695	28 133 826	28 627 889	30 065 005	32 179 666
GDP végső felhasználás	19 996 751	20 631 746	21 118 571	21 667 064	22 693 123
GDP belföldi felhasználás					
Adók és TB hozzájárulások	10 096 731	10 320 154	10 991 601	11 431 627	12 287 380
Áfa bevétel	2 325 608	2 379 253	2 627 571	2 693 555	3 011 162
Összes adó aránya az áfához	4,34	4,34	4,18	4,24	4,08
<b>Maximális áfa kulcs</b>					
Bruttóra vetítve	20,00%	20,00%	21,26%	21,26%	21,26%
Nettóra vetítve	<b>25,00%</b>	<b>25,00%</b>	<b>27,00%</b>	<b>27,00%</b>	<b>27,00%</b>



<b>A teljes GDP-hez viszonyítva</b>					
Bruttóra vetítve	37,3%	36,7%	38,4%	38,0%	38,2%
Nettóra vetítve	59,6%	57,9%	62,3%	61,4%	61,8%
Maximális nettó áfa kulcshoz viszonyítva	2,38	2,32	2,31	2,27	2,29
<b>GDP végső felhasználáshoz viszonyítva</b>					
Adott hányad háramlik a háztartásokra	78,1%	78,1%	79,1%	77,7%	76,0%
<b>Összeben</b>	8 624 493	8 796 733	9 454 625	9 755 574	10 336 311
<i>Bruttóra vetítve</i>	43,1%	42,6%	44,8%	45,0%	45,5%
<i>Nettóra vetítve</i>	75,8%	74,3%	81,1%	81,9%	83,6%
Maximális nettó áfa kulcshoz viszonyítva	3,03	2,97	3,00	3,03	3,10
<b>A háztartások viselnék az összes terhet</b>	10 096 731	10 320 154	10 991 601	11 431 627	12 287 380
Bruttóra vetítve	50,5%	50,0%	52,0%	52,8%	54,1%
Nettóra vetítve	102,0%	100,1%	108,5%	111,7%	118,1%
Maximális nettó áfa kulcshoz viszonyítva	4,08	4,00	4,02	4,14	4,37

Forrás: Szerzők saját számításai

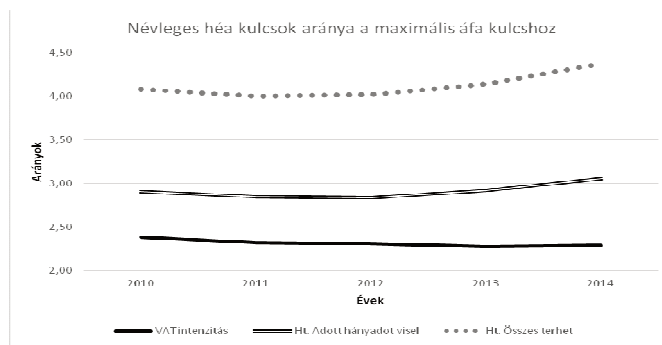
**1. ábra**  
Számított névleges hozzáadottérték-adó kulcsok



Megnevezés	2010	2011	2012	2013	2014
Maximális áfa kulcs	25,0%	25,0%	27,0%	27,0%	27,0%
Vat intenzitás	59,6%	57,9%	62,3%	61,4%	61,8%
Ht. adott hányadot visel	75,8%	74,3%	81,1%	81,9%	83,6%
Ht. a teherviselő	102,0%	100,1%	108,5%	111,7%	118,1%

Forrás: Szerzők saját szerkesztése 7. táblázat alapján

2. ábra  
Névleges hozzáadottérték-adó kulcsok aránya a maximális áfa kulcshoz



Megnevezés	2010	2011	2012	2013	2014
A teljes GDP-hez viszonyítva	2,38	2,32	2,31	2,27	2,29
75% háramlik a háztartásokra	2,91	2,85	2,83	2,92	3,05
A háztartások viselik az összes terhet	4,08	4,00	4,02	4,14	4,37

Forrás: Szerzők saját szerkesztése a 7. táblázat alapján

### Jegyzetek

<sup>1</sup> Kürthy Gábor: Az egyszerű adórendszer. (Bonyolult adórendszer helyett egyszerűbb adózást) In: Adózó munkaadók és adózó munkavállalók a korrupciómentes gazdaságban (Szerk. Bánfi Tamás – Balogh László) Béta Book kkt., Budapest 2011

<sup>2</sup> „A mai értelemben vett jövedelemadó először William Pitt alkalmazta Angliában 1799-ben, végleges jelleggel majd csak 1842-ben Angliában, 1891-ben Németországban, 1914-ben Franciaországban vezették be. Ez az adó kezdetben kizárólag személyi jellegű volt, majd később (például Angliában 1937-ben) bevezették a vállalkozási jövedelemadót.” Gáspár Andrea: A magyar adórendszer és annak mezőgazdasági egyéni vállalkozókra gyakorolt hatása az Észak-alföldi Régióban. Doktori (PhD) értekezés. Szent István Egyetem Gazdálkodás és Szervezéstudományok Doktori Iskola Gödöllő 2011. 1. o.

<sup>3</sup> Ricardo, David: A politikai gazdaságtan és az adózás alapelvei. KJK, Budapest 1991

<sup>4</sup> Ez alól persze számos kivételt találunk. A hedonista életfelfogású egyének inkább jövedelmüket – valójában fogyasztásukat – kívánják szinten tartani, és kevésbé törődnek azzal, ha eközben vagyonuk apad vagy elfogy. Az irodalomban számtalan ilyen „hóst” találunk, akik szerelmi ügyek, kártyaadósság stb. következtében akár teljes vagyonukat is elveszítik. Mindazonáltal e csoport valószínűleg a társadalom csekélyebb szeletét képezi, a többség a Ricardo-féle vagyonmegtartásra, illetve gyarapításra törekszik.

<sup>5</sup> A valóságban a bonyolultabb adórendszerek dominálnak. Itt is megfigyelhető azonban egyes esetekben egy-egy adótipus radikálisabb előtérbe helyezése. Erre példa a Wekerle Sándor által bevezetett adóreform. „Wekerle Sándor 1880 és 1890 között a fogyasztási adók megemelésével és adóminimum megállapításával, valamint kedvezőbb kamatozású kölcsönökkel alig tíz év alatt stabilizálta az államháztartást, intézkedései nyomán a korábban válságos helyzetű államháztartásban a század végére lecsökkent a deficit, sőt volt olyan év (pl. 1891-ben), amikor többlettel zárt”. Gáspár: i.m. 140. o. Wekerle Sándor nevéhez fűződik adórendszerünk átalakítása. Ez az átalakítás az 1909. évi adóreform-törvényekben (1909. évi V-XII. törvények) öltött testet.

<sup>6</sup> Kürthy: i.m. 70. o.

<sup>7</sup> Magyarországon az 1707. évi Ónodi országgyűlés fogadta el az általános adófizetésről szóló törvényt. Az adózás alapegységét dikának nevezték a portát, mint adózási egységet elvetették. A dikát adókataszterben rögzítették. Az adókötelezettséget kiterjesztették a nemességre, a főtisztekre és a papságra is. A beszedendő adó mennyiségét határozták meg, és azt a dikákra vetítették. A költségvetés igényétől függött, hogy egy dikára mennyit kell fizetni. A közteherviselés fogalmát (közös teherviselés nyelvi formában) II. Rákóczi Ferenc használta legelőször magyarul. Szomolányi Gábor: Adópolitika és pénzügypolitika a Rákóczi szabadságharc idején. In: Numizmatika és társtudományok III. 1999. 323-329. o.

<sup>8</sup> Az orvos dilemmája színműben. Angolul: All professions are conspiracies against the laity. In: Doctor's dilemma. 1911

<sup>9</sup> A 2000-es évek elején az amerikai nagyvállalatok és a könyvvizsgálók között még nem volt megtiltva, hogy más szolgáltatásokat is nyújtsanak, ami visszaélésekre adott lehetőséget. Ez azt jelentette, hogy a könyvvizsgáló a többi, nagyobb haszonnal kecsegtető szolgáltatás nyújtására vonatkozó megbízások elnyerése érdekében kevésbé voltak szigorúak az ellenőrzések során, ami miatt sokkal jobb képet tudtak festeni magukról a vállalatok a jelentéseikben. A későbbiekben ez okozta több nagyvállalat, mint az Enron vagy a Worldcom csúfos bukását. Kecskés András: Az Enron botrány és az üzleti jog rohadt almái. Magyar Jog 2008. 6. sz. 429-440. o.; Kecskés András: Befektetővédelmi reformok az Egyesült Államokban és Európában. Magyar Jog 2009. május. 298-307. o.

<sup>10</sup> Felelős társaságirányítás (corporate governance) alatt érteni kell a vállalat vezetőit, és a tagok közötti olyan viszonyrendszert, amely biztosítja, hogy a vezetőség a befektetők és más érdekeltek érdekeiben járjon el. Kecskés et Alii 2011

<sup>11</sup> Kecskés András: Felelős társaságirányítás – Corporate Governance. HVG-Orac, Budapest 2011

<sup>12</sup> Kecskés András: The Legal Theory of Stakeholder Protection. JURA 2010. 1. sz. 67-76. o.

<sup>13</sup> Turján Sándor: Adózás és jövedelemszabályozás KJK, Budapest 1985

<sup>14</sup> Takács György: Adótani problémák. In: Adózás alapkérdései tanulmánykötet. (Szerk. Szentés Tamás) KJK, Budapest 1959. 95-247. o.

**Koroseczné Pavlin Rita**

*egyetemi tanársegéd*

**Parádi-Dolgos Anett**

*egyetemi docens*

*Kaposvári Egyetem Gazdaságtudományi Kar*

*Pénzügy és Közgazdaságtan Tanszék*

## **A hitelezői érdekek érvényesülésének vizsgálata gazdasági társaságok felszámolási eljárása során**

### **1. Bevezetés**

Magyarországon az elmúlt 5 év adatait vizsgálva látható, hogy a vállalati felszámolási eljárások száma 2012. évig növekvő tendenciát követett, amely egyrészt a válság miatt bajba jutott cégek fizetéseképtelenségének, másrészt pedig a Nemzeti Adó- és Vámhivatal és a Cégbíróság szigorúbb ellenőrzéseinek eredménye. Az eljárás során kijelölt felszámoló sok esetben eszközhiányos állapottal szembesül a felszámolási eljárás kezdetekor, melynek egyértelmű következménye, hogy az adós vagyona nem nyújt elegendő fedezetet a hitelezők felé fennálló tartozások kiegyenlítésére. Ez a jelenség nagy károkat képes okozni a gazdaság működésében, ugyanis az egyes gazdasági szereplőknek jelentős anyagi veszteségeket kell elszenvedniük a be nem hajtható követeléseik miatt, mely akár a teljes vállalati szféra működésének bizonytalanságát is eredményezheti. Ebből kifolyólag a hitelezői érdekek védelméről az államnak, mint gazdasági szereplőnek a feladata gondoskodni. Magyarországon az 1991. évi XIX. törvény (Csődtörvény) 33/A.§-a rendelkezik a hitelezők meg nem térült követeléseinek és az adós társaság vagyonának védelméről. Ennek értelmében „a hitelező vagy a felszámoló, a felszámolási eljárás ideje alatt keresettel kérheti a bíróságtól annak megállapítását, hogy azok, akik a gazdálkodó szervezet vezetői voltak a felszámolás kezdő időpontját megelőző három évben, a fizetéseképtelenséggel fenyegető helyzet bekövetkeztét követően ügyvezetési feladataikat nem a hitelezők érdekeinek figyelembevételével látták el, és ezáltal a gazdálkodó szervezet vagyona csökkent, vagy a hitelezők követeléseinek teljes mértékben történő kielégítését megghiúsították”. A fizetéseképtelenséggel fenyegető helyzet bekövetkezésének tekinthető az az időpont, amelytől kezdve a menedzsment már előre láthatta, hogy a vállalkozás nem lesz képes esedékességkor kiegyenlíteni tartozásait. Éppen ezért a vezető felelőségre vonhatósága két lényeges pont vizsgálatán alapul. Egyrészt a fenyegető fizetéseképtelenség időpont-

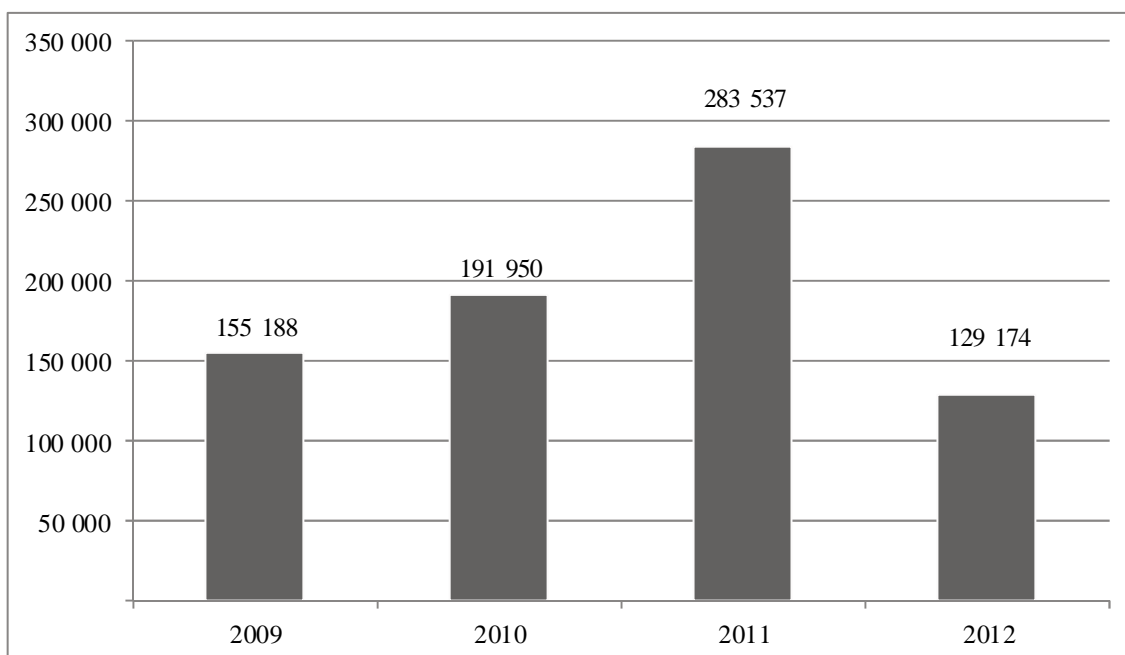
jának meghatározásán, másrészt az azt követő hitelezői érdekeket sértő magatartásnak a bizonyításán. Jelen tanulmányban a számviteli beszámolókból közölt adatok alapján vizsgáljuk a vezetői felelőségre vonás két szükséges feltételének kifejezését pénzügyi mutatók segítségével, illetve azoknak a vállalkozásoknak az arányát, melyeknél megfigyelhető a hitelezői érdekeket sértő magatartás.

### **2. Eszközállomány alakulása a felszámolási eljárást megelőző években**

A felszámolt vállalkozások jelentős részéről elmondható, hogy a normál működési tevékenységük zárásakor csekély mértékű eszközállománnyal rendelkeznek. Ez az állapot jelentősen megnehezíti a hitelezők helyzetét, ugyanis a követeléseik fedezetét kizárólag a vállalkozás felszámolásba bevonható vagyona adja. Amennyiben az értékesíthető vagyomból befolyt bevétel elmarad a hitelezői követelések értékétől, ki nem elégített hitelezői igények maradnak hátra az adós vállalkozás megszűnése után. Jelenleg hazánkban a felszámolási eljárások lezárásakor nagy értékű ki nem elégített hitelezői igényekkel szembesülhetünk, ezért kiemelt figyelmet érdemel az eszközállományaik időbeli alakulásának vizsgálata, amely alapján következtethetünk arra, hogy mikor "tűnnek el" ezekből a vállalkozásokból az eszközök.

Elemzésünkhöz a számviteli törvényi előírásoknak megfelelően közzétett éves beszámolókat tekintet át. A mintában szereplő kisvállalkozások mindegyike 2012. évben került felszámolási eljárás alá és rendelkeznek legalább 3 teljes év közzétett beszámolójával (2009. év, 2010. év, 2011. év), majd ezt követően a tevékenységzáró beszámolási (eljárást megelőző 2012. törtévi időszak) kötelezettségüknek is eleget tettek. E feltételeknek a rendelkezésemre álló adatbázisban 2.627 vállalkozás felelt meg.

A kisvállalkozások forgóeszköz és befektetett eszköz állománya között kerülnek kimutatásra azok a vállalkozás által birtokolt eszközök, melyek egy esetleges felszámolási eljárás során az értékesítésbe bevonható vagyonelemeket adják, ezért mindenekelőtt meg kellett vizsgálni, hogy miként alakultak ezek a mérlegkategóriák az eljárást megelőző években. A 2.627 vállalkozás eszközállományát összesítve megvizsgálható, hogy milyen tendencia figyelhető meg az állományban a felszámolási eljárásához közeledve. Az 1. ábra alapján látható, hogy a 365 napot felölelő normál működésű évek során növekvő tendenciát tapasztalhatunk a teljes eszközállományban, mely 2011. évre meghaladja a 280 millió forint értéket. Ezt követően a felszámolási eljárás évében, de még a normál működés során ugyanez az érték kevesebb, mint felére csökken a 2011. évi szinthez viszonyítva.



1. ábra: Eszközállomány a vizsgált kisvállalati méretkategóriákban évenként (eFt)

Forrás: saját készítés

Ennek a rendkívül szembetűnő csökkenésnek a hátterében akár hatékonyabb készletgazdálkodás vagy akár a hitelezői érdekeket sértő vagyonszőkenés is állhat. Ezért mindössze az eszközállományban bekövetkező csökkenő tendencia alapján nem állapítható meg egyértelműen, hogy a vállalkozás vezetősége megsértette-e a hitelezők érdekeit. Mindemellett a Csődtörvény megfogalmazása szerint a felszámolási eljárás alá került vállalkozás vezetőitől az eljárást megelőzően, kizárólag a fenyegető fizetésképtelenség beálltát követően várható el a hitelezői érdekek elsődlegessége szerinti operatív döntéshozatal. Ezért fontos annak tisztázása, hogy miként is határozható meg a fenyegető fizetésképtelenség időpontja.

### 3. Fenyegető fizetésképtelenség beálltának időpontja

A vállalkozás vezetői az ellenük indított perekben főként azzal védekeznek, hogy a hitelezői érdekeket sértő magatartás elkövetésekor a vállalkozás nem volt a fenyegető fizetésképtelenség helyzetében. Ezen álláspontjukat arra alapozzák, hogy adott időpontban a számviteli beszámolók, nyilvántartások alapján a vállalkozás befektetett és forgóeszközeinek értéke meghaladta az esedékes tartozások összegét. A hazai ítéleteknél azonban már a vállalkozás likviditásproblémáinak megjelenését is a fenyegető fizetésképtelenségi állapotnak tekinti a joggyakorlat (Fónagy, 2015).

A fenyegető fizetésképtelenség jelenségének értelmezéséhez azonban célszerű megvizsgálni azt, hogy honnan ered a hazai szabályozás alapja. A hanyag vállalatvezetés esetkörének joggyakorlata az angolszász jogrendszerből („wrongful trading”) került átvételre, ezért célszerű megnézni, hogy miként fogalmaz az Angliában elfogadott 1986. évi Fizetésképtelenségi törvény a fizetésképtelenség állapotának beálltával kapcsolatban. Az idézett törvény szerint a vállalkozás fizetésképtelensége bekövetkezettnek tekinthető, ha bizonyítást nyert, hogy:

- a vállalkozás nem képes esedékességkor kiegyenlíteni tartozásait („cash flow” szemlélet) vagy
- a társaság kötelezettségeinek összege meghaladja a vagyonának értékét („balance sheet” szemlélet).

A meghatározás szerinti első esetben az adós vállalkozás likviditásproblémáinak megjelenése, míg a második részben a vagyonihiányos állapot tekinthető fizetésképtelenségi állapotnak. A pénzügyi elemzések területén előbbi alatt illikviditást, míg utóbbi alatt inszolvenciát értünk. A vállalati likviditási hiány esetén ugyanis a vállalkozás a napi operatív működés során nem feltétlenül képes a forgóeszközeiből fedezni a tartozásait, azonban a teljes eszközállománya még fedezetet teremthet a teljes kötelezettség összegére vonatkozóan. Ezzel szemben, ha a vállalkozás kötelezettségeinek összege meghaladja a teljes vagyont nagy valószínűséggel megállapítható, hogy likviditási problémái is megjelennek és így inszolvens és egyben illikvid állapotba kerül a vállalkozás.

A Csódtörvény megfogalmazása alapján azok vonhatók felelősségre „akik a gazdálkodó szervezet vezetői voltak a felszámolás kezdő időpontját megelőző három évben”, ezért a fenyegető fizetéseképtelenség helyzetének kialakulását erre a három évre visszamenőleg célszerű meghatározni. A törvény szerint ez akkor következik be, amikor már a vezetők előre láthatták, hogy a vállalkozás nem fog tudni eleget tenni fizetési kötelezettségének. Ennek alapja a vállalkozás rövid távú fizetéseképtelensége, melyet azonban nagyon nehéz bizonyítani. A számviteli mérleg ugyanis adott időpontra vonatkozóan tartalmaz állományi adatot, melyből nem állapíthatunk meg jövőre vonatkozó fizetési képességet. Pénzügyi szempontból azonban egyértelműen kijelenthető, hogy a hosszú távú fizetéseképtelenség egyben rövid távú fizetéseképtelenséget is jelent és előbbi kifejezhető a számviteli mérleg alapján. Amennyiben ugyanis a vállalkozás saját forrásainak összessége negatív értéket vesz fel, akkor a vállalkozás pénzügyileg fizetéseképtelen állapotba került (Botos, 2003), így a fenyegető fizetéseképtelenség állapota biztosan beállt.

Ennek tükrében célszerű megvizsgálni, hogy a 2.627 vállalkozás közül melyek rendelkeztek negatív saját tőkével a felszámolási eljárást megelőző 3 év bármelyikében. Természetesen a törvényi szabályozás szerint, amennyiben a saját tőke értéke két egymást követő évben eléri a negatív értéket, a vállalkozás köteles biztosítani a második év beszámolójának elfogadásától számított három hónapon belül a szükséges saját tőkét (2013.évi V. törvény 3:133.§). Ennek ellenére korábbi tanulmány is bemutatta már hazánk vállalati adatbázisain, hogy jelentős a negatív saját tőkével működő vállalkozások száma (Gál, & Gáspár, & Parádi-Dolgos, 2014). A magas eladósodottság tekintetében azonban kivételt képeznek a mezőgazdasági szektorban tevékenykedő vállalatok (Varga, & Sipiczki). A általunk vizsgált 2.627 vállalkozás több mint felénél figyelhető meg az eljárást megelőző három év bármelyikében a saját tőke negatív értéke. A továbbiakban vezetői felelősség kérdéskörének vizsgálatához kizárólag az 1.557 negatív saját tőkével rendelkező vállalkozás adatait használok fel, ugyanis esetükben biztosan megállapítható, hogy a fenyegető fizetéseképtelenség állapotában voltak.

#### **4. Hitelezői érdekek elsődlegessége a fenyegető fizetéseképtelenség szakaszában**

A Csódtörvény 33/A. §-a szerinti definíció sarkalatos pontja – a fenyegető fizetéseképtelenség időpontjának megállapításán túl – annak meg meghatározása, hogy milyen módon fejezhető ki a hitelezői érdekek elsődlegességének megsértése. A vállalkozás vezetőinek ugyanis a fenyegető fizetéseképtelenség

időpontját követően már nem a gazdasági társaság, hanem a hitelezők érdekeinek elsődlegessége alapján kell eljárnia (Fónagy, 2015). A hitelezők érdeke mindenekelőtt az, hogy a követeléseik teljes mértékben realizálódjanak, azaz a vállalkozás rendelkezzen akkora mértékű vagyonnal, hogy az fedezetet teremtsen a hitelezői igények kielégítésére. A vállalkozás által az éves beszámolóban kimutatott befektetett illetve forgóeszközök tekinthetők vagyonnak. A számviteli beszámoló részét képező mérleg elkészítésének célja, hogy a vállalkozás vagyoni helyzetéről egy adott időpontra szóló megbízható, valós összképet adjon. A vállalkozásoknak minden évben a mérleg fordulónapra (jellemzően december 31.) vonatkozóan, a fordulónapot követő 5. hónap utolsó napjáig, közzé kell tenniük az éves beszámolóikat (Baricz & Róth, 2006). Ennek az éves beszámolóban az egyik részét képezi a mérleg, mely a vállalkozás birtokában lévő eszközeinek illetve a pénzügyi forrásainak a szerkezetét mutatja be. A számviteli törvény előírásai szerint a azokat az eszközöket, melyek tartósan (több mint egy éven át) szolgálják a vállalkozás jövedelemtermelő képességét a befektetett eszközök között kell kimutatni, míg az egy éven belül megtérülő folyó felhasználású eszközöket a forgóeszköz kategóriába kell sorolni. Ezzel összhangban a mérleg forrás oldalán a vállalkozás tőkeszerkezetét fel kell osztani saját illetve idegen forrásokra és utóbbiakat lejáratauk szerint (éven belül és éven túli esedékesség szerint) meg kell bontani. Ezeknek a csoportosításoknak a segítségével meg lehet állapítani, hogy a vállalkozás éven belül megtérülő eszközei (forgóeszközei) mennyiben képesek fedezni az éven belül esedékes tartozásait (rövid lejáratú kötelezettségek). Ennek a két kategóriának az elemzésével a vállalkozás likviditási (rövid távú fizetőképességi) helyzetére vonatkozóan vonható le következtetés. Sok vállalkozás szembesülhet likviditási problémával, melynek tartóssága nem fejezhető ki egyértelműen a mérlegből, ugyanis a beszámoló egy adott napon jellemző likviditási helyzetet mutat. Ezzel szemben a hosszú távú fizetéseképtelenség egyértelműen megállapítható a mérlegből. Amennyiben ugyanis a befektetett- illetve forgóeszközök összessége nem fedezi idegen forrásokat, egyértelműen fizetéseképtelennek tekinthető a vállalkozás. Ezt követően tehát a fenyegető fizetéseképtelenség állapota biztosan beállt, így meg kell vizsgálni a hitelezői érdekek elsődlegességének érvényesülését.

A vállalkozás idegen forrásait biztosító hitelezőknek a legalapvetőbb érdeke, hogy az általuk befektetett pénzügyi összeg megtérüljön. Ezért abban az esetben ha a vállalkozás mérlegéből az látható, hogy az eszközállomány nem teremt fedezetet a hitelezők követeléseire, elmondható, hogy a hitelezői érdekek elsődlegessége sérült az adott időpontban. Mindennek megállapításához a vállalkozás

vagyontárgyaiban és idegen forrásaiban bekövetkező változásnak az iránya szerint két csoportot alkothatunk. Az 1. táblázat mutatja a besorolás alapját képező két mutatót illetve az értékükben bekövetkező két lehetséges kimenetet. Amennyiben egy felszámolási eljárás alatti fenyegető fizetési képesség állapotában lévő vállalkozásnál azt tapasztaljuk, hogy a vagyonban bekövetkező csökkenés egyidejűleg a kötelezettségállomány csökkenésével párosult, akkor feltételezhetjük, hogy a vagyonerősítésből befolyt bevétel a hitelezők felé fennálló tartozások kiegyenlítésére fordították. Ezzel szemben az 1. táblázatban a szürkével jelzett mezőkben azt tapasztalhatjuk, hogy a vállalkozási vagyon értékesítéséhez nem párosult az idegen források csökkenése, mely a hitelezői érdekek elsődlegességének megsértését jelentheti.

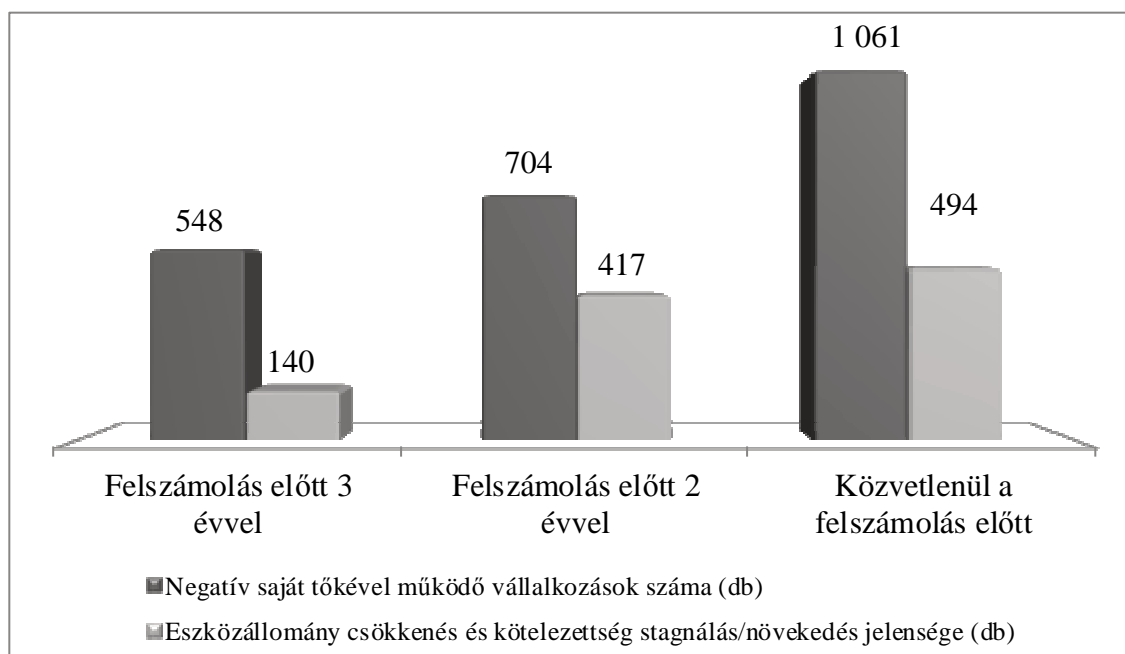
**1. táblázat: A hitelezői érdekek sérüléséhez kapcsolódó pénzügyi mutatók besorolása**

Vizsgált mutató	Érték változása	
Értékcsökkenéssel korrigált eszközállomány	csökkent	nem csökkent
Teljes kötelezettségállomány	csökkent	nem csökkent

Az 1. táblázatban az „értékcsökkenéssel korrigált eszközállomány” kifejezés szerepel, ugyanis a vizsgálathoz ki kell szűrni az adatokból a tárgyi eszközökkel kapcsolatos avulást és ezáltal pontosabb képet kapunk az eszközök értékéről. A vállalkozás által tartósan használt ingatlanoknak, gépeknek, berendezésének az évenkénti amortizációja miatt akkor is csökkenés tapasztalható eszközállományban, ha eszközértékesítés nem valósult meg. Ezért a következőkben azt vizsgáljuk, hogy a vizsgált kisvállalkozások mekkora részére jellemző az értékcsökkenéssel korrigált vagyonban bekövetkező csökkenés. Ennek a jelenségnek a vizsgálata rendkívül fontos, ugyanis ez fejezi ki a Csődtörvény 33/A §-a „a gazdálkodó szervezet vagyona csökken” jelenséget.

A vizsgálatba bevont 1.557 vállalkozás 35 százaléka (548 db) már az eljárást megelőző 3. évben (2009. évben) negatív értékű saját tőke a jellemző. Ennek az 548 vállalkozásnak pedig több mint negyedénél (140 db) tapasztalhatjuk, hogy az eszközállomány csökkenésével párhuzamosan a vállalkozás kötelezettségállománya nem csökkent. Ez pedig a hitelezői érdekek elsődlegességének sérülését bizonyítja.

A 2. ábra adatairól leolvasható, hogy az eljárás kezdetének közeledtével egyre növekszik a negatív saját tőkével működő vállalkozások száma, melyeken belül hozzávetőleg 50 százalékban (59,23%; 46,56%) tapasztalható egyidejűleg a hitelezői érde-



**2. ábra: A vállalkozások száma, amelyeknél megfigyelhető a negatív saját tőke illetve hitelezői érdekeket sértő magatartás (db vállalkozás)**

Forrás: saját készítés

kek elsődlegességének sérülése.

A 2. ábra adatai alapján látható, hogy közvetlenül az eljárást megelőző évben a vizsgálatba bevont 1.557 vállalkozás közül 1.061-nél (68,14 százalékuknál) tapasztalható negatív saját tőke, mely már önmagában felhívja a figyelmet arra, hogy a hazai kisvállalkozás felszámolási eljárásának bekövetkezése nem feltétlenül a likviditáshiányos állapothoz kapcsolódik, hanem sokkal inkább egy tartós eladósodás eredménye. Ez a jelenség valamelyest akár magyarázatot is adhat arra vonatkozóan is, hogy miért nem élnek a vállalkozások a csődvédelem lehetőségével és miért olyan csekély hazánkban a csődeljárások száma (2015. évben 77 csődeljárás indult). Ez utóbbi eljárás ugyanis a reorganizációt hivatott elősegíteni és a vállalkozás újra/átszervezése saját tőke hiányos állapotban nehezen értelmezhető. A hitelezők nem vállalnák fel olyan befektetést, melyben a tulajdonosok már nem kockáztatják a saját tőkéjüket.

A vizsgált kisvállalkozások adatai alapján elmondható továbbá, hogy közvetlenül az eljárást megelőzően a negatív saját tőkével rendelkezők 46,56 százalékánál megfigyelhető, hogy nem a hitelezői érdekek elsődlegességét tartották szem előtt. Ez jelentős aránynak tekinthető, ezért felmerülhet a kérdés, hogy miért nem szembesülünk a vezetői felelősségi perek jelentős számával? A jelenség okát két tényezőben látom.

Egyrészt a kötelezettségek teljes állománya képezte a vizsgálat alapját és így nem látható, hogy mely gazdasági szereplőkből áll a hitelezők köre. Magyarországon a kisvállalkozások jelentős részét alkotják a családi vállalkozások, melyek jellegzetessége, hogy sok esetben a család és a vállalkozás vagyona nem különül el egymástól (Kóhegyi, 1998.). Ilyen esetben a pénzügyi intézmények kockázatosabbnak ítélik meg a vállalkozás finanszírozását. Mindennek következménye, hogy a kisvállalkozások idegen forrásai között gyakorta megjelennek az úgynevezett nem intézményes finanszírozási formák, melyek közül a két számottevő elem a vállalkozás tulajdonosai által nyújtott tagi kölcsön (Czakó, 2008), mely tulajdonképpen egy burkolt saját tőke injekciót jelent, illetve a kereskedelmi partnerek által nyújtott szállítói hitelek. Természetesen amennyiben a kötelezettségállomány jelentős részét a társaság tagjaival szembeni tagi kölcsön teszi ki, akkor nem jellemző a vezetői felelősséggel kapcsolatos perek megjelenése. Sok esetben ugyanis a kisvállalkozások vezetőinek körét maguk a tulajdonosok alkotják (Ábel & Öcsi, 1999.).

Másrészt a hitelezők sok esetben még a regisztrációval kapcsolatos díjat sem fizetik meg a további veszteségek minimalizálása érdekében, ezért feltételezhetően a vezetői felelősséggel kapcsolatos peres eljárás költségeit sem kívánják felvállalni.

## 5. Összegzés

A Csődtörvény 33/A.§ (1) megfogalmazása szerint kártérítési per, ennek minden következményével a felszámolás kezdő időpontja előtti három évben vezetői tisztséget betöltő személyekkel szemben akkor áll fenn, ha

- a fenyegető fizetéseképtelenség bekövetkeztét követően
- nem a hitelezői érdekek elsődlegessége alapján jártak el,
- ezáltal a gazdálkodó szervezet vagyona csökkent, vagy
- a hitelezői követelések teljes kielégítését megghiúsították, vagy
- környezeti terhek rendezését elmulasztották.

A fenyegető fizetéseképtelenség időpontjának bekövetkezésével kapcsolatban az egyértelmű bírói álláspontra az, hogy nem a cégbíróságnál kezdeményezett fizetéseképtelenségi eljárással azonosítandó. A fenyegető fizetéseképtelenség állapota ugyanis ennél korábban bekövetkezett. Ez az időpont leginkább a likviditási problémák megjelenésével azonosítható, tehát amikor a vállalkozás nem tudta határidőben kiegyenlíteni a tartozásait. Ennek alapján abban az esetben is fennállhat a vállalkozás vezetőjének felelősségre vonása, amennyiben a vállalkozás hosszú távon fizetőképességű, azonban likviditási hiánnyal küzd. Amennyiben azonban már a hosszú távú fizetőképességének is hiányában van egy vállalkozás, akkor feltételezhetjük, hogy rövid távú likviditási problémái is vannak. Hasonlóan látja ezt Dr. Juhász László – napjainkban hazánk egyik legelismerettebb felszámolási (fizetéseképtelenségi) jogi szakértője – bíró is, aki szerint: „A fenyegető fizetéseképtelenség a vagyonihiányhoz, a vagyoni nagyságát meghaladó tartozások mellett ésszerűtlen kockázattal végzett gazdasági tevékenységhez kapcsolódik. Ez a szemlélet azt jelzi, hogy minden alultőkésített cég gyakorlatilag a fizetéseképtelenséggel fenyegető helyzet utáni állapotában van, s a vezetői felelőssége megállapítható”. (Juhász, 2014) Így tehát a felszámolás előtti 3 évben negatív saját tőkével működő vállalkozásokról elmondható, hogy fenyegető fizetéseképtelenségi helyzetben vannak. Ezért esetükben érdemes megvizsgálni, hogy mekkora részük tartotta szem előtt a hitelezői érdekét. Amennyiben ugyanis a negatív saját tőkével működő felszámolt vállalkozásnál a hitelezői érdekek sérülése érvényesül, feltételezhetjük a vállalkozás vezetőjének/vezetőinek felelősségre vonásának jogalapját. Mindezek alapján, ha az értékcsökkenéssel módosított tárgyi eszközökben csökkenés következett be és ezzel egyidejűleg a kötelezettségek állománya változatlanul alakult vagy növekedett, a vezetői felelősségre vonás jogalapja feltételezhető.

Az elvégzett elemzés szerint megállapítható, hogy a Csődtörvény 33/A.§-a alapján kiválasztott

pénzügyi adatok segítségével meghatározható a hitelezői érdekek megsértésének ténye és a fenyegető fizetéseképtelenség időpontja a negatív saját tőkével működő vállalkozások esetében. A vizsgált kisvállalkozások jelentős részéről elmondható, hogy vezető felelősségi pert indíthatott volna a hitelező a korábbi vezetővel szemben. A vizsgált kisvállalkozásokkal kapcsolatban nem állt rendelkezésre adat arról, hogy a Csődtörvény 33/A §. szerinti per melyekkel kapcsolatban merült fel. Az adatok azt mutatták, hogy a negatív saját tőkével rendelkező 2012. évben felszámolási eljárás alá került kisvállalkozások csaknem felénél bizonyítható lett volna a korábbi vezető felelőssége. Abban azonban csaknem biztosak lehetünk, hogy a negatív saját tőkével rendelkezők jelentős részénél nem indul eljárás a korábbi vezető ellen, melynek okát a hitelezők jogállásában és a kockázat minimalizáló magatartásukban látjuk.

### ***Irodalomjegyzék***

2013.évi V. törvény a Polgári Törvénykönyv

Ábel, I., & Öcsi, B. (1999) Finanszírozási szerkezet és tulajdonforma. *Közgazdasági Szemle*, 888-904.

Baricz, R., & Róth, J. (2003) *Könyvvitel*. Aula Kiadó, Budapest

Borszéki, É. (2008) A jövedelmezőség és a tőkeszerkezet összefüggései a vállalkozásoknál. *Bulletin of the Szent István University, Special Issue Part II.*, 391-402.

Botos, K. (2003) Likviditás, szolvencia, prudencia. *Pénzügypolitika az ezredfordulón*, 156-168.

Czakó, E. (2008) A hazai vállalatszerkezet és a gazdaság versenyképessége. A gazdasági környezet és a vállalati stratégiák: a IX. Ipar- és Vállalatgazdasági Konferencia Előadásai, 50-59.

Fónagy, S. (2015) A fizetéseképtelenséggel fenyegető helyzet megítélése. *Gazdaság és jog*, 14-21.

Fónagy, S. (2015) A gazdasági társaság likviditásromlása és a vezető tisztségviselő felelőssége. *Gazdaság és Pénzügy*, 341.

Gál, V., & Gáspár, K., & Parádi-Dolgos, A. (2014): Regional Differences in the Capital Structure of Hungarian SMEs. *Acta Universitatis Sapientiae*, 21-36.

Juhász, L. (2014) A magyar fizetéseképtelenségi jog kézikönyve. Budapest: Novotni Alapítvány.

Kőhegyi, K. (1998) A kisvállalkozói szektor tagolódása. *Közgazdasági Szemle*, 261-276.

Varga, J., Sipiczki, Z. (2015) The Financing of the Agricultural Enterprises in Hungary Between 2008 and 2011, *Procedia Economics and Finance*, 923-931.



**Molnár Judit**

PhD adjunktus, DE ÁJK Polgári Eljárásjogi Tanszék

## Az európai fizetési meghagyásos eljárás az Európai Bíróság előtt

### 1. Bevezető gondolatok

2016. december 12. napján lesz 10 éve, hogy az Európai Parlament és a Tanács elfogadta az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló rendeletet.<sup>1</sup> Az egységes európai eljárás – melynek alkalmazását 2008. december 12. napjától kezdhettünk meg, – immár 8 éve jelen van a határokon átnyúló jogalkalmazás, jogérvényesítés mindennapjaiban.

Az európai fizetési meghagyásos eljárás szabályainak megfelelőségét leginkább az alkalmazása során felmerülő problémák, az alkalmazás tapasztalatai képesek megmutatni, erre tekintettel már a rendelet 32. cikke a Bizottság feladatául tűzte, hogy 2013. december 12. napjáig tárja fel és foglalja jelentés formájába az eljárás működése kapcsán megjelenő kérdéseket, problémákat, tapasztalatokat.<sup>2</sup>

A Bizottság elsőként egy, a rendelet módosítására vonatkozó javaslattal élt a Parlament és Tanács felé (2013. nov. 13.)<sup>3</sup>, majd nyilvánossá tette a rendelet alkalmazásáról szóló jelentést is (2015. október 13.)<sup>4</sup>. A bizottsági módosító javaslat specialitása, hogy nem kizárólagosan az európai fizetési meghagyásos eljárás működését vizsgálta, hanem – visszatérve a rendelet jogalkotási előzményeihez<sup>5</sup> – együtt értékelte az európai fizetési meghagyásos eljárásról és a kísértékű követelések európai eljárásról szóló rendelet alkalmazási tapasztalatait.

A bizottsági előkészítés nyomán a Parlament és a Tanács 2015. december 16. napján rendeletet fogadott el a kísértékű követelések európai eljárásáról és a fizetési meghagyásos eljárásról szóló rendeletek módosításáról.<sup>6</sup> A módosult szabályozások alkalmazását 2017. július 14. napjától kell az európai fizetési meghagyásos eljárásban (és a kísértékű követelések európai eljárásában) alkalmazni.

A Bizottság – Parlament – Tanács hármasa által képviselt jogalkotási folyamat mellett az Európai Bíróság is több esetben értelmezte az európai fizetési meghagyásos eljárás szabályait. Tevékenysége elősegítette a rendeleti szabályok egységes uniós alkalmazását, a tagállami hatóságok részéről érkező értelmezési problémák feloldását, valamint a jogkeresők, eljáró hatóságok oldaláról észlelhetette a rendeleti szabályok megfelelőségét.

Tanulmányomban az elmúlt 10 (8) év olyan eseteit tekintjük át, amelyekben az Európai Bíróság kifejezetten az európai fizetési meghagyásos eljárás

szabályozását vizsgálta, értelmezte a rendelet és a tagállami jog alkalmazhatósága kérdését. Célunk azon bírósági állásfoglalások kiemelése, amelyek a jogalkotási folyamat számára is iránymutatásul szolgálhattak, illetve szolgálhatnak.

### 2. Az Európai Bíróság határozatai az európai fizetési meghagyásos eljárásról szóló 1896/2006/EK rendelettel összefüggésben

Az Európai Bíróság 6 ügyben foglalkozott kifejezetten az európai fizetési meghagyásos eljárásról szóló rendelet szabályaival. A vizsgált eseteket nem időrendben mutatjuk be, hanem az alapján, hogy az esetben értelmezett rendeleti szabály hol helyezkedik el a fizetési meghagyásos eljárás folyamatában, kezdve a kérelmezéssel, befejezve a perré alakulás kérdéskörével.

#### a) Az Európai Bíróság álláspontja az európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem tartalmi követelményei tekintetében<sup>7</sup>

A vizsgált ügyben a lengyelországi lakóhellyel rendelkező kérelmező európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmet terjesztett elő a németországi székhelyű kötelezettel szemben. A lengyel bíróság, amely előtt a kérelmet a jogosult előterjesztette, azt észlelte, hogy a kérelem nem felel meg a lengyel eljárásjog által előírt követelményeknek (lengyel pénznemben kifejezett követelés érték helyett a jogosult euróban adta meg a követelés értékét). Emellett a jogosult egy meghatározott időponttól a főkövetelés teljesítésének időpontjáig kérte a kamatfizetést.<sup>8</sup>

Az eljáró bíróság az Európai Bírósághoz fordult előzetes döntéshozatal iránti kérelemmel, melyben kérdései arra irányultak, hogy a Rendelet 7. cikke kimerítően szabályozza-e az európai fizetési meghagyás iránti kérelem által kielégítendő valamennyi követelményt, vagy csak a kérelemre vonatkozó minimumkövetelményeket határozza meg, és az alaki követelmények nem szabályozott kérdéseiben a nemzeti jogot kell-e alkalmazni; valamint a kérelmező által meghatározott kamatkövetelés megjeleníthető-e a tagállami eljárásban, az alkalmazott európai formanyomtatványon.

Az Európai Bíróság válaszában egyértelművé tette, hogy bár több ponton jelenik meg a tagállami jog a rendelet által nem szabályozott kérdések tekintetében, ez azonban a kérelem elemeit nem érinti. Tehát a kérelem elemeit a rendelet kimerítően szabályozza a 7. cikkben.<sup>9</sup> A kérelmezés körében a tagállami szabályok jelenléte ellentétes lenne a rendelet legfőbb célkitűzéseivel, amelyek a határon átnyúló jogviták egyszerűsítése, felgyorsítása, és azok költségeinek csökkentése. Emellett egységes

eszközt kíván létrehozni, amely egyenlő lehetőségeket biztosít a hitelezők és az adósok számára az Európai Unió egész területén.<sup>10</sup>

A kamatkövetelés tekintetében a Bíróság megállapította, hogy a kérelmező a kamatot meghatározhatja bizonytalan időpontig terjedően is, a 4. cikk és a 7. cikk (2) bek. c) pontjával nem ellentétes a főkövetelés teljesítésének napjáig terjedő időszakra kamatot követelni. Az V. melléklet („E”) formanyomtatványát a tagállami bíróság a kérelemnek megfelelően szabadon töltheti ki.<sup>11</sup>

Ezzel az esettel összefüggésben – kifejezetten annak második kérdése vonatkozásában – ki kell emelnünk, hogy a Bizottság is foglalkozott jelentésében a kérelem és a kamatfizetés kérdésével, és beszámolt a formanyomtatvány tartalmának módosításáról.<sup>12</sup> Ekként a kötelezettet az „E” formanyomtatványon a táblázatban tájékoztatják arról, hogy a nemzeti jog alapján a fizetési meghagyás végrehajtásának időpontjáig kamatfizetési kötelezettség állhat fenn, ebben az esetben ezzel az összeggel emelkedik a teljes fizetendő összeg. A Bizottság azonban még emellett is azon az állásponton van, hogy az „E” formanyomtatvány nem kellően kidolgozott, mert nem tartalmazza a fizetendő kamat megfelelő leírását.<sup>13</sup>

## **b) Az Európai Bíróság álláspontja a rendelet kézbesítési szabályainak megsértése esetére<sup>14</sup>**

A vizsgált ügyekben az Amtsgericht Wedding (Németország) fordult az Európai Bírósághoz, amelyeket a Bíróság egyesített azzal az indokkal, hogy mindkét ügyben az európai fizetési meghagyás kézbesítésével kapcsolatos probléma folytán fordultak hozzá.

Az ügyekben a kézbesítés a rendeletben meghatározott kézbesítési minimumkövetelmények alkalmazása nélkül valósult meg. Az egyik esetben ugyan tértivevényes nemzetközi ajánlott levélként kézbesítették a fizetési meghagyást, de a visszaérkező tértivevényből nem derül ki a kézbesítés részlete, másik esetben kétszeri sikertelen kézbesítés követően új címen sikeresnek tekintették a kézbesítést, miközben az postaládába bedobás útján történt meg.<sup>15</sup>

Mindkét esetben a meghagyás végrehajthatóvá nyilvánítását követően érkezett a kötelezettek részéről jelzés a bírósághoz, melyben arról nyilatkoztak, hogy a kézbesítési címeken már nem tartózkodtak, véletlenül szereztek tudomást a meghagyásról. A bíróság felhívta a kötelezettek figyelmét a meghagyás felülvizsgálatának lehetőségére. Az erre irányuló kérelmek be is érkeztek a kötelezettektől.<sup>16</sup>

Ezt követően fordult az Amtsgericht Wedding az Európai Bírósághoz, és a következő tartalmú kérdéseket fogalmazta meg: 1. Kérhető-e a rendelet 20.

cikk szerinti felülvizsgálat, ha a kötelezett részére nem, vagy nem érvényesen kézbesítették a meghagyást? 2. Ha igen, milyen határidő vonatkozik a felülvizsgálat iránti kérelem előterjesztésére? 3. Ha a felülvizsgálat kérhető, a bíróság felülvizsgálati okok hiányában a 20. cikk (3) bekezdése alapján, azaz a kötelezetti kérelem elutasítása és a fizetési meghagyás hatályban tartásával határoz? 4. Ha a felülvizsgálat kérelmezhető, annak a sikere milyen következményekkel jár az alapeljárás tekintetében?<sup>17</sup>

Mint látható a feltett kérdésekben, a tagállami bíróság a rendelet által szabályozott felülvizsgálat intézményének alkalmazhatóságára kérdezett rá abban az esetben, amikor az európai fizetési meghagyást nem a rendelet szabályai alapján kézbesítették, a kötelezettek nem tudtak élni az ellentmondás eszközeivel. A tudomásszerzés időpontjában jelezték a bíróság számára „kifogásukat” a kézbesítéssel kapcsolatban, melyre reagálva maga a bíróság kínálta fel a felülvizsgálat intézményét a kötelezettek számára.

Az Európai Bíróság azonban arra a következtetésre jutott, hogy amennyiben a meghagyást nem a rendelet 13-15. cikke szerinti eljárás (minimumszabályok) keretében kézbesítik, nem alkalmazhatóak a további eljárási lépések (16-20. cikk szerinti ellentmondás, annak joghatásai, végrehajthatóság, végrehajthatóvá nyilvánítás és felülvizsgálat).<sup>18</sup> Mint ahogy jelen esetekben is, a kézbesítés szabályainak sérelme esetén az ellentmondás elmaradt, és a végrehajthatóvá nyilvánítás után derült fény az eljárási szabálytalanságra, ezért a kötelezett számára biztosítani kell a szabálytalanság megtámadását, és ezúton a végrehajthatóvá nyilvánítás érvénytelenítését. Abban a kérdésben, hogy a kötelezett részére a rendelet alapján, vagy a tagállami eljárási jogi rendelkezéseken keresztül kell-e biztosítani a jogszabálysértés orvoslását, a Bíróság a nemzeti jogot jelölte ki jogorvoslati bázisként.<sup>19</sup>

Már a rendelet átfogó kommentárjában is kiemeli Gruber, hogy a rendelet a kézbesítés szabálytalansága, azaz a 13-15. cikkben foglalt minimumkövetelmények megsértése esetén nem biztosít külön jogorvoslati lehetőséget. A 18. cikk is csupán az ellentmondásra nyitva álló határidő kontrolljára hívja fel a származási tagállam bíróságát, amikor a végrehajthatóság kérdésében dönt. Amennyiben a határidő eltelt és ellentmondás nem érkezett, a vizsgálat nem terjed ki a kézbesítés szabályainak ellenőrzésére.<sup>20</sup> Gruber egyértelműen emellett foglalt állást a 2010-ben megjelent kommentárban, hogy a kézbesítési szabályok megsértésével kézbesített, ekként már végrehajthatóvá nyilvánított meghagyás felülvizsgálatát kérheti a kötelezett a rendelet 20. cikk (1)-(2) bekezdései alapján.<sup>21</sup> Mint látható az Európai Bíróság 2013-ban hozott ítéletével kizárja a hivatkozott szabály, emellett minden

további eljárási lépés alkalmazhatóságát. A rendelet alapján azonban ő sem tud megfelelő rendeleti szabályt kiemelni a probléma orvoslására, ezért a tagállami jog megfelelő rendelkezéseire utalja a szabálytalan kézbesítés következményeinek elhárítását. Éppen emiatt a Bizottság jelentésében is szükségképpen megjelenik a fenti probléma, és a Bizottság rámutatott arra, hogy a kézbesítés szabálytalanságai tekintetében a jelenleg rendelkezésre álló nemzeti jogi szabályok mellett uniós jogi hivatkozást is biztosítani kellene a kötelezettek számára. Ehhez a rendelet által biztosított felülvizsgálat feltételeinek tisztázását látja megfelelő megoldásnak, melyhez a tartási és a kis értékű követelések európai eljárásáról szóló rendelet vonatkozó rendelkezései alapul vételét javasolja.<sup>22</sup>

**c) Az Európai Bíróság álláspontja a szabályszerű kézbesítést követően elmaradt ellentmondás következtében végrehajthatóvá nyilvánított fizetési meghagyás felülvizsgálatának kérdésében<sup>23</sup>**

Az Európai Bíróság által vizsgált esetben a Bezirksgericht für Handelssachen Wien (Ausztria) által kibocsátott és érvényesen kézbesített európai fizetési meghagyás ellen a kötelezett nem élt ellentmondással. Az ellentmondási határidő elteltét követően azonban a kötelezett a meghagyás felülvizsgálatát kérelmezte arra hivatkozással, hogy a bíróságnak nem volt joghatósága a meghagyás kibocsátására. Hivatkozott azon általános szerződési feltételre, mely szerint a felek által kijelölt bíróság egy belga bíróság. Így az osztrák bíróság joghatóság hiányában járt el, mely alapján kérte a meghagyás 20. cikk (2) bekezdése szerinti felülvizsgálatát. A hivatkozott bekezdés szerint a felülvizsgálat alapja a meghagyás téves kibocsátása, tekintettel a rendeletben megállapított követelményekre, vagy egyéb különleges körülményekre. Az osztrák bíróság elutasította a felülvizsgálat iránti kérelmet, amit a kötelezett fellebbezéssel támadott meg. Arra hivatkozott, hogy a meghagyást hamis adatok alapján bocsátotta ki a bíróság.<sup>24</sup>

A fellebbezés folytán eljáró osztrák bíróság (Handelsgericht Wien) felfüggesztette az eljárást, és az Európai Bírósághoz a következő tartalmú kérdéseket terjesztette elő: 1. Kérhető-e a 20. cikk (2) bekezdése alapján a meghagyás felülvizsgálata akkor, ha a kérelemben megadott adatok alapján joghatósággal nem rendelkező bíróság bocsátotta ki, miközben a meghagyás érvényesen kézbesítették?; 2. Ha kérhető, akkor megalapozza-e a (2) bekezdés különleges körülményét az, hogy a meghagyást a kérelem alapján bocsátották ki, és az abban foglalt adatok utóbb valótlanok bizonyultak, különösen, ha a bíróság joghatósága függ azoktól?<sup>25</sup>

Az Európai Bíróság akként értelmezte a 20. cikk (2) bekezdését, hogy az alapeljárás körülményei alapján nem támogatható az olyan kötelezetti magatartás, amely a fizetési meghagyás érvényes kézbesítését követően ellentmondást nem terjeszt elő, mégis utóbb, a felülvizsgálat körében hivatkozik arra, hogy a jogosult által megadott adatok alapján a meghagyás kibocsátására a bíróságnak nem volt joghatósága. A (2) bekezdés szövegéből egyértelműen kitűnik, hogy a felülvizsgálatnak konjunktív feltételi az ellentmondás határidejének be nem tartása, és a meghagyás egyértelműen téves kibocsátása a rendeletben megállapított követelményekre vagy egyéb különleges körülményre tekintettel.<sup>26</sup> Az uniós jogalkotó a felülvizsgálati eljárást a különleges helyzetekre kívánta korlátozni, ezért a rá vonatkozó rendelkezést szigorúan kell értelmezni.<sup>27</sup>

Ezért az Európai Bíróság döntésében kiemelt figyelmet szentelt annak vizsgálatára, hogy az alapeljárás tényállása mellett egyértelműen téves-e a meghagyás kibocsátása. A kötelezett által hivatkozott joghatósági kikötés, mely az eljáró bíróság joghatóságát kizárná, csak a felülvizsgálat iránti kérelemben jelent meg, miközben a bíróság rendelkezésére álló fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelemben a jogosult olyan bíróságot jelölt meg, amelynek a joghatósága az általános joghatósági szabályokkal nem ellentétes. Emellett a kötelezett a meghagyás kézbesítésével tájékoztatta a bíróságot arról, hogy a meghagyást kizárólag a jogosult által nyújtott adatok alapján bocsátották ki, melyeket a bíróság nem ellenőrzött.<sup>28</sup> Ezért az Európai Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az alapeljárás körülményei alapján a kötelezettnek az ellentmondásra nyitva álló határidőn belül kellett volna eljárnia, amennyiben az eljáró bíróság joghatóságának hiányára alapított kifogást kívánt előterjeszteni, és hivatkozni arra a körülményre, hogy a jogosult által a kérelemben megadott adatok a joghatóság kérdésében valótlanok.<sup>29</sup>

Az európai fizetési meghagyásos eljárásról szóló rendelet az eljárás gyorsaságát és hatékonyságát a védelemhez való jog tiszteletben tartásával kívánja biztosítani, amelynek következtében a kötelezettnek a számára biztosított jogorvoslati lehetőségeket, jelen esetben az ellentmondást kell elsődlegesen igénybe venni, ezt követően csak korlátozott okokból támadhatja meg a meghagyás végrehajtását felülvizsgálattal.<sup>30</sup>

A Bíróság tehát nem állapította meg a fizetési meghagyás egyértelműen téves kibocsátását, és a 20. cikk (2) bekezdésének egyéb különleges körülményeinek a fennállását sem. Kiemelte, hogy a fizetési meghagyás felülvizsgálatára biztosított lehetőség nem eredményezhet a kötelezett számára második lehetőséget a követeléssel szembeni ellentmondásra, még akkor sem, ha a tagállami bíró-

ság valóban az ügy összes adatát figyelembe véve joghatóság hiányában járt el.<sup>31</sup>

**d) Az Európai Bíróság álláspontja az ellentmondási határidő elmulasztása és a 20. cikkben szabályozott felülvizsgálat alkalmazhatósága kérdésében<sup>32</sup>**

A vizsgált ügyben a kérelmező a kötelezettel szemben európai fizetési meghagyás kibocsátását kérte a Bezirksgericht für Handelsachen Wientől. A bíróság által kibocsátott meghagyást a kötelezett részére kézbesítették. A kötelezett ügyvédje határidőn túl terjesztette elő az ellentmondást. A bíróság elé terjesztett iratokból kitűnik, hogy az ügyvéd elvettette a határidő számítására vonatkozó szabályok alkalmazását.<sup>33</sup> A bíróság az elkészen előterjesztett ellentmondást elutasította. A kötelezett – már új jogi képviselővel eljárva – a fizetési meghagyás felülvizsgálatát kérte a Rendelet 20. cikke alapján, melyet a bíróság elutasított. Ekkor a kötelezett fellebbezéssel élt a felülvizsgálat elutasításával szemben.<sup>34</sup>

A fellebbezés folytán eljáró Handelsgericht Wien tekintettel arra, hogy a kötelezett a jogvita helytelen jogi értékelésére, és a rendelet 20. cikke alkalmazhatóságára hivatkozott, az eljárását felfüggesztette és a következő kérdéseket terjesztette az Európai Bíróság elé: 1. Az ügyvéd általi mulasztás megalapozza-e a kötelezett részéről a 20. cikk (1) bekezdés b) pontja szerinti önhibát? 2. Ha nem alapozza meg kötelezett önhibáját, az ellentmondás határidejének elmulasztása e körülmények között lehet-e a 20. cikk (2) bekezdés szerinti különleges körülmény?<sup>35</sup>

A rendelet 20. cikke (1) bekezdés b) pontja és a (2) bekezdése lehetővé teszi a meghagyás felülvizsgálatát, amennyiben az ellentmondás benyújtására nyitva álló határidőt olyan rendkívüli vagy különleges körülmény miatt mulasztja el a kötelezett, amelyek megakadályozzák az ellentmondás határidőben történő előterjesztését. Ebben az ügyben azonban a mulasztás a kötelezett képviselőjének gondatlanságából adódik, ezért nem tekinthető rendkívüli vagy különleges körülménynek a felülvizsgálat szempontjából.<sup>36</sup> A rendkívüli körülményre vonatkozó feltétel hiányában a Bíróság megvizsgálta az önhibával kapcsolatos kérdést is, és arra a következtetésre jutott, hogy amennyiben vis maior esete nem áll fenn, három feltétel együttes teljesülése szükséges a felülvizsgálat alkalmazhatóságához. Ezek a következők: rendkívüli körülmények, melyek megakadályozzák a kötelezett határidőn belüli ellentmondását, a kötelezett önhibájának hiánya, a haladéktalanul történő cselekvés.<sup>37</sup>

Európai Bíróság végzésében a fentiekre tekintettel akként határozott, hogy a kötelezett jogi képviselőjének határidő elmulasztása nem tekinthető sem a 20. cikk (1) bekezdés b) pont (vis maior vagy önhibán kívüli körülmény), sem a (2) bekezdés által tartalmazott rendkívüli, illetve különleges körülménynek.<sup>38</sup> Tehát az osztrák bíróság megalapozottan határozott a meghagyás felülvizsgálata iránti kérelem elutasításáról.

**e) Az Európai Bíróság álláspontja az európai fizetési meghagyás elleni ellentmondás tartalma és annak perbebocsátkozásra gyakorolt hatása tekintetében<sup>39</sup>**

A vizsgált ügyben a jogosult kérelmére a Bezirksgericht für Handelssachen Wien (Ausztria) európai fizetési meghagyást bocsátott ki az olaszországi lakóhellyel rendelkező kötelezettel szemben. A kötelezett ellentmondásában hivatkozott arra, hogy a jogosult követelése nem megalapozott, a követelt összeg nem esedékes. Az ellentmondás hatására az eljárás Ausztriában perré alakult. A kötelezett immár alperesként kifogásolta az osztrák bíróság joghatóságát. A felperes akként reagált a kifogásra, hogy a fizetési meghagyással szembeni ellentmondásában a kötelezett a joghatóság hiányára nem hivatkozott, és ezért az előterjesztett, az ügy érdemére vonatkozó ellentmondásával perbe bocsátkozott. A bíróság helyt adott az alperesi joghatósági kifogásnak, és a keresetet elutasította. A felperes az elutasító határozatot fellebbezéssel, majd az ennek eredményeképpen született bírósági határozatot felülvizsgálattal támadta meg.

Az osztrák Oberster Gerichtshof az Európai Bírósághoz fordult, és a következő összetett kérdést fogalmazta meg: A rendelet 17. cikkével (perré alakulás) összefüggésben értelmezett 6. cikkét (joghatóság) úgy kell-e értelmezni, hogy az európai fizetési meghagyással szembeni, a származási tagállam joghatóságát nem vitató ellentmondás a 44/2001/EK rendelet 24. cikke értelmében vett perbebocsátkozásnak minősül, valamint az a körülmény, hogy az alperes – az általa benyújtott ellentmondás keretében – az ügy érdemére vonatkozó nyilatkozatot tett, e tekintetben releváns-e.<sup>40</sup>

Tehát elsőként azt kellett megvizsgálnia az Európai Bíróságnak, hogy az európai fizetési meghagyással szembeni ellentmondás – melyben nem vitatott a származási tagállam joghatósága, és az ügy érdemére vonatkozó nyilatkozatot sem tartalmaz (tehát egyszerű vitatás) – a 44/2001/EK rendelet értelmében perbebocsátkozásnak minősül-e. A Bíróság megállapította, hogy a kézbesített fizetési meghagyás – rendelet 12. cikk (3) bekezdése alapján – a kötelezett számára két lehetőséget mutat, ugyanis vagy megfizeti a meghagyásban megjelölt összeget, vagy a származási tagállamban ellentmondással élhet.<sup>41</sup> Az ellentmondás következmé-

nyeként a 17. cikk (1) bekezdése a jogvita polgári peres eljárásként történő automatikus folytatását tartalmazza. Amennyiben az ellentmondás a joghatóság vitatásának hiányában még azzal a következménnyel is járna, hogy ezáltal a kötelezett perbe is bocsátkozik, a rendelet szabályaihoz képest kiterjesztené az ellentmondás joghatóságait.<sup>42</sup> Emellett magán az ellentmondás formanyomtatványon sem utal semmi azon követelményre, hogy a kötelezettek külön a származási tagállam joghatóságát kifogásolnia kellene, egyszerűen egy nyilatkozatot tartalmaz a meghagyás vitatásáról.<sup>43</sup> Ezért az az európai fizetési meghagyás elleni ellentmondás, melyben a kötelezett nem vitatja az eljáró tagállam joghatóságát, nem minősülhet a 44/2001/EK rendelet 24. cikke szerinti perbebocsátkozó, és ezáltal joghatóságot megalapozó nyilatkozatnak.<sup>44</sup>

Az első állásfoglalást követően a Bíróság megvizsgálta, hogy az ellentmondás érdemi volta kihat-e a fenti kérdés megítélésére. Ennek nyomán megállapította, hogy a rendeletben szabályozott ellentmondás intézményének elsődleges célja, hogy a követelés vitatását lehetővé tegye, és nem minősíthető az ügy érdemére vonatkozó nyilatkozatnak.<sup>45</sup> Ezáltal az a körülmény, hogy az alperes az európai fizetési meghagyással szemben benyújtott ellentmondásában az ügy érdemére vonatkozó nyilatkozatot tett, nem jelent perbebocsátkozást a 44/2001/EK rendelet 24. cikke értelmében.<sup>46</sup>

Az Európai Bíróság tehát ezen ügyben kihangsúlyozta, hogy a meghagyással szembeni ellentmondás célja a követelés vitatásának lehetővé tétele, és az ehhez kapcsolódó eljárás megindulása. Az ellentmondás konkrét tartalma nem befolyásolja a joghatások terjedelmét, kizárólag a vitatásra irányuló eljárást eredményezheti, és a tagállami eljárásjog által hozzá fűzhető további joghatások nem alkalmazhatóak.

#### **f) Az Európai Bíróság álláspontja a fizetési meghagyás perré alakulása esetén eljáró tagállami bíróság joghatósága fennállása kérdésében<sup>47</sup>**

Az Európai Bíróság által vizsgált ügyben a légi járat kérésé miatt egy utas kívánt kártalanítást igényelni a légitársasággal szemben. Követelését engedményezte egy ilyen igények érvényesítésével foglalkozó cégre, mely cég Magyarországon kérelmezte a kötelezett légitársasággal szemben az európai fizetési meghagyás kibocsátását. Az eljáró magyar közjegyző kibocsátotta a meghagyást a kérelemnek megfelelően. A kibocsátás előtt azonban nem tisztázta, hogy hol található az ügyletkötés, a teljesítés, valamint a károkozás helye, továbbá a fuvarozó üzleti telephelye, amelynek révén a szerződést megkötötték, illetve mi volt pontosan az érintett

légi fuvarozás rendeltetési helye. A fizetési meghagyás kibocsátására vonatkozó joghatóságát a Montréali egyezmény 33. cikkére alapította.<sup>48</sup>

A kötelezett ellentmondással élt, az eljárás Magyarországon perré alakult. Azonban a közjegyző nem tudta meghatározni, melyik magyar bíróság jár el a perben, ezért az eljáró bíróság kijelölése végett a Kúriához terjesztette fel az ügy iratait. A Kúria az Európai Bírósághoz fordult a hivatkozott Montréali Egyezmény és a Rendelet – valamint az alperes által utóbb hivatkozott 261/2004/EK rendelet<sup>49</sup> szabályainak értelmezésével kapcsolatban.

A Kúria beadványában kétségét fejezte ki az Európai Bíróság felé atekintetben, hogy az eljáró közjegyzőnek volt-e joghatósága az európai fizetési meghagyás kibocsátásra. Azonban az eljárás az ellentmondás folytán perré alakult, melynek következménye, hogy a felek közötti jogvitát a tagállam polgári peres eljárásában kell folytatni. Erre tekintettel a Kúria kérdése arra irányult, hogy az 1896/2006/EK rendelet tárgyának való megfelelés hiányában vagy joghatóság hiányában kibocsátott európai fizetési meghagyás esetén lehet-e helye a meghagyás hivatalbóli felülvizsgálatának; vagy az ellentmondás folytán perré alakult eljárásban joghatóság hiányában a per hivatalbóli vagy kérelemre történő megszüntetésének.

Másodikként: amennyiben fennáll az ügyben a magyar joghatóság, a Kúria a tagállami polgári eljárásjog szabályainak figyelembe vételével köteles-e kijelölni a perben eljáró bíróságot, miközben annak a bíróságnak a tagállam joga szerint nincsen hatásköre és illetékessége a perre.<sup>50</sup>

Az Európai Bíróság megállapította, hogy a származási tagállam bíróságai joghatósága tekintetében az előterjesztő bíróság csupán a jogosult által előadott információkkal rendelkezik, ezek pedig a rendelet alapján korlátozódhatnak pusztán a joghatóság megalapozására. A jogosult nem köteles az európai fizetési meghagyásban követelt igénynek azon tagállamhoz való kapcsoló elemeket bemutatni, melyben az ilyen kérelmet benyújtotta.<sup>51</sup> Amennyiben azonban a tagállami bíróságnak a jogosult által benyújtott európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmében előadott elemek figyelembe vételével kell megítélnie a fizetési meghagyás származási tagállama bíróságainak joghatóságát, az az információk hiányosságaira tekintettel nem szolgálja sem a 44/2001/EK rendelet joghatósági szabályainak hatékony érvényesülését, sem a kötelezett védelemhez való jogát.<sup>52</sup> Ezért a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a tagállami szabályoknak lehetővé kell tenni a joghatóság vizsgálatát a 44/2001/EK rendelet alapján, és ennek eredményétől függően a megfelelő döntés meghozatalát, így joghatóság hiányában az eljárás megszüntetését.

Az Európai Bíróság egyértelműen kizárta az európai fizetési meghagyás – rendelet 20. cikke sze-

rinti – felülvizsgálatának hivatalból történő igénybevétele<sup>53</sup> a jelen ügy körülményeire tekintettel, helyette a tagállam jogának megfelelő szabályait hívta fel a joghatóság hiányában fennálló helyzet orvoslására, mivel az eljárás még folyamatban van az ellentmondás hatására, nem következhetett be a meghagyás végrehajthatósága.<sup>54</sup>

Az ügyben hozott döntésével az Európai Bíróság egyértelművé tette, hogy a joghatóság hiányában kibocsátott európai fizetési meghagyások „sorsát” kötelezett ellentmondása esetén tagállami peres eljárásban, a nemzeti polgári eljárásjog szabályai alapján kell elintézni, a rendelet által biztosított felülvizsgálat sem hivatalból, sem kérelemre nem alkalmazható. Ez a következtetése párhuzamba állítható a C-245/14. számú ügyben hozott ítélet következtetéseivel, mely esetben a kötelezett nem élt ellentmondással, majd kérelmezte a végrehajthatóvá nyilvánított meghagyás felülvizsgálatát. A bíróság kifejezetten felhívta figyelmet az ellentmondás, mint rendes jogorvoslat igénybevételenek fontosságára, és kiemelte, hogy a felülvizsgálatnak nem lehet célja a kötelezett számára újabb ellentmondási lehetőség biztosítása.<sup>55</sup>

### 3. Záró gondolatok

Az Európa Bíróság a rendelet kapcsán kifejezetten a kérelem tartalmi elemeit, a kézbesítési szabályokat, a rendelet által biztosított felülvizsgálat lehetőségét, az ellentmondás tartalmát és a perré alakulás kérdését vizsgálta és értelmezte. Ezekben az esetekben adott európai bírósági döntések részben megjelentek a rendelet alkalmazásának tapasztalatait felölelő bizottsági jelentésben is.<sup>56</sup>

Az Európai Bíróság döntései különös jelentőséggel bírnak abban a speciális környezetben, melyben az európai eljárások szabályozása történik. Az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló rendelet is egy közösségi szinten egységes (teljes) eljárás szabályait tartalmazza, amely párhuzamosan él a tagállamok eljárásjogi szabályai szerint zajló fizetési meghagyásos eljárás mellett. A két eljárás azonban nem csupán egymás mellett „él”, hanem kapcsolat is létesül közöttük: a rendelet az eljárás egészére tartalmaz rendelkezéseket, de sok esetben csak az eljárás főbb vonalait határozza meg. A nemzeti fizetési meghagyásos eljárás szabályai egészítik ki a rendelet által nem szabályozott kérdésekben az uniós eljárási szabályozást.<sup>57</sup> Tehát a nemzeti jog hézagkitöltő jelleggel alkalmazható az európai fizetési meghagyásos eljárásban. Ez a szabályozási jelleg azonban problémákat képes előidézni az európai fizetési meghagyásos eljárás alkalmazása során. A tagállami fizetési meghagyásos eljárások fő jellemzői hasonlóak, de számos markáns különbség mutatható ki a kialakításukban, működésükben.<sup>58</sup>

A tanulmányban bemutatott esetek és az azokban hozott Európai Bírósági döntések is a rendeleti szabályozás – tagállami jog alkalmazhatósága kérdése körül forognak.

Megállapíthatjuk, hogy a kérelem tartalmát illetően a Bíróság elvetette a tagállami polgári eljárások specialitásainak figyelembe vételét, és uniós szinten egységes kérelemként definiálta a rendelet mellékletében megjelenő formanyomtatványt és annak elemeit.

Az ellentmondás tartalmára vonatkozó bírósági állásfoglalás is a tagállami polgári peres eljárási jogkövetkezményeket kiszorító értelmezést nyújtott. Szorosan értelmezte az ellentmondás rendelet által meghatározott joghatóságait (perré alakulás, elmaradás esetén végrehajthatóvá nyilvánítás), és rendeleten túlterjeszkedő következménynek tekintette az ellentmondás perbe bocsátkozó voltát. Tette ezt függetlenül az ellentmondás tényleges tartalmától, azaz hogy abban megjelenik-e a joghatóság kifogásolása, illetve a kötelezett tett-e az ügy érdemére vonatkozó nyilatkozatot. Ezáltal a Bíróság megteremtette az ellentmondás egységes európai uniós jogkövetkezményét (perré alakító hatás).

A kézbesítés szabályainak betartása tekintetében ugyancsak a rendeleti minimumkövetelmények érvényesülése mellett tette le voksát, melynek nyomán kizárta a kézbesítést követő eljárási lépések alkalmazhatóságát, és ezzel egyidejűleg a tagállam jogára bízta a kézbesítési szabálytalanság jogkövetkezményeinek elhárítását. E kérdésben a Bizottság is utalt jelentésében arra a problémára, hogy a rendeleti szabályok közvetlenül nem adnak lehetőséget a kézbesítési problémák feloldására, ezért e tekintetben a rendeleti szabályokon módosítani kellene. A módosító rendeletben azonban ilyen irányú változás nem tapasztalható.<sup>59</sup>

Ugyancsak a tagállami jogot hívta fel a Bíróság annak orvoslására, ha az európai fizetési meghagyás kibocsátására joghatóság hiányában került sor, azonban a kötelezett ellentmondása nyomán az eljárás perré alakult. E körben kiemelendő, hogy egyértelműen elvetette a rendelet által biztosított felülvizsgálat hivatalból történő igénybevétele, mint hiba elhárítási lehetőséget.

A felülvizsgálat megengedhetőségét több esetben is vizsgálta a Bíróság, értelmezte a felülvizsgálat feltételrendszerét. Kiemelte, hogy olyan esetekben, amikor az ellentmondás elmarad, és a felülvizsgálat körében érkezik a kötelezett részéről észrevétel a kibocsátott meghagyással szembe, ha az akár joghatósági kifogásolás is, a felülvizsgálat nem engedhető meg. Az ellentmondás élvez elsődlegességet, és a felülvizsgálatnak nem feladata a második ellentmondási lehetőség biztosítása.

A Bíróság tehát a kérelem tartalmi elemei, az ellentmondás tartalma/joghatása, valamint a kézbesítés szabályszerűsége kérdésében egyértelműen a

rendelet szabályainak kizárólagossága mellett foglalt állást. A rendelet által biztosított „rendkívüli” felülvizsgálat intézményét is akként értelmezte, hogy annak feltételei szorosan értelmezendők a tagállami jogalkalmazás során, és semmiképpen sem szolgálhat a kötelezett részéről elmulasztott ellentmondást pótló ún. második ellentmondási lehetőségnek.

Szabályozási és jogvédelmi hézagra mutatott rá akkor, amikor megállapította, hogy a kézbesítés szabályainak sérelme esetére a rendelet szabályai nem biztosítanak megfelelő jogvédelmet (hivatkozás alapot) a kötelezett számára. Ehhez kapcsolódóan a tagállami jogalkalmazás számára egyértelművé tette, hogy a rendelet által biztosított felülvizsgálat intézménye nem erre a célra került szabályozásra, ezért a kötelezett védelmét a nemzeti jog alapján kell jelenleg biztosítani. Ugyancsak a nemzeti jog segítségével orvosolhatóak azon problémák, amelyek egy – akár joghatóság hiányában, akár más rendeleti szabály megsértésével – kibocsátott meghagyáshoz kapcsolódnak, amennyiben a kötelezett ellentmondása nyomán a perré alakulás bekövetkezik. A rendelet és az általa szabályozott felülvizsgálat intézménye csak ellentmondás hiányában, a végrehajthatóvá nyilvánított meghagyás esetén alkalmazhatóak, és semmiképpen sem hivatalból, hanem a kötelezett kérelmére.

Csaknem 8 éve áll rendelkezésünkre egy európai eljárás, amely a tagállamokban ugyan eltérő számban, de jelen van, mint igényérvényesítési eszköz a határokon átnyúló lejárt, összegszerűen meghatározott pénzkövetelések érvényesítésére.<sup>60</sup> A vizsgált esetek száma, az általuk érintett kérdéskörök alátámaszthatják a Bizottsági jelentés azon megállapítását, hogy az eljárás használata során nem jelentkezett nagyobb jogi vagy gyakorlati probléma.<sup>61</sup> A felmerült problémákat a Bíróság az előzetes döntéshozatal iránti kérelmek nyomán feloldotta.

A bevezetőben említett módosító rendelet hatására az eljárás alapvető elemei nem változnak a jövőben sem, a perré alakulás kérdéskörében tartogat új szabályokat a 2017. év. Az ezen utóbbiak kapcsán felmerülő jogalkalmazási, jogértelmezési problémákat ugyancsak az Európai Bíróság fogja számunkra – jogkeresők, jogalkalmazók számára – esetről-esetre feloldani.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról; A rendelet megalkotásának előzményeiről összefoglalóan, részletes dátumokkal lásd: Storskrubb, Eva: *Civil Procedure and EU Law, A Policy Area Uncovered*, Oxford University Press, New York 2008. 205. o.

<sup>2</sup> Storskrubb, Eva: *Civil Procedure and EU Law* 218-219. o.

<sup>3</sup> Javaslat az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kis értékű követelések európai eljárásának bevezetéséről szóló, 2007. július 11-i 861/2007/EK európai parlamenti és tanácsi

rendelet, valamint az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló, 2006. december 12-i 1896/2006/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról (továbbiakban: COM (2013) 794 final)

<sup>4</sup> A Bizottság jelentése a Tanácsnak, az Európai Parlamentnek és az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló 1896/2006/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet alkalmazásáról (COM (2015) 495 final)

<sup>5</sup> COM (2002) 746. (2002. 12. 20.) Zöld Könyv az egységes európai fizetési meghagyásos eljárásról, és a kis értékű követelések elbírálására irányuló eljárások egyszerűsítéséről és gyorsításáról Brüsszel (20.12.2002.)

<sup>6</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2015/2421 Rendelete (2015. december 16.) a kisértékű követelések európai eljárásának bevezetéséről szóló 861/2007/EK rendelet, valamint az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló 1896/2006/EK rendelet módosításáról (továbbiakban: 2015/2421 Rendelet)

<sup>7</sup> A Bíróság C-215/11. sz., Iwona Szirocka kontra SiGer Technologie GmbH ügyben 2012. december 13-án hozott ítélete (továbbiakban: C-215/11. számú ügyben hozott ítélet)

<sup>8</sup> C-215/11. számú ügyben hozott ítélet 22. pontja

<sup>9</sup> C-215/11. számú ügyben hozott ítélet 28. pontja

<sup>10</sup> C-215/11. számú ügyben hozott ítélet 30. pontja

<sup>11</sup> C-215/11. számú ügyben hozott ítélet 58. pontja

<sup>12</sup> A Bizottság 936/2012/EU rendelete (2012. 10. 04.) az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló 1896/2006/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet mellékleteinek módosításáról

<sup>13</sup> COM (2015) 495 final 5-6. o.

<sup>14</sup> A Bíróság C-119/13. és C-120/13. sz. egyesített ügyekben., eco cosmetics GmbH & Co.KG kontra Virginie Laetitia Barbara Dupuy, valamint Raiffeisenbank St. Georgen reg. Gen. mbh kontra Tetyana Bonchuk ügyben 2014. szeptember 4-én hozott ítélete (továbbiakban: C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyekben hozott ítélet)

<sup>15</sup> C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyekben hozott ítélet 19. és 24-26. pontja

<sup>16</sup> C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyekben hozott ítélet 21. és 29. pontja

<sup>17</sup> C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyekben hozott ítélet 30. pontja

<sup>18</sup> C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyekben hozott ítélet 41. pontja

<sup>19</sup> C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyekben hozott ítélet 46. és 47. pontja

<sup>20</sup> Gruber, Urs Peter: *Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens*. In: Rauscher, Thomas (Hrsg.): *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR Kommentar*, Sellier european law publishers GmbH, München 2010. 339. o.

<sup>21</sup> Gruber, Urs Peter: *Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens* 340. o

<sup>22</sup> COM (2015) 495 final 10. o.

<sup>23</sup> A Bíróság C-245/14. sz., Thomas Cook Belgium NV kontra Thurner Hotel GmbH ügyben 2015. október 22-én hozott ítélet (továbbiakban: C-245/14. számú ügyben hozott ítélet)

<sup>24</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 18-23. pontjai

<sup>25</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 25. pontja

<sup>26</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 30. pontja

<sup>27</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 31. pontja

<sup>28</sup> 1896/2006/EK rendelet 12. cikk (4) bek. a) pont

<sup>29</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 39. pontja

<sup>30</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 41. pontja

<sup>31</sup> C-245/14. számú ügyben hozott ítélet 48. pontja; Lásd ehhez még: 1896/2006/EK rendelet Preambulum (25) pont

<sup>32</sup> A Bíróság C-324/12. sz., Novontech-Zala kft. kontra Logicdata Electronic & Software Entwicklungs GmbH ügyben hozott ítélete (továbbiakban: C-324/12. számú ügyben hozott ítélet)

<sup>33</sup> C-324/12. számú ügyben hozott ítélet 10. pontja

<sup>34</sup> C-324/12. számú ügyben hozott ítélet 11-13. pontja

<sup>35</sup> C-324/12. számú ügyben hozott ítélet 14. pontja

<sup>36</sup> C-324/12. számú ügyben hozott ítélet 21. pontja

<sup>37</sup> 1896/2006/EK rendelet 20. cikk (1) b) pont; C-324/12. számú ügyben hozott ítélet 24. pontja; Lásd a feltételek értelmezéséről: Gruber, Urs Peter: Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens 358-368. o

<sup>38</sup> C-324/12. számú ügyben hozott ítélet 25. pontja; Hivatkozva ezen ítélet a Bizottság jelentése is. Lásd erről: COM (2015) 495 final 10. o.

<sup>39</sup> A Bíróság C-144/12. sz., Golbet Sportwetten GmbH kontra Massimo Sperindeo ügyben 2013. június 13-án hozott ítélete (továbbiakban: C-144/12. számú ügyben hozott ítélet)

<sup>40</sup> C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 23. pontja

<sup>41</sup> C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 29. pontja

<sup>42</sup> C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 32. pontja

<sup>43</sup> „A kiadott európai fizetési meghagyással szemben ezúton ellentmondást nyújtok be.” Rendelet VI. melléklete, F formanyomtatvány; C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 33. pontja; lásd ehhez: Gruber, Urs Peter: Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens 343. o.

<sup>44</sup> C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 34. pontja

<sup>45</sup> C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 40. pontja

<sup>46</sup> C-144/12. számú ügyben hozott ítélet 41. pontja

<sup>47</sup> A Bíróság C-94/14. sz., Flight Refund Ltd. kontra Deutsche Lufthansa AG ügyben 2016. március 10-én hozott ítélete (továbbiakban: C-94/14. számú ügyben hozott ítélet)

<sup>48</sup> A nemzetközi légi szállítás egyes szabályainak egységesítéséről szóló, 1999. május 28-án, Montréalban kötött egyezmény. 2001/539/EK tanácsi határozat (2001. április 5.) hagyta jóvá az Európai Közösség általi csatlakozást. Az egyezmény 33. cikke a következőképpen rendelkezik: Kártérítés iránti kereset – a felperes választása szerint – az egyik szerződő Állam területén,

vagy a fuvarozó állandó lakóhelye vagy elsődleges székhelye szerint illetékes bíróság előtt indítható, vagy ott, ahol a fuvarozó olyan üzleti telephellyel rendelkezik, amelynek révén a szerződést megkötötték, vagy a rendeltetési hely szerint illetékes bíróság előtt.

<sup>49</sup> A visszautasított beszállás és a légi járatok törlése vagy jelentős késése esetén az utasoknak nyújtandó kártalanítás és segítség közös szabályainak megállapításáról, és a 295/91/EGK rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló 261/2004/EK parlamenti és tanácsi rendelet (2004. február 11.)

<sup>50</sup> C-94/14. számú ügyben hozott ítélet 38. pontja

<sup>51</sup> Lásd ehhez: 1896/2006/EK rendelet 7. cikk (2) bek. f) pont; C-94/14. számú ügyben hozott ítélet 61. pontja

<sup>52</sup> C-94/14. számú ügyben hozott ítélet 62. pontja

<sup>53</sup> Utalt a C-245/14. számú ítéletének arra a kitételére, hogy csak az ellentmondás határidőn belüli előterjesztésének elmulasztása esetén áll rendelkezésre ez az eszköz. C-215/14. számú ítélet 47. és 48. pontja

<sup>54</sup> C-94/14. számú ügyben hozott ítélet 72. pontja; A magyar Kúria előtt ezen ügyet megelőzően is volt már egy hasonló tényállású ügy, melyről lásd: Harsági Viktória: Hungarian Case Law Relating to European Private Law (2013-2014), in: Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union, 2014. Vol. 11(4), 209. o.

<sup>55</sup> C-245/14. számú ítélet 48. pontja

<sup>56</sup> C-215/11. számú ügy, C-324/12. számú ügy, valamint C-119/13. és C-120/13. számú egyesített ügyek

<sup>57</sup> A nemzeti szabályok háttérszabályozásként való jelenléte két szinten jelenik meg: 1. a konkrét rendeleti szabály mellett megjelenő tagállami jogra való utalás; 2. a rendelet a 26. cikke által, mely szerint minden eljárási kérdésben, melyről a rendelet nem rendelkezik, a nemzeti jogot kell alkalmazni.

<sup>58</sup> Lásd erről részletesen: Harsági Viktória: A fizetési meghagyásos eljárások hasonlóságai és különbözőségei Európában. Jogtudományi Közöny 2012. január 1-11. o.

<sup>59</sup> A módosítás 3 cikket érint (7., 17., 25. cikk), ezek egyike sem foglalkozik a kézbesítés kérdéskörével. Lásd erről: 2015/2421 Rendelet 2. cikk

<sup>60</sup> Lásd ehhez: COM (2015) 495 final 13-15. o.

<sup>61</sup> COM (2015) 495 final 4. o.



## Gondolatok a közhasznúság kritériumrendszeréről

A közösségi célok mentén szerveződő civil szervezetek majd húsz éve tehetnek szert közhasznú minősítésre, amely további kedvezmények és támogatások sorát teszi elérhetővé számukra. A minősítés megszerzése nem feltétlenül létkérdés a szervezetek működéséhez, a civil szerveződések mindössze 40%-a közhasznú státuszú.<sup>1</sup> Tanulmányomban az egyesülési jogról, a közhasznú jogállásról, valamint a civil szervezetek működéséről és támogatásáról szóló 2011. évi CLXXV. törvény (Ectv.) újonnan megalkotott közhasznúsági kritériumrendszerét vizsgálom. A közhasznúság az első számú feltétel a közfeladatok átvállalásában, az állammal vagy az önkormányzatokkal köthető hosszú távú együttműködési megállapodásokban

2011, azaz a közhasznú jogállás újraszabályozása óta már fellelhető annyi statisztikai adat és kisebb regionális kutatás is, amely alkalmasnak bizonyul a kérdés megválaszolására: irracionálisan neheztelte-e meg a törvény a közhasznú minősítés elérését, avagy a jogalkotó továbbra is biztosítja azt azoknak a szervezeteknek, amelyek ténylegesen a társadalomba ágyazva végzik munkájukat.

A jogalkotó a civil szerveződések elismerésére és ösztönzésére mindig is kétféle módon lépett fel, részben a társadalmi és gazdasági életben való részvételhez elengedhetetlen jogi formák biztosításával, részben pénzügyi oldalról a támogató gazdasági környezet kialakításával.<sup>2</sup> A civil szervezetek alapítását, működését és pénzügyi támogatásuk mikéntjét szabályozó Ectv. a civil szakmával folyó, 2010. évi egyeztetések után került elfogadásra. A törvényjavaslat vitájában<sup>3</sup> elhangzott bírálatokat és a mellette szóló érveket is négy nagy csoportba lehet sorolni, amelyek mindegyike megfeleltethető a bevezető sorokban felvetett jogi és pénzügyi szabályozás szükségének. Elsőként említhetjük a) az átfogó szabályozást, amely „akadálymentesíti” a civil szervezetek életét azzal, hogy egy jogszabályban rögzíti az egyesülési jogot, a közhasznú jogállás megszerzésének követelményeit és a civil szervezetek működési szabályait,<sup>4</sup> valamint eltörli a kétféle közhasznú jogállást, azt egyszerűsíti, egy lépcsőssé teszi. Az b) átláthatóság és ellenőrizhetőség jegyében új, közhiteles bírósági nyilvántartást állít fel, amely amellyel, hogy monitorozhatóvá teszi a civil szervezetek folyamatos tevékenységét, adminisztratív kötelezettségeikben is tehermentesíti a szervezeteket. A működés megismerését szolgálják

az éves beszámoló tartalmi kellékei is. A pénzügyi támogatások c) is a párhuzamos finanszírozás elkerülése miatt változnak, az Ectv. megkülönbözteti és értelmezi az adomány, a feladatfinanszírozás és a költségvetési támogatás formáit. Az alaptevékenységre és működésre a Nemzeti Civil Alapprogram helyett az újonnan felállított Nemzeti Együttműködési Alapnál (NEA) lehet pályázni, amelyben azonban nem kizárólag civil szakmai képviselőt érvényesül, hanem erős kormányzati képviselő is. A NEA forrása azonban nem zárolható és maradványtartási kötelezettség sem írható elő rá, így a civilek számíthatnak a költségvetési törvényben megszavazott és a NEA rendelkezésére bocsátott összegekre.<sup>5</sup> Végül d) a civil szektor erősítésének célja több paragrafusban is megfogalmazódott; ilyenek az egyesülési jog kiterjesztése, ami a civil társaság mint új civil szervezeti forma létrehozását jelenti, a közhasznúság megszerzésének kritériumrendszere, amely a szervezetek stabilitását, hosszú távú működését célozza meg, a társadalom aktivizálásával karöltve, valamint a NEA támogatási gyakorlatának több pontja is.<sup>6</sup>

Összegezve: a jogalkotó korszerű jogi keretszabályokkal kívánta biztosítani a szervezetek működésének és támogatásának jogi hátterét, az egyszerűsítést, az átláthatóságot, az ellenőrizhetőséget és a stabilitás jegyében. Ugyanakkor nélkülözhetetlen és az Ectv.-ben egyértelműen kiolvasható az állam további szempontjainak feltárása a közfeladatellátásban, azok átadásában, az együttműködések hosszú távú kialakításában és azok finanszírozásában. A továbbiakban a jogszabályi feltételrendszer alakulásának visszatekintő leírására vállalkozom.

Hipotézisem, hogy a „szigorú”-nak aposztrofált jelenlegi közhasznú kritériumrendszer nem teljesíthető, ezért a rendelkezésre álló statisztikai adatok fényében vizsgálom ezek realitását. A közhasznúság megszerzése jelentős lépés az állami feladatok hosszú távú átvállalásában, a partneri viszony kialakításában. (Nem mintha kizárólag az állami, önkormányzati feladatok végzése lehetne csak hasznos a köz számára, tekintettel pl. a jogsegélyre, de tény, hogy az ilyen feladatellátást végző, és állami normatívára jogosult civil szervezetek „túlélése” biztosítva van, nem véletlen a közhasznúságra törekvés.)

### 1. Közcél, közfeladat, közhaszon, közérdek

A téma részletezéséhez hozzátartozik az Ectv. által használt fogalmak jogszabályi definíciójának elemzése. A *közcélú tevékenység* minden olyan tevékenységet felölel, amit személyek csoportja valamely, az adott csoportnál tágabb közösség érdekében végez, e közösségbe nem tartozó személyek érdeksérelme nélkül. Annak ellenére, hogy a fogalom meghatározását az Ectv. vezette be, a közcélú tevékenységre

nem utal ezen felül a törvény szövegében.<sup>7</sup> Ennél fogva más jogszabályi rendelkezésektől remélhetjük a kifejezés megvilágítását, hasonló tartalmú kifejezésekkel összevetve.

A közcélú tevékenységre korábban már hivatkozott az *egyházak hitéleti és közcélú tevékenységének anyagi feltételeiről*.<sup>8</sup> A törvény szövegéből megállapíthatóan a közcélú tevékenység a bevett egyház nem hitéleti (azaz közösségi célú) tevékenységét jelentette, amelynek támogatására a hitélettel együttesen több módon is garanciát vállalt a jogalkotó. A tevékenységek nevesítése nélkül használja a jogszabály az alap- és egyéb közcélú tevékenységek kifejezést. Feltételezve az egyes jogszabályokban előforduló kifejezések konzekvens használatát, az egyházak közcélú tevékenysége tartalmát tekintve *nem hitéleti*, célcsoportját tekintve pedig az egyház-közösség csoportjánál nagyobb, tágabb közösséget feltételező, főként *társadalmi* tevékenységekben ölt testet. Ehhez kapcsolódóan a törvény rendelkezik a *közcélú adomány* (pl. költségvetésből származó 1%-os adóforintok) nyilvántartásáról és felhasználásáról is, amelyet közcélú tevékenységre kell felhasználni. Az egyházaknál a közcélú adományok hitéletet biztosító támogatásoktól elkülönített kezelése, és ezzel összefüggésben elszámoltathatóságuk mutatja, hogy a „köz” érdekei, javai előmozdításának nem a belső hitéletre, az egyháztagok közösségére, hanem kifelé, a társadalmi szükségekre kell irányulnia.

A közcélú tevékenység mibenlétének pontosításához visz közelebb az 1996. évi CXXVI. törvény a személyi jövedelemadó meghatározott részének az adózó rendelkezése szerinti felhasználásáról (ún. 1%-os törvény), amely szerint a civil 1%-ok felhasználását a jogalkotó akkor minősíti megfelelőnek, ha azt a kedvezményezettek az alapcél szerinti közhasznú tevékenységük megvalósítására használják fel (egyesületek, alapítványok, közalapítványok). E tekintetben a törvény kettéválasztotta a kedvezményezettek törvényben felsorolt csoportját azzal, hogy az intézmények (OSZK, MTA, stb.) a közhasznú tevékenységen túl nagyobb körben, közcélú alaptevékenységre is felhasználhatták a támogatást.<sup>9</sup>

A közcélúság törvényi előfordulására idézhető a 2005. évi LXXXVIII. törvény a közérdekű önkéntes tevékenységről is, amely az egyházakat hitéleti tevékenységük mellett a közcélú tevékenységeikre tekintettel sorolja fel a fogadószervezetek között,<sup>10</sup> míg a közcélú munka köréből az 1997. évi LXXXVIII. törvény a társadalombiztosításról az életmentés, véradás, baleset- és katasztrófa-elhárítás eseteit emeli ki, mint a közösség valamely tagja vagy csoportja érdekében végzett közcélú tevékenységet.<sup>11</sup>

A közcélú tevékenységnél szűkebb fogalom a *közfeladat*, amely jogszabályban (törvényben vagy rendeletben) meghatározott önkormányzati vagy

állami feladatot nevesít, amit az arra kötelezett közérdekből, hasznoszerzési cél nélkül, jogszabályban meghatározott követelmények és feltételek alapján végez, ideértve a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátását, valamint e feladatok ellátásához szükséges infrastruktúra biztosítását is. A közfeladattá minősítést az egyes ágazati jogszabályok tartalmazzák.

A fentiekből kifolyólag e helyütt tisztázni kell a közhasznú jogállás fogalmát is. A közhasznú tevékenység és a közhasznú jogállás szoros kapcsolatuk ellenére nem ugyanazt jelentik. A *közhasznúság* megállapítását a bíróságnál kell kérelmezni bizonyos feltételek fennállása esetén, ilyen mindenek előtt a kérelmező szervezet alapszabályában vállalt közfeladat megvalósításáért kifejtett tevékenysége. A *közhasznú tevékenység* ezzel szemben olyan tevékenység, amely a létesítő okiratban megjelölt közfeladat teljesítését közvetlenül vagy közvetve szolgálja,<sup>12</sup> ezzel hozzájárulva a társadalom és az egyén közös szükségleteinek kielégítéséhez.

A képet tovább színesíti a *közérdekű kötelezettség-vállalás* törvényi definiálása is, továbbmutatva a Ptk. szakaszaira (6:589-6:592. §), amely szerint a közérdekű kötelezettséget vállaló személy az általa meghatározott közérdekű célra ingyenesen vagyoni szolgáltatást teljesít, amely cél elsősorban akkor minősül közérdekűnek, ha a vagyon felhasználása a társadalom vagy annak szélesebb része érdekét szolgálja. Ehhez hasonlóan a *közérdekű önkéntes tevékenység* végzésével nem anyagi szolgáltatást, hanem időt és humán tőkét bocsáthatunk a közérdek szolgálatába.

A Legfelsőbb Bíróság állásfoglalása szerint a cél akkor minősül közérdekűnek, ha a társadalom vagy egy szélesebb közösség érdekét szolgálja, elsődlegesen nem jövedelemszerzési céllal, hanem az általános társadalmi értékítéletnek megfelelően.<sup>13</sup>

Utolsóként maga a *közszolgáltatási szerződés* kapcsolódik a közhasznúsághoz, amely valamely közfeladat – vagy annak egy része – ellátására a szerv nevében kötött írásbeli szerződés, és a civil szervezetek körében csak a közhasznú jogállású szervezetekkel köthető.

Összefoglalóan elmondható, hogy a közcélú tevékenység kifejezést a jogalkotó konzekvensen használta az Ectv. hatályba lépése előtt is, azonban annak definiálása egyértelművé tette, hogy a közcélú tevékenység a legtágabb – korábban jellemzően az egyházak tevékenysége mellett használt – jelző, amely nem tévesztendő össze a közhasznú tevékenységgel, a közhasznúsággal, és az ennek feltételeként meghatározott közfeladat-ellátással sem. Míg a közcélú tevékenység a nem állami szektor minden résztvevőjére igaz, addig a közszolgáltatás a legszűkebb mutató, kizárólag közhasznú státuszú szervezetek látják el.

## 2. Közhasznúságtól a közszolgálati felé

Visszatekintve megfigyelhetjük, milyen irányban változott a közhasznúság szabályozása, és miként értelmezhető ez a tendencia.<sup>14</sup> A közhasznúság bevezetése üdvözölt paradigma volt a civilszervezetekkel foglalkozó kutatók körében, melytől a szervezet valós tevékenysége szerinti jogi, adójogi differenciálást vártak, illetve a közvetlen és közvetett támogatások ehhez igazított rendszerét.<sup>15</sup> Korábban a szervezetek jogi formája szerinti adójogi megkülönböztetés ugyanis nem vizsgálta sem a valós tevékenységet, sem annak társadalmi hatását. Az 1997. évi CLVI. törvény a közhasznú szervezetekről nem rögzítette ugyan a közhasznúság fogalmát, de közhasznúvá minősítette az alapító okiratban megjelölt cél szerinti tevékenységet, ha az a társadalom és az egyén közös érdekeinek kielégítésére irányult.<sup>16</sup> Eszerint a közhaszn fogalmi körülírása nélkül<sup>17</sup> született meg az első közhasznúsági törvény, részletes szabályozása kizárólag a közpénzek felhasználásának átláthatóságát célozta. A hatályos törvényhez hasonlóan az akkori kritériumrendszer sem a konkrét tevékenységet, hanem a szervezetet helyezte középpontba. A jogalkotó célja volt a közhasznú szervezetek társadalmi szerepének növelése, a közszolgáltatások terén végzett tevékenységük elősegítése, amelyhez a közhasznú szervezetek típusait, a közhasznú minősítés megszerzésének és megszűnésének feltételeit, működésük és gazdálkodásuk rendjét, a nyilvántartás és beszámolás szabályait kívánta megállapítani. A törvényességi felügyelet is kizárólag működésükre és vagyonfelhasználásukra terjedt ki. Ezzel a jogalkotó liberális szemléletét fejezte ki, lehetőséget adva minden civil szervezetnek a közhasznú jogállás és az azzal elsődlegesen együtt járó pénzügyi támogatások megszerzésére.

A szabályozás a következő normatív feltételek fennálltát kívánta a szervezetektől a közhasznú minősítés nyilvántartásba vételéhez: az erre irányuló kérelem benyújtása mellett a létesítő okiratnak tartalmaznia kellett az e törvényben meghatározott közhasznú tevékenység megnevezését és ezzel összefüggésben a gazdálkodásukra vonatkozó kötelezettségvállalásokat (profitelosztás tilalma, vállalkozási tevékenység közhasznú tevékenységhez kötöttsége stb.).

A kiemelten közhasznú jogállás, mint a közhasznúság második fokozata, megszerzése volt szigorúbb feltételekhez kötve. Ennek a feltételnek a megfogalmazása nagyban egybeesett a jelenleg hatályos kritériummal, amely szerint olyan közfeladatot kellett ellátnia az adott szervezetnek, amelyről állami szervnek vagy helyi önkormányzatnak kell gondoskodnia.<sup>18</sup> A második többletfeltétel az volt a

kiemelten közhasznú minősítéshez, hogy a szervezet vállalta létesítő okirata szerinti tevékenysége és gazdálkodása lényeges adatainak nyilvánosságra hozatalát is.

A 2011. évi CLXXV. törvény azonban újrafogalmazta a közhasznúsági jogállás megszerzését, amely feltételezi a közfeladat-ellátást, gyakorlatban a létesítő okiratban vállalt (állami/önkormányzati) feladatok megnevezését, a tevékenység megkezdését. Ez ugyanis feltétele a nem csak a közhasznú minősítésnek, hanem a további közfeladat-ellátásnak is. E minősítés nélkül a civil szervezetek nem köthetnek az állammal vagy az önkormányzatokkal együttműködési megállapodást a közfeladatok végzésére, illetve nem részesülhetnek az ezek után járó állami kifizetésekben. A közhasznú tevékenység fogalmával adós maradt ugyan a törvény, de a közhasznú jogállás megszerzésének újraszabott feltételei a közszolgálati irányába mutatnak.<sup>19</sup>

A jogalkotó ezzel szoros összefüggésben olyan feltételeket rögzített a törvényben, amelyek a szervezetek kapacitását és potenciálját vizsgálják, azaz kifejezetten pénzügyi szempontok szerinti szűrést vezettek be a megfelelő erőforrások és a társadalmi támogatottság követelménye révén. A feltételek fennálltának vizsgálata a közhasznú státusz megszerzése után is folyamatos működésre ösztönzi a szervezeteket, kibillentve azokat a „passzív közhasznúságból”.<sup>20</sup>

A megfelelő erőforrások mozgósításának képessége három feltétel közül már egy megvalósulása esetén is bizonyított: a) átlagos éves bevétele meghaladja az egymillió forintot, b) a két év egybeszámított üzleti eredménye nem negatív, c) személyi jellegű ráfordításai eléri az összes ráfordítás egy negyedét. A társadalmi támogatottságát azzal igazolhatja valamely szervezet, a) ha legalább tíz önkéntes kötelezte el magát a szervezet mellett két év átlagában, igaz, az óraszám minimumának kikötése nélkül. Szintén a társadalom hatékony megszólítását fejezi ki b) az 1%-os bevételek növelése (az összes bevétel 2%-a erejéig).<sup>21</sup> Az e körbe tartozó harmadik feltétel értelmezése a jogalkalmazókra vár, mivel c) az összes ráfordítás felét kell elérnie a közhasznú tevékenység érdekében felmerült költségek, ráfordítások tágan értelmezhető körének.<sup>22</sup> A három feltétel közül utóbbi esetben is elég egynek teljesülnie.

A statisztikai adatokból kimutathatóan a szervezetek többsége alkalmazkodott az új rendszerhez, ami előrebocsátja azt a következtetést, miszerint minden szervezet képes megszerezni a közhasznú minősítést, ha akarja, ezért a 2011-ben bevezetett szűrőrendszerrel megállapítható, hogy nem a tényleges tevékenységet vizsgálja, hanem viszonylag könnyen teljesíthető, formális követelményeket tartalmaz. A civil szakma véleménye szerint ebből kifolyólag az Ectv. nem ér célta a szervezetek közötti

szelekcióban, amelyre csak a valós közfeladat-ellátási képesség, igény és szándék vizsgálata vezetne a gyakorlatban.<sup>23</sup> Az objektívnek szánt normatív kritériumrendszer kiüresedése – magyarul a teljes korábbi civil szektor „átemelése” – után a döntéshozók szubjektív akaratótól függ, hogy mely szervezetekkel kötnek szerződést a közfeladat-ellátásban, figyelmeztetnek civil képviselőket.<sup>24</sup> Mindezzel együtt az Ectv-nek és a 2011. évi CLXXXI. törvénynek vitathatatlan érdeme, hogy az átláthatóságra és elszámoltathatóságra ösztönzi a szervezeteket a kötelező bírósági nyilvántartás rendszerén keresztül, illetve a honlapokon kötelezően közzétett beszámolók okán.

A *nem tevékenység* alapú szabályozás ellenzői arra hivatkoznak, hogy a jogalkotónak kötelessége a társadalmi bizalom erősítése azon szervezetek iránt, amelyek tevékenységükkel kiérdemelték már a megkülönböztetést. Ezek a szervezetek érdemek arra, hogy az adományozók figyelme és bizalma feléjük forduljon. Amennyiben a jogalkotó a tevékenység alapú szabályozás, illetve a közhaszn pontos definiálása és fokmérőinek megállapítása mellett dönt, úgy további feltételrendszer kidolgozására lett volna szükség, majd annak folyamatos ellenőrzésére is.<sup>25</sup> A nonprofit szervezetekre és társadalmi kapcsolatrendszerükre vonatkozó kutatások sorából ismert tény azonban, hogy a civil szervezeteket támogatni kívánó magánszemélyek nem a szervezetek minősítésére figyelnek, önkéntes felajánlásaik, támogatási szándékuk egyértelműen *személyes kapcsolataik* okán alakul ki.<sup>26</sup> Ezért véleményem szerint nem indokolt a civil szervezetek közötti verseny ilyen korlátozása a jogalkotói oldalról. Az Ectv. 2014. május 31-ig adott határidőt a civil szervezeteknek arra, hogy létesítő okirataikat a törvényi módosításoknak megfeleltessék,<sup>27</sup> és az új kritériumrendszer szerint közhasznú jogállást ké-

relmezzenek.<sup>28</sup> Ennek eredményeként 2014. évben 15%-kal, mintegy 40%-ra esett vissza a közhasznú szervezetek aránya.<sup>29</sup> Ez az adat összhangban áll azzal a jogalkotói akarattal, hogy a civil szervezetek közérdekű és közhasznú tevékenységeiket megkülönböztetett, világos, rendezett viszonyok között végezhesék,<sup>30</sup> különösen annak fényében, amit a tevékenység-alapú szabályozás hívei akként állapítottak meg, hogy a közhasznú jogállás megszerzése formalitás csupán, annak viszonylag egyszerű feltételrendszere miatt.

Összevetve a Khtv. eredeti szövegét a ma hatályos civil törvénnyel, megfogalmazhatjuk, hogy a jogalkotó a kiemelten közhasznú szervezetek vállalásait – úgymint közfeladat-ellátás és nagyobb fokú nyilvánosság – *terjesztette ki* minden olyan szervezetre, amely szeretné megszerezni az egyfokozatú közhasznú minősítést. Ezzel a közfeladat-ellátásokra terelte a jogalkotó valamennyi civil szervezetet, mintegy felhívva őket a közfeladat-ellátásban való együttműködésre az állammal, más megfogalmazásban kiterjesztve a közszolgálati szervezeti határait, felelősségét. Ennek alátámasztása, hogy a jogalkotó elhagyta a korábbi normaszöveg közfeladatra vonatkozó felsorolását, azzal indokolva, hogy az állam nem kíván rangsorolni közfeladatok között, azokat egyformán hasznosnak látja.<sup>31</sup> Ezt erősítette az is, hogy a közfeladat-ellátást már nem csak közvetlenül, hanem *közvetett* támogató tevékenységgel is meg lehet valósítani. Megállapíthatjuk, hogy jelenleg a közhasznú jogállás megszerzése részben szigorúbb feltételekhez van kötve, másrészt a közfeladat-ellátás annak közvetett végzése, segítése megjelölésével könnyebben teljesíthetővé is vált – megfelelően a korábbi bírói gyakorlat tág értelmezésének a közhaszn megvalósítására.<sup>32</sup> Az alábbi táblázat szemlélteti a Khtv. és az Ectv. alapján a változásokat.

forrás	1997/CLVI. (1997.XII.23-i állapot)	2011/CLXXV. (2015. XII. 23-)
a közhasznú tevékenység meghatározása	20 közhasznú tevékenység törvényi felsorolása**	minden olyan tevékenység, amely a létesítő okiratban megjelölt közfeladat teljesítését közvetlenül vagy közvetve szolgálja, ezzel hozzájárulva a társadalom és az egyén közös szükségleteinek kielégítéséhez
többletfeltételek a létesítő okiratban	a) közhasznú tev. megnevezése, és rendelkezés arról, hogy tagjain kívül (ha van tagsága) más is részesülhet közhasznú szolgáltatásaiból, b) vállalkozási tevékenységet csak közhasznú céljainak megvalósítása érdekében, azokat nem veszélyeztetve végez, c) gazdálkodása során elért eredményét nem osztja fel, azt a létesítő okiratában meghatározott tevékenységére fordítja;	közhasznú tevékenységet kell végeznie

forrás	1997/CLVI. (1997.XII.23-i állapot)	2011/CLXXV. (2015. XII. 23-)
többletfeltételek a létesítő okiratban	<p>d) közvetlen politikai tevékenységet nem folytat, szervezete pártoktól független és azoknak anyagi támogatást nem nyújt</p> <p><i>kiemelten közhasznú szervezeteknél:</i></p> <p>a) közhasznú tevékenysége során olyan közfeladatot lát el, amelyről törvény vagy törvény felhatalmazása alapján más jogszabály rendelkezése szerint, valamely állami szervnek vagy a helyi önkormányzatnak kell gondoskodnia, továbbá</p> <p>b) a létesítő okirata szerinti tevékenységének és gazdálkodásának legfontosabb adatait a helyi vagy országos sajtó útján is nyilvánosságra hozza.</p>	közhasznú tevékenységet kell végeznie
többletfeltételek a beszámolóban	nincs	<p><i>megfelelő erőforrások:</i></p> <p>az előző 2 lezárt üzleti év vonatkozásában a következő feltételek közül legalább 1 teljesül:</p> <p>a) az átlagos éves bevétele meghaladja az egymillió forintot,</p> <p>b) a két év egybeszámított adózott eredménye (tárgyévi eredménye) nem negatív</p> <p>c) személyi jellegű ráfordításai (kiadásai) - a vezető tisztségviselők juttatásainak figyelembevételével - eléri az összes ráfordítás (kiadás) egynegyedét</p> <p><i>társadalmi támogatottság:</i></p> <p>a) az adószja meghatározott részének az adózó rendelkezése szerint a szervezetnek felajánlott összegből kiutalt összeg eléri az 54. § szerinti bevétel nélkül számított összes bevétel kettő százalékát</p> <p>b) a közhasznú tevékenység érdekében felmerült költségek, ráfordítások eléri az összes ráfordítás felét a két év átlagában</p> <p>c) közhasznú tevékenységének ellátását tartósan (két év átlagában) legalább tíz közérdekű önkéntes tevékenységet végző személy segíti a közérdekű önkéntes tevékenységről szóló 2005. évi LXXXVIII. törvénynek megfelelően.</p>
közhasznú tevékenység igazolása	a közhasznú jogállás megszerzésekor, egyszeri alkalommal	évenkénti felülvizsgálat
közhasznú minősítés törlése	kérelemre, vagy ügyészi indítványra, ha a működés és vagyonfelhasználás nem felelt meg a törvényi feltételeknek, és azt ügyészi felhívásra sem változtatták meg	hivatalból törli a bíróság a közhasznú minősítést

### 3. A megfelelő erőforrásokra vonatkozó többletszabályok

A vagylagosan előírt többletfeltételek valamelyikének két lezárt üzleti év vonatkozásában kell fennállnia. Ezzel a jogalkotó feltételezi a civil szervezet stabilitását, ami biztosítja, hogy nem kizárólag az igénybe vehető kedvezmények miatt látja el a szervezet az adott tevékenységet. Ehhez hasonló *stabilitási feltétel* a civil szervezeteknek járó pénzügyi kedvezmények között is jelen volt korábban az 1%-os törvényben,<sup>33</sup> ahol a jogalkotó azt rögzítette, hogy az 1%-os adófelajánlás kedvezményezettjeként csak a rendelkező nyilatkozat évének első napja előtt legalább három évvel korábban nyilvántartásba vett szervezetek (és egyházak) lehetnek feltüntetve. A civil szervezetek esetében további feltétel volt a legalább egy éves tényleges tevékenységvégzés is.<sup>34</sup> A közalapítványokra nem vonatkozó stabilitási feltétel korábban felvetette a civil szervezetek közötti hátrányos megkülönböztetést.<sup>35</sup> Szintén az alkotmánybírók jogértelmezésére szorult annak megállapítása, hogy az 1%-os törvényt módosító 2001. évi CXIV. törvény kettéválasztotta a közhasznú és kiemelten közhasznú szervezetek kedvezményezetti körbe kerülésének feltételeit. A közhasznú szervezetek esetében három évről kettőre csökkent a „várakozási idő” nyilvántartásba vételük óta, míg a kiemelten közhasznú szervezeteknél mindössze egy év elteltét írta elő a törvény. Az egy éves minimális időtartam akkor volt elégséges, ha a kiemelten közhasznú szervezet tevékenységét legalább ilyen hosszú ideje állami szervvel vagy önkormányzattal kötött szerződés alapján végezte.<sup>36</sup>

Az AB több határozatában egyértelműsítette, hogy az állam *különös körülményekkel* köteles eljárni az 1%-os adóforintok kedvezményezettjeire vonatkozó szabályozásnál, mivel ez egyben az adózó magánszemély közhasznú célzatú közreműködését is jelenti az állami feladatok teljesítésében.<sup>37</sup> Ezért a jogalkotó a szervezetek bizonyos vonásaihoz kötheti a kedvezményezetti körbe tartozást. A civil törvényben meghatározott két lezárt üzleti év is ilyen feltétel, a tényleges működés mutatója lehet.

Az első vagylagos feltétel ezen belül az egymillió forintot meghaladó átlagos éves *bevétel*. A közhasznúságra aspiráló szervezeti körben elsőként a civil szervezetek lehetséges bevételeit veszem sorra,<sup>38</sup> párhuzamba állítva az egyes bevételekre fellelhető statisztikai adatokat. Céлом ezzel, hogy megfelelő következtetéseket vonhassak le az egymillió forintos bevétel teljesíthetőségéről.

A klasszikusnak mondott civil szervezetek közül az *egyesületek* esetében számolhatunk (nem kötelező) tagdíjjal, amelynek esetleges megállapítása az egyesület alapszabályára van bízva, a Ptk. is csak rendelkezés nélkül tesz említést arról a tag jogállá-

sával kapcsolatban.<sup>39</sup> A tagdíjak éves összege eltérő képet mutathat, az egyesület tevékenységi körétől, hatókörétől függően. Egy városi kórus mögött álló egyesület pár száz forintos tagdíjat szed,<sup>40</sup> míg az egyesületek 20%-át kitevő sportegyesületek már 800-1000 Ft-os tagdíjjal számolva (átlagban 130 fős taglétszámmal rendelkeznek<sup>41</sup>) könnyedén teljesítik az egymillió forint bevétel kritériumát kizárólag ezzel a típusú bevétellel, s egyben életerejüket, jelentős és aktív taglétszámukat is bizonyítják. A másik klaszszikus civil szervezet, az alapítvány esetében az alapítótól kapott *befizetés, vagyon* jelenthetne alapcél szerinti bevételt, de tekintettel arra, hogy az alapítványok nagy része 500.000 Ft alatti éves bevétellel rendelkezik, valamint ismerve ezek kényszerű létrejöttét,<sup>42</sup> az alapító évenkénti újabb vagyoni hozzájárulása nem jellemzi ezeket, így az alapítványok esetében erre a bevétel típusra hagyatkozva nehezen teljesíthető ez a kritérium.

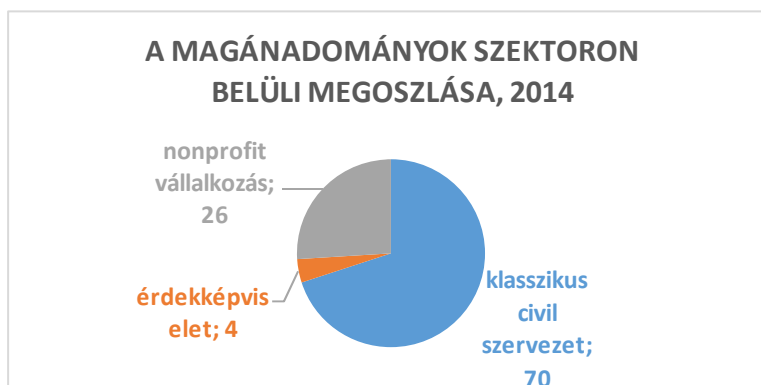
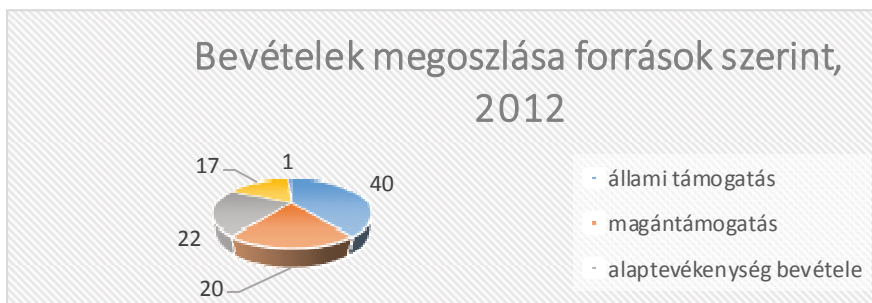
A magánszemélyek vagy más szervezetek által ellenszolgáltatás nélkül juttatott *adomány* fontos további tétele a bevételeknek. Ennek oka nem csak abban áll, hogy a kb. 20%-os részaránya elengedhetetlen a szervezetek működéséhez, hanem abban is, hogy a civil jellegű, a magánszemélyek, vállalatok megszólításának képességét is ez a bevétel típus reprezentálja. Az adomány lehet a civil szervezetnek létesítő okiratban ellenszolgáltatás nélkül nyújtott eszköz vagy szolgáltatás. A társasági törvény fogalmai szerint az adomány annyiban szűkebb tartalmú, hogy kizárólag közhasznú szervezetnek adható,<sup>43</sup> törvényben meghatározott közcélú tevékenysége támogatására, amennyiben azt vagyoni előny nélkül nyújtották. Megegyezik a közcélú adomány fogalmával, amelyet az 1995. évi CXVII. törvény (Szja tv.) definiált<sup>44</sup> a befizető által igénybe vehető, de 2008-ban megszűnt adókedvezmények okán.

A magántámogatások összege a KSH legfrissebb adatai szerint<sup>45</sup> növekvő tendenciát mutat ugyan, megjegyzendő, hogy a 2013-tól először a külön tételként szereplő TAO-támogatásból származó bevételeket is (2013-ban 34 mrd, 2014-ben 44 mrd) a statisztikai besorolás értelmében a magántámogatások között számolják el, míg feltételezhető, hogy a korábbi években az adatszolgáltatók egy része ezt az állami támogatások közé sorolta be. A képet tovább árnyalja, hogy a hagyományos statisztikai besorolás értelmében minden külföldi támogatás a magánadományok részarányát növeli<sup>46</sup> még akkor is, ha más állami, uniós szervtől és nem a magánszférából származik.<sup>47</sup> Amennyiben a TAO-támogatást kivonjuk a magántámogatások összegéből,<sup>48</sup> úgy megkérdőjeleződik a növekvő tendencia. Mindenesetre az állam dominanciája és a magánadományok renyhesége a szocialista örökségre vezethető vissza.<sup>49</sup>

Annyi bizonyos, hogy mivel a lakossági adományokat monitorozó és részletező kutatási eredmények nemigen állnak rendelkezésre, a KSH adataiból nem állapítható meg, hogy a szervezetek a magánszemélyek megszólításával, klasszikus adománygyűjtéssel mennyiben képesek megfelelő erőforrások szervezésére. A kisebb mintavétellel, mélyinterjúkkal készült tanulmányokból az rajzódik ki, hogy a 2008-as gazdasági válság óta a magánadományok jelentősen csökkentek, különösen a lakosság részéről.<sup>50</sup> Így az egy főre jutó lakossági adomány kisvárosi mértéke (Zirc) 266,5 Ft volt,<sup>51</sup> de az országos éves átlag is csak 1500 Ft.

és bevétel ennél tágabb mozgásteret ad, a civil szervezet vagyoni, pénzügyi, jövedelmi helyzetére kiható gazdasági eseményt értjük alatta.<sup>52</sup>

A rendelkezésre álló KSH adatok ezzel nem teljesen kompetensek, mivel adatbázisuk elkülönülten tartalmazza azt gazdálkodási bevétel és alaptevékenység bevétele néven. Ez a két bevételtípus a szektor egészében növekvő tendenciát mutat, 2014-ben 51%, 2013-ban 43%, 2012-ben 39% százalékot jelentett az összes bevételre vetítve. Ezen belül érdekes adatnak ígérkezik a klasszikus civil szervezetek szektoron belüli súlya mutatói között a gazdálkodási bevétel, ami ezeknél a szervezeteknél a



Forrás: KSH

A gazdasági-vállalkozási tevékenység bevétele (befektetés, alapcél szerinti szolgáltatás kivételével) is tipikus, a szervezet tényleges működését, a közfeladat-ellátást közvetlenül vagy közvetve segítő tevékenység, szolgáltatás igénybe vételét is jelzi. A jogszabály az alaptevékenységtől szigorúan elkülönítve tárgyalja, az alaptevékenységgel összhangban, annak veszélyeztetése nélkül, azt támogatólag folytatott üzletszerű tevékenységet érti alatta. Meghatározza azt is, hogy amennyiben az elkülönített nyilvántartás szerint a gazdasági-vállalkozási bevétel eléri vagy meghaladja a szervezet összbevételének 60%-át, úgy az már nem minősül civil szervezetnek. A jogalkotó ezzel arra készíti a civil szervezetet, hogy bevételeinek 40%-át kifejezetten a társadalmi támogatásokból, illetve a közfeladat-ellátásból szervezze. A gazdálkodási tevékenység

szektor egészére vetítve 2012-ben még 33%, 2013-ban 26%, 2014-ben már csak 15% százalékos volt, ami mára meredek zuhanást jelent.

A törvény a KSH adatbázisban összefoglaló néven feltüntetett állami támogatások bevételtípust több forrás gyűjtőneveként tünteti fel. Ide tartozik az államháztartás alrendszeraitől közszolgáltatási szerződés ellenértékéeként szerzett bevétel, a pályázat útján vagy egyedi döntéssel a költségvetésből nyújtott támogatás.<sup>53</sup> Ezért az állami támogatás címszó kizárólag a magyar költségvetés terhére kifizetett támogatást jelenti.

Ezen belül az 1%-os adófelajánlások is a költségvetés terhére adott támogatásnak minősülnek, mivel a már befizetett adó meghatározott részének átutalásáról szólnak, de érdemesek a külön elemzésre. Először 1997-ben nyílt lehetőség arra, hogy az adózó magánszemély civil szervezet vagy egyház ré-

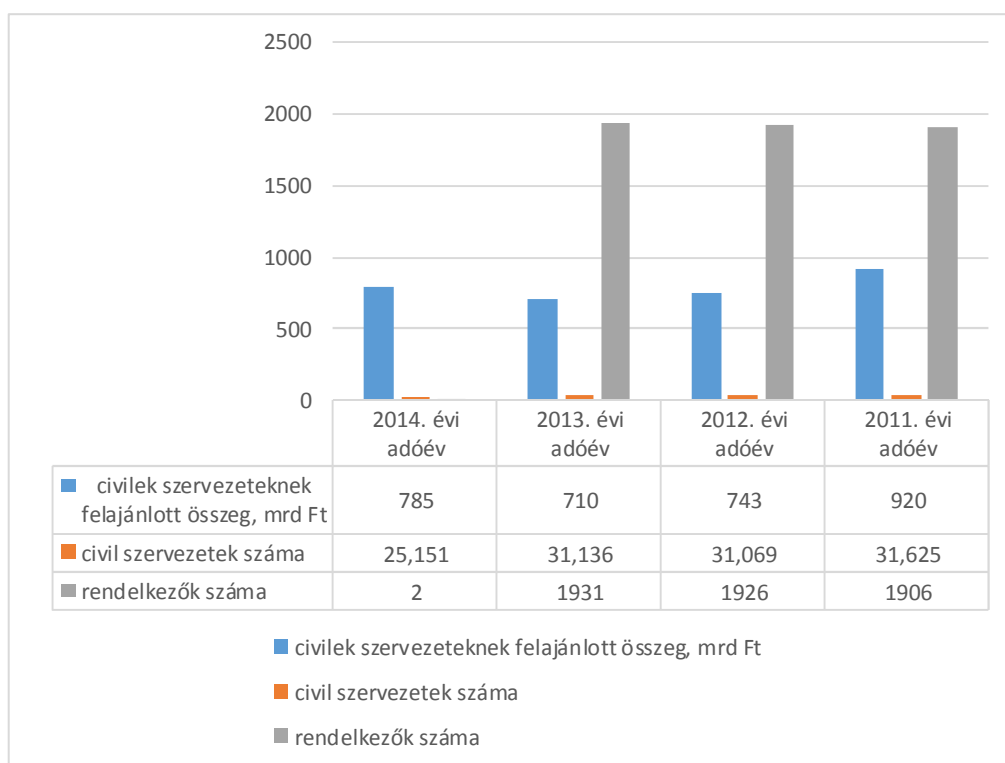
szére rendelkezzen adója 1%-áról.<sup>54</sup> A jogalkotó ezzel az adózók jogává tette, hogy a közcélok megvalósításához ily módon járuljanak hozzá. A törvény szövege kikötötte, hogy az adóösszeg 1%-a minimum 100 Ft legyen,<sup>55</sup> így a jövedelemmel nem rendelkező magánszemélyek nem élhettek ezzel a joggal. A jelenlegi szabályozás azonban kiterjesztette a rendelkezői kört, mivel eltörölte a legalacsonyabb összeghatárt.<sup>56</sup> Ezzel a támogatók köre nőhet az olyan inaktív magánszemélyekkel, mint a kismamák, nyugdíjasok, munkanélküliek. Megjegyzendő, hogy a rendelkezői kör ilyen potenciális növekedése bevételben a civil kedvezményezett körben nem, de az egyházak között érvényesül, mivel az állam kiegészíti a felajánlott összeget, minden 1 Ft-hoz 0,9 Ft-ot toldva. A kezdetben egymás mellett versengő civil és egyházi kedvezményezettek körét a jogalkotó az egyházi felháborodások és érvek okán<sup>57</sup> már 1998-tól szétválasztotta, és újabb 1% adófelajánlásról rendelkezett, növelve ezzel mindkét kedvezményezett kör lehetséges bevételeit.

A civil szervezet – az eredeti törvényszöveg szellemében – *közhasznú jogállás nélkül* is regisztrálhat kedvezményezettként, amennyiben közhasznú tevékenységet folytat. Egyéb feltétel, hogy legalább két éve szerepeljen a bírósági nyilvántartásban, belföldi székhellyel rendelkezzen, és létesítő okirata szerint közhasznú tevékenységet folytasson, továbbá szervezetében, működésében pártoktól független legyen. A köztartozás fennállta kizárja ugyan a civil szervezetet a kedvezményezettek köréből, de az előzetes regisztráción „átesett” civil szervezetek

időközben felhalmozódó köztartozása ellenére is kiutalja részükre az adóhatóság a felajánlott adóforintokat, a köztartozásuk kiegyenlítése után.<sup>58</sup> A korszerűsítés irányába mutat, hogy a kedvezményezetti jogosultságigazolás helyett a rendszer az előzetes regisztrációt helyezi előtérbe, amelynek során a rendelkező évet megelőző év szeptember 30. napjáig kell kérelmezni a nyilvántartásba vételt, amiről az adóhatóság dönt, illetve teszi közzé honlapján január 1-jéig a kedvezményezettek névsorát. Szintén az egyszerűsítés momentumára, hogy a korábban megkövetelt, legalább egy éve folyamatosan végzett, létesítő okirat szerinti tevékenység sem feltétel a kedvezményezetté váláshoz.

A NAV éves adataiból jól nyomon követhető a szektor ilyen típusú bevételeinek hullámlása. Fontos kiemelni azt a tényt is, hogy a felajánlások kevesebb számú szervezet között oszlanak meg a szektor „fehérítése” miatt,<sup>59</sup> így 2015-ben az egy szervezetre jutó 1%-os összeg 312.127 Ft. A „kimeríthető” 1+1%-os keretösszeg valamivel több, mint feléről rendelkeztek az adózók. Mivel ez az arány sosem emelkedett 60% fölé, megállapítható, hogy van még kiaknázatlan civil kurázszi.

A bevételminimum után a második vagylagos feltétel a megfelelő erőforrások között a két év egybeszámított, nem negatív *adózott eredménye* (tárgyévi eredménye). A jogalkotó könnyítésként egybeszámított adóéveket vesz figyelembe, azaz a bevételek szempontjából egy adóév sikertelenségének negatív eredménye „javítható” a következő adóév-





ben. Ezen túlmenően azonban azt feltételezi a törvény, hogy az adott civil szervezet a létesítő okiratában megjelölt célkitűzését gazdálkodási okokból nem tudja megvalósítani, ezért a közhasznúsággal együtt járó támogatásoknak sem felel meg. A valóságban könnyedén kiküszöbölhető ennek igazolása, hiszen választható feltételről van szó!

A megfelelő erőforrások körében megjelölt harmadik vagylagos „mérési” szempont a szervezet személyi jellegű ráfordításait nevezi meg, amelyeknek el kell érnie az összes ráfordítás egynegyedét, a vezető tisztségviselők juttatásainak figyelembevételével. A foglalkoztatási potenciálról szóló kritérium a nonprofit szektor súlyának megítélésében az egyik legjelentősebb mutató a működő szervezetek száma és a bevételeik reálértéke mellett.<sup>60</sup> A statisztikai megfigyelés kezdete óta (1993) ez a mutató növekedett a három közül a legnagyobb ütemben, 2011-re mintegy háromszorosára ugrott a szektor munkaerő-piaci részesedése. A szektoron belül a nonprofit gazdasági társaságoknál mintegy kétszerese volt a munkaerőviszonnyal rendelkezők aránya az egyesületeknél, alapítványoknál foglalkoztattakhoz képest.<sup>61</sup> A szektor a teljes foglalkoztatás 5%-át adja, s ahogy az az eddigi adatokból megállapítható, a szektor és reálbevételei növekedése egyértelműen a foglalkoztatás növekedését is hozza, a szektor a munkahelyteremtés fontos szereplője. Foglalkoztatáspolitikai jelentőségük abban is áll, hogy megváltozott munkaképességűek foglalkoztatásával a szociális rendszerre nehezedő terheket is csökkentik.<sup>62</sup>

A Fővárosi Törvényszéken végzett kutatásaim alapján a bevételi kritériumot jelölték meg a legtöbben, 43%-ban a szervezetek. Ezt követte a nem negatív adózott eredmény megjelölése, ami 39% volt, míg a személyi jellegű ráfordítások igazolását csak 18%-ban választották a mellékletekben. Magas volt azoknak a szervezeteknek a száma is, akiknek a bíróság több kritérium együttes fennállta alapján ítélte meg a közhasznú minősítést, alátámasztva ezzel azt is, hogy a megfelelő erőforrás kritériuma könnyen teljesíthető volt.

#### 4. A társadalmi támogatottság indikátorai

A megfelelő erőforrások egyikének igazolása mellett a közhasznúsági jelentésben még egy kritérium teljesítésének szerepelnie kell, amelyet a jogszabály a *társadalmi támogatottság* „mérésére” vezetett be. Míg a fent tárgyalt erőforrás oldal kifejezetten a forrásteremtés képességére mutatott, addig a társadalmi támogatottság azokra a partnerkapcsolatokra, együttműködésekre, támogatói körre fókuszál, amely a szervezet helyi társadalomba való beágyazottságát jelenti.

E mutatók közül az első ismét az 1%-os adófelajánlásokhoz kapcsolódik. Az 1%-os bevétel össz-

bevételen belüli minimum arányát 2%-ban határozza meg a törvény. Tekintettel az elmúlt évek átlagos felajánlott összegére (5000-6000 Ft), egyszerűen kiszámolható, hogy pl. az egymillió forintos éves árbevétel kritériumhoz mérten a 2%-os arány teljesítéséhez mindössze négy felajánló adóforintjai elégségesek. Talán a társadalmi támogatottság mellett beszédesebb lett volna a felajánlások minimum számához kötni ennek a kritériumnak a megvalósulását, de a bevételi mutatók alapján tény, hogy a klasszikus civil szervezetek esetében, ahol jellemzően 500.000 Ft alatti az éves bevétel, egyszerűbben megvalósulhat ez a feltétel – akár két adózó felajánlásával.

A társadalmi támogatottság körében választható második lehetséges kritérium a *közhasznú tevékenység érdekében tett kiadásokkal* áll összefüggésben, miszerint a szervezet két éves átlagkiadásainak legalább felét el kell érjék az ilyen ráfordítások. A kritérium a közpénzek átlátható felhasználásának elvéhez kötődik, ezért a cél szerinti és a vállalkozási tevékenység bevételi és kiadási oldala, valamint annak nyilvántartása elkülönítetten szerepel. A közhasznú tevékenység érdekében olyan direkt kiadások számolhatók el, mint a támogatások, ösztöndíjak, segélyek, a természetbeni szolgáltatásokkal kapcsolatos kiadások: gyógyszerek, élelmiszerek, hajléktalan szállások működtetése,<sup>63</sup> továbbá pl. egészségügyi vagy szociális nonprofit szervezet cél szerinti tevékenységéhez használt autó üzemanyag költsége, vagy egy mentálhigiénés tréning terembérleti díja. A már tárgyalt bérköltségek a szervezet működéskéhez tartoznak, ezért ennél a kritériumnál nem vehetők figyelembe.

Az utolsó választható kritérium a közérdekű önkéntes tevékenységhez kötődik, és *minimum tíz önkéntes* munkáját feltételezi a Köt. alapján. Mivel egyéb feltételt nem szab a jogalkotó, pl. az önkéntes tevékenység munkaórában kifejezett mértékére, ez a követelmény akár pár órás, évi egyszeri, úgymond alkalmi önkéntes tevékenységgel is abszolválható. Egyedüli „nehézsége” az adminisztrációban rejlik, ugyanis a Köt. alapján a civil szervezetnek regisztrációs és szerződés-kötési kötelessége is van,<sup>64</sup> a Köt. hatályán kívül eső önkéntesség nem „elszámolható” a közhasznúsági mellékletben. Ezért a bírói gyakorlat elutasítja a közhasznúság bejegyzését, ha a szervezet nem szerepel az EMMI nyilvántartásában mint fogadószervezet.

A társadalmi támogatottság e három szempontot megközelítő bemutatására még annyi elvégzett kutatás sem enged következtetni, mint ahogy azt láttuk a megfelelő erőforrások érzékeltetésére bizonyos kitételekkel használható<sup>65</sup> KSH adatok kapcsán.<sup>66</sup> A – főleg – megyei adatfelvételen alapuló kérdőíves felmérések azonban arra engednek következtetni, hogy a klasszikus civil szervezetek és a magánszemélyek partneri viszonya nem szerepel

kiemelt helyen a szervezetek kommunikációjában,<sup>67</sup> mind a „markáns partnerkapcsolatok”, mind az „együttműködési szerződések” terén a magánszemélyek mint partnerek jelentősen hátrасoroltak. Szintén a támogatók megszólításának és a létrejött kapcsolatok fenntartásának gyenge voltát emeli ki a civil társadalom hiányosságai között egy országos beszámoló a zsidó életről,<sup>68</sup> holott hagyományaikban mindig is jelentős szerep jutott a közösségi életnek és az ahhoz kötődő finanszírozásnak. A tapasztalataik azonban azt mutatják, hogy hazánkban nem alakult ki a megfelelő adományozási struktúra a civil kezdeményezések segítésére, hiányzik az intézmények működését ismertető nyilvános kommunikáció és a professzionális adománygyűjtés.

Ebben a kritériumi körben – szintén a Fővárosi Törvényszéken végzett iratbetekintés alkalmával – jellemzően a közhasznúsággal kapcsolatos kiadások volt a legtöbbet megjelölt mutató (53%), míg az 1%-os bevétel 29%-ot és az önkéntesek adott szervezetnél végzett tevékenysége 18%-ot mutatott a közhasznúsági mellékletben.

Tanulásként megállapíthatjuk, hogy a jogalkotó a közhasznú kritériumrendszer meghatározásában több ízben is a könnyebb utat jelentő feltételeket építette be a törvény szövegébe, a minősítés megszerzése véleményem szerint nem bizonyul elérhetetlennek, a civil szakma hangja szerint is formálisak a követelmények. A 2011. évben életre hívott szigorítások nem az ellehetetlenítést, hanem a korszerűsítést és a valós tevékenység végzését célozták, a közszolgálatosság irányába mozdulva. Az újonnan megjelent kritériumok keresik, pásztázzák a civil szektorban azokat, akik nem csak az állami támogatásokra építve kívánnak tevékenykedni, hanem rendelkeznek a társadalom mozgósításának képességével, s ezzel bizonyítják alkalmasságukat a közhasznú feladatok hatékony ellátására.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> A közhasznú szervezetek a kétféle közhasznú besorolás időszakában a szektor legfeljebb 57%-át tették ki, arányuk 2013-ban még megegyezik szektorátlaggal. Lásd: Statisztikai Tükör 2013. 2014. 142. sz. 3. o.

<sup>2</sup> Vino J.M. Veen: A közhasznúság fogalma és tartalma nemzetközi összehasonlításban. Civil Szemle 2012. 2. sz. 69-81., 69. o.

<sup>3</sup> Bizottsági előadók felszólalása a T/4866 sz. törvényjavaslatról, valamint a javaslat bizottsági vitája <http://uj.jogtar.hu/#doc/db/33/id/A1100175.TVA/ts/10000101/> (2016. 01. 19.)

<sup>4</sup> Hatályát veszítette az 1989. évi törvény az egyesülés jogáról, az 1996. évi CLVI. törvény a közhasznú jogállásról, valamint a 2003. évi L. törvény a Nemzeti Civil Alapprogramról.

<sup>5</sup> Kákai László: Nemzeti Civil Alapprogram és Nemzeti Civil Alap. Hasonlóságok és különbségek a régi és az új támogatási alapok között. Civil Szemle 2013. 3. sz. 45-72., 55. o.

<sup>6</sup> A NEA a szervezeteket „több lábón állásra” készíteti azzal, hogy kétévnyi elnyert támogatás után a harmadik évben kizárja a szervezetet a támogatható körből, vagy működési támogatás-

ra pályázni csak olyan szervezet tud, amelynél a cél szerinti tevékenységek feltételeinek biztosítása érdekében felmerült kiadások elérik a 250 ezer forintot.

<sup>7</sup> A nonprofit szektorra vonatkozó kifejezések az egyes szakági jogszabályokban nem egységesen fordulnak elő, és többnyire nincsenek definiálva, pl. a Ptk. a közcélú, de a Khtv. a közhasznú kifejezést használta. Lásd: Csehi Zoltán: Vázlat a nonprofit szféra státusz-szabályozásáról és a kutatás irányairól. Iustum Aequum Salutare, III. 2007. 4. sz. 5-53. o., 8. o.

<sup>8</sup> A civil szervezetekre vonatkozó korábbi szabályozás nem nyilvánult elégségesnek a fogalmak tisztázására, ezért a közszféra feladatainak ellátásában jelentős szerepet vállaló, egyházakat érintő szabályozást hozom példaként az 1997. évi CXXIV. törvény alapján, annál is inkább, mert a tanulmány következő fejezetét az egyházak közfeladat-ellátása fogja képezni.

<sup>9</sup> 1996. évi CXXVI. törvény 7. §. (8) bek. a-b) pontok

<sup>10</sup> 2005. évi LXXXVIII. törvény az önkéntes közérdekű tevékenységről, 3. § (1) bek. e) pont

<sup>11</sup> 1997. évi LXXX. törvény 15. § (2) bek. d) pont

<sup>12</sup> Megjegyzendő, hogy a törvényjavaslat szövegében csak a létesítő okiratban megjelölt közfeladat közvetlen teljesítéséhez kapcsolódó jogalkotó közhasznú jogállást, de ezt a szakmai vita során kiterjesztette a közvetett feladat-teljesítésre is, l. T/4866. sz. törvényjavaslat az egyesülési jogról, a közhasznú jogállásról, valamint a civil szervezetek működéséről és támogatásáról

<sup>13</sup> LB. KK. 2. sz. állásfoglalása

<sup>14</sup> Az eddig tárgyalt fogalmak közül a közhasznúság szabályozását elemzem, mivel a közcélú tevékenység tartalma nem egzaktul leírt, azt jogszabályi változások nem érintették. A közfeladatok normatív felsorolása pedig megszűnt, helyette a civilszervezetek „paragrafusvadászatán” múlik, hogy mely törvényben megnevezett tevékenységre hivatkoznak létesítő okiratukban.

<sup>15</sup> Kuti Éva: Hívjuk talán nonprofitnak..., Nonprofit Kutatócsoport, Budapest 1998. 75. o.

<sup>16</sup> 1997. évi CLVI. törvény 26. § c) pont

<sup>17</sup> A civil társadalom jogának szabályozási folyamatában felvetődött a közhasznúság és a kölcsönös haszon definiálásának indokoltsága is, valamint a szervezetek ilyen alapú megkülönböztetése. Lásd: Csehi Zoltán: A civil társadalom szervezeteinek joga Magyarországon. Gondolat, Budapest 2007

<sup>18</sup> 1997. évi CLVI. törvény 5. §

<sup>19</sup> Sebestyén István: Ki a „köz” és mi a „haszon” – és ki szerint? A közhasznúság fogalmi és tartalmi dilemmái, Civil Szemle 2013. 3. sz. 5-30., 10. o.

<sup>20</sup> Ibid

<sup>21</sup> Kivételt jelent a számításban az államháztartás alrendszereiből folyósított pénzeszközök esete, lásd: Ectv. 54. §. a-c), amelynek fényében nem teljesíthetetlen a feltétel.

<sup>22</sup> Ectv. 32. §. (5) bek. a-c) pontok

<sup>23</sup> Sebestyén: i.m. 18. o.

<sup>24</sup> Számos korábbi tanulmány látott napvilágot arról, hogy egyes civil szervezetek számára kedvezés politikai kapcsolatoknak volt köszönhető, sőt, hogy előszeretettel hoztak létre „pártközeli” civil szervezeteket. Ezért véleményem szerint az újraszabályozás ebben nem hozott változást.

<sup>25</sup> Bullain Nilda – Gácsi Adrienn – Csanádi Dániel: Ki érdemes a köz bizalmára? Civil-Társ Program, Ökotárs Alapítvány, Budapest 2011. 7. o.

<sup>26</sup> A társadalmi tőke és a személyes kapcsolatok intenzitásának összefüggéseiről lásd: Putnam R. D. The Prosperous Community: Social Capital and Public Life. The American Prospect, 1993. 4. 13., Kornai János: Tisztesség és bizalom a poszt szocialista átmenet fényében. (Gondolatok a Collegium Budapest „Honesty and Trust” kutatásának alapján). kézirat a Beszélő és Rubicon számára, 2003. 5. o.

[www.colbud.hu/fellows/kornai\\_publ/kornaiho.doc](http://www.colbud.hu/fellows/kornai_publ/kornaiho.doc) (2016.01.10.)

<sup>27</sup> 2011. évi CLXXV. törvény 75. §

<sup>28</sup> A Fővárosi Törvényszéknél 2016.03.30-31. között végzett kutatásomban a közhasznúságot elutasító végzések vezető oka az, hogy az alapító okirat és más dokumentumok nem feleltek meg a jogszabályi követelményeknek, amelyek módosítására az Ectv. 2014. máj. 31-ig adott határidőt. Ennek nevesített okai témánkhoz kapcsolódóan a közhasznúsági melléklet letétbe helyezésének elmulasztása volt, és az, hogy a közhasznúsági kritériumok fennálltát nem lehetett megállapítani (100 véletlenszerűen kiválasztott akta alapján).

<sup>29</sup> A nonprofit szektor legfontosabb jellemzői, 2014. Statisztikai Tükör 2015. 98. sz. 2. o.  
<http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/stattukor/nonprofit/nonprofit14.pdf> (2016.01.12.)

<sup>30</sup> 2011/CLXXV. általános indoklás

<sup>31</sup> Összefoglaló: Az egyesülési jogról, a közhasznú jogállásról, valamint a civil szervezetek működéséről és támogatásáról szóló törvényjavaslattal kapcsolatos társadalmi egyeztetés eredményéről, az észrevételekről. 2011. júl.11. [http://2010-2014.kormany.hu/download/1/51/60000/Civiltv\\_T%C3%A1rs\\_egy\\_eredm%C3%A9ny.pdf](http://2010-2014.kormany.hu/download/1/51/60000/Civiltv_T%C3%A1rs_egy_eredm%C3%A9ny.pdf) (2016.01.10.)

<sup>32</sup> Csehi: i.m. Vázlat, 11. o.

<sup>33</sup> 1996. évi CXXXVI. törvény a személyi jövedelemadó meghatározott részének az adózó rendelkezése szerinti közcélú felhasználásáról (1996.XII.26-i állapot) 4. § (1) bek.

<sup>34</sup> Ugyanezt az elvet követte az NCA pályázatok kiírása is. Lásd: Pánovics Attila: A Nemzeti Civil Alapprogram működésének tapasztalatai. Jura 2006. 1. sz. 99-100. o.

<sup>35</sup> 240/B/2001. ABH

<sup>36</sup> 291/B/2002. ABH

<sup>37</sup> 10/1998 (IV.8.) ABH

<sup>38</sup> 2011. évi CLXXV. törvény 2. § Értelmező rendelkezések, 350/2011. (XII.30.) Korm. r.

<sup>39</sup> 2013. évi V. törvény 3:65 § (4) bek.

<sup>40</sup> Horváthné Kékény Annamária – Lengyel Borbála: Civil szervezetek támogatása. *Economica* VII/3. 13-18., 17. o.

<sup>41</sup> Bukta Zsuzsanna: Új kihívások a sport civil szférájában: megfelelnek-e a sportegyesületek a közösségi igényeknek? *Andragógia és Művelődéstudomány*, 2013. 1. sz. 72-88., 78. o.

<sup>42</sup> A szakirodalom néhol „koldusalapítvány”-nak titulálja őket, vagy céltámogató, forrásszervező alapítványnak. Lásd: Csehi Zoltán: Prospero szellemei – az alapítvány a jogi személy és a jogtudomány szempontjai között. *Themis*, 2005. június, 17-29., 19. o. <http://www.ajk.elte.hu/file/Themis-2005Junius.pdf> (2016.02.10.)

<sup>43</sup> 1996. évi LXXXI. törvény a társasági adóról és az osztalékadóról 4. § 1/a „adomány” fogalma

<sup>44</sup> 1995. évi CXVII. 4. § (1) bek. (1995. XII. 22-i állapot)

<sup>45</sup> Statisztikai Tükör 2014. 7. ábra adatai

<sup>46</sup> Statisztikai Tükör 2012. 119. sz., 2. lábjegyzet

<https://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/stattukor/nonprofit/nonprofit12.pdf>

<sup>47</sup> Statisztikai Tükör 2012. 119. sz. 2. lábjegyzet megjegyzése. A jelentős eltéréseket mutató bevétel típusok magántámogatások név alatti összevonásának oka könyveléstechnikai ok, mivel a jelenlegi könyvelési rendszer nem tartalmaz erre külön rubrikákat. A témánk szempontjából nagy hangsúllyal kutatott lakossági adományok mértéke, tendenciái és a jogszabályi, gazdasági környezettel való összefüggéseinek vizsgálatára csak néhány kutatás kínálkozik.

<sup>48</sup> A KSH közlései szerint a 2012-2013-as adatok adnak alapot az összevetésre, amelyek alapján mindössze 1%-ot növekedett ez a bevétel típus a TAO-val együtt.

<sup>49</sup> Csehi: i.m. Vázlat 12. o.

<sup>50</sup> Lásd a megyei vagy kistérségi kutatásokat, Horváthné: i.m. 15. o.

<sup>51</sup> Nárai Márta: Civil szervezetek egy kisváros életében Tér és Társadalom 2003. 1. sz. 81-115., 103. o.

<http://tet.rkk.hu/index.php/TeT/article/view/875/1747> (2016.01.14.)

<sup>52</sup> 2011. évi CLXXV. törvény 10-11. §

<sup>53</sup> Ahogy már arra kitértem, az Európai Unió strukturális alapjaiból, illetve a Kohéziós Alapból származó bevételek, az EU költségvetéséből vagy más államtól származó támogatások a magántámogatások között vannak elszámolva a KSH statisztikájában.

<sup>54</sup> Az 1%-os adófelajánlások lehetőségének törvényi szabályozása összefüggésben volt az egyház-finanszírozás rendezésével, a civilek csak pótlólagosan részesültek az új forrásból. Az 1%-os törvény az egyházak valós társadalmi támogatottságát mutató intézményként lett bevezetve az SZDSZ kezdeményezésére. Lásd: Vajda Ágnes – Kuti Éva: Állampolgári „szavazás” közpénzekről és civil szervezetekről In: 1% „forintszavazatok” (Azerk. Harsányi László) Nonprofit Kutatócsoport, Budapest 2000

<sup>55</sup> 1996. évi CXXXVI. törvény (1996.XII.26.-ai állapot) 1. § (1) bek.

<sup>56</sup> A 100 Ft alatti átutalandó összegről úgy rendelkezett, hogy ennek átutalása nem teljesíthető a kedvezményezett javára. 1996. évi CXXXVI. törvény 3. § (3) bek.

<sup>57</sup> Bossányi Katalin: Egy százalék, *Mozgó Világ* 1997. 1. sz. 99-111., 107. o.

<sup>58</sup> 1996. évi CXXXVI. törvény 4. § (9) bek.

<sup>59</sup> A kedvezményezetti körből kizárás okai lehetnek a korábban átutalt 1% felhasználásáról való elszámolás hiánya, valótlan, hibás adatok közlése, az elszámolásra nyitva álló határidő elmulasztása. Ez lehet az oka a 2014 és 2015 közötti jelentős visszaesésnek, amikor is 6000 szervezettel kevesebb volt jelölhető.

<sup>60</sup> A korábban a harmadik szektor részének tartott szociális vállalkozás ezen a ponton mutat leginkább hasonlóságot a civil szférával, a foglalkoztatás központú szerveződés okán. Lásd bővebben: Nagy Janka Teodóra: Trendkutatás és szociális gazdaság. In: A szociális gazdaságról jövő időben... Trendek és kutatási eredmények. Társadalmi innováció és hálózatépítés a Pécsi Tudományegyetem tudásbázisán a Dél-dunántúli régióban (Szerk. Nagy Janka Teodóra) Pécsi Tudományegyetem, Pécs 2015

<sup>61</sup> Regionális kutatás szerint a klasszikus civil szervezetek nem alkalmaznak teljes állású munkaerőt, esetleg 1-1 mellékkellésű munkatársuk van. Lásd: Fekete Sándor: Civil közösségi hálózatok erőforrás vizsgálata Borsod-Abaúj-Zemplén megyében. *Dieip* 2010. 3-4. sz. <http://dieip.hu/wp-content/uploads/2010-3-02.pdf> (2016.02.08.)

<sup>62</sup> Jenei György-Kuti Éva: Versenyképesség és civil szerepvállalás a közigazgatás és a közszolgáltatások fejlesztésében. *Vezetéstudomány* 2011. különszám 19. o.

<sup>63</sup> Bódi György: A nonprofit és közhasznú szervezetek gazdálkodása

<http://www.nosza.hu/kutat/REVKutatas/3gazdalkodas/index.html> (2016.02.10.)

<sup>64</sup> 2005. évi LXXXVIII. törvény 6. §, 11. §

<sup>65</sup> A már említetteken túl ilyen: a KSH a közhasznú szervezetek közé sorolja a szakszervezeteket, közalapítványokat, kvázipolitikai szervezeteket, lobbicsoportokat is. Lásd: A 2003-ra vonatkozó adatgyűjtés legfontosabb tulajdonságai. KSH, 2004 <http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/idoszaki/pdf/nonprofagy03.pdf> (2016.02.09.)

<sup>66</sup> A KSH adatai a civil szervezeteket segítő önkéntes tevékenység kimutatásánál nem határolják el az egyszerű önkéntes tevékenységet a Köt. alapján végzettől.

<sup>67</sup> Fekete: i.m.

<sup>68</sup> Kovács András – Forrás-Biró Aletta: Zsidó élet Magyarországon. Eredmények, kihívások és célok a kommunista rendszer bukása óta. JPR Kutatási beszámoló, 2011. 40. o. <http://docplayer.hu/404037-Jpr-kutatasi-beszamolo.html> (2016.02.09.)

**Mousa Sami Al-Qaaida**

PhD Student

## A short comparative note on the Jordanian and some European Constitutions

### 1. Introduction

The law of a nation or state is governed by a constitution; it is a written document that describes the fundamental authority that the government has. It also defines the power that is distributed among the different government departments<sup>1</sup>. The laws of a nation should be guided by the provisions contained in the constitution, on basis of which the policies of the government should be made so that no action may lead to a constitutional crisis<sup>2</sup>. The constitution of every nation is important for both the nation and the people of that nation. The constitution provides social security to the people and it also states privileges and rights. The constitution serves as a supportive pillar of the system of government and states the action that a nation should take in order to govern and secure its citizens.

### 2. Functions of a constitution

Given the definition of the Constitution, we find that constitutional law is the basic law of the state, which means that all laws should be compatible with the principles and rules laid down by the Constitution. The Constitution determines numerous things, among others also the following.

*The system of government:* the Constitution determines if the form of the state is a monarchy or a democracy or a communist republic; and if democracy follows the system of parliamentary democracy or presidential democracy. One can see that some constitutions stipulate laïcité (France), separate functioning but cooperation of the Church and State (Hungary), others provide for the basic religion of the state (Nordic states), whereas most of the Islamic countries stipulate that the state religion shall be Islam.

*The executive branch:* the Constitution lays down the authority granted to the head of state and the government, and includes the method of electing the head of state and his deputies, if applicable, as well as the method of forming the government and its terms of reference.

*The legislative branch:* the Constitution defines the authority of representing the nation in Parliament or the council/chamber of representatives. A Parliament can be unicameral or bicameral. The unicameral legislative body is considered the simplest form of law-making bodies. In Egypt, for example, under the Constitution of 1971 as amended to 2007, legislature took the form of two chambers, namely, the People's Assembly and the Shura Council<sup>3</sup>. The Shura Council (Arabic: مجلس الشورى, its name roughly translates into English as 'the Consultative Council') was a representative body that cooperated with the lower house of parliament to form a legislature. The Egyptian Shura Council was abolished by the 2014 Constitution. The Shura Council had to approve decisions issued by the Parliament before their implementation. (The Shura Council still exists and has this function in Saudi Arabia.) The Shura Council was composed of members who had different educational and cultural backgrounds, as it was important to have deputies for every class of society when voting on decisions. This structure resulted e.g. in Egypt in that peasants and workers made up half of the members of the Shura Council. The Council also had to comprise members who had the required experience and knowledge to participate in decision-making. Members of the Shura Council were selected by the head of state or through elections. The role of the Shura Council was specifically to study the decisions which were proposed by the Prime Minister and to make proposals or amendments concerning these decisions in line with the public interest. There were numerous laws and constitutional amendments that were adopted only with the involvement of the Shura Council. This was the case even when the head of state took any decision about emergency matters in the country.<sup>4</sup> He was obliged to ask for an opinion from the chairman of the Shura Council<sup>5</sup>. In Western democracies, the bicameral legislature is composed of two separate chambers, usually described as an 'upper house' and a 'lower house', as in Germany and the United States. These usually differ in the duties and powers they exercise – the upper house being more revisionary or advisory in parliamentary systems – and the methods used for the selection of members. Nevertheless, legislature in a presidential system is considered often independent and coequal<sup>6</sup>.

The judiciary (also known as the judicial system or court system) is the system of courts that apply the law in the name of the State. The courts have authority to settle disputes between individuals and between the State and individuals or between State organs themselves. The judiciary is also responsible for the official interpretation of the laws

enacted by the Parliament and implemented by the government. It shall endeavour to achieve justice.

Here, the constitution must clearly and categorically define the terms of reference for each authority separately to ensure the separation of powers. The principle of the separation of powers is a cornerstone of any Western democratic system, and the distribution of powers between the different bodies helps to improve and ensure the democratic idea aimed at securing basic human freedoms and resistance to injustice and tyranny.

The principle of the separation of powers is applied in all countries. This is the case with the unwritten UK constitution and, for instance, with France, where the separation of powers and protection of rights and freedoms has been implemented since the French Revolution of 1789.

Furthermore, I am convinced that the constitution has to set the rules and principles that guarantee civil freedoms and the human rights of citizens, such as, freedom of religion, freedom of opinion and freedom of the press, freedom of assembly and inviolability of the home and sanctity of private life.

### **3. Differences between the constitutional framework of Jordan and that of European countries**

3.1. Jordan is situated in the Middle East and bordered by Asia to the southwest and Saudi Arabia to the northwest. The constitution of Jordan<sup>7</sup> defines the form of state as an executive monarchy. It means that the Hashemite Kingdom of Jordan is a constitutional monarchy with a representative government. The reigning monarch is the chief executive and the commander-in-chief of the armed forces. The king exercises his executive authority through the prime minister and the Council of Ministers, or Cabinet. The Cabinet is responsible to the democratically elected House of Deputies, which, along with the House of Notables (Senate), constitutes the legislative branch. The judicial branch is an independent branch. In Jordan all legislative powers and authority are attributed to the King, along with all the executive powers.

In contrast to this, Europe is a continent situated in the Northern hemisphere to the west of Asia and is bordered by the Atlantic Ocean in the west, the Arctic Ocean in the north and the Mediterranean Sea in the south. Some states follow constitutional monarchy traditions, which emerged after the French revolution. A constitutional monarchy is also known as a parliamentary monarchy or limited monarchy where the governing authority of the monarch or sovereign head of nation is restricted by the constitution<sup>8</sup>.

3.2. Jordan is also known as the Hashemite Kingdom of Jordan, which is an independent sovereign Arab State<sup>9</sup>. The religion of Jordan is Islam. The state is indivisible and inalienable and no part of it may be ceded. The people of Jordan form part of the Arab nation, and its system of government is a parliamentary system with a hereditary monarchy. The official language of Jordan is Arabic, the city of Amman is the capital, but special law may provide otherwise<sup>10</sup>. By contrast, Europe is the world's second-smallest continent by surface area, which consists of approximately 50 countries. European integration led to the formation of the European Union, a political entity that lies between a confederation and a federation. The EU originated in Western Europe but has been expanding eastward since the fall of the Soviet Union in 1991<sup>11</sup>. The EU also intended to have a Constitution, which effort failed. *"Treaty establishing a Constitution for Europe. The Treaty establishing a Constitution for Europe (TCE), (commonly referred to as the European Constitution or as the Constitutional Treaty), was an unratified international treaty intended to create a consolidated constitution for the European Union (EU). It would have replaced the existing European Union treaties with a single text, given legal force to the Charter of Fundamental Rights, and expanded Qualified Majority Voting into policy areas which had previously been decided by unanimity among member states"*<sup>12,13</sup>. The religions followed in Europe are diverse in nature but the largest number of people follow Christianity, and the languages spoken in Europe include Dutch, English, German, Swedish, Greek, French and many others.

3.3. Jordan's Organic Law <sup>14</sup>(Basic Law) as instituted in April 1928, but soon after the abolishment of British rule, a new constitution was adopted in the year of 1947. After a few years, King Talal made some changes to the constitution and ratified the amended constitution on January 11, 1952<sup>15</sup>. It can thus be seen that the Jordanian Constitution has passed through several stages of development. Stage I was when Transjordan applied Ottoman laws. This lasted from 1921 to 1928. Stage II was when the Constitution of 1928 was adopted. It is known as the organic law which was issued during the reign of Prince Abdullah I bin Al-Hussein after the founding of the emirate. It was greatly needed by the people. Stage III indicates the Constitution of 1947. It was issued after the independence of Transjordan and this converted the state into the kingdom known as the Hashemite Kingdom of Jordan. It was issued during the reign of King Abdullah I bin al-Hussein. Stage IV means the Constitution of 1952. It was issued during the reign of King Talal, and was called the Constitution of the Unity. This version

was more comprehensive, sophisticated and addressed all the issues related to political, economic and social life.

On the contrary, some states of the European Union follow a composite structure (ranging from federalism: Germany<sup>16</sup>, to devolutive state: UK or regional state: Italy), where power is divided between a central government and several states, regions, (semi)autonomous regions<sup>17</sup>.

3.4. As it has already been mentioned before, the constitution of Jordan stipulates executive monarchic rule, mandates the separation of state powers, regulates financial affairs and lays down the duties and rights of the citizens as well as other constitutional regulations<sup>18</sup>. Whereas the Constitutions adopted by some of the European countries also stipulate constitutional monarchic rule, under these constitutions the Prime Minister holds the authority of governance and exercises effective political power, while the King/Queen retains residual (but not always insignificant) powers. The powers of the monarch differ between countries. The legal system of Jordan follows a mixed legal system of Islamic religion and civil law<sup>19</sup>. It is mandatory for the Constitution of Jordan to separate the powers of the State by dividing them into executive, legislative, and judicial powers; even though they are exercised by the same monarch who, in his actions, is naturally bound by the Constitution. In comparison, the legal systems applied in Europe are classified into three groups, namely, the common law system, the civil law system, and the bi-juridical system. The bi-juridical system constitutes a mixed legal system of civil law and common law<sup>20</sup>. The civil law system is common in all the states across mainly continental Europe, but common law is used in states such as Cyprus, the UK, Ireland and Malta. Apart from these two systems, the bi-juridical law is followed in Andorra, whereas Vatican City, where the Pope, the head of the Catholic Church is based, is the only state that follows religious law<sup>21</sup>. The citizens of Jordan are granted fundamental rights by the constitution, which include the freedom of religion, freedom of speech, academic freedom, the right to elect municipal and parliamentary representatives and freedom of association<sup>22</sup>. All of these rights, and even certain additional rights, are guaranteed to the citizens of European states and to EU citizens.<sup>23</sup> A citizen of a Member State of the EU is automatically a citizen of the EU. European Union citizenship was introduced by the Maastricht Treaty, which was signed in 1992, and has been in force since 1993.

3.5. *"The throne of the Hashemite Kingdom is limited by inheritance to the dynasty of King Abdullah Ibn Al Hussein in a direct line through his male heirs as provided in the constitution"*<sup>24</sup> As per Article 28, the

throne of the Hashemite Kingdom of Jordan is in the hands of the King and he has to pass the royal title to his successor, in other words, the eldest son of the King will be anointed as the next King. If the eldest son dies before he succeeds to the throne, then the throne is inherited by his eldest son. The King of Jordan has several powers, including the power to appoint the Prime Minister, to order elections to the Chamber of Deputies, and to declare war. He is the supreme commander and is immune from any responsibility and liability<sup>25</sup>. On the other hand, in the European Union, the constitutions of the European countries lay down population-based voting, which means that people have the right to vote and elect the member of their choice<sup>26</sup>.

3.6. Citizens in Europe, especially those of the EU<sup>27</sup>, possess, among others, the right to vote and the right to choose the candidate of their choice in the elections, (voting in national parliamentary elections<sup>28</sup> and European parliamentary elections: a right to vote and stand in elections to the European Parliament, in any EU member state) and a right to vote and stand in local elections in an EU state other than their own, under the same conditions as the nationals of that state<sup>29</sup>.

The right to move and reside anywhere freely within the European Union, free movement, settlement and employment across the EU is also provided.<sup>30</sup>

Accessing European government documents means a right to access Commission and Council, as well as, European Parliament documents.<sup>31</sup>

Lastly, I mention the right of equal access to the European Union Civil Services and other fundamental rights. There is also: a right not to be discriminated against on grounds of nationality within the scope of application of the Treaties.<sup>32</sup>

In Jordan, the Constitution of 1952, in its articles 5-23, specifies the fundamental rights and duties of Jordanians<sup>33</sup>. Jordanian citizens can exercise their rights on the basis of citizenship, and Jordanian Nationality shall be defined by law.<sup>34</sup>

According to Article 6 of the Jordanian constitution, there shall be no discrimination between Jordanians on grounds of race, language or religion as regards their rights and duties. The Government shall ensure work and education within the limits of its possibilities, and it shall ensure a state of tranquillity and equal opportunities to all Jordanians.

Article 14 ensures that the State safeguards the free exercise of all forms of worship and religious rites in accordance with the customs observed in the Kingdom, unless this is inconsistent with public order or morality. The overwhelming majority of the population of Jordan are Arabs, mostly Muslims. A number of Jordanians are Christians,

which is the second main religious community. There are also small minorities, including Circassians, Kurds, Druze, Chechens, Turkomans, and Armenians. The Jordanian state is very supportive of all cultural, ethnic, and religious components of its society. Examples for the violation of public order within the meaning of Article 14 of the Jordanian Constitution are as follows: if some Muslim people or those having other religious beliefs worship and practise their religious rites at the holy places of other religious communities, or interfere with the religious rituals of others. In other words, it is not permissible to use places of worship of other denominations for the purposes of rituals and the exercise of beliefs. It also constitutes a violation of the public order rule of the constitution if someone enters places of worship wearing inadequate clothing, such as short trousers, or speaks obscenities in these places, or raises his/her voice under the pretext of rituals and beliefs.

Article 22 of the Constitution provides that every Jordanian shall be entitled to be appointed to public offices under such conditions as are prescribed by law or regulations. Appointment to any government office or to any establishment attached to the Government, or to any municipal office, whether such appointment is permanent or temporary, shall be made on the basis of merit and qualifications. The right to be appointed and to compete for these public offices is a constitutional right of Jordanian citizens in general, and this provision of the constitution provides that the selection of the person to be appointed shall be made on the basis of merit. This person has to possess the essential qualifications for the work to be performed, according to the conditions and responsibilities set out for this public office. Appointments are to be made by a special commission or from within the public service on the basis of scientific, objective, impartial and transparent criteria for selecting the most capable and they must be free from political influence.

Lastly, I would like to mention Article 23 of the Constitution<sup>35</sup> about the right to work: work is the right of every citizen, and the State shall provide opportunities for work to all citizens by directing the national economy and raising its standards. The State shall ensure this right by developing the economy, augmenting the national income, raising the standard of vocational qualification and expanding the scope of vocational training and education. The State shall be guided by this objective in determining its economic and social development policies. Every worker shall receive wages commensurate with the quantity and quality of his work. The number of hours of work per week shall be defined. Workers shall be given weekly

and annual days of paid rest. Special compensation shall be given to workers supporting families and on dismissal, illness, old age and emergencies arising out of the nature of their work. Special conditions shall be made for the employment of women and juveniles. Factories and workshops shall be subject to health safeguards. Free trade unions may be formed within the limits of the law.

#### 4. Summary

In this paper I have offered a brief comparison of the constitutional framework of Jordan and that of some European states. It is evident that there are major differences, such as neutrality of state and religious state, and there are differences in the legal system itself. It can be also established that even similarities, which are seen as such at first glance, cannot be assessed as genuine similarities. This is the case, for instance, with the understanding of the separation of powers. This short comparative note has revealed that there are many aspects of constitutional law that still need to be analyzed in the context of Jordan and European states.

#### Notes

<sup>1</sup> Beard, C.A. 2011. An Economic Interpretation of the Constitution of the United States. The Lawbook Exchange, Ltd

<sup>2</sup> International Institute for Democracy and Electoral Assistance. 2014. What Is a Constitution? Principles and Concepts. [Online]. Available at: [http://www.constitutionnet.org/files/what\\_is\\_a\\_constitution\\_0.pdf](http://www.constitutionnet.org/files/what_is_a_constitution_0.pdf) [Accessed on September 16, 2015].

<sup>3</sup> The Constitution of the Arab Republic of Egypt, 1971 (as Amended to 2007). (Articles 194-205). [Online]. Available at: <http://www.constitutionnet.org/files/Egypt%20Constitution.pdf> [Accessed 17 April 2016].

<sup>4</sup> For regulations and models of emergency situations, see e.g. David Dyzenhaus, 'States of Emergency', in Michel Rosenfeld – András Sajó (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press, Oxford 2012) and for state analyses of Hungary, the Czech Republic, Slovakia and Poland, respectively, see: eg. Tímea Drinóczi, Lóránt Csink and István Sabjanics, 'Hungarian constitutional law and interpretations of security', in Agnieszka Bień-Kacała, Jiří Jirásek, L'ubor Cibulka, Tímea Drinóczi (eds.), *Security in V4 constitutions and political practices* (Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, Toruń 2016) pp. 177-199, Vera Jirásova and Jiří Jirásek, 'Concept of security of Czech Republic', in Agnieszka Bień-Kacała, Jiří Jirásek, L'ubor Cibulka, Tímea Drinóczi, eds., *Security in V4 constitutions and political practices* (Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, Toruń 2016) p. 65., 73-74., Martián Giba, 'State Security', in Agnieszka Bień-Kacała, Jiří Jirásek, L'ubor Cibulka, Tímea Drinóczi (eds.), *Security in V4 constitutions and political practices* (Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, Toruń 2016) p. 125., 129, Marek Domin, Constitutional mechanisms for eliminating security risks, in Agnieszka Bień-Kacała, Jiří Jirásek, L'ubor Cibulka, Tímea Drinóczi (eds.), *Security in V4 constitutions and political practices* (Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, Toruń 2016) pp. 158-159, Agnieszka Bień-Kacała, 'Category of security in light of Polish

Constitution', in Agnieszka Bień-Kacała, Jiří Jirásek, L'ubor Cibulka, Tímea Drinóczi (eds.), *Security in V4 constitutions and political practices* (Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, Toruń 2016) pp. 48-49.

<sup>5</sup> The Constitution of the Arab Republic of Egypt, 1971 (as Amended to 2007). (Articles 194-205). [Online]. Available at: <http://www.constitutionnet.org/files/Egypt%20Constitution.pdf> [Accessed 17 April 2016].

<sup>6</sup> Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Takács Tamara (eds.): *Governmental Systems of Central and Eastern European States*. Wolters Kluwer Polska – OFICYNA, Warszawa 2011.

<sup>7</sup> Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan [Jordan], 1 January 1952. (Articles 1, 28-40) available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b53310.html> [accessed 26 April 2016]

Article 1 The Hashemite Kingdom of Jordan is an independent sovereign Arab State. It is indivisible and inalienable and no part of it may be ceded. The people of Jordan form a part of the Arab Nation, and its system of government is parliamentary with a hereditary monarchy. Article 28

The Throne of the Hashemite Kingdom of Jordan is hereditary to the dynasty of King Abdullah Ibn Al-Hussein in a direct line through his male heirs as provided hereinafter:

(a) The Royal title shall pass from the holder of the Throne to his eldest son, and to the eldest son of that son and in linear succession by a similar process thereafter. Should the eldest son die before the Throne devolves upon him, his eldest son shall inherit the Throne, despite the existence of brothers to the deceased son. The King may, however, select one of his brothers as heir apparent. In this event, title to the Throne shall pass to him from the holder of the Throne.

(b) Should the person entitled to the Throne die without a male heir, the Throne shall pass to his eldest brother. In the event that the holder of the Throne has no brothers, the Throne shall pass to the eldest son of his eldest brother. Should his eldest brother have no son, the Throne shall pass to the eldest son of his other brothers according to their seniority in age.

(c) In the absence of any brothers or nephews, the Throne shall pass to the uncles and their descendants, according to the order prescribed in paragraph (b) above.

(d) Should the last King die without any heir in the manner prescribed above, the Throne shall devolve upon the person whom the National Assembly shall select from amongst the descendants of the founder of the Arab Revolt, the late King Hussein Ibn Ali.

(e) No person shall ascend the Throne unless he is a Moslem, mentally sound and born by a legitimate wife and of Moslem parents.

(f) No person shall ascend the Throne who has been excluded from succession by a Royal Decree on the ground of unsuitability. Such exclusion shall not of itself include the descendants of such person. The Royal Decree of exclusion shall be countersigned by the Prime Minister and by four Ministers, at least two of whom shall be the Minister of Interior and the Minister of Justice.

(g) The King attains his majority upon the completion of his eighteenth year according to the lunar calendar. If the Throne devolves upon a person who is below this age, the powers of the King shall be exercised by a Regent or Council of Regency, who shall have been appointed by a Royal Decree by the reigning King. If the King dies without making such nomination, the Council of Ministers shall appoint the Regent or Council of Regency.

(h) Should the King become unable to exercise his powers on account of illness, his powers shall be exercised by a Viceregent or Council of Viceregents. The Viceregent or Council of Viceregents shall be appointed by Royal Decree. Should the King be unable to make such appointment, such shall be made by the Council of Ministers.

(i) Should the King wish to leave the country, he shall, before his departure and by a Royal Decree, appoint a Viceregent or a Council of Viceregents to exercise his powers during his absence. The Viceregent or Council of Viceregents shall observe any conditions which may be prescribed in the Royal Decree. If the absence of the King is extended to more than four months and the National Assembly is not in session, the Assembly shall be summoned immediately to consider the matter.

(j) Before the Regent or Viceregent or any member of the Council of Regency or of the council of Viceregents assumes his office he shall take an oath, as prescribed in Article 29 hereof, before the Council of Ministers.

(k) In the event of the death of the Regent or Viceregent or member of the Council of Regency or of the Council of Viceregents, or should he become incapable of performing his duties, the Council of Ministers shall appoint a suitable person to replace him.

(l) A Regent or Viceregent or member of the Council of Regency or of the Council of Viceregents shall not be less than thirty years according to the lunar calendar. However, any male relative of the King who has completed his eighteenth year of age according to the lunar calendar may be appointed to any such office.

(m) In the event of the King being incapacitated by any mental illness, the Council of Ministers, on confirmation of his illness, shall immediately convene the National Assembly. Should the illness be definitely confirmed, the National Assembly shall by resolution depose the King, whereupon title to the Throne shall devolve upon the person entitled thereto after him according to the provisions of this Constitution. If the Chamber of Deputies stands dissolved at the time or if its term had expired and no new Chamber had been elected, the former Chamber of Deputies shall be convened for the purpose.

Article 29 The King shall upon his succession to the Throne take an oath before the National Assembly, which shall be convened under the chairmanship of the Speaker of the Senate, to respect and observe the Constitution and be loyal to the Nation.

Article 30 The King is the Head of the State and is immune from any liability and responsibility.

Article 31 The King ratifies the laws and promulgates them. He shall direct the enactment of such regulations as may be necessary for their implementation, provided that such regulations are not inconsistent with the provisions thereof.

Article 32 The King is the Supreme Commander of the Land, Naval and Air Forces.

Article 33

(i) The King declares war, concludes peace and ratifies treaties and agreements.

(ii) Treaties and agreements which involve financial commitments to the Treasury or affect the public or private rights of Jordanians shall not be valid unless approved by the National Assembly. In no circumstances shall any secret terms contained in any treaty or agreement be contrary to their overt terms.

Article 34

(i) The King issues orders for the holding of elections to the Chamber of Deputies in accordance with the provisions of the law.

(ii) The King convenes the National Assembly, inaugurates, adjourns, and prorogues it in accordance with the provisions of the Constitution.

(iii) The King may dissolve the Chamber of Deputies.

(iv) The King may dissolve the Senate or relieve any Senator of his membership.

Article 35 The King appoints the Prime Minister and may dismiss him or accept his resignation. He appoints the



Ministers; he also dismisses them or accepts their resignation, upon the recommendation of the Prime Minister.

Article 36 The King appoints members of the Senate and appoints the Speaker from amongst them and accepts their resignation.

Article 37 (i) The King creates, confers and withdraws civil and military ranks, medals and honorific titles. He may delegate this authority to any other person by special law.

(ii) Currency shall be minted in the name of the King in pursuance of the law.

Article 38 The King has the right to grant a special pardon or remit any sentence, but any general pardon shall be determined by special law.

Article 39 No death sentence shall be executed except after confirmation by the King. Every such sentence shall be placed before the King by the Council of Ministers accompanied by their opinion thereon.

Article 40 The King shall exercise the powers vested in him by Royal Decree. Every such Decree shall be countersigned by the Prime Minister and the Minister or Ministers concerned. The King expresses his concurrence by placing his signature above the said signatures.

<sup>8</sup> Chambliss, W.J. 2014. e-Study Guide for: Discover Sociology by William J. Chambliss. Cram101 Textbook Reviews.

<sup>9</sup> Elhassan, S. 1952. The Constitution of Jordan. [Online]. Available at: [http://www.representatives.jo/pdf/constitution\\_en.pdf](http://www.representatives.jo/pdf/constitution_en.pdf) [Accessed on September 18, 2015].

<sup>10</sup> Ibid

<sup>11</sup> Paul Craig and Gráinne de Búrca, *EU Law: Texts, Cases and Materials* (18 Aug 2011).

<sup>12</sup> Doe, N. 2011. Law and Religion in Europe: A Comparative Introduction. OUP Oxford.

<sup>13</sup> "The European Convention". [European-convention.eu.int](http://european-convention.eu.int).

<sup>14</sup> This law is called the Organic Law of the Hashemite Kingdom of Jordan of 1928. This is the formal name of the Constitution. An organic law usually means a system of laws which forms the foundation of a government, corporation or any other organization's body of rules. In Jordan, however, the label of organic law started to be used as an official name of the Jordanian Constitution in 1928.

<sup>15</sup> National Centre for Human Rights. 2015. Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan [Jordan]. [Online]. Available at: <http://www.nchr.org.jo/english/LegalPointOfReferance/NationalLegislations/JordanianConstitution/ConstitutionoftheHashemiteKingdomofJordan.aspx> [Accessed on September 18, 2015].

<sup>16</sup> "Within Europe, there are several nations that practice federalism. The largest of these for instance, Germany, is made up of 16 semi-autonomous states, these 16 states each have their own constitution; in theory, they are subservient to the 1949 Basic Law document, which lays out the framework for how Germany is to be governed". Burgess, M. 2002. *Federalism and the European Union: The Building of Europe, 1950-2000*. Routledge.

<sup>17</sup> Keman, H., and Rommel, F.M. 2012. *Party Government in the New Europe* Volume 79 of Routledge/ECPR studies in European political science, European Consortium for Political Research. Routledge.

<sup>18</sup> Central Intelligence Agency. 2015. The World Factbook. [Online]. Available at: <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/jo.html> [Accessed on September 19, 2015].

<sup>19</sup> Ibid

<sup>20</sup> Thomson Reuters. 2015. A comparative overview of European legal systems. [Online]. Available at:

[http://findlaw.co.uk/law/government/european\\_law/basics\\_european\\_law/500253.html](http://findlaw.co.uk/law/government/european_law/basics_european_law/500253.html) [Accessed on September 19, 2015].

<sup>21</sup> Ibid

<sup>22</sup> National Centre for Human Rights. 2015. Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan. [Online]. Available at: <http://www.nchr.org.jo/english/LegalPointOfReferance/NationalLegislations/JordanianConstitution/ConstitutionoftheHashemiteKingdomofJordan.aspx> [Accessed on September 19, 2015].

<sup>23</sup> Cf. constitutions and the European Charter for Fundamental Rights.

<sup>24</sup> Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan [Jordan], 1 January 1952, article 28 available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b53310.html> [Accessed on September 20, 2015]

<sup>25</sup> Elhassan, S. 1952. The Constitution Of Jordan. [Online]. Available at: [http://www.representatives.jo/pdf/constitution\\_en.pdf](http://www.representatives.jo/pdf/constitution_en.pdf) [Accessed on September 20, 2015].

<sup>26</sup> European Union. 2015. EU law. [Online]. Available at: [http://europa.eu/eu-law/index\\_en.htm](http://europa.eu/eu-law/index_en.htm) [Accessed on September 20, 2015].

<sup>27</sup> European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02, available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html> [Accessed 28 April 2016]. Regarding the nature of the status of EU citizenship and its similarities to and differences from national citizenship, see: Ágoston Mohay, Davor Muhvić: The legal nature of EU citizenship: Perspectives from international and EU law, in: Tímea Drinóczi, Zsombor Ercsey, Mirela Zupan, Mario Vinkovic (eds.): *Contemporary legal challenges: EU – Hungary – Croatia* (University of Pécs, Faculty of Law 2012) pp. 155-175.

<sup>28</sup> For Hungary, for example, see: Tímea Drinóczi, Dialogic interaction and legislation on parliamentary election in Hungary 2010-2014, 4 *Osteurope Recht* (2014) pp. 452-467

<sup>29</sup> European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02, (Articles 39-40) available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html> [Accessed 29 April 2016].

<sup>30</sup> European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02, (Articles 45) available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html> [Accessed 29 April 2016].

<sup>31</sup> European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02, (Articles 42) available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html> [Accessed 30 April 2016].

<sup>32</sup> European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02, (Articles 21) available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html> [Accessed 30 April 2016].

<sup>33</sup> Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan [Jordan], 1 January 1952, available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b53310.html> [Accessed 1 May 2016].

<sup>34</sup> Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan [Jordan], 1 January 1952, article 5 available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b53310.html> [Accessed 1 May 2016].

<sup>35</sup> Constitution of the Hashemite Kingdom of Jordan [Jordan], 1 January 1952, article 23 available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b53310.html> [Accessed 1 May 2016].

*Nyilas Anna*

*adjunktus*

*DE ÁJK Polgári Eljárásjogi Tanszék*

## A bizonyítási eljárás optimalizálása a polgári perben

### 1. Bevezetés

A bizonyítás a polgári per legidőigényesebb szakasza, emellett ez okozza a legtöbb költséget a felek számára. Egyben központi eleme a polgári pernek, mivel itt történik a tényállás megállapítása, a felek által a bíróság rendelkezésére bocsátott bizonyítékok alapján. Itt történik a nem releváns tények kiszűrése, és a bíróságnak nagy szerepe van abban, hogy a bizonyítás irányát meghatározza, kijelölje a bizonyításra szoruló tények körét, illetve tájékoztatassa a feleket, ha egy tényt fennállónak tekint, bizonyítás nélkül. Ehhez kapcsolódóan szintén a bíróság osztja ki a bizonyítás kapcsán a felekre háruló kötelezettségeket, és alkalmazza a bizonyítási teher szabályait.

Ebben az eljárési szakaszban az érdekek ütközése még szembevetőbb lehet, mivel a felek számára érdemi kihatása is lehet annak, ha sikertelen, vagy elmarad a bizonyítás. A per ésszerű időben való befejezése nemcsak a felek érdeke, de egyben közérdek is, amit a bizonyítási szakasz minél racionálisabb lebonyolítása nagyban elősegít. Minthogy azonban a fél érdeke nem minden esetben a per hamarabbi befejezése, a bíróságnak a bizonyítási szakaszban is megfelelő eszközökkel kell rendelkeznie az eljárás célszerű és időszerű menetének biztosítására. Az igazságszolgáltatás megfelelő működése érdekében szükséges tehát racionalizálni a tényállásmegállapítási folyamatot – minél hatékonyabban történjen, megfelelő alapossággal, de mégis ésszerű időben. Egyik oldalon megfelelő jogi szabályozásnak kell ezt biztosítani, mind perrendtartási, mind az ügyviteli szabályok szintjén, másrészt a bírósági gyakorlatban ezeket érvényre is kell juttatni, azaz adekvát módon alkalmazni a konkrét ügyekben.

Tanulmányomban áttekintem a bizonyítás optimális lefolytatásának kritériumait, majd azt, hogy ezek érvényre jutnak-e a hatályos perrendtartásban. Ezután megvizsgálom az új Polgári perrendtartás elfogadott tervezetét abból a szempontból, hogy milyen várható változásokat fog hozni a bizonyítási eljárás hatékonyságát tekintve. Végül a bírói gyakorlatból hozott példákkal rávilágítok a bizonyítási

eljárás egyes kritikus pontjaira. Minderre a kodifikációs munka eddigi eredményei és egyes európai jogrendszerek összehasonlító jellegű tanulmányozása nyújt elméleti alapot.

### 2. A bizonyítás optimális lefolytatásának kritériumai

A bizonyítás optimális lefolytatása kapcsolatban van a hatékonyság fogalmával, de annál szélesebb körben használjuk a fogalmat. A hatékonyság maga sem egysíkú fogalom, többféle igényt hordoz magában: időbeli, mennyiségi és minőségi elemeket. A bírósági munkát így összefüggéseiben vizsgálja. A hatékony ítélkezési munka csak akkor éri el a kívánt hatást, ha minél rövidebb idő alatt, minél kisebb idő-és munkaráfordítással (nemcsak az eljáró bíróság, hanem a peres felek vonatkozásában is), minél jobb minőségű döntést érünk el.<sup>1</sup>

Az optimalizálás kifejezés alatt nemcsak a hatékonyságot, azaz egységnyi idő alatt maximális teljesítményt értjük – mivel ez nagyon egysíkú lenne a peres eljárás vonatkozásában – hanem, ez kifejezi, hogy más, főképp szakmai szempontokat is figyelembe veszünk, ám nem vizsgáljuk a hatékonyság költség-oldalát. A bizonyítást mint eljárási cselekmények láncolatát vesszük figyelembe, e lépések időbeliségét, sorrendjét, továbbá a felek és a bíróság közötti feladatmegosztást. Ehhez először a jogszabályi környezetet tekintem át, majd annak gyakorlati megvalósulását értékeljük, végül megfogalmazzok néhány de lege ferenda javaslatot.

Negatív megközelítés szerint, bizonyosan nem optimális a bizonyítási eljárás lefolytatása akkor, ha másodfokon hatályon kívül helyezték az ítéletet megalapozatlanság, vagy a bizonyítással összefüggő lényeges eljárási szabálysértés miatt. Hiszen, ekkor valami olyan eljárási cselekmény történt, aminek nem kellett volna ideális esetben (például, a bizonyítás nem a releváns tényekre folyt), vagy éppen, elmaradt valamilyen szükségképpen eljárási cselekmény, gondoljunk például a bizonyítási kötelezettségről és teherről adott tájékoztatásra. Metzinger rámutat<sup>2</sup>, hogy ennek fordítottja nem feltétlenül igaz, tehát ha a jogorvoslat során nem helyezik hatályon kívül az elsőfokú ítéletet, az nem jelenti azt, hogy a bizonyítás hatékony volt (hiszen a másodfokú bíróság nem ezt a szempontot vizsgálja).

### 3. A hatályos Polgári perrendtartás

A hatályos Polgári perrendtartás a bíró feladatává teszi a bizonyítás elrendelését, de főszabály szerint csak a fél indítványára. Mérlegelési jogköre van ebben, tehát nem köteles elrendelni az indítványozott bizonyítást, ha azt nem látja szükségesnek az

ügy eldöntéséhez. Köteles is mellőzni a bizonyítási indítványt, a Pp. 3.§ (4) bekezdése szerinti esetben.

A Pp. 163. §-ának (1) bekezdése szerint a bíróság a per eldöntéséhez szükséges tények megállapítása végett bizonyítást rendel el. Az anyagi jogszabályok jelölik ki a bizonyítandó tények körét egy adott jogviszonyban. Ez alapján tudja a bíró meghatározni, hogy az érdemi döntéshez milyen tények ismeretére van szükség, a felek által előadott tények mennyiben relevánsak, illetve lényegtelenek. Fontos, hogy a bíró a peranyagot már kezdettől fogva ismerje, így alakíthat ki egy perspektívát az ügy menetével kapcsolatban. A pertartam hosszát leginkább befolyásoló tényező a per lényegét képező jogvita mibenlétének ismerete. A jogi norma megjelölése nélkül a fél nem releváns tényeket, nem tényállást ad elő, hanem csak semleges tényeket.<sup>3</sup> A jogviszony helyes minősítése a fél (illetve képviselője) által ezért meghatározó a sikeres bizonyítás szempontjából. Nem mennénk most bele a megfelelő jogalap megválasztásának problematikájába, és abba, hogy ezt hogyan korrigálhatja a fél vagy a bíróság a per során, ezzel számos tanulmány foglalkozik. Témám szempontjából feltételezzük, hogy a jogalap helyesen van megjelölve a keresetlevélben, és csupán a bizonyítással összefüggő kérdéseket vizsgálom.

Nyilvánvaló, hogy amennyiben a bíróság pontosan tudja, miről kell döntenie, a döntéshez vezető eljárás vezetése célirányos és kerülők nélküli lehet, a döntés, azaz az ítélet meghozatala pedig egy ilyen eljárás után optimálisan rövid időn belül megtörténhet. Ezért értékelődik fel legtöbb európai országban az előkészítő szakasz jelentősége, illetve annak hatékony szabályozása. Tehát a következő lépés a döntéshez szükséges tények körülhatárolása. A felperes által a keresetlevélben tett nyilatkozatok alapján sokszor nem lehet még következtetni a jogvita lényegére, hanem az csak az alperesi védekezés után ismerhető meg. Ilyenkor a pervezetés csak a jogvita lényegének felderítése után tervezhető meg, miután a vitás és nem vitás tények körvonala azódnak, ami alapot ad a bizonyítás körének és módjának meghatározására.

A felperes részéről a bizonyítási indítványoknak először a keresetlevélben kellene megjelenniük. Ám jelenleg erre még az első tárgyaláson is lehetősége van, sőt, az alperes ellenkérelmére tekintettel még újabb bizonyítási indítványokat is tehet a felperes, lényegében az egész elsőfokú eljárás alatt. A bíró ezt némiképp korlátozhatja határidő tűzésével, és a 141. §(2) és (6) bekezdése szerinti felhívással, majd a jogkövetkezmények alkalmazásával. Az alperesnek pedig az ellenkérelemben kellene először megtennie bizonyítási indítványait, amit a bíróság rendelkezése szerint vagy előkészítő iratban, vagy a tárgyaláson szóban kell előadnia. Ez indokolatlanul hosszú időt jelent az alperesi ellenkérelem előterjesztésére, valamint kiüresíti az első tárgyalást, hi-

szén, ha a felperes csak ott szembesül először az alperesi védekezéssel, szinte bizonyos, hogy el kell halasztani a tárgyalást, mivel immár felperesnek is megfelelő időt kell biztosítani, hogy reagáljon az alperesi védekezésre, ahhoz igazítsa a bizonyítási indítványait, vagy esetlegesen módosítsa, kiegészítse a keresetét.<sup>4</sup> A Pp. 124. §-a nem osztályoz kötelezettségek tekintetében akként, hogy mi a felek és képviselőik, illetve mi a bíróság feladata. A szakasz vége azonban világossá teszi, hogy az alperesnek semmiféle teendője nincsen, ezzel szemben a bíróságnak kötelessége számos előkészítő cselekményt tenni. Hatékonyabb lenne azonban az előkészítés, ha a feleket is rászorítanák a per megfelelő előkészítésére, majd a későbbi szakaszban a tárgyalás előkészítésében való aktív közreműködésre.

Látszólagos szigorúsággal fogalmaz a törvény a 141. § (6) bekezdésben. Ha a felek valamelyike tényállításának, nyilatkozatának előadásával, bizonyítékainak előterjesztésével – a (2) bekezdésben előírt kötelezettsége ellenére – alapos ok nélkül késlekedik, és e kötelezettségének a bíróság felhívása ellenére sem tesz eleget, a bíróság a fél előadásának, előterjesztésének bevétele nélkül határoz, kivéve, ha álláspontja szerint a fél előadásának, előterjesztésének bevétele a per befejezését nem késlelteti. Ezt támasztja alá a Pp. 3. § (4) bekezdés, mely szerint a bíróság a bizonyítás elrendelését mellőzni köteles, ha a bizonyítási indítványt a fél neki felróható okból elkésletten, vagy egyébként a jóhiszemű pervittel össze nem egyeztethető módon terjeszti elő, kivéve, ha a törvény eltérően rendelkezik. Tehát, itt a bíróság köteles mellőzni a késedelmesen előterjesztett bizonyítékot, kivéve, ha egyébként sem lehetne még befejezni a pert. Ez tehát pontosan megfogalmazott kötelezettség a bíróság részére, amire figyelmezteti is a felet a bizonyítási eljárás kezdetekor, és a késedelem felmerülésekor szintén.

A Pp. 3. § (4) bekezdésében foglalt rendelkezések alapvető jellegűek és a bizonyításra kötelezett fél mulasztása alapján alkalmazható szankciók általános, elvi kereteit jelölik ki. Az ott írtak azonban csupán közvetett módon érvényesülnek, a bíróság döntését közvetlenül nem alapozhatják meg, önmagában a Pp. 3. § (4) bekezdése alkalmazásával egyetlen elkésletett bizonyítás mellőzése sem indokolható. Ahhoz ugyanis szükséges a félnek a Pp. 141. § (2) bekezdése szerinti felhívása, majd annak megsértése esetén a Pp. 141. § (6) bekezdésében foglalt tényállási elemek megvalósulása.<sup>5</sup> Nem szerencsés a jogszabály jelenlegi megoldása, mert tulajdonképpen kétszer kell felhívni a felet a késedelmes előterjesztés jogkövetkezményeire, illetve, először magára a Pp. 141. § (2) bekezdésben foglalt kötelezettségre, majd, a késedelem bekövetkezésekor külön, a 141. § (6) alkalmazására. Ennek egy felhívásban, még a késedelem előtt kellene megtörténnie.<sup>6</sup>

A bizonyítási indítványok megtétele a felek feladata, ezt a törvény kötelezettségként írja elő, ám a rendelkezési elvből kiindulva jogként is értelmezhetjük. Ez a kettősség döntően meghatározza azt, hogy mit engedünk meg hivatalból megtenni a bírónak, és mi az, amit rábízunk a felekre, és ha ők nem teszik meg, csak nyugtázzuk, hogy ez a fél akarata volt. Amennyiben kötelezettségként értelmezzük, ezt támasztja alá a bírósági eljárások közjogi jellege, annyiban, hogy közérdek az, hogy ne vegyék igénybe feleslegesen a felek a bírósági apparátust, hiszen más ügyektől veszik el az időt, pénzt, munkát.<sup>7</sup> Amennyiben jogként értelmezzük, ahogyan a jelenlegi Pp, a félnek joga van nem csinálni semmit, a következményének viselésével. De van ennek jelenleg következménye? Azt mondhatjuk, előbb-utóbb van, mivel a bíróság végül az ilyen ügyeket is – a mulasztó félre valószínűleg hátrányosan – de mindenképp le fogja zárni. Ám addig eltelnek hónapok, évek. A jelenlegi szankciók nem elégségesek és nem alkalmasak arra, hogy elősegítsék az ügy megalapozott eldöntését. Több eszközt kellene adni a bíróság kezébe, hogy a bizonyítási eszközök rendelkezésre álljanak a tárgyalásra, azonban nem azért, hogy pótolja a felek nemtörődömségét, hanem azért, hogy megalapozottan tudjon dönteni, egy, a jelenleginél sokkal koncentráltabb bizonyítás eredményeképpen. A 164. § (2) bekezdése szükséztlenül annyit közöl, hogy a bíróság bizonyítást hivatalból akkor rendelhet el, ha azt törvény megengedi. A következő pontban kitérünk rá, hogy ezt hogyan valósították meg más európai per jogi rendszerekben.

A peres eljárás perbeli cselekmények sorozatából tevődik össze, mely folyamat szabályozása a bíróság feladata, és erre irányuló tevékenysége a pervezetés.<sup>8</sup> A pervezetés koncepciója kialakításának alapját a felek nyilatkozatai adják. Ez alapján lehet meghatározni a bizonyítás irányát és terjedelmét is. Amíg azonban a bíróság a tárgyalást be nem rekeszti, az érdemi döntés kereteit, valamint a bizonyítás irányát és terjedelmét meghatározó nyilatkozataikat a felek bármikor módosíthatják: keresetüket, jogi álláspontjukat megváltoztathatják, új tényeket adhatnak elő, viszontkeresetet, beszámítási kifogást, új indítványokat terjeszhetnek elő. Ennek megfelelően változnak az érdemi döntés határai és a bizonyítás keretei, amihez hozzá kell igazítani a pervezetési koncepciót is. A per vezetésének módja szorosan összefügg a Pp-ben foglalt szabályozással, mivel az adja meg a kereteit, illetve részletszabályokat is tartalmaz. Ezzel kijelöli a mozgásterét a bírónak, és a cselekvésének a határait, illetve némi szabadságot is hagy neki a spontán, esethez igazodó pervezetésre.<sup>9</sup>

Lényegében a jogszabályban megvannak az eljárásjogi eszközök arra, hogy az igény érvényesítőjét a bíróság rászorítsa a per hatékony előkészítésére és

vitelére. Minthogy azonban látjuk, hogy ez mégsem minden ügyben tud megvalósulni, ezért mégis indokolt lehet a normaszöveg kiegészítése, pontosítása. A magyar Pp. ugyan megfogalmazza a perelhúzás általános tilalmát, és alapelvi szinten tartalmazza az ésszerű befejezés követelményét, de kategorikus rendelkezést keveset találunk benne. A peres eljárás alatt a fellebbezési határidő az első jogvesztő határidő, a többi határidő mulasztása legfeljebb bírsággal jár. A német, osztrák perrendtartás ennél szigorúbb szabályokat tartalmaz, nem is beszélve az angol és francia perködexeiről.

A jelenlegi szabály, ami a felek tényállításainak és bizonyítási indítványainak időszerűségét meghatározza, az a gondos és eljárást elősegítő pervitelnek megfelelő idő. Ez jelenthet egy általános kritériumot, ami nehezen határozható meg a konkrét ügyben, hiszen lehetnek olyan körülmények is, ami a fél akaratán kívül esik, de mégis hátráltatja az eljárást. Másrészt jelentheti a bíróság által szabott határidő megtartását. Ez már sokkal konkrétabb, és módot ad arra, hogy az ügy körülményeit ismerő bíróság reálisan felmérje, hogy mennyi idő szükséges a fél számára az adott nyilatkozat megtételéhez, és ahhoz mérten állapítson meg határidőt. Ekkor fontos az elmulasztás jogkövetkezményeire felhívni a figyelmet, és ha ez megtörtént, és a fél ennek ellenére elmulasztja, akkor aggálytalanul alkalmazható a szankció (helyet adva kivételes jelleggel a kimentésnek). Célszerű lenne tehát a jogszabályt kiegészíteni ezzel, hogy a bíróság által szabott határidőben köteles megtenni a tényállításokat és bizonyítási indítványokat. Természetesen az eljárás keretétől szolgáló tények és bizonyítékok tekintetében az ügy urai a felek, ami azt is jelenti, hogy a bíróság hivatalból nem derít ki helyettük semmit, csak az alapján hozhat ítéletet, amit a felek elé tárnak. A felek ugyan maguk döntenek el, hogy a rendelkezésükre álló tényekből, adatokból, bizonyítékokból a perben mit kívánnak felhasználni, de a jóhiszeműség és az időszerűség követelménye nem csak a bíróságot, hanem őket is köti. Főszabály szerint a szabad bizonyítás alapján a bíróság sem szűkítheti a felhasználható bizonyítékok körét, csupán azt rögzítheti, hogy egy adott bizonyítási indítvány már nem szükséges, mert más úton bizonyításra került az adott tény, vagy az indítvány elkésett, ezért mellőzi.

#### 4. A Pp. kodifikáció bizonyítást érintő célkitűzései

Az új Polgári perrendtartásban érvényesülő osztott perszerkezet részben választ adhat a fenti problémákra.<sup>10</sup> Ha ugyanis a perelőkészítés szakaszában rögzülnek a felek tényállításai, akkor számba vehetők bizonyítandó tények, telepíthető a bizonyítási

teher, megtehető a bizonyítási indítványok. A jelenlegi bizonyítási eljárást részben a jogszabályok módosításával lehet optimalizálni, ám szükséges a gyakorlatban is megvalósítani egy olyan hatékonyabb pertervezést és ügymenetet, ami a jogszabályi keretek lehetővé tesznek, sőt támogatnak. Ilyen lehetőség a tárgyalás minél korábbi időpontra tűzése, a felek és a szakértő számára határidők tűzése és ezek elmulasztásának szankcionálása, a tárgyalások valóban érdemi kérdésekre szorítása, így a tárgyalások számának csökkentése, a felesleges bizonyítási indítványok elutasítása, és az indokolatlan "üresjáratok" kiküszöbölése.

Az új szabályozással remélhetőleg nagyobb hangsúlyt fog kapni a perelőkészítés szakasza nemcsak a felek kérelmeinek tisztázása, rögzítése, hanem a bizonyítékok beszerzése szempontjából is. Így kevesebb bizonyítást kell elrendelni a tárgyalási szakaszban, kevesebb tárgyalási napra lesz szükség. Az is kiderülhet, az előkészítő iratok alapján, hogy valójában ténykérdésekben nincs vita a felek között, hanem az ellentétek jogkérdésre vonatkoznak, ami pedig nem igényel bizonyítást.

Fontos kiemelni, hogy a bizonyítási szakasz lerövidülése és a kevesebb bizonyítás elrendelés nem vezet ahhoz, hogy a bíró nem kellő részletességgel állapítaná meg a tényállást, mivel a tények ugyanúgy a bíró rendelkezésére fognak állni, csupán más módszerrel jut el azokhoz, és korábbi eljárási szakaszban. Ehhez szükséges a perelőkészítés ilyen célú szabályozása, tehát, hogy megkönnyítse, optimalizálja a későbbi bizonyítást, biztosítsa azt, hogy az érdemi tárgyalásra már rendelkezésre álljanak a bizonyítékok, és csak csatolni kelljen azt az iratokhoz, kevesebb további bizonyítás elrendelésre legyen szükség. Még szigorúbb álláspontot képvisel HAUPT, aki szerint már az eljárás megindítása előtt el kell végeznie a félnek a bizonyítékok teljes körű számbavételét, összegyűjtését.<sup>11</sup>

A következőkben néhány de lege ferenda javaslatot vetnénk fel arra vonatkozóan, hogyan lehetne a jelenlegi szabályokat a hatékonysági követelményekhez igazítani. Okiratok esetében a tényállás megállapítását segítené, ha a feleknek általános okirat csatolási kötelezettségük lenne, tehát az ügyvel kapcsolatos a birtokukban lévő okiratokra terjedne ki, nemcsak arra, amire bizonyítékként kívánnak hivatkozni. Jelenleg ugyanis ezekre létezésére sem derül fény, ha az ellenfélnek nincsen tudomás az iratról, nem tudja indítványozni annak bemutatását. Ez különösen aszimmetrikus bizonyítási helyzetekben lenne fontos, amikor a bizonyításra kötelezett fél nem, vagy aránytalan nehézséggel tudna eleget tenni a kötelezettségének, mivel nincs birtokában az ehhez szükséges információnak.<sup>12</sup> Ugyancsak elkerülhető lenne a bizonyítási eszközök megsemmisítése, így a bizonyítás megghiúsítása.<sup>13</sup> A fél eljárási helyzetét könnyítené meg, a bíróság számá-

ra pedig nem jelentene lényeges többletterhet, ha a más bíróságnál, hatóságnál, közjegyzőnél vagy egyéb szervezetnél lévő irat beszerzése iránt a fél kérelmének hiányában is intézkedne a bíróság, és nem csak akkor, ha a fél közvetlenül nem kérheti az irat kiadását, hiszen az adott szerv általában rövid határidővel, elektronikus úton eleget tud tenni a megkeresésnek. Míg, jelenleg a fél sikertelen próbálkozása megelőzi a bírósági megkeresést, ami szintén elhúzza az eljárást. Nem ellentétes ez a rendelkezés elvével, illetve, itt a tényállás megállapítása, és annak hatékonysága élvez elsőbbséget.<sup>14</sup> Az új Pp. tervezete az ellenfélnél található irat vagy egyéb bizonyíték beszerzését úgy mozdítja elő, hogy a keresetlevélben, az ellenkérelemben, illetve az arra adott válasziratban a fél fel lehet hívni az ellenfelet a meghatározott bizonyítási eszköz csatolására.<sup>15</sup> A bizonyítási szükséghelyzet tervezet szerinti jogkövetkezménye a tény fennállásának megállapítása, ha a bíróban kétely e tekintetben nem merül fel.<sup>16</sup>

Tovább kell azonban tekinteni az okiratokon, mivel a többi bizonyítási eszköz használatát is lehet optimalizálni. A szakértői vélemény, mint a bizonyítási eljárás egyik problematikus eleme, a fél által csatolható lenne a keresetlevélhez, illetve alperes által szintén beszerezhető lenne. Efelett lehetne még kirendelni szakértőt, de az esetek nagyobb részében erre nem lenne szükség, mivel a rendelkezésre álló egy vagy kettő véleményből a bíróság állást tudna foglalni a vitatott tények tekintetében. Ezt az irányt követi az új Pp. tervezete, a megbízott szakértő elsődlegessé tételével.<sup>17</sup> A jelenlegi gyakorlat szerint, nyilvánvaló, hogy az egyik félnek nem fog kedvezni a szakértői vélemény, ezért megkérdőjelezi, ami felveti a szakvélemény aggályosságát. Ez esetben a bíróság nem meri megkockáztatni, hogy elutasítja a fél indítványát, nehogy másodfokon hatályon kívül helyezték az ítéletet megalapozatlanság miatt.<sup>18</sup>

A tanú meg nem jelenéséből adódó elhúzódotást ki lehetne küszöbölni például, a tanúvallomás írásban is benyújtható lenne, akárcsak a szakértői vélemény. Meg lehetne oldani olyan módon, hogy kérdéseket a tanút indítványozó iratban, vagy a tárgyaláson szóban – jegyzőkönyvbe rögzítéssel – lehetne feltenni, az ellenfél pedig a válaszában, pl. az alperesi ellenkérelemben vagy szintén a tárgyaláson szóban tehetné fel. A tanú pedig a bíróság által kijelölt határidőn belül írásban válaszolna, illetve, teljes tanúvallomást adna az általa észlelt, vagy tudomásában lévő tényekről. A tanúk kihallgatása előzetesen most is ismert lehetőség, amennyiben az előzetes bizonyítás törvényi feltételei fennállnak. Ha az előzetes bizonyítást kiterjedtebben alkalmazza a bíróság, hamarabb kiderül, hogy egyáltalán érdemes-e a tanút kihallgatni, vagy semmilyen releváns információt nem tud megosztani, tehát, más

módon kell a félnek bizonyítani a tanúval alátámasztani kívánt tényeket. Jelenleg az előzetes bizonyítás szabályai legtágabb körben a szakértői vélemény előzetes beszerzésére adnak lehetőséget, akár a pert megelőzően nemperes eljárásban.<sup>19</sup> Ez segítheti a per hatékony lebonyolítását, mivel ez a szakértői vélemény ugyanolyan bizonyítási eszköz, mintha azt a perben kirendelt szakértő készítette volna, jóval később.<sup>20</sup>

Az egyéb bizonyítási eszközök, gondolunk itt a modern kor vívmányaira, mint a kép- vagy hangfelvételek, e-mail, merevlemezek vagy más adathordozók tartalma, és egyéb elektronikus információk, szintén beszerezhetők az előkészítési szakaszban. Ehhez bírói rendelkezésre (végzés) lenne szükség. A beszerzés formáját tekintve viszont nehezebb a helyzet, mivel biztosítani kell a teljességet, sértetlenséget, integritást, és a szakszerű kinyerést és tárolást, amire nem biztos, hogy maga a fél képes vagy alkalmas. Esetleg megoldható lenne szakértő útján, akit a bíróság rendelne ki ebből a célból, vagy ha a fél feladatává tesszük, akkor egy ilyen (adatmentési, adattárolási) tevékenységet végző cég vagy személy útján tehetné ezt meg.

Ami a jelenlegi szabályozásban szűkíti a bíróság mozgásterét, hogy nem hívhatja fel a fél figyelmét, ha egy tényre további bizonyítás szükséges, vagy, hogy milyen típusú bizonyítási eszközt tartana alkalmasnak a tény bizonyítására. Megfontolandó egy ilyen tartalmú szabály megalkotása, de figyelemmel kell arra lenni, hogy ne sértse a pártatlanságot a felek irányában, és ne vezessen az ügy prejudikálásához. A bírói mérlegelésre csak a bizonyítási eljárás végén kerülhetne sor elméletileg, amikor már a felek minden bizonyítékot előterjesztettek. De a célszerűség nem engedi, hogy a feleket bizonytalanságban hagyjuk a tekintetben, hogy kell-e még egy adott tényre további bizonyítékot szolgáltatnia, vagy már elegendők a rendelkezésre álló adatok. Sok felesleges bizonyítási indítványt lehetne megelőzni, ha a bíróság aktívabb szerepet vállalhatna a bizonyítás kereteinek meghatározásában. A jelenlegi bírói gyakorlatot vizsgálva, számos ügyben tetten érhető a felek részéről a végtelenségbe menő újabb tanúk indítványozása, másik szakértő kijelölésének kérelmezése, és olyan már legkevésbé releváns tényekre hivatkozás, amiktől remélik a bíró meggyőzését. Ha ez a magatartás találkozhat olyan bírói hozzáállással, ami a tények mind teljesebb feltárására törekszik (ami egyébként a megalapozott döntésnek valóban egyik feltétele), akkor ebből egy szerteágazó, hosszadalmas és költséges bizonyítási eljárás lesz, aminek a végén kiderül, hogy az elrendelt bizonyítás jó része felesleges volt.<sup>21</sup>

Az új Pp. tervezete az anyagi pervezetés körében próbálja megteremteni ezeket a kereteket. Egyfelől, bírói felhívás lenne a hiányos, ellentmondó nyilat-

kozatok korrigálására, másrészt, ami a bizonyítás szempontjából lényeges, hogy ha a fél nem indítványoz valamely szükséges bizonyítást, vagy vitatott a bizonyítási kötelezettség, akkor a bíróságnak szintén tájékoztatással kell élnie. A tervezet szerint a bíróság az ügy körülményeitől függően, szükség szerint a leghatékonyabb módon a félhez intézett kérdéssel, nyilatkozattételre felhívással, illetve a tájékoztatással járul hozzá ahhoz, hogy a felek eljárási kötelezettségeiket teljesíthessék.<sup>22</sup>

## 5. A túlbizonyítás problémája

Amennyiben a tényállás nem kellően megalapozott, ez az ítélet hatályon kívül helyezéséhez vezet, ami az ítékezés szakmai színvonalát áshatja alá. Ezen okból történhet meg egy adott ügyben, hogy a szükségtelenül elrendelt bizonyítás miatt húzódik el az eljárás, és keletkeznek felesleges költségek. A túlbizonyítás fogalmi körét tekintve a Kúria vizsgálatát vesszük alapul.<sup>23</sup> Eszerint a túlbizonyítás a perben jelentheti azt, hogy a bíróság olyan tények megállapítása érdekében vesz fel bizonyítást, amelyek a jogvita érdemi elbírálása szempontjából érdektelenek (túlterjeszkedés az eljárásban figyelembe vehető releváns tények körén). Ehhez hasonló helyzet állhat elő akkor, amikor a bíróság a bizonyítást olyan tényekre is kiterjeszti, amelyek vonatkozásában a felek tényállításokat nem tettek [Pp. 206. § (1) bekezdés]. Túlbizonyításnak minősülhet az is, amikor a bíróság a jogvita érdemi elbírálása szempontjából releváns tényállítás tekintetében annak ellenére vesz fel bizonyítást, hogy az eljárási szabályok rendelkezéseire tekintettel a jogvita enélkül is érdemben elbírálna.<sup>24</sup> Ebben az értelemben túlbizonyításnak minősül, hogy ha annak ellenére vesz fel a bíróság további bizonyítást, ha például a konjunktív feltételek egyikének fennálltát nem sikerül bizonyítani, vagyis amikor a bíróság annak ellenére vesz fel további bizonyítást, hogy a jogvita a további tényállítások bizonyítottságától függetlenül már eldőlt (utóbb szükségtelenné vált bizonyítás foganatosítása). Végül túlbizonyítás alatt érthetjük azt is, amikor adott – az eljárási szabályok szerint bizonyításra szoruló – tényállítás tekintetében kevesebb bizonyítási eszköz felhasználása is elegendő lenne az adott tényállítás valóságtartalmának eldöntéséhez. E körbe tartozik az alkalmatlan bizonyítási eszköz felhasználása, amikor az adott bizonyítási eszközből az adott tényállítás valóságtartalmának megállapítása szempontjából érdemi bizonyíték nem nyerhető (pl.: olyan személy meghallgatása tanúként, aki a tényről tudomással nem bír). A bizonyítási eszköz alkalmatlansága gyakran már a bizonyítási indítványból is kitűnik, ezért ez a fajta túlbizonyítás sokszor megelőzhető lenne.

Úgy vélem, fentiekől meg kell különböztetni azokat az eseteket, amikor a törvény csak lehető-

ségeként írja elő a bizonyítás mellőzését, mivel ekkor a bíró célszerűen és jogszerűen jár el akkor is, ha mérlegelése során arra jut, hogy szükséges az adott bizonyítás lefolytatása. Ilyen például, ha a Pp. 163. § (2)-(3) bekezdése szerint jár el. E mérlegelés során a bíró az elé tárt tényállítások és bizonyítékok, a köztudomású és hivatalosan ismert tények koherenciájáról kialakult véleménye alapján dönt arról, hogy a valós tények megállapítása érdekében az adott esetben szükséges-e az eljárási szabályok alapján valósnak is elfogadható tények körében a bizonyítást elrendelni.<sup>25</sup> Ekkor csupán az ésszerű idő mint alapvető követelmény az, amire figyelemmel kell lenni, ahogyan a per teljes folyamata alatt.

A kulskérdése a bizonyítás elrendelésének vagy mellőzésének, hogy mikor tekinthető a tény kellőképpen alátámasztottnak. A bíróság a bizonyítékokat egyenként és összességükben szabadon értékeli, és a bizonyítás eredményét az így kialakult meggyőződése szerint állapítja meg [Pp. 206. § (1) bekezdés]. Az, hogy a bíróban adott tényállítás tekintetében milyen mennyiségű és minőségű bizonyítási anyag alakítja ki az adott tényállítás valóságtartalmának elbírálásához szükséges meggyőződést, mindenképpen függ a bíró személyiségétől is.<sup>26</sup> Azonban például az okiratok bizonyító ereje kapcsán találunk olyan szabályt, ami kifejezetten elegendőnek tekinti egy tényállítás kapcsán az okirati bizonyítékok (Pp. 193.§), illetve a közokirat és a teljes bizonyító erejű magánokirat esetében a bizonyító erőhöz is kötve lesz a bíróság.

A túlbizonyítás jelenségének vizsgálatára – legalábbis ami az objektív elemeket illeti – leginkább alkalmas eszközként az ügyiratok tanulmányozása és feldolgozása szolgálhat. A Kúrián végeztek szűrőpróbaszerű aktavizsgálatot ezzel a módszerrel, ahol a bizonyítás indokoltságát az ítéletben rögzített tényálláshoz és az abban kifejtett jogi állásponthez viszonyítva vizsgálták.<sup>27</sup>

Három esetet emelnénk ki a vizsgálatukból, mivel ezekben fellelhetők mindazon elemek, amik a bizonyítási eljárás optimális lefolytatása ellen hatnak. A tényállások részletes ismertetését mellőznénk, csak azokat a tényezőket emelnénk ki, amelyek az optimális lefolytatás ellen hatottak. Az első esetben (Pfv. I. 20.610/2015.) a tényállás az ellenkérelem benyújtásával rögzült. A bíróság az eljárást két alkalommal, összesen két évre és egy hónapra felfüggesztette. Az egyik tanú kihallgatását 2013. februárban indítványozta a fél, azonban a tanú meg nem jelenése miatt végül csak november 11-én hallgatták ki (ráadásul nem emlékezett az ügyre). Másrészt, a bíróság megállapította, hogy hiányzott az elbirtoklás egyik feltétele, a sajátjakénti használat. Ennél fogva minden további bizonyítás felesleges arra nézve, hogy az ingatlan közterület-e, alperes is használta-e, és megosztható-e az ingatlan. Az iratokból kitűnően a bíróság sem a Pp. 3. § (3) be-

kezdése szerinti tájékoztatást nem adta meg, és a Pp. 141. § (2) és (6) bekezdésére alapított figyelmeztetést is elmulasztotta. Az első tárgyaláson (2012. november 19.) lényegében semmi olyan tényállítás nem hangzott el, ami merőben új helyzetet teremtett volna, de a bíróság mégis elhalasztotta a tárgyalást 2013. április 3-ra (több mint négy hónappal későbbi időre), és 30 napos határidővel felhívta a feleket bizonyítási indítványaik előterjesztésére, illetve egyes okiratok csatolására. A Pp. 3. § (3) bekezdésére alapított, de csak részleges kitanításra, illetve a Pp. 141. § (1) és (2) bekezdésre való figyelmeztetésre először és utoljára a harmadik tárgyaláson került sor. Ekkortól kezdve azonban a tárgyalások gyakorisága is megnőtt: korábban a bíróság a tárgyalásokat legalább 5 hónapra halasztotta (2012. november 19., 2013. április 3., 2013. szeptember 9.), ezután két-három hónapra (2013. november 11., 2014. február 24.). Ennek oka valószínűleg az, hogy közeledett az ügy 5 éven túlivá válása, ami szorosabb igazgatási figyelmet jelent.

A második ügyben (Pfv. I. 20.712/2015.) a keresetlevél benyújtásától (2007. december 11.) a jogerős részítélet meghozataláig (2014. szeptember 11.) közel hét év telt el. Ebben az ügyben a tényállási elemek vitatottak voltak, és a felek igen részletekbe menő – nem feltétlenül szükséges – bizonyítási indítványokkal éltek, amiket a bíróság el is rendelt. Ezeket a felperes kisebb részben a keresetlevélben tette meg, de nagyobb részben ezt követően, a tárgyaláson, majd írásbeli beadványokban, a folytatlagos tárgyalások között. A felperes csak az utolsó, tizedik tárgyaláson jelölte meg a bíróság felhívására a végrendelet érvénytelenségének okát. A bíróság ekkor a Pp. 3. § (3) bekezdése alapján tájékoztatta a feleket, hogy az érvénytelenségi okok tekintetében a bizonyítás a felperest terheli, majd a keresetet részítéletével elutasította, lényegében az érvénytelenségi okok bizonyítatlansága miatt. A Pp. 3. § (3) bekezdése szerinti tájékoztatás csak részleges volt, és nem volt konkrét, a bizonyítandó tényállítások számbavétele nem történt meg, ráadásul e tájékoztatásra csak a bizonyítási eljárás lezárásakor került sor, így a bizonyítási eljárás menetére semmilyen befolyást nem gyakorolhatott. Az ügyben indokolatlanul sok tárgyalás elhalasztás történt (összesen tíz tárgyalást tartottak, amelyek jó részén nem történt érdemi cselekmény), részben a felek késedelmesen tett bizonyítási indítványai, részben a szakértői részvétel miatt. Szintén volt egy több mint egyéves inaktív szakasz az eljárásban a második tárgyalás és az első szakértő kirendelése között, majd pedig két év telt el a második szakértő kirendelése és a szakértői vélemény beérkezése között.

A harmadik esetben (Pfv. I. 20.988/2015.) a felperes keresetében kötelesrész iránti igényt kívánt érvényesíteni, elsősorban természetben kérte kiadni, másodlagosan pénzben, az értéknövekedésre

tekintettel nem a juttatáskori, hanem a hagyaték megnyíltakori értéken. Az ügy a keresetlevél benyújtásától (2009. szeptember 17.) a jogerős ítélet meghozataláig (2015. február 12.) öt évig és öt hónapig tartott. Az első érdemi tárgyalás 2010. május 17-én volt (a keresetlevél hiányossága miatt hiánypótlást kellett elrendelni). A felperes 2010. október 21-i beadványában szakértő kirendelését indítványozta a hagyaték megnyíltakori forgalmi érték meghatározására. A bíróság nem látta szükségesnek a szakértő kirendelését. A 2010. október 25-i tárgyaláson ítéletet hozott, amelyben az alpereseket 125 000 forint megfizetésére kötelezte, a bíróság a kötelesrész alapjául a juttatáskori értéket az alperesi elismerő nyilatkozatra tekintettel fogadta el. Le kell szögezni, hogy az elsőfokú eljárás ez esetben igen gyorsan lezajlott, a túlbizonyítás problémája nem ebben a szakaszban merült fel. Az elsőfokú ítéletet a felperes fellebbezése folytán eljárt másodfokú bíróság hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra utasította, egyebek mellett azért, mert az elsőfokú bíróság nem folytatta le a szükséges bizonyítást: az alperesek állításait elfogadta anélkül, hogy azokat részletesen kidolgozták és alátámasztották volna; a másodfokú bíróság szerint az érték megállapításához szakértő kirendelése mellőzhetetlen lett volna.

A megismételt eljárásban, új bíró által tartott első tárgyaláson (2011. október 24.) a bíróság figyelmeztette a feleket a Pp. 8. §-ában, a Pp. 3. § (3) bekezdésében, a Pp. 141. § (2) és (6) bekezdésében foglaltakra. A bíróság felhívta a feleket, hogy 15 napon belül tegyék meg bizonyítási indítványukat; megkereste az önkormányzatot annak közlése végett, hogy kinek a kezdeményezésére történt a belterületbe vonás, és intézkedett a tartási per és a hagyatéki iratok beszerzése végett. A következő tárgyaláson (2012. január 25.) a bíróság figyelmeztette a felperest a Pp. 164. §-ra utalással, hogy neki kell bizonyítani, mi illeti meg. A bíróság ebben az ügyben keretek között tartotta a felek bizonyítási indítványait és nyilatkozatait, megfelelően kilátásba helyezték a késedelem esetére előírt szankciókat, és alkalmazták is azokat, ami a feleket láthatóan a határidő betartására szorította. Inkább az egyes eljáró bírók eltérő megközelítése figyelhető meg. A második bíró ejtette az ajándékozási szerződéssel kapcsolatos irányt, ugyanakkor hangsúlyosan vette figyelembe a felperes terhére a megegyezéstől való elzárkózását, az alperesek méltányolható érdekeit. A harmadik bíró ezzel szemben hajlott az elsődleges kereset teljesítésére, míg a negyedik bíró szinte újrakezdte a pert, majd a juttatáskori érték figyelembevételével a kereset elutasításáról határozott.

Fenti ügyek csak a bizonyítási eljárás egyes problémáinak illusztrálására alkalmasak, általános következtetéseket ilyen kisszámú ügyből nem lehet levonni. Mégis kitérünk belőle, hogy

mennyire fontos eleme a bírói pervezetésnek a bizonyítási eljárás menetének megtervezése és megfelelő mederben tartása. Ennek elengedhetetlen feltétele a Pp. 3. § (3) bekezdésének illetve a Pp. 141. § (2) és (6) bekezdésének megfelelő alkalmazása. Csak akkor tud ugyanis a fél teljes körűen eleget tenni a bizonyítási kötelezettségének, ha pontosan körülhatárolt a bizonyításra szoruló tények köre, hogy melyik félnek mely tényt kell bizonyítania, és ezt milyen határidőn belül teheti meg, azaz mi számít késedelemnek az eljárás szempontjából. Amennyiben a bíróság nem válaszol a határidő hosszabbítási kérelmekre, csupán befogadja azt, utóbb nem szankcionálhatja a kérelmek és nyilatkozatok, indítványok késedelmes előterjesztését.

Főképp a második ügyben látszott, hogy a bíróság minden indítványozott bizonyítást elrendelt, függetlenül attól, hogy az mennyire releváns, annak foganatosítása szükséges-e egyáltalán. Nyilvánvaló, hogy a per állása szerint és az addigi bizonyítás eredménye szerint változnak a felek tényállításai, de ennek nem feltétlenül kell teret adni. Több ügyben is voltak viszonylag hosszabb inaktív időszakok, illetve olyan tárgyalások, amelyek érdemben nem vitték előbbre az ügyet. Az ésszerű időn belüli befejezést szolgáló jogkövetkezményeket (mellőzés, pénzbírság, költségben marasztalás) is csak a harmadik ügyben alkalmazták.

A Pp. 3. § (4) bekezdésében írt bizonyítás elrendelésének mellőzése, valamint a Pp. 141. § (6) bekezdésében meghatározott, a fél nyilatkozatának bevárása nélkül történő döntés igen súlyos szankció, amely azzal a következménnyel jár, hogy az azzal érintett tényelőadás, nyilatkozat, vagy bizonyítási indítvány a per során többé már nem terjeszthető elő, megtétele, vagy elhangzása esetén pedig nem vehető figyelembe. Ezért fordulhat elő, hogy a gyakorlatban ritkán alkalmazzák. Általánosságban erre akkor van lehetőség, ha a bíróság a felet kellő részletességgel és pontossággal – szükség esetén az eszközökre is kiterjedően – tájékoztatta a bizonyításra szoruló tényekről, a bizonyítási teherről, valamint a bizonyítás sikertelenségének következményeiről, valamint felhívta őt tényállításainak, nyilatkozatainak, bizonyítási indítványainak a megtételére. A felhívásnak lényeges tartalmi eleme a megfelelő határidő tűzése, mert csak ez teheti határozottá, hogy a fél az érintett perbeli kötelezettségének mikor köteles eleget tenni és mely időtől kezdve alkalmazhatók vele szemben az esetleges mulasztás jogkövetkezményei. Ugyanilyen elengedhetetlen az is, hogy mulasztás esetén a bíróság csak a féllel előzetesen már közölt jogkövetkezményt alkalmazhat, attól az alkalmazott szankció nem térhet el.

## 6. A tényállás felderítetlensége

A következő probléma, amelyre érdemes kitérni, a nem megfelelő, vagy elégtelen bizonyítás előfordu-



lásának esetei és ennek lehetséges okai. Nem lehet figyelmen kívül hagyni azt a tényt, hogy az elégtelen bizonyítás oka lehet maga a fél is, ha bírói felhívás ellenére nem képes vagy nem szándékozik bizonyítékot szolgáltatni egy releváns tény vonatkozásában. Ennek következménye az érdemi pervezetés lesz, és nem róhatjuk fel a megalapozatlanságot az elsőfokú bíróságnak, ha egyébként az eljárási szabályoknak megfelelően folytatta le a pert. Vannak azonban olyan helyzetek, amikor a bizonyítás nem a megfelelő irányba halad, vagy a perben jelentős tények nem lesznek megállapítva, vagy bizonyítékkal alátámasztva. Ezeket leginkább a másodfokon vagy felülvizsgálati eljárásban történt hatályon kívül helyezésekből tudjuk kiszűrni.

Felderítetlenségről van szó akkor, ha a jogvita elbírálása szempontjából releváns tényállási elemek részben, vagy egészben hiányoznak. Itt is megállapíthatjuk, hogy a tényállás felderítetlenségét okozhatja, ha már a bizonyítás körében adott bírói tájékoztatás is hiányos volt, vagy nem megfelelő. Másrészről viszont, a bíróság csak akkor tudja megadni a tájékoztatást, ha a kereseti kérelem és ellenkérelem egyértelműen tisztázott. Addig az elsőfokú bíróság nem ismerheti fel azokat a tényeket, amelyekre nézve a tájékoztatást meg kell adnia, és amelyekre nézve kellő bizonyítási indítvány esetén a bizonyítási eljárást le kell folytatnia. Azonban sokszor ez nem rögzül a per korai szakaszában, mivel a jelenlegi szabályozás széles keretet ad az elsőfokú eljárás során a kereseti kérelem megváltoztatására, kiegészítésére, és hasonlóképpen az ellenfél nyilatkozataira, és a viszontkeresetre.

A bizonyítási teher téves telepítése maga után vonja, hogy a felek nem kerülnek abba a helyzetbe, hogy perbeli kötelezettségeiket teljesíthessék. Ilyen tévedésnek minősült például, amikor a bíróság a felperes által követelt használati díj összegének bizonyítását az azt vitató alperes kötelezettségévé tette, vagy úgy foglalt állást, miszerint az ügyvédi munkadíj összegét az azt vitató alperesnek kell bizonyítania. Tévesnek bizonyult az a tájékoztatás is, amely szerint a vállalkozó késedelmét nem saját magának, hanem a megrendelőnek kell kimentenie.<sup>28</sup>

A bizonyításra szoruló tényekre, valamint a bizonyítási teherre vonatkozó tájékoztatás hiányosságai olyan helyzetet eredményezhetnek, amelyben releváns tények vagy bizonyítékok szorulnak a per keretein kívülre és hiányoznak a bíróság által megállapított tényállásból, így azokra nem is folytatható bizonyítás a perben. Fentiek szellemében, a Kúria elvi élel mondta ki, aminek nyilvánvalónak kell lennie, miszerint bizonyítatlanság miatt a kereset csak abban az esetben utasítható el, ha a felek a bizonyítandó tényekre és a bizonyítási teherre vonatkozó megfelelő tájékoztatásban részesültek.

A Kúriai joggyakorlat elemző csoport által vizsgált ügyekben előfordult, hogy a bíróság az egyetemleges felelősség alapjául szolgáló jogviszonyt nem tárta fel, nem vizsgálta az érvénytelenség jogkövetkezményeinek levonásához, vagy a birtokháborítás megszüntetésének módjához szükséges tényeket, nem tisztázta a boka- és lábszár sérülést szenvedett felperes baleseti végállapotát, a károsult felperesnek a baleset bekövetkezésében való közrehatását, nem tárta fel, hogy a per alapjául szolgáló vállalkozási szerződés ténylegesen kik között jött létre, illetőleg a felperes legitimációját megalapozó engedményezési szerződés milyen követelésekre terjedt ki. Előfordult azonban olyan alkalom is, amikor a másodfokú bíróság a gépjármű adófizetési kötelezettség megállapításához szükséges közlekedési hatósági iratok, vagy a földhivatal által záradékolt megosztási vázrajzok hiányára alapította a tényállás felderítetlenségét és ezek beszerzése érdekében látta szükségesnek az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését.<sup>29</sup>

A Kúria gyakorlatából a Pfv.III.20.763/2010/5. ügyben a bizonyítási teher téves telepítése okozta a szükséges bizonyítás elmaradását és a megalapozatlan ítéletet. Téves álláspont a másodfokú ítéletben, hogy a károsultnak kellene bizonyítania a nem gondos ellátást. A bizonyíték értékelési eljárás szabályából következik, hogy mindig a károsultnak kell bizonyítania, hogy az egészségkárosodás az őt kezelő egészségügyi intézmény magatartásával okozati összefüggésben következett be. A felróható magatartás alóli mentesülés bizonyítását azonban nem a felperestől kell várni. Az alperesnek kell azt igazolnia, hogy előírt magatartás követése ellenére következett be a felperes egészségkárosodása. Az orvosi dokumentáció hiányosságait az alperes terhére kell értékelni, a bizonyítatlanság következményeit neki kell viselni.

A tényállás felderítetlensége volt a hatályon kívül helyezés oka a következő esetben is (Pfv.VI.20.497/2010/4.). A jogerős ítéletet hozó bíróság a keresetet teljes egészében elutasította. Ítéletének indokolása szerint a felperest a szerződésben kikötött alvállalkozói díj megilleti, ugyanakkor a teljesítési határidő túllépése miatt kötbér fizetésére köteles. A felperes követelésébe az alperesek a kötbért, illetőleg más követelést is beszámítani jogosultak. Az alperesi beszámítási kifogás összege így meghaladta a felperes díjigényét. A Kúria szerint a késedelmi kötbérre vonatkozó rendelkezéseket a jogerős ítéletet hozó bíróság tévesen alkalmazta. Nem megalapozott az az álláspontja sem, hogy a hátralévő munka elvégzésekor az I. r. alperes közvetlenül létesített szerződéses kapcsolatot az alvállalkozóval. Miután a szerződéses kapcsolat az alvállalkozó és a felperes között nem szűnt meg, ugyanazt a munkát az alvállalkozó egyidejűleg a felperes, és az I. r. alperes alvállalkozójaként nem

végezhette el. A rendelkezésre álló adatok arra utalnak, hogy a felperes alvállalkozójaként teljesítette a munkafeladatokat, erre azonban további bizonyítás lefolytatása szükséges. A Kúria a késedelmi kötbér mértéke tekintetében is azt állapította meg, hogy a jogerős ítélet a rendelkezésre álló bizonyítékokkal ellentétes, megalapozatlan, a Pp. 206. § (1) bekezdésében foglaltakat sérti. A rendelkezésre álló adatok ugyanis arra mutatnak, hogy a téli időszakban az időjárási viszonyok akadályozták a festési munka elvégzését, ez pedig a kötbérfizetési kötelezettséget kizárja.

A Pfv.X.20.869/2010/6. számú ügyben a bíróság téves jogi álláspontja okozta a megalapozatlanságot. Egy hongkongi cég feladóként mobiltelefonokat adott át légi fuvarozásra a fuvarozónak. Az I.r. alperes a légi fuvarozó megbízottjaként értesítette a címzett felperest a küldemény Budapestre történt megérkezéséről. A felperes az előzetes bejelentésének megfelelően át akarta venni a küldeményt, az I.r. alperes azonban a raktárából nem tudta azt kiadni. A felperes a szerződésen kívüli kártérítési felelősség szabályaira hivatkozással kártérítés fizetésére kérte az alpereseket egyetemlegesen kötelezni, az elsőfokú bíróság azonban ítéletében a keresetet elutasította, mivel szerinte az alperesek a fuvarozási szerződés részesei voltak. A másodfokú bíróság az elsőfokú ítéletet részben megváltoztatta, és a II.r. alperest marasztalta. Az I. fokú alperessel szembeni keresetet elutasító rendelkezést helybenhagyta. A II.r. alperes felülvizsgálati kérelme folytán megindult felülvizsgálati eljárásban a Kúria a jogerős ítélet felülvizsgálati kérelemmel támadott – a II.r. alperest érintő – rendelkezését az elsőfokú ítélet e részére kiterjedően hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot ebben a körben új eljárásra és új határozat hozatalára utasította. A határozat indokolása szerint a II.r. alperes a fuvarozó által megbízott I.r. alperes teljesítési segédje volt. A károsult felperes pedig közvetlenül is jogosult fellépni a teljesítési segéddel szemben a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályai szerint. Az elsőfokú bíróság azonban eltérő jogi álláspontja miatt a II.r. alperes kártérítési felelősségét e vonatkozásban érdemben nem vizsgálta, a bizonyítandó tényekre és a bizonyítási teherre vonatkozó szükséges tájékoztatást a felek részére nem adta meg, és a tényállást nem derítette fel. Erre tekintettel a másodfokú bíróság sem volt abban a helyzetben, hogy ebben a kérdésben megalapozott döntést hozhasson.

## 7. Kitekintés egyes európai perjogi rendszerekre

Szintén nem új keletű probléma a bizonyítási eljárás elhúzódása más kelet-közép európai országokban sem. Egy horvátországi vizsgálat adatai szerint

az érdemi tárgyalások összidőtartama (az első és utolsó érdemi tárgyalás közötti időtartam) átlagosan mintegy 500 nap. Ezen idő alatt a bíróság átlagosan 3.4 tárgyalást tartott, azaz átlagosan 145 naponként egyet.<sup>30</sup> Nem mondhatjuk tehát, hogy feleslegesen gyakran tartottak volna tárgyalást. Ahol viszont szakértő kirendelésére is szükség volt, ez az átlagos időtartamot 1049 napra növelte. Habár a horvát jogszabály is 30 napos határidőt ír elő a szakértői vélemény előterjesztésére, az ehhez szükséges idő azonban valójában átlagosan 158 nap.<sup>31</sup>

A horvát perjogban az aktív bírói szerep nem segítette elő a hatékonyabb pervezetést, hanem éppen ellenkezőleg hatott. Elvitte az eljárásokat egy végeláthatatlanul hosszadalmas bizonyítás irányába, mert a materiális igazság kiderítése volt a bírói aktivitás egyetlen célja.<sup>32</sup>

Az új román polgári perrendtartás<sup>33</sup> indokolásában szerepel a hatékonyság fogalma, de a jogirodalomban ezidáig kevésbé volt jelen mint az eljárással szembeni követelmény. Azonban ennek egyes elemei, különösen a gyorsaság alapelveként is megjelent.<sup>34</sup> Az optimális és előre látható időn belüli perbefejezés alapvető eljárási jogként került megfogalmazásra. Ennek érdekében, a bíróságnak minden jogszerű intézkedést meg kell tennie, és a feleknek kötelessége késedelem nélkül előmozdítani a per lefolyását, és a jogvita lezárását.<sup>35</sup> Ez a fél eljárás támogatási kötelezettsége, ami a magyar Pp. tervezetében is megjelenik. Konkrétabb kötelezettséget is előír a fél számára, mivel a bíróság és a jogszabály által szabott határidőkhöz köti a fél cselekményeit, és kimondja, ha egy fél rendelkezik egy bizonyítékkal, a bíró a másik fél kérelmére vagy hivatalból elrendelheti annak csatolását, pénzbírság terhe mellett. A tárgyalások között nem hagynak hosszú időközöt, akár egymást követő napokon is lehetnek. A bírói tárgyaláson kívül is hozhat szükséges intézkedéseket, amiről a feleket akár telefonon vagy e-mailben is értesítheti. Az előkészítő szakasz tárgyaláson kívül zajlik. Itt a per kereteit kijelölő iratokra, tehát az alaposabb írásbeli előkészítésre irányult a figyelem. A 138/2000. számú törvény több eszközzel is próbálta az eljárás elhúzódását megakadályozni, itt különösen a felek általi perelhúzást célozva. Az alperesi ellenkérelem írásbeli benyújtását kötelezővé tették. Itt sem léptek azonban túl azon (ahogy hazánkban sem), hogy a bizonyítást ezen iratokban csupán indítványozni kell, tehát felajánlani (a tanúk nevét és idézési címét meg kell jelölni). Az ügyvéd által nem képviselt fél enyhébb szabályozás alá esik, mivel őt még az első tárgyalási napon felhívja a bíróság, hogy terjesszen elő védekezést, bizonyítási indítványokat, és ez okból az alperes kérheti a tárgyalás elhalasztását.<sup>36</sup>

Érdekesség, hogy a román törvény ismer egy nemperes eljárást, amely a felek jogi képviselőire telepíti a bizonyítékok összegyűjtését. Ezt azonban

a gyakorlatban sem a bíróságok nem ösztönzik, sem a jogi képviselők nem használják. Tulajdonképpen a jogi képviselő veszi fel a bizonyítást, és csak ennek anyagát nyújtja be a perbíróságnak, aki nem rendel el bizonyítást, csak az iratok alapján mérlegel és hoz döntést. Nem csodálkozhatunk, hogy nem gyökeresedett meg a gyakorlatban, hiszen a közvetlenség elvének sérelmétől kezdve a bírói és ügyvédi funkciók összemosásáig számos problémát felvetett ez az eljárás.<sup>37</sup>

A román perjog mindig is – a szovjet rendszertől függetlenül, attól régebbi hagyományokból eredően – az aktív bírói szerepet képviselte. Ezért tudott fennmaradni ez a szemlélet az új perrendtartásban is.<sup>38</sup> Azonban annyira széles maradt ez a jogkör, hogy a bíróság a szükségesnek vélt bizonyítást elrendelheti hivatalból, sőt a felek tiltakozása ellenére is. Ez a fajta aktivitás nem feltétlenül van egyensúlyban a rendelkezési elvvel, azt túlzottan korlátozza. A CPC 254. szakasza fejezi ki ezt az aktív szerepet.

A bizonyítási indítványokat a keresetlevélben kell előadni, vagy az első tárgyaláson legkésőbb. Az okirati bizonyítékokat már csatolni kell a keresetlevélhez illetve az ellenkérelemhez.<sup>39</sup> A tanúk nevét és idézési címét szintén meg kell adni.<sup>40</sup> Az írásbeli tanúvallomást a román perjog is alkalmazza, ha a tanú külföldön él, beteg, vagy más okból nem tud megjelenni a bíróság előtt. Szakértőt a bíróság hivatalból is kirendelhet.<sup>41</sup> Az elhúzóadás egyik fő oka itt is a szakértői vélemény. Továbbá, a felek gyakran megkérdőjelezik a szakértői véleményt. A másik szakértő bevonása az eljárásba rendkívül meghosszabbítja azt.

A bizonyítási indítványokat a bíróság elutasíthatja, ha megítélése szerint az szükségtelen vagy nem jogszerű. Kizárhatja az elkészen benyújtott bizonyítási indítványokat. A nem jogszerű itt azt jelenti, hogy nem esik bizonyítási tilalom alá. További feltétele a bizonyítási indítvány befogadásának, hogy az releváns legyen, tehát az ügygel kapcsolatos tények bizonyítását szolgálja, és az ügy eldöntését szolgálja. Emellett vannak speciális kritériumok is, például nem lehet tanúval bizonyítani, ha a követelés értéke 250 leit meghaladja. Ha a nyilatkozatra a jog írásbeli formát ír elő az érvényességhez, nem lehet azt tanúval bizonyítani. Okirat tartalmával szembeni ellenbizonyításra sincs lehetőség tanúval.<sup>42</sup> A bizonyításra azonban itt is alapvető elv, hogy a feleknek kell szolgáltatnia a bizonyítékokat.<sup>43</sup> Számos bírói döntés megerősítette, hogy a bíró nem léphet fél helyébe és nem képviselheti a fél érdekeit a perben.<sup>44</sup> Azonban, ha a tény megállapításához nem elegendő a fél által szolgáltatott bizonyíték, a bíróság elrendelheti a bizonyítás kiegészítését.<sup>45</sup>

A szlovén polgári perrendtartás 1999-ben született, és majdnem minden évben módosították.<sup>46</sup> Az

eljárás hatékonyságát több típusú eszközzel próbálták fokozni. Egyrészt a tárgyalás előkészítő szakasz erősítése itt is megjelenik, másrészt a felek szélesebb körű tájékoztatását is előírták, az eljárás koncentrálásával együtt. Ez konkrétan azt jelenti, hogy az új tények, bizonyítékok felhozására csak a keresetlevélben, az ellenkérelemben, és az első tárgyaláson van mód. Kivételesen akkor lehet későbbi időpontban, ha önhibájukon kívüli okból nem tudták ezt hamarabb megtenni.<sup>47</sup> Ha ennek a fél nem tesz eleget, a bíróság a tény, bizonyítékot köteles figyelmen kívül hagyni. Ez a szabály igen szigorú a felekre nézve, éppen ezért ellentmondásos a megítélése. Az új tények és bizonyítékok felhozásának korlátozása ahhoz vezetett, hogy minden tényt és bizonyítékot, ami eszébe jut a feleknek, legyen az lényeges vagy lényegtelen az ügy szempontjából, megjelölnek a beadványban, mert nem akarnak abba a hibába esni, hogy később nem tudják azt előadni. Ráadásul, az ügyvéd által nem képviselt fél nem is tudja megítélni azt, hogy mely tények lehetnek relevánsak és azok mely bizonyítékokkal támaszthatók alá.<sup>48</sup>

Továbbá, szélesítették a tárgyalás nélküli ítélethozatal lehetőségét (pl. mulasztási ítélet), és szankciókat írtak elő a felek túlzott passzivitásának orvoslására. A mulasztási ítélet alatt azt értik, ha az alperes elmulasztja a megfelelő, kellőképpen alátámasztott védekezés előterjesztését. Tehát, nemcsak formálisan kell nyilatkozni a keresetről az alperesnek az írásbeli védekezésben, hanem érdemben megalapozottnak kell lennie, tartalmaznia kell a kifogásokra való hivatkozást. Ha ennek nem felel meg, a bíróság a védekezést figyelmen kívül hagyja.<sup>49</sup> Az okirati bizonyítékokat, és más felajánlott bizonyítást szintén csatolni kell a védekezéshez. Ez élesen eltér például a magyar gyakorlattól, ami védekezésként bármilyen nyilatkozatot elfogad az alperestől, amiből kiderül, hogy vitatja a keresetlevélben foglaltakat (legyen az alaki kifogás, vagy érdemi védekezés). Véleményem szerint nem alaptalan elvárás azonban a felektől egy perben, hogy felkészülten érkezzenek a tárgyalásra, felelősséggel álljanak hozzá az ügyük célszerű, koncentrált vitéléhez, ehhez pedig jogos az elvárás, hogy megfelelő iránymutatást kapjanak a jogszabályból és a bíróságtól, az eljárási jogait és kötelezettségeiket tekintve.

A mulasztási ítélet a szlovén perjogban azonban valódi ítélet abban a tekintetben, hogy a bíróságnak mérlegelnie kell a keresetben foglaltakat és a felperes által felhozott bizonyítékokat, és elutasító ítéletet is hozhat, ha a tényalap nem támasztja alá az adott kereseti követelést. Ha a bizonyítékok nem ellentétesek a felperes által állított tényekkel, akkor nem merül fel bizonyítás szükségessége, mivel úgy tekintik, hogy az alperes elismerte a keresetben állított tényeket. Ha viszont a csatolt bizonyíték (pl.

egy okirat tartalma) ellentétes az állított tényekkel, a bíróság nem bocsátja ki a mulasztási ítéletet.<sup>50</sup>

Nem egyedülálló jelenség a tárgyalás-előkészítési szakasz megerősítése, hiszen a már megtörtént a common law jogrendszerekben.<sup>51</sup> Az angol CPR-ben erre szolgálnak az ún. pre-action protokollok, amelyek meghatározott ügytípusokban tartalmazzák azokat a lépéseket, amelyeket a feleknek kötelezően meg kell tenniük. Bizonyos jogvitákra irányadó protokollok vannak, amelyek előírják a kötelezően csatolandó okiratokat, dokumentumokat, és teljes okiratcsatolási kötelezettséget (disclosure) rendelnek a keresetlevél és a védekezés vonatkozásában, illetve bizonyos esetekben tanúvallomások csatolását, pl. az orvosi műhiba perek, az építési ügyek, és a szakmai felelősséggel kapcsolatos jogvitákban. Ez azt jelenti, hogy minden fél köteles egy listát készíteni azokról az okiratokról, amik a birtokában vannak vagy voltak, ami rá nézve a perben előnyös vagy hátrányos, vagy ami másik fél előnyére vagy hátrányára szolgál. Az okiratokba az elektronikus okiratok is beletartoznak. A félnek ésszerű mértékű kutatást kell végeznie annak érdekében, hogy megnevezze az okiratokat, és ennek megtörténtét igazolnia kell egy disclosure statement (nyilatkozat) csatolásával. Ezután általában kicserélik a tanúk írásbeli vallomását, akiket majd a tárgyaláson a felek meg kívánnak hallgatni. A fél nem használhatja fel a tanú szóbeli vallomását a tárgyaláson, ha megelőzőleg nem volt az írásbeli vallomása vagy annak kivonata csatolva a másik fél számára.<sup>52</sup> Az iránymutatások általában határidőt szabnak az okirati bizonyítékok csatolására, az írásbeli tanúvallomások kicserélésére, a közös szakértői vélemény elkészítésére.<sup>53</sup>

Mivel az információk birtokában a felek megalapozottan tudnak dönteni, hogy érdemes-e eljárást indítani, vagy adott esetben érdemesebb megállapodást kötni, a protokollok arra is szolgálnak, hogy kevesebb bírósági eljárás induljon. A protokollok ösztönzik a feleket, hogy peren kívül oldják meg a jogvitát, vagy segítséget nyújtanak abban, hogy ha már pert indítanak, hogyan fogják felépíteni a felek az ügyet. Ezt a protokollt a feleknek követniük kell. Ha nem teszik, annak a későbbi per során lehetnek jogkövetkezményei, így a bíró figyelembe veszi a határidők meghatározásánál és a költségek viseléséről való döntésnél.

Hollandiában a 2002-es reformok előtt az eljárás elején két írásbeli forduló volt, ami kb. 6 hónapot vett igénybe. Ezután került csak a bíróhoz, aki ekkor vizsgálta először az ügyet, és meghatározta a további eljárási lépéseket. Az érdemben vitatott ügyek átlagosan 525 napot vettek igénybe. Az ügyek 10%-a 4 éven túl is tartott, 0,5%-a pedig 10 évnél is tovább. A reform fontos eleme, hogy meghatározták, hogy az első fordulóban adott írásbeli nyilatkozatoknak milyen információt kellett tartal-

maznia. Eszerint a feleknek meg kellett adni minden releváns információt (kérelmeiket, bizonyítékokat, tanúk adatait) az első fordulóban, ezért a második forduló a továbbiakban feleslegessé válik. Ezt követi a bíróság előtti személyes megjelenés. Ekkor a bíró további tájékoztatást adhat a feleknek vagy lezárhatja a jogvitát. A 2002-es reformok eredményesnek tekinthetők, az átlagos elintézési idő a vitatott ügyekben 20%-al, négy bíróság esetében 50%-al csökkent.<sup>54</sup> A reform tovább szélesítette az információ és dokumentum átadási kötelezettséget, mivel általános lett, a fél bírói felhívásra köteles rendelkezésre bocsátani. Valamennyi ügyben, és az eljárás valamennyi szakaszában, a feleket kötelezheti a bíróság a tényállításaik tisztázására, és az ügygel kapcsolatos bizonyos dokumentumok átadására. Mentés ez alól például az orvosi titok, üzleti titok egyes esetei.

A bizonyítás elrendelése sajátosan alakul a francia peres eljárásban. A törvény (NCPC) előírja, hogy a felek kötelesek bizonyítani azon tényeket, amelyek szükségesek a kérelem vagy a védekezés sikeréhez, és a bíró nem rendelhet el hivatalból intézkedést (measure d'instruction) kivéve, ha a fél, aki a tényt állítja, nem tudja azt semmilyen módon bizonyítani, és az intézkedés nem szolgálhat a fél saját mulasztásának pótlására a bizonyítás körében. Ám a törvény azt is mondja, hogy a bíró elrendelhet hivatalból bármilyen intézkedést (a tényállás megállapítása érdekében) és ezt bármikor megteheti, ha a döntéshez nem rendelkezik elegendő információval (NCPC 10., 143., 144. szakaszok).<sup>55</sup>

Az Európa Tanács Miniszteri Bizottság R (84) 5 számú Ajánlása az igazságszolgáltatás működését elősegítő polgári eljárásjogi irányelvekről javaslatként fogalmazza meg, hogy a bíróságnak különösen hivatalból kellene rendelkezni többek között azzal a joggal, hogy a bizonyítást irányítsa, kizárja azokat a tanúkat, akiknek a tanúvallomása esetlegesen az ügyre vonatkozóan nem relevánsak, korlátozza az ugyanabban az ügyben tanúvallomásra idézendők számát, amennyiben az szükségtelenül magas. (3. elv).<sup>56</sup> Az 5. elv szintén az időszzerű ítékezés egyik biztosítéka: a felek kérelmeinek és a bizonyítékoknak a megjelölése történjen meg az eljárás minél korábbi szakaszában, és csak különleges esetekben megengedett új tények állítása másodfokon. A 8. elv egyes különleges vagy egyszerűsített eljárások szükségességét emeli ki, és ezek között a bizonyításra vonatkozóan olyan szabályok beépítését, hogy hivatalból lehessen szakértőt kirendelni, vagy aktívabb legyen a bíróság szerepe a bizonyítás elrendelésében és foganatosításában is.

Eme ajánlások egy része érvényesül a hatályos perjogunkban, ám vannak olyan területek, ahol érdemes lenne továbbfejleszteni a hatályos szabályozást, különösen a jogvita kereteinek minél korábbi szakaszban történő rögzítése, és ezzel össze-

függően a bizonyítási indítványok koncentráltabb megtétele körében.

## 8. Összegzés

Amellett, hogy elfogadjuk azt, hogy a perbe vitt anyagi jog felett továbbra is a fél rendelkezik, látnunk kell, hogy az időszerűség és célszerűség – az optimális eljárás – nem mellőzhető kritériumok a polgári peres bizonyítás során. A bíróságnak elsődleges szerepe van ennek megvalósításában, ami azonban csak a felek együttműködésre szorításával érhető el. A pertartam hosszát leginkább befolyásoló tényező a per lényegét képező jogvita mibenlétének ismerete. Elengedhetetlen, hogy a bizonyítás keretei pontosan meghatározottak legyenek, ami a kereseti kérelem és ellenkérelem korai rögzítésével, a bizonyítási kötelezettség helyes megosztásával, és a bizonyítási teher megfelelő telepítésével érhető el.

Másodsorban, fontos, hogy a felek tudomására jusson, ha egy tényt nem szükséges bizonyítani, akár azért, mert már más bizonyítékok elégségesek voltak, akár mert hivatalból veszi azt figyelembe a bíróság, vagy mert nem tartja relevánsnak. Végül, a jogkövetkezmények alkalmazása körében, egyszerűsíteni kellene a jelenlegi kétszeri figyelmeztetést, a Pp. 141. § (2) bekezdésben foglalt kötelezettségre, majd, a késedelem bekövetkezésekor külön, a 141. § (6) alkalmazására. Ennek egy felhívásban, még a késedelem előtt kellene megtörténnie. A jogszabálynak konkrétabb preklúziós rendelkezéseket kellene tartalmaznia, és a bíróságnak alkalmaznia kellene ezeket, amennyiben a felek nem működnek együtt a bírósággal a bizonyítási szakaszban. Viszont, ehhez az is szükséges, hogy az ítélet megalapozatlanság miatt ne helyezze hatályon kívül, hanem mondjuk ki azt, hogy csak abban a körben és terjedelemben lesz megítélve a követelése amennyiben a perben tényállításokat és bizonyítási indítványokat tett. A bíróság nincs ugyan kötve a bizonyítási indítványokhoz, de a hivatalból elrendelhető bizonyítás, és a tényállás, valamint a szükséges és elégséges bizonyítás felekkel történő megvitatása terén nagyon is meg van kötve a keze. Amíg ez így van, a felekkel szemben alkalmazott szankciók sem lehetnek szigorúak, mivel ha a fél nem szolgáltatja a megalapozott döntéshez szükséges peranyagot, akkor az sehonnan sem fog a bíróság rendelkezésére állni. Akkor pedig csak olyan döntést tud hozni, amely a rendelkezésre álló (hiányos) adatokból egyáltalán lehetséges.<sup>57</sup>

Az új Polgári perrendtartás a perelőkészítés jelentőségét növeli, és arra szorítja a felperest, hogy a perindításkor alaposan előkészített keresetlevél, konkrét kereseti kérelem és bizonyítási indítványok álljanak rendelkezésre. Elősegítheti a bizonyítási eljárás optimális lefolytatását, ha a tárgyalások valóban érdemi kérdésekre szorítkoznak, így a tárgyalások száma

csökken, ha a bíróság határozottabban megszabja a bizonyítás irányát és terjedelmét, a felesleges bizonyítási indítványokat elutasítja.

Nem alaptalan elvárás a felektől egy perben, hogy felkészülten érkezzenek a tárgyalásra, felelősséggel álljanak hozzá az ügyük célszerű, koncentrált viteléhez, ehhez pedig jogos az elvárás, hogy megfelelő iránymutatást kapjanak a jogszabályból és a bíróságtól, az eljárási jogait és kötelezettségeiket tekintve. A bizonyítási eljárás során a felekre és a bíróságra a jogszabály által telepített feladatok átgondolása szükséges, és olyan módosítása, amely hozzájárul a bizonyítási szakasz optimalizálásához, ezáltal meggyorsítja az egész per lefolytatását és az érdemi döntés meghozatalát. További részletes vizsgálat végezhető az egyes bizonyítási eszközök hatékonysága vonatkozásában.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Imregh Géza: Tárgyalás előkészítés és hatékonyság a polgári perben. Magyar Jog 1980. 2. sz. 139-145. o.

<sup>2</sup> Metzinger Péter: A szakértői bizonyítás hatékonysága a gazdasági perekben, de lege lata és de lege ferenda. In: Németh János – Varga István (szerk.): Egy új polgári perrendtartás alapjai, HVG-ORAC, Budapest 2014. 548. o.

<sup>3</sup> Haupt Egon, Perrend és bizonyítás. In: Németh – Varga (szerk.): i.m. 480. o.

<sup>4</sup> Erre utal Metzinger: i.m. 548. o.

<sup>5</sup> A Kúria Polgári Kollégiuma Joggyakorlat-Elemző Csoport Összefoglaló vélemény. A perorvoslati bíróságok hatályon kívül helyezési gyakorlata (A másodfokú és felülvizsgálati bíróság kasszációs jogköre), Budapest 2013. december 2., 46.

<sup>6</sup> A problémára Metzinger Péter is felhívja a figyelmet. i.m. 552. o.

<sup>7</sup> Az új Pp. tervezete is utal arra, hogy a per közjogi jogviszonyt hoz létre, abban a közhatalom képviselőjeként a bíróság is részt vesz, ami a felek rendelkezési jogának korlátozását olykor szükségessé tevő közérdekű szempontok érvényesítését is magával hozza. A Polgári Perrendtartásról szóló törvény tervezete,

[http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s\\_honlapra.pdf](http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s_honlapra.pdf) (2016. 08. 26.), 235.

<sup>8</sup> Salamonné dr. Solymosi Ibolya, Az anyagi jog és a pervezetés. In: Módszertani útmutató a bírói munkához, 7, Tanulmányok a pervezetés köréből, Budapest 1985

<sup>9</sup> Novák István: A polgári pervezetés stratégiája és taktikája, Magyar Jog, 1998/7, 398-402.

<sup>10</sup> A Polgári Perrendtartásról szóló törvény tervezete (a továbbiakban Pp. tervezet)

[http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s\\_honlapra.pdf](http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s_honlapra.pdf) (2016. 08. 26.)

<sup>11</sup> Haupt: i.m. 482. o.

<sup>12</sup> Lásd bővebben Légrádi István, Gondolatok a bizonyítás általános kérdéseiről. In: Németh – Varga (szerk.): i.m. 469. o.

<sup>13</sup> Az eljárási jogviszonyon alapuló okirat-felmutatási kötelezettség bővítését veti fel Varga István – Légrádi István, Az egyes bizonyítékok. In: Németh – Varga (szerk.): i.m. 507. o.

<sup>14</sup> Hasonlóan, a német ZPO 142., 143.§ szakasza sem kívánja meg a fél ez irányú kérelmét.

<sup>15</sup> Pp. tervezet 85. o.

<sup>16</sup> Pp. tervezet 231. o.

<sup>17</sup> Pp. tervezet 383. o.

- <sup>18</sup> Lásd Parlagi Mátyás: A szakértői bizonyítás újraszabályozásának szükségességéről. In: Németh – Varga (szerk.): i.m. 521. o.
- <sup>19</sup> 2005. évi XLVIII. törvény az igazságügyi szakértő nemperes eljárásban történő kirendeléséről és ezzel összefüggésben a Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról
- <sup>20</sup> Metzinger: i.m. 546. o.
- <sup>21</sup> A szükséges tájékoztatás hiányának egyéb, a félre hátrányos következményeiről lásd Ádám György: Bizonyítás a polgári peres eljárásban, Jogtudományi Közlöny 1999. 10. sz. 430-442. o.
- <sup>22</sup> Pp. tervezet 101. o.
- <sup>23</sup> Kúria Közlemény. A túlbizonyítás jelensége vizsgálatának lehetséges módszerei, forrás: [https://www.opten.hu/optijus/lawtext/1047309/listid/1465542646369#ws0\\_0](https://www.opten.hu/optijus/lawtext/1047309/listid/1465542646369#ws0_0) (2016. 08. 15.)
- <sup>24</sup> Uo.
- <sup>25</sup> Uo.
- <sup>26</sup> A bírói meggyőződés szintjeiről és a bizonyítottság fokáról lásd Kengyel Miklós, A teljes bizonyosságtól a valószínűség magas fokáig, avagy változatok a bizonyítás céljára a polgári perben, Magyar jog, 2005/11, 674-680.
- <sup>27</sup> Kúria Közlemény...
- <sup>28</sup> A Kúria Polgári Kollégiuma Joggyakorlat-Elemző Csoport Összefoglaló vélemény. A perorvoslati bíróságok hatályon kívül helyezési gyakorlata (A másodfokú és felülvizsgálati bíróság kasszációs jogköre) Budapest, 2013. december 2., 39. o.
- <sup>29</sup> Uo. 55. o.
- <sup>30</sup> Uzelac, A.: Turning Civil Procedure upside down: From Judges' Law to Users' Law, Bicentenaire Code de Procédure Civile, Kluwer uitgevers, Mechelen 2008. 413-427. o.
- <sup>31</sup> National Center for State Courts, International Programs Division, Functional Specifications Report for Computerization in Zagreb Municipal Court of the Republic of Croatia, Municipal Courts Improvement Project – Croatia, Sponsored by the U.S. Agency for International Development Delivery Order # 801, AEP-I-00-00-00011-00, September 2001. 13-14.
- <sup>32</sup> Uzelac, A.: Survival of the Third Legal Tradition? In: Walker, J., Chase, O.G. (eds.), Common Law, Civil Law and the Future of Categories, LexisNexis, Markham 2010. 384. o.
- <sup>33</sup> Codul de Procedura Civila republicat 2015. Legea 134/2010 privind Codul de procedura Civila republicat
- <sup>34</sup> Spinei, S.: Rules of Evidence in Romanian Civil Procedure and their Impact on Truth and Efficiency, in: van Rhee, C. H., Uzelac, A., Truth and Efficiency in Civil Litigation, Antwerp, Intersentia, 2012. 263. o.

<sup>35</sup> CPC 6. és 10. szakasz

<sup>36</sup> Spinei: i.m. 266. o.

<sup>37</sup> CPC 371. szakasz

<sup>38</sup> Spinei: i.m. 267. o.

<sup>39</sup> CPC 194. szakasz

<sup>40</sup> CPC 186-188. szakasz

<sup>41</sup> CPC 330. szakasz

<sup>42</sup> CPC 309. (2) szakasz

<sup>43</sup> CPC 254. szakasz

<sup>44</sup> Boroi, G., – Spineanu-Matei, O., Codul de procedură civilă – adnotat. All Beck, Bucuresti 2005. 236. o.

<sup>45</sup> CPC 254. (5) szakasz

<sup>46</sup> ZPP, Zakon o pravdnem postopku, 26/1999.

<sup>47</sup> Art. 286. ZPP

<sup>48</sup> Butala, A., Pravdni postopek brez nepotrebnega odlašanja, Podjetje in delo, Ljubljana, 1999, 6-7., 1159.; Rijavec, V., Posledice pasivnosti strank v pravdnem postopku, Pravnik, Ljubljana, 1999, 54 (6-8), 393-410.

<sup>49</sup> Art. 278. ZPP

<sup>50</sup> Rijavec, V.: Efficiency versus fairness in civil procedure in Slovenia, in: van Rhee, C. H., Uzelac, A., Truth and Efficiency in Civil Litigation, Intersentia, Antwerp 2012. 283-299. o.

<sup>51</sup> Lásd pl. Verkerk, R. R.: Fact-finding in Civil Litigation, Intersentia, Antwerp 2010. 130. o.

<sup>52</sup> Nicola Haye, Geoff Prevett, England and Wales. In: Shelby R. Grubbs, International Civil Procedure. The Kluwer International, Hague 2003. 179-200. o.

<sup>53</sup> Az okiratbemutató kötelezettség terjedelmét más európai országok vonatkozásában lásd Harsági Viktória: A polgári perbeli okirati bizonyítás legújabb fejlődési tendenciái, Iustum aequum salutare, 2006. 1-2. sz. 131-146. o.

<sup>54</sup> Eshuis, R.J.J.: Justice in better times. On the effectiveness of measures to accelerate civil proceedings. The Hague 2007

<sup>55</sup> Lásd Nyilas Anna: A polgári per egyszerűsítésének és gyorsításának eszközei az európai jogrendszerekben, különös tekintettel a kis értékű követelésekre vonatkozó eljárásokra. (PhD értekezés) Debrecen 2011. 68. o.

<sup>56</sup> Európa Tanács Miniszteri Bizottság R (84) 5 számú Ajánlás az igazságszolgáltatás működését elősegítő polgári eljárásjogi irányelvekről, <http://kuria-birosag.hu/hu/etmb/r-84-5-az-igazsagszolgtaltatas-mukodeset-elosegito-polgari-eljarasjogi> (2016. 08. 25.)

<sup>57</sup> A bírói tényállásmegállapítás módjáról és annak kényszerű voltáról lásd Novák István: Tényállás a polgári perben. Magyar Jog 1997. 7. sz. 416-420. o.

**Papp Attila\***

Növendékügyi előadó – Nagykanizsai Javítóintézet

## Az utolsó szilánk – az 1956 utáni népbíráskodás

*„Eltársak! Mi a Magyar Népköztársaság bírái vagyunk, a proletárdiktatúra bírái, akiknek az a kötelességük, hogy a proletariátus államát erősítsék és annak minden ellenségét, aki a proletárforradalomra kezet emel, kíméletlenül megsemmisítsük.”<sup>1</sup>*

Hetven évvel ezelőtt, ilyentájt, a második világháború sokkjából és pusztításából éppen csak ébredező Magyarországon már javában ítéleztek a népbíró-ságok. Mára a jogásztársadalom is alig-alig tud valamit erről a különös igazságszolgáltatási fórumról, a „nép bíróságáról”, ámbár az érdeklődés is megoly csekély iránta. Nem úgy hét évtizeddel ezelőtt, mi-kor a népbíró-ságok bíráit és ügyészeit félelemmel vegyes csodálat övezte a társadalom szinte minden szintjén. Meggyőződésem, hogy a politika játékszer-évé is eme társadalmi elfogadottság tette.<sup>2</sup> Felfigyel-tek rá a hatalomért küzdő pártok vezetői, felfigyeltek a népbíró-ságokban rejlő lehetőségekre – már ami a politikai ellenfelekkel való leszámolást illeti –, és később így szennyeződött be ez a kezdetben tisztá-nak tűnő és szánt, külön igazságszolgáltatói fórum. Feltett szándékom, hogy egyetemem tudományos lapjának hasábjain, hét évtized távlatából megpró-báljam elfogulatlanul bemutatni a magyar igazságszolgálatás eme elfeledett darabkáját. Tanulmányaim<sup>3</sup> a népbíró-ság szervezetrendszerének ismerteté-sével, elemzésével foglalkoznak, tanulmányom pe-dig az „utolsó szilánkkal”, az 1956 után ítélező népbíró-sági tanácsokkal.

### 1. A népbíráskodás első felvonásának vége – az 1945 és 1950 között működő népbíró-ságok működésének befejezése

Amint azt már korábban láthattuk, Magyarországon ténylegesen huszonnégy népbíró-ság működött, ugyan-

\* A Szerző 2004 és 2007 között a Pécsi Tudományegyetem Állam és Jogtudományi Kar Igazságügyi Ügyintéző Főiskolai Szakán szerzett jeles diplomát, majd 2007 őszétől pedig a PTE ÁJK Jogász Szakának volt a levelezős hallgatója. Az államvizsgák sikeres teljesítése után (2011 ősz-tél, 9. szemeszter), 2012 januárjában szerezte meg cum laude minősítésű, jogász diplomáját. A Szerző e helyütt szeretné megköszönni a két kiváló oktatójának, dr. Tilk Péter (PhD) és dr. Kocsis Miklós (PhD) tanár uraknak a tanulmány elkészítéséhez nyújtott segítségüket, javaslataikat, illetve a bizony nem egy esetben megnyilvánuló, építő jellegű kritikájukat is.

is minden törvényszéki székhelyen népbíró-ságot kellett felállítani (lásd a népbíráskodásról szóló rendelet – 81/1945. (II. 5.) ME rendelet, az „Nbr.” – 37. §-át). A fontos politikai pereket (például a háborús főbűnösökét) azonban mindig a Budapesti Népbíró-ság tárgyalta. Az idő előre haladtával azonban a népbíró-ságok egyre több ügyet tárgyaltak le, és a kisebb, csak egy népbíró-sági tanáccsal rendelkező bíróságokon már 1947-re lezárták az eléjük utalt ügyek többségét. Így legelőször Esztergomban fejeződött be a népbíró-sági ítélezés, a megye területére a Budapesti Népbíró-ság illetékességét terjesztették ki a 11.660/1946. ME. számú rendelettel. Az ügyek száma fokozatosan csökkent, így az igazságügyminiszter felhatalmazást kapott arra, hogy „a kellő ügyforgalommal nem rendelkező népbíró-ságokat rendelettel megszüntesse és a megszüntetett népbíró-ság területére más szomszédos népbíró-ságok illetékességét kiterjessze.” (1947. évi XXXIV. törvény 11. §). Az ügyek többségének 1945 és 1947 közötti lezárulását igazolja az is, hogy 1948 januárjában a megszerve-zett 24 népbíró-ságból már 15 befejezte a működését.

Az 1948. január 14-én kihirdetett 3800/1948. IM számú rendelet megszüntette Balassagyarmat, Eger, Székesfehérvár, Szolnok, Kalocsa, Nyíregyháza, Sátoraljaújhely, Sopron, Veszprém, Zalaegerszeg, Nagykanizsa, Szekszárd, Baja és Gyula népbíró-ságait és népügyészségeit. Aztán a 88.100/1948. (VIII. 26.) IM számú rendelettel megszűnt a Kaposvári Népbíró-ság is, 1948 augusztusában. Még ugyanazon év őszén, októberben a kecskeméti és a szombathelyi népbíró-ságok és népügyészségek is befejezték a működésüket. A Kecskeméti Népbíró-ság és Népügyészség a 108.672/1948. (X. 6.) IM számú rendelet, míg a Szombathelyi Népbíró-ság és Népügyészség a 113.900/1948. (X. 15.) IM számú rendelet értelmében fejezte be a munkáját.

A Miskolci Népbíró-ságon a 4100/1949. (I. 16.) IM számú rendelettel, 1949-ben fejeződött be az ítélezés. A leghosszabb ideig működő Budapesti Népbíró-ság (4281/1949. (X. 15.) M. T. számú rendelettel) 1950. január 1-én (a tényleges bírászkodás 1949. október 31-én), a Szegedi Népbíró-ság (4312/1949. (XI. 12.) M. T. számú rendelettel) pedig 1950. április 1-jén fejezte be végleg a működését. A megszűnő népbíró-ságok mellett működő népügyészségek az illetékes népbíró-ság megszűnésével automatikusan megszűntek. A Szegedi Népbíró-sággal egy időben szűnt meg a Népbíró-ságok Országos Tanácsa is. A megszűnt népbíró-ságok hatásköre átszállt a rendes bíróságokra, a népügyészség feladatait pedig az államügyészség vette át.

### 2. 1957 – Az újjáalakított népbíró-sági különtanácsok – a második felvonás, most már a terror, a megtorlás eszközeként...

Az 1956 után lefolytatott, politikai jellegű büntető-eljárások alapja a BHÖ-be (Hatályos Anyagi Bünte-

tőjogi Szabályok Hivatalos Összeállítása) ágyazott 1946. évi VII. törvény – a demokratikus államrend és a köztársaság büntetőjogi védelméről (a hóhér-törvény) – volt.

Erre az alapra épült rá a megtorlás rendszere, vagyis az 1956. évi 28. és 32. törvényerejű rendeletek (a továbbiakban tvr.) a rögtönítélő bírászkodás bevezetéséről (1956. december 11. és december 13.), valamint a rögtönbíráskodás részletes szabályainak megállapításáról szóló 6/1956. (XII. 11.) Kormányrendelet.<sup>4</sup> Ide sorolandó továbbá az 1957. évi 4. tvr. a gyorsított büntetőeljárásról (1957. január 15.), az 1957. évi 25. tvr. a Legfelsőbb Bíróság Népbírószági Tanácsának felállításáról és eljárásának szabályozásáról (1957. április 6.), illetve az 1957. évi 34. tvr. a népbírószági tanácsok és a bírósági szervezet, valamint a büntető eljárás egyes kérdéseinek a szabályozásáról (1957. június 15.) is.

1956 után nem hoztak létre önálló, különbírószágként funkcionáló népbíráskodási szervezetet, mint 1945 után, hanem a népbíráskodással kapcsolatos feladatok ellátását a rendes bíróságok keretei között működő népbírószági különtanácsokra bízták. Így tehát nem állítottak fel népügyészségeket sem, azaz e szerv valóban a második világháború bűnösivel (a népbírószági ötös különtanácsok által letárgyalt koncepciók pereket nem számítva) kapcsolatos külön vádlói fórumként vonult be a magyar ügyészségek történetébe.

1956 őszének véres eseményei után a megyei (fővárosi) bíróságokon, az *elsőfokon* eljáró népbírószági tanács egy hivatásos bíróból, mint tanácsvezetőből, és két laikus népbíróból, míg a főszabály szerint *másodfokon* eljáró Legfelsőbb Bíróságon (Legfelsőbb Bíróság népbírószági tanácsai) pedig a hivatásos tanácsvezető mellett négy népbíróból állt.

A népbírákat a Magyar Népköztársaság Elnöki Tanácsa választotta határozatlan időre a 30. életévüket betöltött, büntetlen előéletű, laikus magyar állampolgárok közül, akiknek ítélezési jogaik és kötelességeik a tanácsvezetővel voltak azonosak (vagyis a tanácsvezető jogász-bíró is ítélező népbíró volt).

A katonai büntetőeljárásban is bevezették a „népbíráskodást”, ugyanis itt a katonai bíróságoknál valamint a Legfelsőbb Bíróság katonai kollégiumánál alakított különtanácsok jártak el, amelyeknek a hivatásos katonai tanácsvezető bíró mellett nem laikus népbírák, hanem a NET által választott, ám a joghoz ugyancsak nem értő laikus katonai ülnökök voltak a tagjai. E katonai („népbírószági”) különtanácsok a népbírószági tanácsokra érvényes szabályok szerint jártak el.

Ha a jogerős ítéletet a Legfelsőbb Bíróság népbírószági tanácsai vagy az LB katonai kollégiumának külön tanácsa hozta, akkor az ellene egyedülként „alkalmazható”, rendkívüli jogorvoslati eszközként bejelentett törvényességi óvások elbírálását a Legfelsőbb Bíróság négy szakbíróból és hét népbíróból

álló Elnökségi Tanácsa intézte. Ez az elnökségi tanács bírálta el a Legfelsőbb Bíróság más büntetőtanácsának jogerős határozata ellen irányuló törvényességi óvást is, ha a legfőbb ügyész vagy a Legfelsőbb Bíróság elnöke az óvást oda nyújtotta be.

A népbírószági tanács hatásköre nem érintette a katonai bírászkodás hatálya alá tartozó személyt, ennek bűnügyét tehát csak katonai bíróság vagy a Legfelsőbb Bíróság katonai kollégiuma bírálhatta el. Itt viszont, mint azt az előbb már említettem, nem „rendes” katonai tanácsok, mint hadbírószágok, hanem laikus katonai ülnökökből álló, katonai különtanácsok ítéleztek olyan ügyekben, ami nem katonánál, vagy nem a katonai bíróság elé tartozó deliktum esetében a népbírószági tanács elé tartozott volna.

A népbírószági tanácsok mind gyorsított eljárásban ítéleztek, ami a fellebbezési perszakra is érvényes volt. Tehát a megyei népbírószági tanácsok, illetve a Legfelsőbb Bíróság népbírószági tanácsai előtti eljárás a gyorsított eljárás szabályai szerint folyt, mégpedig ugyanazon bűncselekmények miatt, mint amelyek elkövetőivel szemben az 1957. évi 4. tvr. szerint a gyorsított eljárást egyébként alkalmazni lehetett. Tulajdonképpen a népbírószági tanácsokról szóló törvényerejű rendelet a gyorsított büntetőeljárás szabályozásáról szóló tvr. utódjának is tekinthető, amelyre a legvilágosabb bizonyíték az, hogy utóbbit éppen az 1957. évi 34. tvr. helyezte hatályon kívül. Az 1957. évi 34. tvr. ugyan már 1957. június 15. napján hatályba lépett, ám a népbírószági tanácsokról szóló I. fejezetet (1-26. §§) a 41/1957. (VI. 29.) kormányrendelet 1. §-a csak 1957. július 3. napjától léptette hatályba.

A forradalmárok elleni büntetőeljárásokat általában a megyei népbírószági tanácsok folytatták le, de a Legfelsőbb Bíróság népbírószági különtanácsai jártak el már első fokon is, akkor, ha az LB elnöke az ügyet ennek hatáskörébe vonta, illetve akkor is, ha a legfőbb ügyész ott emelt vádat. A népbírószági tvr. végrehajtására kiadott 5/1957. (VI. 29.) igazságügyminiszteri rendelet, mely a törvényerejű rendelettel együtt, 1957. július 3. napján lépett hatályba, hat bíróságot hatalmazott meg a népbíráskodás jogával: a Fővárosi Bíróságot, valamint a Pest, a Borsod-Abaúj-Zemplén, a Csongrád, a Baranya, és a Győr-Sopron megyei bíróságokat.

Az újból életre hívott, és az 1956-os magyar forradalom szabadságharcosaival leszámolni hivatott népbírószági tanácsokat aztán 1961-ben szüntették meg. A róluk szóló törvényerejű rendeletnek konkrétan a népbírószági tanácsokra vonatkozó részét 1961. április 16. napjával az 1961. évi 7. tvr. helyezte hatályon kívül. Majd 1962. július 1. napján hatályba lépett a második, egységes és átfogó, a büntetteknek immáron teljes körét szabályozó büntető törvénykönyvünk, az 1961. évi V. törvény (a hatálybalépésről az 1962. évi 10. tvr. rendelkezett).



Az új Btk. hatálybalépésével hatályukat veszítették mindazon jogszabályok, melyek külön törvényekben nyilvánítottak bármely magatartást büntendőnek, illetve írtak elő bármely cselekményre büntetőjogi szankciókat. Egyetlen kivétellel, még hozzá az 1945. évi VII. törvénnyel törvényerőre emelt 81/1945. (II. 5.) ME népbírósi rendelettel, tudniillik amelynek egyes, háborús és népellenes bűncselekményekre vonatkozó rendelkezései hatályban maradtak, azzal, hogy az azokra eredetileg lehetővé tett életfogytig tartó kényszermunka és életfogytig tartó fegyházbüntetés a továbbiakban nem alkalmazható.<sup>5</sup>

## 2.1 Nagy Imre népbírái...

Nem tartom elpocsékoltnak a forradalom vezetője felett ítélkező népbíróság vezető jogász-bírája életútjának, illetve a per néhány momentumának rövid ismertetését.

Dr. Vida Ferenc, a Nagy Imre per későbbi tanácsvezető bírája 1911. május 4. napján született, Csongrádon. 1932-ben és 1933-ban részt vett a cionista mozgalomban, majd 1934-ben, miután elvégezte a szegedi jogi akadémiát, még ugyanabban az évben, Tel-Avivban, a helyi Palesztinai Kommunista Párt megalapításában működött közre. 1935-től visszatért Magyarországra és ügyvédjelöltként dolgozott. Közben az illegális kommunista mozgalomban is részt vett. Ekkor vált ismertté „Tunisz” fedőnéven, mivel jellegzetesen arabos külseje volt. *Schönherz Zoltánnal* együtt tevékenykedett, próbálták a munkásosztály tagjait a fennálló Horthy-féle hatalom ellen hangolni.

Lebukásuk után, 1942 augusztusában, a Margit körúti katonai fogházban kezdték tárgyalni az ügyüket. A vád szerint a Szociáldemokrata Pártba és szakszervezetekbe tömörült munkásságot a „független, szabad és demokratikus Magyarország” jelszavával befolyásolták, tengelyellenes propagandát folytattak, és Szovjet-Oroszország győzelmét hangoztatták. Az ügyész a VI. rendű Vidára is halálbüntetés kiszabását kérte, de csak Schönherzet küldték a bitóra. Vidát az illegális kommunista szervezkedésért, valamint a Függetlenség Mozgalom-beli tevékenységéért életfogytiglani fegyházbüntetésre ítélték. Megkezdte büntetése letöltését, majd Magyarország német megszállása után átadták az SS-nek. Megjárta a dachauit, majd a buchenwaldi haláltáborokat, ahonnan 1945 áprilisában szabadult.

Visszatért Magyarországra és ügyvédként kezdett dolgozni. 1945 júliusában a kommunista párt budapesti, V. kerületi pártbizottságának titkára, 1946 februárja és 1949 februárja között a Belügyminisztérium tanácsosa, majd a Magyar Dolgozók Pártja Központi Ellenőrző Bizottságának alosztályvezetője lett. 1949 júniusától az Állami Ellenőrzési

Központban volt osztályvezető. 1951 decemberétől az Igazságügyminisztériumban dolgozott, majd közel két évtizeden át, 1953. november 8-tól 1972. október 31-ig volt a Legfelsőbb Bíróság bírája. Legmagasabb beosztása a kollégiumvezető-helyettesi volt.

1958 februárjában a Nagy Imre-féle népbírósi pert meg kellett szakítani, mert a tanács vezetője, *dr. Radó Zoltán* infarktust kapott. Az ő helyét vette át Vida. A pervezetési technikája egészen más volt, mint Radóé, vagy a „mosolygó hóhéreként” elhíresült *dr. Borbély Jánosé*. Lendületes, indulatos, némelykor agresszív is volt, szánalmat, megértést nem mutatott, uralta a tárgyalást, szenvedélyesen, érezhető gyűlölettel beszélt a vádlottakhoz. A koncentrációs táborokat megjárt, fiatal korától kezdve elvhu kommunista esetén – szerintem – ezen nem is lehet csodálkozni. Valószínű, hogy már az új bíró kijelölésének kérdésekor, tudatosan keresték meg őt erre a feladatra éppen a nehéz sorsú kommunista múltja, valamint a pervezetési technikája miatt.

Az eljáró népbírósi tanács öttagú volt: *dr. Radó*, majd *dr. Vida* elnökökön kívül tagok voltak *Bíró Mihály*, *Fehér Kálmán* és *Lakatos Péterné* laikus ülnökök, valamint *dr. Sulyán György* hadbíró. A vádat *dr. Szalai József* és *dr. Béres Miklós* képviselte, míg a védelmet *dr. Bárd Imre* látta el. Lakatos Péterné esetében említésre méltó az a tény, hogy férjét a Köztársaság-téren verték agyon 1956 őszén, tehát esetében Nagy Imre joggal hivatkozhatott volna elfogultságra, de ezt nem tette meg.<sup>6</sup> Nézzünk meg pár emlékezetes mondatot a perből:

Nagy Imre: „Igyekezni fogok tisztázni.”

Dr. Vida Ferenc: „Én Önt figyelmeztetem arra, hogy a Legfelsőbb Bíróság Népbírósi Tanácsa semmi másért, mint amit elkövetett, nem ítéli el.”

Nagy: „Ebben bízom, igen tisztelt elnök úr!”

(...)

Dr. Vida: „Hogy összefüggően elkezden hát szóokolni, erre nincsen mód. Hát bocsánatot kérek, észrevételek, az azt jelenti, hogy kérem, Gimes Miklós ezt és ezt állítja, én pedig ezt és ezt állítom. Ez az észrevétel. Tehát tessék tartani a tárgyalás rendjéhez magát!”

(...)

Dr. Vida: „Na most álljon meg, álljon meg! Kérem, kérem, tessék egyet megtanulni. Itt a tárgyalást én vezetem, és nem Ön. Az azt jelenti, hogyha én szót adok, akkor tessék beszélni. Most rendreutasítom.”

Nagy: „Igen, tudomásul veszem.”

Dr. Vida: „Azért, mert a bíróságot megsértette.”

Nagy: „Bocsánatot kérek.”

(...)

Dr. Vida: „A hazánk függetlenségének a védelmében jöttek ide a szovjet csapatok november 4-én, és ennek az országnak a függetlensége semmivé vált volna, hogyha nem jönnek be. Ezt tessék tudomásul venni! Kérem, tessék ezt tudomásul venni, és itten tessék az ilyen nyilatkozatoktól tartózkodni! Megértette?”

(...)

Dr. Vida: „Itt azt, hogy mi a tisztességes hang és mi a tisztetlenség hang, én határozom meg. És hogyha Ön nem tud rendesen viselkedni, tisztességesen viselkedni, megtanítom! Értse meg végre!”<sup>7</sup>

1958. június 15-én, a Legfelsőbb Bíróság Vida által vezetett Népbírószági Tanácsa Nagy Imrét bűnösnek találta a népi demokratikus államrend megdöntésére irányuló szervezkedés vezetésének büntettségében valamint hazaárulás büntettségében, és ezért halálra, valamint teljes vagyonekobzásra ítélte. *Donáth Ferencet*, az MSZMP Ideiglenes Intéző Bizottságának volt tagját 12 évi fegyházra, *Gimes Miklós* újságíró halálra, *Tildy Zoltán* volt köztársasági elnököt, a Nagy Imre-kormány államminiszterét 6 évi fegyházra, *Maléter Pál* honvédelmi minisztert halálra, *Kopácsi Sándort*, a Nemzetőrség helyettes parancsnokát életfogytiglani fegyházra, *Jánosi Ferencet* 8 évi, *Vásárhelyi Miklóst*, a kormány sajtófőnökét pedig 5 évi fegyházra ítélte. Fellebbezésre nem volt mód, a kegyelmi kérvényekről pedig az ítéletet meghozó népbírószági tanács azonos tagjai, rögvést döntöttek: senkinek sem kegyelmeztek...

Dr. Vida Ferenc haláláig tagadta, hogy az MSZMP vezetői, vagy *Biszku Béla* belügyminiszter illetve maga *Kádár János* utasította volna őt a halálos ítéletek meghozatalára. A halála előtt készült interjúban kifejtette, hogy Nagy bűnös volt, ezért újra csak elítélné, de hogy ismét halálra-e, azt már nem tudná megmondani:

„Én nagyon sok embert halálra ítéltem. Nem bosszúból. Éntőlem távol áll a bosszú. Én nem vagyok a halálos ítéleteknek a nagy híve, de a törvényeket tisztetem.”

(...)

„Radó Zoltán nem tudta vezetni a tárgyalást. Radó-féle tárgyalás alatt nem volt több mint a vádlottak kihallgatása. A vádlottak vezették a tárgyalást, a Radó pedig futott utánuk, képtelen volt összefogni az ügyet.”

(...)

„Aki rosszhiszemű, aki áruló, aki összejátszik az ellenséggel, és aki nagyon tudatosan és nagyon következetesen harcol a szocializmus ellen, azt halálra kell ítélni.”

(...)

„Én a legtisztább lelkiismerettel ítéltettem.”

(...)

„Ma is elítélem. Az, hogy halálra ítélném-e, azt nem állítom.”

Nevéhez fűződik még többek között Déry Tibor és társai; Erdős Péter; Haraszi Sándor és társai; Kardos László és társai; Lócsei Pál; Mérei Ferenc és társai; Zsámboki Zoltán és társai; a Corvin közti felkelők fegyveres parancsnoka, Iván Kovács László és társai; a csepeli felkelők, Szenté Károly és társai ellen lefolytatott perek vezetése is. Az 1956-os eseményekben való részvételük miatt összesen húsz embert végeztetett ki. Az ellenforradalom leverésében nyújtott tevékenységének elismerése-

ként a kádári vezetés kitüntette a Magyar Szabadság Érdeméremmel. A Legfelsőbb Bíróságról vonult nyugdíjba. Még megérte a rendszerváltást, utána hunyt el, 1990. november 7. napján. Egy kötet jelent meg, amiben – mint társszerző – élményeiről is írt, ennek címe: *Máté György – Vida Ferenc: Hűség és hűtlenség*. Kossuth, Budapest 1979.

Vida később sem mutatott megbánást, helyesnek érezte azt, amit tett, ahogy ítélkezett. Nem így dr. Szalay József ügyész. A Nagy Imre-féle per vádlója a rendszerváltás hajnalára, 1989-re vallási fanatikusává vált, és felkereste az utolsó, még életben maradt VI. rendű vádlottat, Kopácsi Sándort, akitől „Krisztus nevében és Krisztus zászlaja alatt” bocsánatot kért (lejegyezte ezt Tamási Miklós történész).

### 3. Rögtönítélő bíróságok a szabadságharcosok ellen (is)...

A statáriumot 1956. december 11. napján az 1956. évi 28. törvényerejű rendelet hirdette ki, a hatályba lépését pedig az 1. §-a határozta meg: 1956. december 11. napjának 18 óra 00 perce. Ennek alapján pedig négy nappal később, Miskolcon már meg is hozták, és végre is hajtották az első halálos ítéleteket, azokon a személyeken, akik az októberi, Bartók-téri, utcai lincselések „főkolompósa” voltak.

A jogszabály a hivatalos szóhasználat szerint az ellenforradalom megtorlásának jegyében született. A tvr. preambuluma szerint: „Az a körülmény, hogy nagy mennyiségű lőfegyver van ellenforradalmi elemek, hivatásos bűnözők, felelőtlen zavartkeltők és fegyvertartásra nem jogosult más személyek birtokában, akadályozza a rend helyreállítását és veszélyezteti az állampolgárok személyi, valamint vagyonbiztonságát. Népköztársaságunk ellenségei fegyverek birtokában gyilkosságok elkövetésétől sem riadnak vissza, és megfélemlítik azokat a becsületes dolgozókat, akik békés alkotó munkájukkal egész népünk érdekeit kívánják szolgálni. A becsületes dolgozók joggal követelnek hathatós intézkedéseket ennek a túrhetetlen állapotnak megszüntetése érdekében.”

A tvr. tehát a gyilkosságra, a szándékos emberölésre, a gyújtogatásra, a rablásra, a fosztogatásra, a közérdekű üzemek és a közönség életségűletének ellátására szolgáló üzemek szándékos megrogálásával elkövetett büntettek, mindezen deliktumok kísérletére, valamint lőfegyver, lőszer, robbantószer vagy robbanóanyag engedély nélküli tartására, továbbá mindezen büntettek elkövetésére létesült szövetségre illetve az ezekre irányuló szervezkedésre írt elő rögtönítélő eljárást.

A statáriális eljárások döntő többségét, 438-ból 339-et, robbantószer vagy robbanóanyag engedély nélküli tartásával megvalósított bűncselekmény miatt folytatták le.<sup>8</sup> Ezt a büntetést követte el egyébként az is, aki, habár tudott arról, hogy más személy ilyen eszközöket tart, de azt a hatóságnak, mielőtt lehetséges volt, nem jelentette fel. Az ilyen

büntetéssel szemben is alkalmazható volt a statáriális eljárás.

Az 1956. évi 32. törvényerejű rendelet 1956. december 13. napján azzal a rendelkezéssel egészítette ki ezt az előbb idézett jogszabályt, hogy „a rögtönítélő bíróság, ha a terheltet a rögtönítélő eljárás alá tartozó valamely bűncselekményben bűnösnek nyilvánítja, ítéletében halálbüntetést szab ki”, vagyis itt mérleget nem engedve, csak a halálbüntetés jöhetett szóba.<sup>9</sup>

Főszabály szerint a rögtönítélő bíróságok a katonai bíróságok voltak, de a Magyar Népköztársaság Elnöki Tanácsa más bíróságokat is megbízhatott statáriális eljárások lefolytatásával. A rögtönbíráskodásról szóló törvényerejű rendelet a kormányt hatalmazta fel mind a statárium kihirdetésére, mind az arra vonatkozó egyes szabályok kialakítására, amely feladatot a Kádár János vezette Forradalmi Munkás-Paraszt Kormány, ismertebb nevén a „Szolnoki Kormány” a 6/1956. (XII. 11.) Korm. rendelettel végzett el.<sup>10</sup>

A 6/1956. (XII. 11.) Korm. rendelet formálisan is hatályon kívül helyezte a rögtönítélő eljárást addig szabályozó 8020/1939. ME. számú rendeletet. A korábbihoz képest új rendelkezésnek számított például a rögtönítélő bírósági tanács összetétele. Ugyanis a korábbi öt hivatásos bíróból álló tanács helyett háromfős, egy hivatásos bíróból, mint elnökből, és két népi ülnök tagból álló tanács járhatott el. Ezen kívül a kegyelmi kérelemnek az elutasítását – az ítélet azonnali, azaz két órán belüli kivégzést eredményező végrehajtását – csak egyhangúan lehetett kimondani. Azaz, ha legalább az egyik bíró a kegyelmi kérelmet támogatta, azt az igazságügyminiszter útján fel kellett terjeszteni a Magyar Népköztársaság Elnöki Tanácsához. Ellenkező esetben volt csak lehetőség a halálos ítélet 2 órán belüli végrehajtására.

A rögtönbíráskodást az 1957. évi 62. tvr. szüntette meg 1957. november 3. napi hatállyal. Eddig az időpontig a rögtönítélő bíróságok összesen 70 halálos ítéletet hoztak. Ezek közül 20 halálos ítéletet köztörvényes bűncselekmények elkövetése miatt mondtak ki, amely ítéletek mindegyike végre is lett hajtva, 50 ítélet pedig ellenforradalmi bűntettek miatt született, ezek közül azonban ténylegesen csak 26-ot hajtottak végre. Egy ítéletet a törvényesség érdekében használt perújítás folyamán fegyházbüntetésre változtattak, 23 halálra ítéltnek pedig megkegyelmeztek.

### 3.1 Néhány gondolat a rögtönbíráskodásról

A rögtönítélő bíróság ítélezése tehát egy rendkívüli bírósági eljárás volt, amelynek során a bűnüldözés érdekében figyelmen kívül hagyták mind a büntetőeljárás garanciális szabályait, mind pedig a büntetéskiszabás törvényi előírásait is. A rögtöníté-

lő, más néven statáriális eljárást Magyarországon első ízben II. József szabályozta, aki a súlyos bűncselekmények elszaporodása esetén lehetővé tette – az egyébként általa eltörölt – halálbüntetés kiszabását is. Statáriumra kezdetben az uralkodó, 1800-tól kezdve pedig a nádor adhatott engedélyt.

1945 után a rögtönbíráskodás eljárási szabályai a Horthy-korszakéhoz képest nem változtak, és bár az 1945. december 5. napján meghozott és december 13-án kihirdetett és hatályba lépett 11.800/1945. ME. rendelet módosította ugyan a statárium processzuális rendelkezéseit, sok érdemi változtatást azonban nem hajtott végre. A legfontosabb érdemi változtatás talán az volt, amely kimondta, hogy a halálra ítéléshez ugyan továbbra is a bíróság tagjainak egyhangú állásfoglalására van szükség, ám a minősítés és a büntetés kérdésében való döntéshez már az is elegendő, ha a határozat szótöbbséggel létrejön.<sup>11</sup>

Ami az anyagi jogi normákat illeti, azok jellege tekintetében sem találkozhatunk sok újdonsággal, a néhány évvel azelőtti szabályozáshoz képest, eltekintve természetesen attól a tényről, hogy a háborúval összefüggő rendelkezések, mint például a légiriadó, elsötétítés, légitámadás stb. ideje alatt vagy azokkal összefüggésben elkövetett bűncselekmények, a hadművelleti területre feladott postai küldeményekre elkövetett bűntettek stb. ebben a korszakban a statárium alá vonható deliktumok köréből már értelemszerűen hiányoztak.

A rögtönbíráskodás háború utáni újbóli bevezetésére még az Ideiglenes Nemzeti Kormány által, 1945. október 18. napján került sor. Ekkor hirdették ugyanis ki a 9600/1945. ME. számú rendeletet, amely mind a polgári, mind a honvéd büntetőbíráskodás körében az ország egész területére elrendelte a statáriumot a gyilkosság, a szándékos emberölés, a rablás, és a betöréses lopás (dolog elleni erőszakkal elkövetett lopás) meghatározott eseteire, valamint a robbantószer és robbanóanyag előállításával, beszerzésével, tartásával és használatával elkövetett bármely bűncselekmény<sup>12</sup>, ezek kísérlete, továbbá a gyilkosság elkövetésére irányuló szövetség vonatkozásában is. Dolog elleni erőszakkal elkövetett lopás esetén akkor volt helye a statáriális eljárásnak, ha a lopást az épületben, bekerített helyen vagy hajón, illetve betörés, bemászás vagy zár és a megőrzésre szolgáló egyéb készülék feltörése által, éjjel, felfegyverkezve vagy csoportosan (több személy egymással együttműködve, közösen) követték el.

Az ezt követő kormányrendeletek ezt a kört fokozatosan, egyre több és több deliktumra terjesztették ki, mégpedig kivétel nélkül mind a polgári, mind pedig a honvéd büntetőbíráskodás körében is, és nemcsak a befejezett bűncselekményre, hanem azok kísérletére, valamint nem pusztán a tettekre, hanem a részesekre is. E kormányrendeletek

körébe tartozott az 1946. január 2. napján kihirdetett és hatályba lépett 50/1946. (a rendelet a közforgalmú közlekedési vállalatokhoz bármilyen módon köthető ingóságok ellopására terjesztette ki a rögtönítélő bíráskodást), az 1946. február 22. napi 1830/1946., az 1946. június 4-i 6330/1946. (ez a gyűjtogatás és a gyűjtogatásra való szövetkezés büntetéseire rendelte el a statáriumot), az 1946. június 22-i 7200/1946. és az 1946. november 30. napi 23.700/1946. kormányrendeletek.

A 23.700/1946. kormányrendelet rögtönbíráskodás alá vonta az árdrágító visszaélések és a közellátás érdekét veszélyeztető cselekmények mindazon eseteit, amelyek a 8800/1946. ME. számú rendelet 9. § (4) bekezdése értelmében halállal voltak büntetendők, továbbá a közszükségleti cikkek engedély nélkül való kivitelének büntetett<sup>13</sup> is.

Az 1830/1946. Kormányrendelet szerint rögtönítélő eljárás alá tartozott a vízáradás okozásának büntette<sup>14</sup>; az árvíz- és belvízvédelem céljára szolgáló bármilyen műtárgy, berendezés, anyag, felszerelés stb. megrongálásával elkövetett közveszélyű cselekmények<sup>15</sup>, illetve, az ilyen dologra nézve elkövetett lopás<sup>16</sup>; a vasúti vagy közúti közlekedés célját szolgáló tárgyak, berendezések stb. megrongálásával vagy ellopásával elkövetett közveszélyű bűncselekmények<sup>17</sup>; a postai, távbeszélői vagy távírói üzem céljára szolgáló tárgy stb. megrongálásával vagy ellopásával elkövetett közveszélyű deliktumok<sup>18</sup>; hajók, légi járművek és ezekhez tartozó tárgyak megrongálása által megvalósított közveszélyű bűncselekmények<sup>19</sup>; a villamos energia fejlesztésére, vezetésére és elosztására szolgáló berendezések és tartozékaik megrongálása, használhatóságuk félbeszakítása vagy gátlása által elkövetett közveszélyű cselekmény büntette<sup>20</sup>; valamint a vízáradás színhelyén vagy közelében elkövetett lopás büntette.

A 7200/1946. Kormányrendelet azokkal szemben írta elő a rögtönítélő eljárást, akik a jogszabályi rendelkezések megszegésével vagy kijátszásával állítottak elő, szereztek be, tartottak, adtak át másnak vagy hoztak forgalomba lőfegyvert vagy löszert, illetve akik bejelentési vagy beszolgáltatási kötelezettségüknek nem tettek eleget.<sup>21</sup>

Az 1948. szeptember 29. napján kihirdetett és hatályba lépett 9700/1948. kormányrendelet viszont az addigiakhoz képest már korlátozta a statáriális eljárások körét. Ugyanis egyrészt hatályon kívül helyezte a 23.700/1946. ME. számú rendeletet, így az ott elrendelt büntettek a rögtönbíráskodás többé nem volt alkalmazható, másrészt megszüntette a statáriumot a dolog elleni erőszakkal elköve-

tett (betöréses) lopás minden, addig ilyen eljárás alá tartozó – a 9600/1945. ME. számú rendeletben meghatározott – esetére is.

A rögtönbíráskodás a tényleges ítélezésben tehát 1945 és 1951 között létezett, 1953-ban „hivatalosan” is megszüntették, de az 56'-os, forradalmi események hatására 1956 és 1957 között még egyszer visszaállították. Azóta a statáriális eljárás – remélhetőleg örökre – eltűnt a magyar jogrendszerből.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> „Párt”-ítéletek. Az '56-os megtorlás iratai. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1993. Domokos József, a Legfelsőbb Bíróság elnökének kijelentése az 1957. március 28-án megtartott országos bírói értekezleten.

<sup>2</sup> Papp Attila: A politika játékszerei voltak. Zalai Hírlap 2013. január 5. 10. o.

<sup>3</sup> Papp Attila: 70 éves a népbírói jogszabályunk – még mindig „aktuális”... JURA 2014. 2. sz.; Papp Attila: A népbíráskodás az Alkotmánybíróság mérlegén – egyensúlyban? JURA 2015. 1. sz.; Papp Attila: Esküdtbíró vagy pártbíró, avagy a pártok bírósága? Gondolatok a magyar népbíráskodás elméletéről és gyakorlatáról. JURA 2015. 2. sz.; Papp Attila: Volt egyszer egy népbíró. JURA 2016. 1. sz.

<sup>4</sup> Az első statáriális ítéletet 1956. december 15-én hirdette ki Pinczés István hadbíró főhadnagy. Végre is hajtották másfél óra múltán, Soltész József: fegyverrejtegetésért lőtték agyon a miskolci gyalogsági lőtérén.

<sup>5</sup> 1962. évi 10. tvr. 2. § (3) bekezdés

<sup>6</sup> Rainer M. János: Nagy Imre. Politikai életrajz. II. kötet. 1956-os Intézet, 1999. 414. o. 16. jegyzet

<sup>7</sup> A „Nagy Imre per” anyagát lásd: Magyar Országos Levéltár XX-5-h alatt. A vádirat 07092/1957. szám alatt, míg az ítélet MNL LFB TB.NB. 003/1958/18. szám alatt található. A kezelt tanácskozás jegyzőkönyve pedig Tb.Nb. 003/1958/19. szám alatt szerepel.

<sup>8</sup> Lásd erről Markó György: A katonai bíróságok statáriális ítéletei 1956. december – 1957. október között. Hadtörténelmi Közlemények 1996. 3. sz. 117. o. Idézi ezt még: Horváth Miklós: A forradalmat követő megtorlás a katonai igazságügyi szervek tevékenységének tükrében. Katonai perek a kommunista diktatúra időszakában 1945–1958. Szerkesztette: Okváth Imre. Történelmi Hivatal, Budapest 2001. 218. o.

<sup>9</sup> 1956. évi 32. tvr. 1. § illetve 1956. évi 28. tvr. 3. § (3) bek.

<sup>10</sup> Konkrétan a rögtönítélkezés elrendelésének és megszüntetésének a joga a Magyar Népköztársaság Elnöki Tanácsának döntési jogosultságai körébe tartozott.

<sup>11</sup> 11.800/1945. ME. rendelet 2. § (2) bek.

<sup>12</sup> 1924. évi XV. tc. 1. §

<sup>13</sup> 9480/1945. ME. számú rendelet

<sup>14</sup> 1878. évi V. tc. 429 – 431. §§

<sup>15</sup> 1820/1946. ME. számú rendelet 1. §; 1939. évi II. tc. 208. §

<sup>16</sup> 1820/1946. ME. számú rendelet 2. §

<sup>17</sup> 3780/1945. ME. számú rendelet 1. § (1) bek.; 1878. évi V. tc. 434. §

<sup>18</sup> 3780/1945. ME. számú rendelet 1. § (2) bek.

<sup>19</sup> 1878. évi V. tc. 434. § és 444. §; 1939. évi II. tc. 209. §

<sup>20</sup> 1931. évi XVI. tc. 61. §; 1939. évi II. tc. 208. §

<sup>21</sup> 7150/1946. ME. számú rendelet 2. § (1) bek.

**Rékasiné Adamkó Adrienn**

PhD hallgató

PTE ÁJK Doktori Iskola

## **„Nem jobbra kanyarodtunk, hanem balra, immár közös úton hazafelé” Egy titkos örökbefogadás története**

*Egy vidéki családi ház, gyermeksírától hangos, odabent egy házaspár játszik gyermekével. Történetük szól egy lehetőségről, egy házaspár gyermek iránti vágyának kiteljesedéséről, a magyar örökbefogadási rendszerről, az átélt tapasztalatokról, nehézségekről. Az örökbefogadás legfontosabb célja a kiskorú gyermek családban való nevelkedésének biztosítása, rokon kapcsolat létrehozása. A rokon kapcsolat egyben az örökbefogadás eszköze is, hiszen a gyermek harmonikus családi közösségben való nevelkedését biztosítja.<sup>1</sup>*

Hazánkban a 2000. évben 949, a 2005. évben 773, a 2010. évben 735, míg a 2014. évben 784 örökbefogadás történt. A felbontott örökbefogadások száma ugyan ezen években stagnál: a 2000. évben 12, a 2005. évben 19, a 2010. évben 22, a 2014. évben pedig 9. A 2005. évtől, minden tárgyév december 31. napjáig nyilvántartott, örökbe fogadható gyermekek száma meghaladta a kétezer főt, míg az örökbefogadásra alkalmas személyek száma 1400 és 1900 fő között mozgott.<sup>2</sup>

### **1. Kezdeti lépések az örökbefogadás felé**

Hanna és Martin 2006-ban házasodtak össze, nem sokkal később már családalapítást terveztek. Több sikertelen lombikprogram,<sup>3</sup> inszemináció<sup>4</sup> után 2012-ben elhatározták, hogy szeretnének egy gyermeket örökbe fogadni. Hatévnyi küzdelmet, várankozást követően az örökbefogadás utolsó reményként lebegett szemük előtt.

Minden örökbefogadási folyamatot két fő szakaszra bonthatunk. Az első szakasz az örökbefogadásra való alkalmasság megállapítására irányuló eljárás, a második pedig az örökbefogadás engedélyezésére irányuló eljárás. Az első szakasz az örökbe fogadni szándékozó személy(ek) kérelmére a lakóhely szerint illetékes területi gyermekvédelmi szakszolgálatnál (a továbbiakban: Szakszolgálat) indul meg. Hanna és Martin 2012. szeptember 9. napján jelezték szándékukat, ekkor kerültek fel a megyei nyilvántartásba és egyidejűleg kérték a felvételüket az Országos Örökbefogadási Nyilvántartásba is. A házaspár nem ragaszkodott az újszülött gyermekhez, nemtől, bőrszíntől függetlenül

vállalták volna akár testvérek örökbefogadását is, csupán egy kérésük volt, mégpedig az, hogy leendő gyermekük ne legyen több mint három éves.

A legtöbben három év alatti, egészséges, fehér bőrű gyermeket kívánnak örökbe fogadni, mondván: „minél nagyobb a gyermek, annál nagyobb a puttya.”<sup>5</sup> Elenyésző azon örökbefogadók létszáma, akik sérült, fogyatékkal élő vagy idősebb (10 év feletti) gyermeket kívánnak felnevelni. A statisztikai adatok szerint a 2007. évben 2003 örökbe fogadhatóvá nyilvánított gyermekből 649 fő fogyatékos, és 113 fő három éven aluli, a 2010. évben 2065 örökbe fogadhatóvá nyilvánított gyermekből 702 fő él fogyatékkal, 135 fő pedig három éven aluli, míg 2013-ban 2291 örökbe fogadhatóvá nyilvánított gyermekből 714 fő sérült, 172 fő pedig nem töltötte be a harmadik életévét.<sup>6</sup>

Az örökbefogadás egyértelmű célkitűzése az, hogy a gyermeknek keresnek örökbefogadó családot és nem fordítva, ugyanakkor nem elhanyagolható szempont, hogy minél elfogadóbbak az örökbefogadó szülők, annál rövidebb a várakozási idő.<sup>7</sup> Hanna és Martin véleménye szerint az örökbefogadás folyamatának nem feltétlenül kell gyorsnak lennie, sokkal inkább a gyermek érdekének, igényeinek megfelelőnek.

### **2. Az örökbefogadási tanfolyam, vizsgálatok**

A házaspár 2012 októberének végén – november elején vett részt a Szakszolgálat által szervezett négy napos, önköltséges tanfolyamon, melynek során a Szakszolgálat munkatársai, pszichológusai előadások keretében ismertették meg velük az örökbefogadás jogi és pszichológiai hátterét. A felkészítés során filmet vetítettek egy örökbefogadás történetéről, személyesen pedig egy nevelőszülő házaspár mesélt életéről, illetve az örökbefogadás másik oldalán, egy örökbefogadott, tinédzser lány is elmesélte örökbefogadása során megélt tapasztalatait.

A házaspár rendkívül hasznosnak vélte az örökbefogadási tanfolyamot. Elmondásuk szerint csupán egy dolgot bántak meg, mégpedig azt, hogy nem előbb vágtak bele az örökbefogadásba. Elmesélték, hogy a tanfolyam kiemelt figyelmet fordított az örökbefogadás egyik legfontosabb dilemmájára, arra, hogy a gyermek mikor és milyen formában szerezzen tudomást örökbefogadása történetéről. A témával foglalkozó szakirodalom egyetért abban, hogy az örökbe fogadott gyermeknek tudomást kell szereznie örökbefogadásáról<sup>8</sup>, azonban a szakirodalom vitatkozik abban a kérdésben, hogy ezt a tényt mikor kell a gyermeknek elmondani. A többségi vélemény szerint az a legjobb a gyermeknek, ha az örökbefogadásának ténye természetesen épül be az identitásába, cseperedése során fokozatosan töltődik fel tartalommal.

Hanna és Martin Tamást három éves korától tudatosan, örökbe fogadott gyermekként nevelik. Ebben segítik őket egy pécsi örökbefogadó anyuka tollából született mesék, melynek olvasásakor elmesélik gyermeküknek, hogy két anyukája van: az egyik, aki most itt van mellette, a másik anyukája pedig világra hozta. A mesélés mellett Tamás kis-kori fényképeivel, és a nevelőszülők által precízen vezetett babanapló segítségével tudatosítják gyermekükben azt az időszakot, amit születésétől örökbe fogadásáig a nevelőszüleinél töltött, „a nevelő-anyuka és a nevelőapuka vigyáztak rád, amíg nem jött érted anya és apa.” Mint minden leendő örökbefogadó szülő, így Hanna és Martin is részt vett egy kötelező orvosi, és egy pszichológiai alkalmassági vizsgálaton, illetve lakóhelyükről, a család otthonáról környezettanulmány készült.

A gyámhivatal az örökbefogadásra való alkalmasság megállapítására irányuló eljárásban a Szakszolgálat által megküldött anyagok, a jövedelmi viszony(ok)ra vonatkozó igazolás, az örökbe fogadni szándékozó személy(ek) meghallgatása, illetve szükség szerint egyéb dokumentumok alapján dönt.<sup>9</sup>

### 3. Ismerkedés Tamással - Interaktív találkozó

A Szakszolgálat munkatársa 2014. február elején telefonon kereste Hannát és arról értesítette, hogy férjével együtt megismerkedhetnek egy tizenöt hónapos kisfiúval. Hanna boldogan hívta fel férjét és osztotta meg vele az örömhírt.

A házaspárnak két napja volt arra, hogy eldöntésék, átalakítják-e életüket, megbirkóznak-e minden feladattal, amit egy örökbefogadás magában hordoz: „mondhatunk-e egyáltalán nemet egy felajánlott gyermekre, ha igen, mikor? Mikor mondjuk meg neki, hogy örökbe fogadtuk? Családunk elfogadja-e őt? Hogyan viszonyulnak majd hozzá az óvodában, iskolában? Na, most mi lesz?” – kérdezték egymástól. Tudták, hogy döntésük, felelősségvállalásuk egy életre szól. Kétségük azonban hamar elillant, ugyanis elhatározták, hogy családjuk Tamással lesz teljes.

Beleegyezésüket követően pár nappal papír alapon ismerték meg leendő örökbefogadott gyermeküket, elolvasták Tamás vérszerinti szüleinek, valamint nevelőszüleinek jellemzését. Tamás 2012-ben született, születésekor elválasztották az édesanyjától, majd a kórházból nevelőszülők vették magukhoz, akik négy saját gyermekük mellett nevelték őt egy másik nevelt gyermekkel együtt.

Az első látogatás alkalmával a házaspár a Szakszolgálat tanácsadónőjével és pszichológusával együtt látogatta meg Tamást a nevelőszülők otthonában. Tamás kezdettől fogva közvetlen volt, Mar-

tin ölébe ült pár perc után. Aznap, pár órán át tartott az ismerkedés a család otthonában, délután Hanna és Martin elbúcsúzott Tamástól. Az ismerkedés folyamán a leendő örökbefogadó szülők látták és tapasztalták, hogy a nevelőszülők milyen kiválóan nevelik gyermekeiket.

A második látogatás két napig tartott, többnyire a Szakszolgálat munkatársának jelenlétében. Ez a két nap a házaspár számára főként a megfigyelésről szólt, a család otthonában ismerkedtek a kisfiú napirendjével, fürdetésig együtt játszottak.

A barátkozási, ismerkedési fázis során a harmadik és egyben az utolsó látogatás szombattól péntekig, egy hétig tartott. A házaspár ekkor már a napi teendőket gyakorolta: etették, pelenkázták, fürdették Tamást a már kialakult napirendjének megfelelően. Közben érdeklődtek a családtól: mit szeret enni? milyen időközönként eszik? milyen babaápolási szereket használnak? stb. Nem indult jól a vasárnap, Tamás egész nap nyugós volt, folyton nevelőanyját kereste, nem akart egy percre sem Hannával és Martinnal lenni. A házaspár félt attól, hogy a kezdeti kötődések gyengülnek, félték a gyermek elutasításától. Pszichológus segítségével azonban bíztak abban, hogy Tamás kötődése feléjük időről időre erősödni fog, mindehhez pedig tudatos munkára és időre van szükségük. Kedden délután babakocsival sétáltak a városban, majd a nap végére a Szakszolgálat engedélyezte, hogy a házaspár elvigye Tamást szálláshelyükre. Szerda délután a házaspár önállóan, a szálláshelyükön gondoskodott a gyermekről, aki jelenlétükben jól érezte magát, aznap este pedig visszavitték nevelőszüleihez.

2014. március 21. – a látogatás utolsó napja. Hanna és Martin: „Tamással együtt nem jobbra kanyarodtunk a szállásunk irányába, hanem balra, immár közös úton az otthonuk felé.”

### 4. A gondozási idő

2014. március 21. napján megkezdődött az egy hónapos gondozási idő a házaspár otthonában.<sup>10</sup> Tamás saját szobájában első éjszaka, egy órakor felébredt, nem tudott visszaaludni, így hajnalig játszott a család a nappaliban. „Tamás hangosan üvöltött mikor először magunkhoz öleltük őt az otthonukban” – a házaspár párás szemmel idézi vissza az emlékeket. „Azóta is bújós kisfiú.”

Boldogan, de nehézségekkel tele élték meg ezt az időszakot. Úgy vélik, kezdetben túlzottan engedékenyek voltak vele, bizonytalanságukban több alkalommal kértek segítséget a Szakszolgálat pszichológusától, aki mindig készségesen rendelkezésükre állt és segítette őket a gyermek-szülő kapcsolat felépítésében.

Hanna és Martin véleménye szerint az örökbefogadott gyermek életkorától függ, hogy a törvény által meghatározott, az örökbefogadó szülő otthon-

nában történő minimum egy hónapos gondozási idő kevésnek bizonyul-e. Tamást másfél éves korában vették magukhoz, úgy vélik, az ő esetükben az egy hónapos gondozási idő ideálisnak mondható.

A gondozási idő elteltével a házaspár arról nyilatkozott, hogy fenntartják örökbefogadási szándékukat. Ezt követően Tamás lakóhelye szerint illetékes gyámhivatal nyilatkozott a környezettanulmányról, ismertették a Gyermekjóléti Szolgálat, illetve a leendő örökbefogadó szülők lakóhelye szerint illetékes Szakszolgálat véleményét is. Amennyiben az örökbefogadásnak semmilyen akadályja sem merül fel, a gyámhivatal nyilatkoztatja az örökbefogadó szülőket gyermekük család- és keresztnevéről.<sup>11</sup>

Hanna és Martin a Szakszolgálat munkatársai javaslatára – a gyermek keresztnevéhez való kötődése miatt – fenntartotta Tamás születési keresztnevét második keresztnévként, és választott mellé egy első keresztnévet. Fontosnak tartották, hogy gyermekük a házassági nevüket viselje, így kérték ennek elfogadását is.

Tamást az örökbefogadási határozat jogerőre emelkedését követően (2014. június) újból anyakönyvezték, születési anyakönyvi kivonatában születési és származása helye is feltüntetésre került, azonban kivonatán nem szerepelnek sem a vérszerinti szülők adatai, sem örökbefogadásának ténye. Ugyanis az örökbefogadó szülők maguk dönthetnek arról, hogy a gyermek születési anyakönyvi kivonatán kívánják-e saját adataik vérszerinti szülőként történő anyakönyvezését és az örökbefogadás tényének feltüntetését vagy a vér szerinti szülők adatainak érintetlenül hagyásával csupán az örökbefogadás tényének feltüntetését.<sup>12</sup> Hanna és Martin azon az állásponton volt, hogy gyermekükre kívánják bízni, kivel osztja meg örökbefogadásának tényét.

Tamás esetében titkos örökbefogadás történt, ami azt jelenti, hogy a vér szerinti szülő oly módon járul hozzá gyermeke örökbefogadásához, hogy az örökbefogadó személyét és személyi adatait nem ismeri, vagy ha a szülő hozzájárulására e törvény szerint nincs szükség.<sup>13</sup>

Hanna és Martin családjá kezdettől fogva tudta és elfogadta Tamás örökbefogadását, támogatták őket. Martin mamája a család kérése ellenére is a házban várta unokáját az első találkozáskor, palacsintát sütött nekik. A rokonok a támogatás mellett rengeteg ruhával, játékkal halmozták el őket.

A házaspár szerint jelenlegi családi életük össze sem hasonlítható korábbi életükkel. Kisfiúk érkezésével az életük alapjaiban változott meg, többek között lecserélődtek a bútorok, a nappalinak használt szobából alakították ki a gyermekszobát, „bababiztossá” tették az otthonukat. Kezdetől fogva arra törekedtek, hogy gyermeküknek legyen saját szobája, saját ágya, saját játéka és a szobában

minden olyan dolog megtalálható legyen, amire egy gyermeknek szüksége lehet, amit a sajátjának mondhat, tudhat. Végül elhatározásuk előtt olyan kérdésekkel találták szembe magukat, mint például „másfél éves és 15 kg, akkor mekkora babakocsit vegyünk? Mekkora méretű ruhára van szüksége?”

Gyermekük általában a saját szobájában alszik, de kezdetben többször előfordult, hogy Hanna átment Tamás szobájába őt elringatni, megetetni, majd ott is aludt egy külön ágyon. Később Tamásnak ez a megoldás nem tetszett, kizárólag közös ágyban volt hajlandó elaludni, így olykor előfordult, hogy éjszaka átment örökbefogadó szüleikhez.

Az örökbefogadást követően, pár hónap eltelté után javasolják a szakemberek, hogy a gyermek közösségbe menjen, így Tamás először az otthonukban ismerkedett a mamával, majd a távolabbi rokonsággal. 2014. április 21. napján, húsvéthétfőn találkozott először a rokonokkal idegen környezetben. Locsolás napja volt, a családban több, kisebb gyermek gyűlt össze. Egyszer, a nap folyamán Tamás veszekedni kezdett az egyik gyermekkel, majd odafutott Martinhoz. Martin akkor érezte először, hogy Tamás számít rá, biztonságban érzi magát mellette egy hónappal azután, hogy családjukban nevelik őt. Az első szava is „apa, apus” volt, és a „nem”. Martin meg is jegyezte: „mindenki nehezményezte a családban, hogy apa az első.”

Hanna és Martin a felkészítő tanfolyam óta több örökbefogadó családdal tartja a kapcsolatot, jó alkalom erre a minden évben megrendezésre kerülő örökbefogadó szülők találkozója is, ahova tavaly már fiúkkal együtt látogattak el. Emellett jó kapcsolatot ápolnak Tamás volt nevelőszüleivel is, akiket legutóbb, tavaly nyáron látogattak meg, nyaralásuk alkalmával beköszöntek hozzájuk. Tamás másfél év elteltével nem ismerte meg nevelőszüleit, ugyanúgy viszonyult hozzájuk, mint az idegen emberekhez, azonban az otthonára emlékezett: „mikor azt mondták neki, hogy mossanak kezét, Tamás egyedül elindult a fürdőszobába...”

Tamás ma már óvodába jár, ahol az óvodapedagógusok is tudják, hogy örökbefogadott gyermek.

## 5. Az ún. utánkövetés

2014. március 15. napjától hazánkban is bevezetésre került az utánkövetés intézménye.<sup>14</sup> Belföldi örökbefogadást követően a gyermek helyzetét, életkörülményeinek alakulását az utánkövetésre engedéllyel rendelkező civil szervezet vagy a Szakszolgálat az örökbefogadást engedélyező határozat jogerőre emelkedésétől számított legfeljebb öt évig figyelemmel kíséri is segíti. Az intézmény célja az örökbefogadott gyermek családba történő beilleszkedésének, stabil identitástudata kialakulásának segítése. Az utánkövetés nem a szülők vizsgáztatását, vagy a szülői alkalmasság felülvizsgálatát jelen-

ti, sokkal inkább egy segítő szándékú, támogató jellegű tanácsadás. A szakemberek tájékozódnak a gyermek nevelésével és beilleszkedésével kapcsolatos tapasztalataikról, beszélgetnek a családtagokkal, egyben lehetőséget adnak arra is, hogy a szülők feltehessék a nevelés kapcsán felmerülő kérdéseiket, illetve megoszthassák az örökbefogadással kapcsolatos érzéseiket, gondolataikat. A pszichológus a gyermek korának megfelelő játékos módszerek segítségével a gyermekkel is megismerkedik.<sup>15</sup>

Tamás esetében, az örökbefogadást engedélyező határozat jogerőre emelkedését követő egy év elteltével, 2014-ben került sor az első utánkövetésre. Az örökbefogadási tanácsadó időpont egyeztetést követően, pszichológussal együtt látogatta meg a családot, otthonukban. Érkezésükkor Tamás visszahúzódóan viselkedett, majd pár perc után feloldódott, szétdobálta a szobáját, minden játékát megmutatta. Kedvenc játéka a kombájn és a traktor, amiből véget nem érő gyűjteménye van. A 2015. évben került sor a második utánkövetésre.

## 6. Családbővítés – Újabb örökbefogadás

Az Országos Örökbefogadási Nyilvántartás adatai alapján az örökbefogadást engedélyező határozat jogerőre emelkedéséig eltelt várakozási idő átlagosan meghaladja a három évet.<sup>16</sup> Hanna és Martin szerencsés örökbefogadó szülőnek mondhatja magát, hiszen esetükben kevesebb, mint két év várakozás után, saját otthonukban nevelhették Tamást. Hálásak a Szakszolgálat munkatársainak, pszichológusának az általuk nyújtott segítségért.

A házaspár újabb családbővítést tervez, tavaly ismét kérték felvételüket a megyei és az országos nyilvántartásba, ugyanazon feltételekkel, mint három évvel ezelőtt. Az örökbefogadás számukra a családot jelenti: „természetesen gyermek nélkül is család, a család, de a mi életünk így vált teljessé a firkált falakkal, a korai ébresztésekkel, a gyermeksírással, Vele...”

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Boros Zsuzsa – Katonáné Pehr Erika – Körös András – Makai Katalin – Szeibert Orsolya: Polgári jog. Családjog. HVG-Orac Kiadó, Budapest 2013. 193. o.

<sup>2</sup> Szociális statisztikai évkönyv, KSH, Budapest 2014

<sup>3</sup> In vitro fertilizáció, mesterséges megtermékenyítést jelent, amelynek során a petesejteket laboratóriumi körülmények között egy edényben termékenyítik meg a hímivarsejttel.

<sup>4</sup> A mesterséges megtermékenyítésnek olyan típusa, amikor a nő peteérését követően a férfitől korábban nyert ondóból eszköz segítségével juttatnak a nő méhébe hímivarsejtet.

<sup>5</sup> www.oroake.hu/ 20 tévhit az örökbefogadásról, 2015. június 4.

<sup>6</sup> Szociális statisztikai évkönyv, KSH, Budapest, 2014.

<sup>7</sup> www.oroake.hu/ 20 tévhit az örökbefogadásról, 2015. június 4.

<sup>8</sup> vérségi származás megismeréséhez való jog; a polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 4:135. §

<sup>9</sup> www.tegyesz.hu

<sup>10</sup> A polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 4:128. § (1) bek.

<sup>11</sup> A polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 4:134. §

<sup>12</sup> Az anyakönyvi eljárásról szóló 2010. évi I. törvény 69/C. § (1) bek. d) pont

<sup>13</sup> A polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 4:126. § (1) bek.

<sup>14</sup> A polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 4:131. § (2) bek.

<sup>15</sup> www.tegyesz.hu

<sup>16</sup> Boros – Katonáné Pehr – Körös – Makai – Szeibert: i.m. 205. o.



**Dan Sato**

associate professor, Kiotói Egyetem, Japán

## A modern japán jog megteremtése\*

### 1. Bevezetés

A japán jogtudományban a jogösszehasonlításra való igény különösen erősen van jelen. Magától értendően tekintik, hogy egyes kutatóintézetek és tanszékek túlnyomó részt összehasonlító jogi kérdésekkel foglalkoznak, mint ahogy azt is, hogy a hatályos jog legtöbb kutatója tudományos tevékenységének jelentős részét a jogösszehasonlítás teszi ki. Ezért természetes az is, hogy sokan vállalkoznak európai, illetve amerikai tanulmányutakra.

Ennek a japán tudományos életre jellemző jelenségnek oka abban keresendő, hogy a japán jogfejlődésre a 19. század óta az európai és az amerikai jog is jelentős hatást gyakorolt, és gyakorol ma is. 1854-ben, hosszú ideig tartó elzárkózási politika után, Japán több európai állammal felvette a diplomáciai kapcsolatot. Azok a nemzetközi szerződések azonban, amelyek ebben a korszakban jöttek létre, a szerződő feleket nem azonos módon kezelték. Az ilyen egyenlőtlen szerződések felülvizsgálatát az európai hatalmak azonban attól tették függővé, hogy a japán jogrendszer modernizációja, azaz „európaizálása” megtörténik-e. Japánnak e tekintetben nem volt választási lehetősége.

A japán jogrendszer alapját az európai jog egykori átvételének az eredményei képezik. Maga Európa, amelynek államai többé-kevésbé azonos kulturális háttérrel rendelkeznek, a mai napig sem tudta még jogegységesítési törekvését teljes egészében megvalósítani. Az európai jogrend átvétele a japán társadalomban mégis sikeresnek bizonyult – a nagy kulturális különbség ellenére is. Tanulmányomban – a japán jogtudomány egyes kérdéseinek felvillantásával – azt kívánom bemutatni, miért és hogyan volt ez lehetséges.<sup>1</sup>

### 2. Az európai jog megjelenése Japánban

#### 2.1. A francia jog

A *Bakufu*, a modernizáció kora előtti Japán feudális kormányzata rövidebb az után, hogy a diplomáciai kapcsolatok felvételére sor került, a követségek felállításáról is gondoskodott Európában, illetve az Amerikai Egyesült Államokban. 1862-től már egye-

temi hallgatókat is küldtek külföldi tanulmányutakra. Az első két japán egyetemista úti célja Hollandia volt: a Leideni Egyetemen többek között nemzetközi közjogi tanulmányokat folytattak.<sup>2</sup> Nem sokkal később, bár szigorúan tilos volt, már a japán helyi hatalmasságok is hangsúlyt helyeztek arra, hogy a tehetséges vidéki ifjakat külföldre küldjék. A külföldi egyetemi tanulmányok célja között fontos helyen szerepelt az európai haditengerészet és a technológia megismerése, de legnagyobb szerepe a jogrend tanulmányozásának volt. Ebben az időszakban keletkezett az a szakirodalom, amely a nyugati politikai gondolatokat is közvetítette Japán felé, mint ahogy a külföldön tanuló japán egyetemisták alkották meg az európai jogintézményekre ma is alkalmazott japán kifejezéseket.<sup>3</sup>

1869-ben a *Bakufu* megbukott. Japánban centralizált kormányzati rendszer jött létre, melynek központi szereplője a császár volt. Az ún. *Meiji-restauráció* korszaka ezzel vette kezdetét. Guido Herman F. *Verbeck* (1830-1898)<sup>4</sup> kormányzati tanácsadó javaslatára az új kormányzat követeket küldött Amerikába és Európába (1871). A döntés elsősorban az egyenlőtlen szerződések felülvizsgálata iránti törekvéssel magyarázható, de nagy szerepet játszott benne az is, hogy ilyen módon lehetőség nyílt a nyugati intézmények meglátogatására.

Mivel a nemzeti jogrendszer reformja kiemelten fontos feladata volt, a kormányzat az előkészületeket igen gyorsan elkezdte. Technikailag a leghaladóbbnak a francia törvénykönyveket tekintették, ezért ezek japán nyelvre történő lefordítására még 1869-ben kiadta a kormány a megbízást. A japán magánjogi törvénykönyv kodifikációs munkálatait ezek után lehetett megkezdeni.<sup>5</sup> A választott munkamódszer célja az volt, hogy a szerződések felülvizsgálata közvetlenül a jogrendszer reformját követően megvalósulhasson. Később azonban világossá vált, hogy a diplomáciai körülmények következtében a felülvizsgálati tárgyalások egyáltalán nem lesznek ilyen egyszerűek. Végezetül teret nyert az a gondolat is, hogy a felülvizsgálathoz nem csak a modern jog megteremtésére, hanem annak elsajátítására is szükség lesz. Így fokozatosan nőtt az érdeklődés az iránt is, hogy az új jogot alaposan megértsék, és japán jogászokat képezzenek.<sup>6</sup> Georges *Bousquet* (1845-1937) francia ügyvédet 1872-ben hívták meg Japánba.<sup>7</sup> Neki köszönhető a magánjogi törvénykönyv első résztervezete. Egy évvel később, 1873-ban Gustav Emil *Boissonade* professzor is meghívást nyert.<sup>8</sup> Boissonade nem csak előadásokat tartott, hanem kormányzati tanácsadóként a törvényjavaslat kidolgozásában is részt vett: tervezetét előbb franciául készítette el, majd japánra fordította.

Az ő munkájának köszönhető az is, hogy a japán *Code d'Instruction Criminelle*, a *Chizai-hô* javaslatát és az – ugyancsak francia példát, a *Code Pénalt* alapul

\* Fordította: Herger Csabáné

vevő – japán büntető törvénykönyvet 1880-ban kihirdették. 1890-ben aztán az ún. „régí” magánjogi törvénykönyvet<sup>9</sup> is életbe léptették, amely – a *Code Civil*t követve – institutiós szerkezetű volt. Boissonade erős érdeklődést mutatott az egyenlőtlen szerződések felülvizsgálata iránt. Úgy vélte, Japánnak minél előbb modern büntetőjogra van szüksége ahhoz, hogy a konzuli bírások alól kikerüljön,<sup>10</sup> ezért előnyben részesítette a büntetőjogi kodifikációs munkálatokat.<sup>11</sup> Nem feledhető az sem, hogy Albert Charles du Bousquet (1837-1882), aki katonai tanácsadóként érkezett Japánba, több mint nyolcvan francia törvényt vendéglátó országa nyelvére fordított, és fordításai fontos kiindulási pontul szolgáltak több jogintézmény kialakításakor.<sup>12</sup> Ahogy mindez hűen jelzi, a modern japán jogászképzés és jogalkotás kezdeti szakaszában túlnyomó részt francia befolyás érvényesült.

## 2.2. Az angolszász jog

Mindezek ellenére a brit és az amerikai hatás a japán jogfejlődésben sokkal döntőbbnek bizonyult, mint a korai francia befolyás. Ezek az angolszász előképek azonban más területen, elsősorban a parlamentarizmus és az államforma kérdésében nyilvánultak meg. A közvetlen amerikai modellkövetés különösen a Seitai-sho, a Meiji-kormányzat politikai programirata (1868) esetében volt kézzel fogható. A Seitai-sho az államforma kérdését ugyan nem szabályozta teljes mértékben, bizonyos hatalommegosztást már megvalósított. Fontosnak bizonyult az is, hogy a Tokiói Egyetem jogelődjén kizárólag angolszász jogot oktattak.

Mivel azonban az angolszász esetjog nem kodifikált jog, nem volt alkalmas arra a szerepre, hogy a japán áttétel alapját képezze. Erőteljesebb angolszász, elsősorban amerikai befolyás ezért csak a II. világháború végét követően nyilvánult meg, többek között az alkotmányjogban és a büntető eljárásjogban.

## 3. A jogászképzés

A nyugati jog fokozatosan eresztett gyökeret a japán földben, melyhez természetesen jól képzett japán jogászokra volt szükség. A modernizáció korai szakaszában megfelelő képzőhely a nyugati jog tanítására egyáltalán nem létezett, mígnem két oktatási intézményben lehetővé tették a jogászképzés megkezdését. Az egyik intézmény a *Shihōshō-Meihōryō*, az igazságügyi minisztérium jogi iskolája, a másik a császári *gakkō*, azaz a császári iskola volt, amely a később a Tokiói Egyetem jogi fakultása lett.

### 3.1. A Tokiói Egyetem – az angolszász jog

1868-ban az egykori Bakufu-iskolát császári iskolaként újra életre hívták. A tananyag túlnyomó részét a nyugati ismeretek képezték. Többszöri átszerve-

zés és átnevezés<sup>13</sup> után a császári iskolából jött létre 1877-ben a Tokiói Egyetem,<sup>14</sup> Japán első modern felsőoktatási intézménye. 1885-ben a tokiói *Hōgakkō*t, azaz jogi iskolát ebbe az intézménybe integrálták, majd egy évvel később, 1886-ban császári rendtartással szabályozták az ekkor császári egyetem rangjára emelt felsőoktatási intézmény működését. A Tokiói Egyetem a mai napig Japán legnevesebb egyeteme.<sup>15</sup>

A jogászképzéshez szükséges tanerőt túlnyomó részt külföldi szakemberekkel biztosították. Az oktatásból kezdetben a japán nyelv ki volt zárva; az ország számos részéből érkező tehetséges ifjak franciául, angolul vagy németül hallgathatták az előadásokat. A középpontban természetesen az idegen nyelv elsajátítása állt anélkül, hogy a jogi szakmai ismeretekre rátértek volna. A legjobb diákokat állami ösztöndíjakkal külföldre küldték.

1872-ben – bizonyos egységesítést követően – már minden előadás angol nyelven hangzott el, és több specializációt, többek között a jogi tanulmányokat is bevezették. Ezt követhette a jogi kar felállítása. Az angol oktatási nyelv miatt az oktatás tárgyát tekintve az angolszász jog jutott főszerephez, így azok, akik franciául beszéltek, az igazságügyi minisztérium jogi iskoláját, illetve a franciaországi egyetemeket választották.

### 3.2. Az igazságügyi minisztérium jogi iskolája – a francia jog

A császári egyetem mellett az igazságügyi minisztérium 1971-ben saját jogi iskolát alapított: a *Shihōshō-Meihōryō* falain belül minden ország rész tehetséges ifjainak lehetősége volt arra, hogy költségmentesen, sőt bizonyos bérhez, illetve ellátáshoz és lakhatási lehetőséghez jutva olyan francia tanároktól tanulják a jogi tárgyakat, mint Bousquet vagy Boissonade. 1885-ben ezt az iskolát átszervezéssel a Tokiói Egyetem jogi fakultásába olvasztották be, önálló francia jogi képzésként.<sup>16</sup> A Meiji-korszak igazságügyi igazgatásának alkalmazottai az itt végzetek közül kerültek ki. Közülük nem egynek szerepe volt abban is, hogy a későbbi években újabb jogi iskolákat alapítottak Japánban.<sup>17</sup>

### 3.3. Az egyéb egyetemek – A nem hivatali jogászság képzése

A *daigen-nin*, a japán ügyvédség a modern bírósági gyakorlatban jelentős szerephez jutott. Ennek volt köszönhető, hogy 1876-tól ügyvédi államvizgát írtak elő a joggyakornokok számára, és ezzel a nem hivatali jogászság képzése sürgető feladatként jelentkezett. Mindehhez a fenti két jogi iskola nem volt elégséges. Problémát jelentett az is, hogy ezekben kizárólag idegen nyelven folyt a képzés, így akinek nem volt anyanyelvén kívül más nyelvisme-

rete, el volt zárva a jogi stúdiumtól. Az 1880-as évek második felétől ezért egymás után több magán vagy részben magán jogi iskolát alapítottak olyan neves jogászok, akik az állami egyetemek falai között szereztek diplomát.<sup>18</sup> Az új alapítású jogi iskolák haladó jellege abban nyilvánult meg, hogy első ízben vált lehetővé a nemzeti nyelvű jogi oktatás. Ugyanekkor – mintegy az új intézményekkel szemben – az állami jogi iskolák is indítottak japán nyelvű képzést a joggyakornokok számára.<sup>19</sup>

## 4. A francia jogtól a német jogig

### 4.1. A háttér

A napóleoni kódexek nagyra becsült voltának következményét, az erőteljes francia hatást a japán jogrendszer modernizálása során a német befolyás követte. Az irányváltás oka elsősorban a német térség európai szerepének növekedésével magyarázható. A német-francia háborút (1870) követő német egységet (1871), Európa új birodalmának felemelkedését a japán küldöttek igen fontos változásnak tartották. A külföldi tanácsadók köre ezután többnyire a német szakértők közül került ki. Pozitív megítélést kapott az is, hogy az 1870-es évek végen több jogterületen, így több között a bírósági szervezet, a polgári eljárásjog, a csődjog és a büntető eljárásjog tekintetében is megkezdődött a kodifikáció, sőt a német polgári törvénykönyv az új századba átlépve (1900) már hatályba is léphetett.

A 19. század utolsó évtizedeiben Japánban a modernizálódó és egységesített német jogra igen nagy figyelmet fordítottak. A fordulópontot az 1881. év jelentette, amikor Nobushige *Hozumi*, a Tokiói Egyetem elismert professzora Németországból hazatért, és a politikai szintéren német-barát pártjával – az 1881. évi politikai válságot mindegy lezárva – az angol parlamentarizmus hívei felett győzelmet ért el.

### 4.2. A kodifikációs munkálatok<sup>20</sup>

A jogi modernizáció – a kodifikáció eszközével – időközben Japánban is megkezdődött. Ennek körében szokás szólni a japán alkotmányozási folyamat<sup>21</sup> eredményeiről is. A modern államforma megteremtése sürgető szükségként jelentkezett Japánban. Az első alkotmánytervezetet 1878-ban a világ tizenöt különböző államának alkotmányát figyelembe véve dolgozták ki, életbe léptetéséről negatív fogadtatása következtében mégis lemondtak.

1882-ben Hirobumi *Itô*, Japán későbbi első miniszterelnöke, európai útra indult, hogy a német alkotmányos intézményeket maga is megismerhesse. Tanárai közé tartozott a két neves államjogász, a berlini Rudolf von *Gneist*<sup>22</sup> és a bécsi Lorenz von *Stein* is.<sup>23</sup> Megállapította, hogy Japán számára a

leginkább megfelelő a német alkotmányforma lenne, ezért az újabb tervezetet már a német modell szerint készítették elő. A munkálatokban német jogászok, többek között Hermann *Roesler* és Albert *Mosse* is részt vett. Az 1889-ben kihirdetett, majd 1890-ben hatályba léptetett alkotmánnyal a Nagy Japán Birodalom Kelet-Ázsia első alkotmányos állama lett.

Kiemelkedő jelentősége volt Japánban a kereskedelmi jognak is, hiszen a külkereskedelmi törekvések ennek a jogterületnek a modernizációját is elengedhetetlenné tették. Elsőként egy francia jogász, Bousquet kezdte meg a kereskedelmi törvény előkészítését, majd 1881-ben munkáját – a japán tradíciókra nem sok figyelmet fordító – német *Roesler* vette át. A javaslatot végleges formába egy hazai szakértői bizottság öntötte, majd az elkészült kereskedelmi törvénykönyvet 1890-ben kihirdették. Fogadtatása a japán kereskedelmi szokások nagyfokú figyelmen kívül hagyása miatt igen negatív volt, 1898-ban egy halasztás és egy részleges hatályba helyezés után végül mégis teljes egészében életbe léptették. Időközben azonban német modellt követve egy új tervezet is elkészült (1893), és ezt a revideált kereskedelmi törvénykönyvet 1899-ben ki is hirdették.

Korábban már esett arról szó, hogy a francia *Code Civil* mintájára 1890-ben elkészült egy institutiósrendszert követő japán polgári törvénykönyv.<sup>24</sup> Ez azonban, ahogy a kereskedelmi törvénykönyv esetében is történt, éles szakmai és társadalmi vitát váltott ki (ún. „kodifikációs vita”), amely a japán jogtudományt új irányba terelte. Az eredmény nem lehetett kétséges: a régi polgári törvénykönyv hatályba léptetése elmaradt, és több nyugati törvénykönyv példáját figyelembe véve,<sup>25</sup> de mindenekelőtt a német polgári törvénykönyv 1888. évi I. tervezete alapján új tervezetet készítettek Japánban, amit 1896-ban hirdettek ki és 1898-ban léptettek hatályba. A japán magánjogi kódex, ahogy a szász (1865) és a birodalmi német polgári törvénykönyv (1900) is, már pandektista, ötkönyves (általános rész, dologi jog, kötelmi jog, családjog és öröklési jog) szerkezetű volt.

A polgári perrendtartás tervezetének kidolgozására Eduard H. R. *Techow*, aki képzési tanácsadóként érkezett Japánban, 1884-ben kapott megbízást. A munkálatokban még egy német, a már említett *Mosse* is részt vett. A törvénytervezethez több állam törvényeit, mindenekelőtt azonban az 1877. évi német polgári perrendtartást használták fel mintaként. Bár 1891-ben már hatályba is helyezték az új törvényt, nem sokkal ezután világossá vált, hogy szükséges a felülvizsgálata. Érdekes, hogy a revideálás az 1895. évi osztrák és az 1911. évi magyar polgári perrendtartás alapján történt meg.<sup>26</sup> Japán új polgári eljárásjogi kódexe (*Taishô-Minjisoshô-hô*), melyet 1926-ban hirdettek ki, 1929-ben lépett ha-

tályba.

A „régí” büntető törvénykönyv szövegét Boissonade a korabeli büntetőjog-tudomány (ún. klasszikus iskola) és a *Code Pénal* segítségével fogalmazta meg. Nem sokkal később azonban új szemléletű jogalkotás és új büntetőjogi elmélet, az ún. modern iskola tanai váltak népszerűvé Európában. Tény, hogy egy évvel hatályba léptetése után az igazságügyi minisztériumban már a revízió szükségességéről vitatkoztak a politikusok, illetve szakjogászok. Amikor a döntés a kódex átdolgozásáról megszületett, a német büntetőjog-tudomány eredményeire támaszkodtak.<sup>27</sup>

A *Code d'Instruction Criminelle* nyomát magán viselő modern japán büntető eljárásjogi kódex, a *Chizai-hô* (1880) felülvizsgálatának szükségessége azután merült fel, hogy az első japán alkotmány és a bírósági szervezetről szóló törvény kihirdetése (1889) megtörtént. A büntető eljárás ezekhez történő hozzáigazítása a német jog segítségével, az 1877. évi német büntető perrendtartás alapján valósulhatott meg. A német befolyás mindezek következtében igen megnövekedett az alkotmányjog, a kereskedelmi jog és a büntető eljárásjog tekintetében is. Ha már létezett is francia alapú modern japán jog, ezt később revideálták (pl. büntetőjog, büntető eljárásjog és polgári eljárásjog), vagy teljesen új törvénykönyv (pl. polgári jog, kereskedelmi jog) váltotta fel azért, hogy a már meglévő jog és az újabb jogalkotás eredményei között ilyen módon az összhangot megteremtse.

### 4.3. Német jog az egyetemeken

1885 óta a japán jogtudomány központja a Tokiói Egyetem volt. Az 1886-ban császári egyetem ragjára emelt intézményben a kezdetben használt angol oktatási nyelv mellé idővel az igazságügyi minisztériumi francia nyelvű képzés társult, de hamarosan egy harmadik, német nyelvű képzést is alapítottak (1887). A japán jogtudományban a német dominancia zászlóvivője Hozumi Nobushige volt. A neves jogtudós kezdetben angliai egyetemet látogatott, mivel azonban a német jogtudományt Japán számára sokkal kedvezőbbnek tartotta, európai tartózkodási helyét Németországba tette át. Onnan hozta haza szülőföldjére a Történeti Jogi Iskola népszerű tanait. A korszakban megvalósított sikeres német jogegységesítés és jogi modernizáció eredményeit Japán későbbi jogalkotása során kívánta hasznosítani. Miután 1881-ben visszatért hazájába, a Tokiói Egyetem oktatója lett. Támogatást jelentett számára, hogy az egyetem akkori rektora, Hiroyuki Kato ugyancsak a német jog mellett kötelezte el magát. Ezek a körülmények pedig összességében ahhoz vezettek, hogy a német jogtudomány igen gyorsan előkelő helyre került Japánban,<sup>28</sup> és megnövekedet azoknak a joghallgatóknak

a száma, akiket Európán belül Németországba, nem pedig az eddig kedvelt államok egyikébe küldtek tanulni.<sup>29</sup>

## 5. A kodifikációs vita – a német befolyás erősödése

A japán jogi modernizációra gyakorolt korai francia és angolszász (majd német) befolyás abban is megnyilvánult, hogy a japán jogtudományban két tudományos irányzat élt egymás mellett. Ilyen körülmények között fordulhatott elő, hogy 1890-ben a francia típusú, „régí” polgári törvénykönyv kihirdetésével egy időben német típusú kereskedelmi törvénykönyv készülhetett Japánban. Mivel pedig e két törvény egymással nem igazán volt összeegyeztethető, és a kereskedelmi törvény az élő szokásokra nem kellő mértékben fordított figyelmet, a kihirdetést rögtön éles tudományos vita követte. Ez a tudományos megosztottság a politikai táborok tekintetében is megjelent. Az akadémiai életben a „francia párt” a törvénykönyv azonnali hatályba léptetését követelte, míg az „angol párt” a hatályba léptetés elhalasztása mellett tört lándzsát. A német jog iránt elkötelezettek száma ekkor még túl csekély volt ahhoz, hogy önálló csoportot képezzenek. Ebbe a vitába a tokiói és az osakai kereskedelmi kamara is beavatkozott. Az eredmény, ahogy már szóltunk róla, a „régí” polgári törvénykönyv hatályba léptetésének elhalasztása lett, ez a halasztás pedig végleges elvetéséhez vezetett. Ezzel szemben a kereskedelmi törvénykönyv esetében a halasztást rövid időre a joganyag életbe léptetése követte, amíg új jog fel nem váltotta.

Ez a kodifikációs harc a japán jogtudomány fejlődését erőteljesen befolyásolta. A halasztás indoka a magánjog és a kereskedelmi jog esetében is az volt, hogy a kodifikáció során a japán szokásokat (különösen a családi viszonyok tekintetében) nem kellően vették figyelembe. Míg azonban a francia iskola természetjogi beállítottságú volt, az angol (illetve német) iskola a történeti jog gondolatát használta fel. Világos, hogy a kodifikációs harc a két irányzat közötti hatalmi konfliktus volt. A vitát követően a francia iskola gyorsan elveszítette addigi domináns állását, és helyét immár a német iskola vette át.

## 6. Kitekintés

A német jogtudomány uralkodó pozícióját a II. világháború végéig tudta Japánban megőrizni. Egyrészt a világegés lezárását követően amerikai hatást mutató új alkotmányt fogadtak el Japánban, amely számos törvény, többek között 1947-ben a családi jog, 1948-ban pedig a büntető perrendtartás felülvizsgálatát is maga után vonta. Másrészt a

közelmúlt eseményei közé tartozik a japán kötelmi jogi átalakítása a jogösszehasonlítás eszközt alkalmazva, a német kötelmi jogi reform alapján (2002), de említhető az is, hogy a DCFR (*Draft Common Frame of Reference*) vagy a CESL (*Common European Sales Law*) tudományos vitája a japán jogtudomány számára ismert, sőt kutatott terület.

Mindez csupán néhány fontos példa volt arra, mit jelent Japánban az immár tradicionálisnak mondható és hosszú időre kiterjedő jogösszehasonlítás. Az esetek túlnyomó részében az összehasonlítás anyagát az európai jog képezte és képezi ma is, mivel történeti kapcsolódás az európai (angolszász, francia, német stb.) joggal történt. Emellett azonban a japán tudósok hangsúlyt tesznek arra is, hogy többek között az ázsiai, kelet-európai vagy latin-amerikai jogintézményeket megismerjék. Érdekes, hogy Európában járva nem egyszer olyan emberekkel találkozhat a japán kutató, akik még mindig azt gondolják, hogy sok japán tudós azért kutat külföldön, mert otthon még mindig hiányzik a modern jog. A dolog azonban épp ellenkezően néz ki: az élénk jogösszehasonlítás azt mutatja, hogy a hatályos japán jogot nem tartják befejezettnek, lezártnak, és ezzel a tudományos eszközzel élve lehetőség van arra, hogy Japán elkerülje jogrendjének és a tudománynak a befagyását, és egyúttal nyitott maradjon arra, hogy a jogrendszer időszerű, kellő javításait megvalósítsa.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> A tanulmány a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara Doktori Iskolájában 2016. április 15-én elhangzott előadás bővített, jegyzetekkel ellátott változata, az előadás szerkezetének megtartásával. A szervezésért és előadásom tolmácsolásáért köszönettel tartozom Herger Csabáné kolléganőmnek. A téma tekintetében a japán szakirodalom igen gazdag és nehezen áttekinthető. Mivel ezek a japán nyelven írott művek nehezen hozzáférhetők, a hivatkozásokban csak korlátozott mértékben kapnak helyet. A témához általában lásd Wilhelm Röhl (szerk.), *History of Law in Japan since 1868* (= *Handbook of Oriental Studies*, section 5, Volume 12), Leiden / Boston 2005; Paul-Christian Schenck, *Der deutsche Anteil an der Gestaltung des modernen japanischen Rechts- und Verfassungswesens*, Stuttgart 1997; Hans-Peter Marutschke (szerk.), *Beiträge zur modernen japanischen Rechtsgeschichte* (= *Juristische Zeitgeschichte* 21), Berlin 2006

<sup>2</sup> Masasuke Ishibe, *Die Verwestlichung des japanischen Rechtsdenkens in der frühen Meiji-Zeit – Nishi Amanes Staats- und Rechtsgedanke*, In: Marutschke (1. jegy.), 64-82. o., itt 65. o.

<sup>3</sup> Nobushige Hozumi, *Hōsō-yawa* (juristische Nachtgeschichte), Tokyo 1926. 48. sz.

<sup>4</sup> William Elliot Griffis, *Verbeck of Japan. A Citizen of No Country*, New York 1990

<sup>5</sup> A Hōsō-yawa (3. jegy.) 61. története beszámolt arról, hogy az akkori igazságügyi miniszter, Shinpei Etō kijelentette, gyors fordításra van szüksége, és így tudomásul veszi, ha hibák is adódnak.

<sup>6</sup> Jirō Numata (szerk.), *Nihon to Seiyō* (Japan and Occident), 1971. 400. o.

<sup>7</sup> Georges Bousquet, *Le Japon de nos jours et les échelles de*

*l'Extrême Orient*, Paris 1877

<sup>8</sup> Akira Wani, Art. „Boissonade de Fontarabie, Gustav Emile (1825-1910)“, in: Michael Stolleis (szerk.), *Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, München 2001. 95. oldaltól.

<sup>9</sup> Gustave Boissonade, *Projet de Code civil pour le Japon, accompagné d'un commentaire*, Tokio 1880.

<sup>10</sup> A konzuli bíraskodás következtében a külföldiek által elkövetett bűncselekményeket nem lehetett a japán büntetőjog szerint megítélni és szankcionálni.

<sup>11</sup> Boissonade, *L'exterritorialité au Japon*, in: *Journal de Droit International Privé et de la Jurisprudence Comparée* 19, 632-640. o.

<sup>12</sup> Numata (6. jegy.), 403. oldaltól

<sup>13</sup> Daigaku-Nankō (1869), Nankō (1871), tókioi császári gakkō (1874), Tokiói Egyetem, 1877

<sup>14</sup> Az intézmény megnyitásakor négy karral rendelkezett: jogi, természettudományi, bölcsészettudományi és orvosi fakultással.

<sup>15</sup> 1897-ban Kiotóban a berlini Humboldt Egyetem mintájára egy újabb császári egyetemet is alapítottak, és ezért az előző újra a Kiotói Császári Egyetem nevet viselhetette.

<sup>16</sup> Az intézmény neve 1875-ben Igazságügyi-minisztériumi Jogi Iskola lett, majd miután 1884-ben a kultuszminisztériumnak átadták, új neve Tokyo-Hō-gakkō, azaz Tokiói Jogi Iskola lett.

<sup>17</sup> Az itt végzettek között volt többek között a Kansai-Hōritsu-gakkō, a Kansai Egyetem, a Meiji-Hōritsu-gakkō, a Meiji Egyetem és a Tokyo-Hō-gakkō, a Hōsei Egyetem (társ)alapítója is. Itt szerzett jogi diplomát továbbá a hágai Állandó Nemzetközi Bíróság egykori (1931-1934) elnöke, Mineichirō Adachi és egyik bírása, Oda Yorozu is.

<sup>18</sup> 1880 Tokyo-Hō-gakkō (Hōsei Egyetem, francia), Senshū-gakkō (Senshū Egyetem, angol és amerikai); 1881 Meiji-Hōritsu-gakkō (Meiji Egyetem, francia); 1882 Tokyo-Senmon-gakkō (Waseda Egyetem, angol); 1885 Igrisu-Hō-gakkō (Chūō Egyetem, angol és amerikai).

<sup>19</sup> 1876-ban az igazságügyi minisztérium jogi iskolájában, 1883-ban a Tokiói Egyetem jogi fakultásán.

<sup>20</sup> A német jogtudomány hozzájárulásáról a japán jogalkotáshoz lásd Schenk (1. jegy.).

<sup>21</sup> Lásd hozzá többek között Johannes Simes, *Die Gründung des modernen japanischen Staates und das deutsche Staatsrecht: der Beitrag Hermann Roeslers*, Berlin 1975

<sup>22</sup> Schenk (1. jegy.), 150. oldaltól

<sup>23</sup> Kazuhiro Takii, Lorenz von Stein und Japans Konstitutionalisierung, in: Wilhelm Braueder / Kazuhiro Takii (szerk.), *Die österreichischen Einflüsse auf die Modernisierung des japanischen Rechts*, Frankfurt a. M. 2007. 19-30. o.

<sup>24</sup> Masakuke Ishibe, Nobushige Hozumi und die japanische Rechtswissenschaft in der Meiji-Zeit, In: Marutschke (1. jegy.), 81-103. o.

<sup>25</sup> A szerkesztők nem csak francia, német vagy angol, hanem svájci, osztrák, belga, olasz, spanyol, portugál, holland, indiai, amerikai és kanadai polgári törvénykönyv(tervezeteket) is megvizsgáltak, sőt a latin-amerikai jogalkotás és számos javaslat, illetve kisebb törvény megoldásait is tanulmányozták. Lásd Hozumi Nobushige, *The new Japanese Civil Code. As Material for the Study of Comparative Jurisprudence*, Tokyo 1904. 11. o.

<sup>26</sup> Tomotsugu Sugiura, *Minji soshō no tachiba kara mita nippon no kindai* [Japán modernizációja a polgári eljárásjog tekintetében], *Hikaku Hōgaku* [Összehasonlító Jogi Szemle] 1 (1964), 137-166. o., itt 160. o.. Az 1911. évi magyar polgári eljárásjogi kódexet az igazságügyi minisztériumban fordították le 1913-ban; lásd hozzá bővebben Rieko Ueda, *Austrian Lawyers and the Regulation of the Hungarian Code of Civil Procedure of 1911*, in: Kumamoto-Daigaku-Kyōikugakubu-kiyō [Memoirs of the Faculty of Education, Kumamoto University. The humanities] 60 (2011), 1-6. o. (angol nyelvű absztrakttal); Rieko Ueda, Franz Klein und die Reform des japanischen

Zivilprozesses in der Taishō-Zeit (1912-1926), in: Braueder / Takii (26. jegy.), 73-86. o.

<sup>27</sup> A német büntető törvénykönyv hatása természetesen sokkal csekélyebb volt, mint amit a Code Pénal a „régii” japán büntető kódexre gyakorolt. Míg a „régii” törvénykönyvnél a jogrend modernizálásáról volt szó, a második csak javításként és fejlesztésként szolgált. Haruo Nishihara, Keihō seitei-shi ni arawareta meiji ishin no seikaku [A Meiji-restauráció karaktere a büntetőtörvények tekintetében], Hikaku Hōgaku, 3(1) (1967), 51-94. o., itt 80. o.

<sup>28</sup> Dan Sato, Der Sachsenspiegel in der japanischen Forschung, in: Heiner Lück (szerk.), Von Sachsen-Anhalt in die Welt. Der Sachsenspiegel als europäische Rechtsquelle, Halle

2015, 9-22. o., itt 9. oldaltól.

<sup>29</sup> A kérdést először vizsgálta: Rudolf Hartmann, Japanische Studenten an deutschen Universitäten und Hochschulen: 1868-1914, Berlin 2005. 231. oldaltól. Statisztikai szempontból 1868 és 1914 között mindösszesen 1718 hallgató tanult Németországban, és közülük 190 (11%) volt joghallgató. Ez a kvóta az orvostanhallgatók után (48%) a második helyet jelentette. A jogászképzésben való japán részvételt a mérnöki tudományok (10%, 178 fő), a természettudományok (8%, 138 fő), végezetül pedig a gazdaságtudományokat és államtudományokat összefoglaló kameralisztika (8%, 132 fő) követte. Lásd hozzá továbbá Rudolf Hartmann, Japanische Studenten an der Berliner Universität: 1920-1945, Berlin 2003

**Siska Katalin**

egyetemi docens

Debreceni Egyetem Állam-és Jogtudományi Kar,  
Jogtörténeti Tanszék

## Gondolatok a török szekularizmus gyökereiről

### 1. Bevezetés

Törökországban az állam és az egyház kapcsolatát a szekularizmus jellemzi. A szekularizmus jogszabályi szinten történő megjelenése 1928-ban<sup>1</sup> alkotmánymódosítás során történt. A változás az 1924. évi Török Alkotmány 2. cikkelyét érintette, amely kimondta, hogy a hivatalos államvallás az iszlám. Az alkotmánymódosítás még nem tartalmazta *explicite* a szekularizmus elvét, pusztán annyit, hogy a korábbi államvallásra vonatkozó rendelkezés eltörlésre kerül.

Kilenc évvel később, 1937. február 5-én a szekularizmus/laicitás elve (*laiklik*) kifejezetten bekerült az 2. cikkelybe. „Törökország republikánus, nacionalista, nép iránt elkötelezett, intervencionista, szekuláris és forradalmi.”<sup>2</sup> E 6 irányelv – amely Törökország alapítója, Musztafa Kemal Atatürk (1881-1938)<sup>3</sup> rövid politikai programjának is tekinthető – mentén valósultak meg Törökország későbbi igazgatási és politikai reformjai és végső soron a modern török szekuláris állam.

Mind az 1960-ban mind az 1980-ban bekövetkezett katonai puccs a török alkotmány alapvető felülvizsgálatát eredményezte. Az új alkotmány szövegét mindkét esetben népszavazás hagyta jóvá. A 1961. évi alkotmány 1. cikkelye kimondta: „A török állam köztársaság.” E a törvényhely 2. cikke szerint: „A Török Köztársaság egy nacionalista, demokratikus, világi, szociális, és az alapvető emberi jogok tiszteletben tartásával, valamint a preambulumban meghatározott alapvető elvek mentén kormányzott jogállam.”<sup>4</sup>

A 1982. évi alkotmány nem tesz említést államvallásról és nem helyez előtérbe egyetlen vallást sem. Ez az iszlámra is vonatkozik, amely lakosság 90%-át érintette.<sup>5</sup> A 2. cikkely szerint: „A Török Köztársaság demokratikus, világi és szociális állam, melyet a jogállamiság mentén a preambulumban meghatározott tézisek alapulvételével irányítanak; szem előtt tartva a köznyugalom, a nemzeti szolidaritás és igazságosság elveit, tiszteletben tartva az emberi jogokat; híven Atatürk nacionalizmusához.”<sup>6</sup>

A szekularizmus jelentőségét jelzi, hogy a kemáli elvek közül az alkotmánymódosítások során direkt módon csak a szekularizmus, az atatürki nacionalizmus elvei maradtak meg, mint a török alkotmányjog alapkövei.

A szekularizmus hivatalos megfogalmazása szerint nem tagadja, pusztán elválasztja az istenit a világitól és ellenzi a vallás, mint eszköz politikai életben történő használatát.<sup>7</sup> Törökország „világiságát” ezen túl a könnyed kettősség jellemezte és az állam és a vallás elválasztását sem hajtották végre egyértelműen. A vezetés az aktív semlegesség kényelmes pozíciójába helyezkedett. A vallással kapcsolatos kérdéseket a Vallásügyi Minisztérium (*Diyanet İşleri Başkanlığı* vagy egyszerűen *Diyanet*) elnöksége továbbra is gondosan elemezte és értékelte. Átalakított feladatköre az lett, hogy a hit, az istentisztelet, és az iszlám *etika* tekintetében felvilágosítsa a közvéleményt és a szent imádat helyeit adminisztrálja.<sup>8</sup> A török szekularizmus ezen karaktere máig megmaradt. De vajon kizárólag Atatürkhöz köthető-e a megjelenése, illetve, ha végig a kettősség jellemzi, mi volt a valódi célja a bevezetésének és a deizlamizáló törekvéseknek? Ezekre a kérdésekre keresem a választ.

Kiindulópontom az, hogy bár a szekularizmus alkotmányos elvvé 1937-ben vált, a jogrendszer ilyen irányba tett átalakítása már a késő Ottomán Birodalomban elkezdődött és a pragmatikus elvek mentén megvalósított szekularizmus, vagy az erre irányuló törekvés már ekkor elkezdődött. Ebben az időszakban több vallási jogszabályt eltöröltek, vagy új, európai, világi jogszabályokkal hatályon kívül helyeztek (pl. eltörölték a megkövezés büntetési tétel alkalmazását, nem járt halálbüntetés a hitehagyásért). Mindez a szultán/kalifa és a vallási hatóságok jóváhagyásával történt. Emellett elkezdődött az alapjogok vallási hovatartozástól független egyenlő biztosítása és a nem muszlimok birodalomba történő integrálása.

Vizsgálódásom célja kettős. Mindenekelőtt annak bemutatásával, hogy a szekularizmus bevezetése nem egy alkotmányjogi módosítás eredménye, hanem komoly történelmi előzményekkel bír, alá szeretném támasztani azon megállapításomat, hogy az Ottomán Birodalom jogrendszere és az Atatürk által megalapított Török Köztársaság jogrendszere között nem ellentét, hanem jogfolytonosság van. Ezt a jogfolytonosságot, a modern török történettudományi kutatások az utóbbi évtizedekben sokszor elmulasztották kellően hangsúlyozni, kizárólag az Atatürki reformoknak tulajdonítva a modern Törökország képét.

E jogfolytonosság megértése és az ottomán, majd atatürki reformok helyének pontos ismerete a mai politikai klíma megértéséhez is nélkülözhetetlen. Az iszlamista aktivisták különböző szinten igyekeznek ellenállni a reformoknak és a modernizációnak olyan torz történelmi hivatkozással, hogy az Ottomán Birodalom egy egységes ideológiájú iszlám kalifátus volt, melynek jogi és ideológiai örököseiként kívánnak fellépni a *sharia* szó szerinti és egyetlen értelmezésével. Úgy vélem, hogy a

*Tanzimat* reformok objektív elemzésével illusztrálható az, hogy az Ottomán Birodalom korántsem volt egységes sem ideológia, sem közigazgatás, sem vallás tekintetében. Sokkal inkább egy pragmatikus katonai birodalom volt, mely mindent fennmaradása érdekében hajtott végre, és ez képezte az alapját az Atatürki reformoknak. Emellett a mai iszlám törekvéseknek sincs történelmi előzménye.

## 2. Az Oszmán Birodalom szekularizációra irányuló reform rendelkezései.

### A Gülhane Hatt-i Hümayunu és hatása

Az Oszmán Birodalom az egyik leghosszabb ideig fennálló birodalom volt a történelemben. A hosszú élettartam egyik magyarázata az, hogy bizonyos mértékig tolerálta a területén élő etnikailag és vallásilag sokféle populációt. Ilyenformán a közel tízmillió türk három kontinensen, közel 250 millió ember fölött volt képes uralkodni.<sup>9</sup> A lakosság kezdetben *millet* (közösségi) struktúrában élt, minden közösségnek megvolt a saját önálló bírósági szerve és saját vallási szabályaival összhangban alkothatta meg a jogszabályait. Az alattvalók nagyra értékelték a birodalom vallási sokszínűségét és toleranciáját és nem törekedtek ennél nagyobb függetlenségre. A vallási toleranciára kitűnő példa a spanyol szefárd zsidók esete, akiket az 1492-es inkvizíció idején kiutasítottak Spanyolországból és II. Bajazid (1447-1512) szultán örömmel üdvözölte őket birodalmában biztosítva számukra a letelepedést.<sup>10</sup>

A 16. században, az Oszmán Birodalom a világ egyik nagyhatalmaként fénykorát élte, szerepe és ereje azonban a 18. század közepétől jelentősen meggyengült. Egyre növekvő számban szenvedett vereséget a csatatéren és területei is elkezdtek csökkenni. A belső és külső lázadások általánossá váltak és a birodalom összeomlása úgy tűnt a küszöbön áll. Ezen realitások mentén a reformista szultánok és befolyásos tudósai új megoldásokat kerestek a birodalom problémáinak megoldására.

Az első szultán, aki felismerte a birodalom hanyatlását III. Selim szultán (1789-1807) volt. Hatalomra jutása után azonnal a nyugat-európai irányvonalak mentén megfogalmazott reformprogramot hirdetett. Azzal kezdte, hogy változásokat kezdeményezett az oktatásban, a jog- és katonai rendszerben. Ezeket a reformokat a janicsárok nem üdvözölték, hiszen a változások hatására, szerepük és feladatuk jelentősen megcsökkent a hadviselésben. Amikor III. Selim elkezdte kifejleszteni új gyalogsági erejét *Nizám-i Cedid* (Új Rend) keserű ellenzéké változtatta a janicsárokat, akik azt látták, hogy az új haderő veszélyezteti a létüket.<sup>11</sup>

A janicsárok végül az európai ihletésű reformokat *bidah*nak<sup>12</sup> nyilvánították és háttérben a *Shaykh ul Islam* (az Oszmán Birodalom tudósa) támogatá-

sával fellázadtak. Sikerült foglyul ejteniük és később meggyilkolniuk Selimet és az ő helyére testvérét Musztafát (1807-1808) ültették. Egy évvel később, miután egy véres küzdelemben Musztafát eltávolították, helyébe unokaöccsét II. Mahmud (1808-1839) szultánt ültették, aki elhatározta, hogy modernizálja a nyugat-európai elvek és normák adoptálásával a hagyományos oszmán kánunt (*Kanun-i Osmani*). Ezt a vallásjog, a szokásjog és a világi törvények császári rendeletekbe történő harmonizációjával érte el. Ebben az időszakban az európai államok szintén nyomást kezdtek gyakorolni az ottománokra a nem muszlim állampolgárok azonos jogainak biztosítása érdekében.

A korszerűsítő modernizáló reformokat elsősorban császári dekrétumokon (*firman*) keresztül hajtották végre, ismertebb nevén ez volt a *Tanzimat* (jelentése átszervezés) korszak. A reformok nem maradtak ellenállás nélkül, ilyen volt különösen a Kuleli eset 1860-ban (lázadás és egy gyilkossági kísérlet a szultán ellen). Ennek ellenére azonban II. Mahmud rendíthetetlenül folytatta a reformokat.<sup>13</sup> II. Mahmud szultán első célja a hadsereg korszerűsítése volt, melynek keretében eltávolította a janicsárokat a hadseregből és helyettük egy modern, európai módon képzett hadsereget hozott létre. Uralkodása első évtizedeit azzal töltötte, hogy a janicsárok közé, a legjelentősebb pozíciókba a saját embereit ültette.

1826 májusára Mahmud biztos volt abban, hogy a rangidős tisztek szimpatizálnak az európai reformokkal és a hónap végére elfogadtatta a hadtesttel az európai kiképzési gyakorlatot.<sup>14</sup> Ahogy az várható volt, a janicsárok nem engedelmessé váltak és fellázadtak. A szultán új hadserege, modern puskákkal felszerelve lelőtte a janicsárokat és 1826. június 18. napján az alakulatot megszüntették.<sup>15</sup>

Az esemény után az ottomán hadsereg és az állami hivatalnokok európai stílusú egyenruhát viseltek és előrelépés történt katonai, haditengerészeti és az állami törvények modernizálása terén is. II. Mahmud szultán nem élhette meg a végrehajtott reformokat, meghalt 1839-ben, de a fia Abdul Majid szultán, aki követte őt, továbbra is folytatva a megkezdett reformokat.

Röviddel azután, hogy Abdul Majid hatalomra került, 1839. november 3. napján kihirdették a Gülhani<sup>16</sup> rendeletet. A rendelet fő célja a következő idézettel szemléltethető legjobban:

„A teremtő Isten segítségével és irgalmában bizakodva és a szent próféta lelki támogatására támaszkodva, a hatalmas birodalom és a védelmezett országok helyes kormányzata érdekében ezek után néhány új törvény megalkotása szükségesnek és fontosnak látszik. Ezen szükséges törvények a következő alaptételekből állanak: az élet biztonsága, a becsület és vagyon védelme, az adó



meg határozása, a szükséges katonaság sorozási módja és a katonai szolgálat időtartama.”<sup>17</sup>

A Gülhane Hatti Hümayunu-ban biztosított élet, vagyon és becsületre vonatkozó összes jog egyenlő mértékben illette meg az Ottomán Birodalom területén élő muszlimokat és nem muszlimokat, tekintet nélkül vallásukra, mely a közjog deiszlamizációja első lépésének tekinthető. Megszüntette az életfogytig tartó, iszlámhoz kötött katonaságot és a szolgálati időt 4-5 évben maximalta. A büntetőjogba eljárási garanciákat épített be pl. a tárgyaláshoz való jogot, az eljárások nyilvánosságát és megtiltotta az ítélethozatal nélküli kivégzést. A szabályok betartására a szultán, az ulema tagjai és a miniszterek is megesküdtek, az ellene vétkezők büntetését külön büntetőtörvény rögzítette.<sup>18</sup>

A Gülhane rendelet, az iszlám vallás elismerése mellett megnyitotta az utat az elkövetkező évek új, európaizált törvényeinek. 1843-ban egy új büntetőtörvénykönyv került bevezetésre, és 1844-ben pedig eltörölték az iszlám hitehagyás miatt előírt kötelező halálbüntetést és lassan elhagyták a házasságtörés miatt alkalmazható megkövezést (*rajm*), mint büntetési nemet.<sup>19</sup> A Gülhane rendelet azért volt jelentős előrelépés az ottomán történelemben, mert a deiszlamizáló, európai jogharmonizációs reformokat nem egy réteg, hanem maga az állam kezdeményezte.<sup>20</sup>

A törvények további reformjaira törekvő oszmán vezetés újabb lépése az 1856-ban,<sup>21</sup> a krími háború után kihirdetett *Islahat Hatt-i Hümayun*<sup>22</sup> volt. Ezt a rendeletet is támogatták a nyugat-európai államok, akik úgy érezték, hogy az előző rendelet (Gülhane) nem ment elég messzire és nem biztosított mindenre kiterjedően egyenlő jogokat a birodalom nem muszlim alattvalóinak. Ellentétben elődjével ez a pátens – kifejezetten megerősítve a Gülhane rendeletben foglaltakat – már nem tett utalást az iszlám elvekre, sokkal inkább európai ihletésű kódexek bevezetéséről beszél:

„Ámbár birodalmunk és népünk jóléte és gazdagsága állandó növekedésben van, mégis az a mi méltó kívánságunk, hogy a szükséges új reformokat, melyeket idáig kibocsátottunk és kihirdettünk, újra megerősítsük és gyarapítsuk, hogy a mi dicsőséges birodalmunk azon tökéletességre jusson, amely azt fényénél és a műveit államok közti előkelő helyzeténél fogva megilleti. Összes alattvalóink dicséretreméltó hazafias törekvése és a velünk nemes és Őszinte szövetségben élő nagyhatalmak jóakaró támogatása és kívánsága következtében, Isten segítségével, a mi dicsőséges birodalmunk hatalmas jogai a külföldön nagy mértékben erősödtek... Ezen cél elérésére mindazon eszközök pontosan figyelembe vétetnek és fokozatosan alkalmaztatnak, melyek által Európa tudományából, ismereteiből és tőkéből haszon meríthető.”

„A javasolt büntetőjogi reformok keretében Minden esetenél, magukban a fogházakban mindenféle testi büntetés és fenyítés azok kivételével, melyeket a mi szultáni

kormányunk a fegyelmi szabályzatban előír, valamint minden kínzás jellegű eljárás teljesen mellőztetik és eltöröltetik. Ezen határozatokkal ellenkező kegyetlen cselekedetek megakadályoztatnak és szigorúan megtoroltatnak. Ezen felül mindama tisztviselők, akik ilyen cselekedeteket elrendelnek, valamint azok, akik ezeket végrehajtják, rendreutasítatnak és a büntetőtörvény szerint megbüntetik.”<sup>23</sup>

Ezt követően az 1858. évben hozott Büntetőkódex az 1810-es napóleoni büntetőkódexet vette alapul, teljesen mellőzve az iszlám vallásjog büntetési tételeit. Francia típusú büntetőbírói rendszert (törvényszék, fellebbviteli bíróság és legfelsőbb bíróság) épített ki, először vezetve be Törökországban a hierarchikus bírói rendszert. 1923-ig mind a bírói rendszer, mind a büntetőkódex érvényben maradt.<sup>24</sup>

A *hadd*<sup>25</sup> büntetések<sup>26</sup> hatályon kívül helyezését egy pragmatikus jogi indoklással végezték el. Az ediktumok betartásának biztosítása szerte a birodalomban a *Shaykh ul Islam* hatáskörébe tartozott, mely egy akkor több mint 500 éve létező intézmény volt. A *hadd* büntetések eltörlését, – amely sok esetben kegyetlen volt és kínzó büntetésekkel járt – a két prominens *Shaykh ul Islam* úgy indokolta, hogy mindez az emberek javára és érdekében történik, tehát összhangban van a *maslahával*, az iszlám teológiai érveléssel.

A *Hatt-i Hümayun* a *jizya*<sup>27</sup> eltörlésével kiemelte a nem muszlimokat a *dhimmi*<sup>28</sup> státusból. Az ún. *bedel-i askeri* helyettesítette a fejadót (*jyzia*), amit hagyományosan a nem muszlimoknak kellett fizetni és az 1856-os *Hatt-i Hümayun* deklarálta, hogy az Oszmán Birodalom összes alattvalója egyenlő és alattvalói kötelezettsége, hogy a hadseregben szolgálatot teljesítsen, melynek időtartamát törvény szabályozza.<sup>29</sup> A *Tanzimat* korszakban az ottomán vezetés 1850-ben adoptálta továbbá a Napóleoni Kereskedelmi Törvényt, 1858-ban a Francia Büntető Kódexet, szintén 1858-ban a francia tulajdonjogi szabályokat és 1864-ben a francia Tengeri Kereskedelemre vonatkozó törvényt.<sup>30</sup> A homoszexualitást 1858-tól büntették.<sup>31</sup>

Bár a *sharia* bíróságok továbbra is működtek a birodalom területén, elsősorban a városi muszlim lakosságnak az igazságszolgáltatási szervei maradtak. A vidéki lakosság számára fenntartott bíróságok a szokásjogot (*urf*) követték mind anyagi, mind eljárási tekintetben, *milliya* bíróságokat pedig a különböző keresztény és zsidó szekták tartották fenn saját szabályaik alapján saját vallásuk gyakorlóinak számára. A *sharia* szerepe tehát csökkent.

Emellett az uralkodónak saját közigazgatási joga volt, amit nem a *sharia*-ból származtatott.<sup>32</sup> Ezek az ún. szultáni rendeletek (*ferman*) voltak, melyekre az iszlám különösen a közjogot érintő befejezetlen és hiányos szabályai miatt a fennálló joghézagok kitöltése érdekében volt szükség. Az ottomán uralkodó

ezen az egyszemélyes döntései jogszokásokon, szokásjogi gyakorlaton alapultak és azokat az Ottomán Birodalom vallásjogi hivatala (*ulema*) vezetőjének a *Shaykh ul Islam*nak kellett jóváhagynia. A jóváhagyás (*fetva*, *fatwa*) gyakorlatilag egy megjegyzés volt arra vonatkozóan, hogy ezek a döntések összhangban vannak az iszlám jogával (*kanunlar*). Ezek a döntések közigazgatási jogba tartozó szultáni direktíváknak számítottak<sup>33</sup> és egyetlen iszlám államban sem volt ennyire elterjedt az alkalmazása, mint az Ottomán Birodalomban.<sup>34</sup> A *Shaykh ul Islam*ot a szultán nevezte ki és bármikor leválthatta, a megbízatása tehát a mindenkori szultán/padisah<sup>35</sup> óhajától függött.<sup>36</sup> A közjogot bevezetésben jellemző kettősség tehát már itt megmutatkozott.

Az első világi bíróságok (*nizamiye*) felállítása is a 19. században, 1869-ben kezdődött, hogy az új szekuláris, európai joggal harmonizáló jog alapján dönthessenek el ügyeket birodalomszerte. Ezeket a bíróságokat az ottomán szultán hozta létre, hogy ezeken a bíróságon a szekuláris jogot alkalmazzák.

A *sharia* kodifikációja is ebben a században kezdődött. Ennek lett az eredménye az ún. *Mejelle*, amely egy a Hanafi jogiskola<sup>37</sup> által kodifikált *sharia* jog volt. Hozzá kell tenni, hogy a *sharia* kodifikációja elsősorban a kereskedelmet érintő szabályokat kodifikálta, tehát a *sharia* kis részét (szerződések joga, bérleti, kötelmek, biztosítók, gazdasági társaságok, tanúvallomás tétel és bizonyítékok), elsősorban a gazdasági anyagi és eljárásjogot érintő legsürgősebb kérdéseket. Nem fedte le a családjogot, ahol változatlanul a *sharia* szabályai voltak érvényben, sem a büntetőjogot, amelyet pedig európai alapokon külön kodifikáltak.<sup>38</sup> Az ottomán a vezetés és a hadsereg a 19. századra elfogadta az európaiságot ezzel együtt a szekuláris szabályokat – legalábbis a kereskedelmi jog tekintetében – és ennek az új realitásnak a *Tanzimat* reformok voltak a manifesztációi. A szekularizáció irányába tett első lépések gyakorlati megvalósulására példa a Bahai vallás alapítójának 'Baha'u'llah' (1817-1892) az esete, aki magát Isten új küldöttjének vélte. Emellett azt állította, hogy a Korán és Mohamed próféta tanításai (*pbuh*) többé nem alkalmazhatóak. Állításai ellenére II. Abdul Hamid (1876-1909) szultán nem ítélte őt hitehagyás miatt halálra, ehelyett börtönbe záratta. Ez az eset ekkor azt mutatta, hogy a hitehagyás miatti halálbüntetés eltörlése nem csupán elmélet, hanem a gyakorlat is.

### 3. Az Islahat<sup>39</sup> fermani<sup>40</sup> (Islahat Hatt-I Hümajunu<sup>41</sup>) és hatása

A reformok következő lépése az *Islahat fermani* volt. Az *islahat* szó a török *islah* (reform) szóból származik. Az *Islahat fermani* a *tanzimat fermanit* jelöli to-

vábbi változtatásokkal. Az *edictum* még határozottabban továbbvitte a *Gülhane* rendelet eredményeit az Ottomán Birodalom nem muszlim lakosainak muszlimokkal egyenlő bánásmódját illetően, de más ügyekben is, így például a jogok, adók, katonai szolgálat és toborzás, oktatás, közhivatalokban eljárás, valamint bírósági tanúvallomás tétel ügyében is. Újra megerősítette az 1839-as szultáni levélben az alattvalóknak vallás és felekezetkülönbségre tekintet nélkül biztosított jogokat. Meghagyta az összes nem muszlim vallási felekezetnek a régebben adományozott előjogokat és kiváltságokat, rendezte a különböző vallási felekezetek belső vitás kérdéseit és teljes vallásszabadságot hirdetett. Biztosította továbbá a bírósági eljárások nyilvánosságát és eltörölték a kínzást az eljárásokban. A büntetések kiszabása során a humánus bánásmód érvényesült, elfogadták a *nullum crimen sine lege*, és a *nulla poena sine lege* elveket, vegyes bíróságokat hoztak létre, amellyel lehetőség nyílt muszlimok és nem muszlimok között zajló perek tárgyalására, emellett a nem muszlimok tartományi gyűléseken való részvétele és politikai jogaik gyakorlásának lehetősége is biztosítva lett.

A dekrétumot Anglia és Franciaország jól időzítve a párizsi békeszerződés 1856-os aláírása előtt, Isztambulban hirdettette ki. A megállapodás szerint az európai hatalmak biztosítják az Ottomán Birodalmat arról, hogy megvédik a Földközi-tengeri kereskedelmi útvonalait Oroszországgal szemben, cserébe pedig az Ottomán Birodalom elismeri az Islahat *ferman*iban foglaltakat, melyet a külföldi kormányok készítettek elő számára. Az Ottomán Birodalom tehát hanyatlásának olyan korszakához érkezett, amikor a külföldi hatalmak nem kevés számukra tett belpolitikai engedmény mellett tudták reformokra bírni.<sup>42</sup>

Az előbb említett szultáni *edictum*ok és reformok azt eredményezték, hogy az ottomán értelmiségiekből egy olyan kis csoport kezdett szerveződni, akik a nyugat alkotmányos fejlődését követve az Ottomán Birodalomban is hasonlót akartak megvalósítani. Az ún. "fiatal ottománok"<sup>43</sup> akiket a szultán maga küldött Franciaországba – célja egyértelműen az alkotmányos monarchia megvalósítása volt, mely tulajdonképpen azt jelentette, hogy a szultán hatalmát a parlament korlátozza a birodalom összeomlásának elkerülése érdekében.<sup>44</sup> Ők hozták a birodalomba a civilizáció, a modernizáció, a nacionalizmus és a szekularizáció eszméit.<sup>45</sup>

### 4. Kanuni Esasi<sup>46</sup>

Az Ottomán Birodalom első alkotmányát, amelyet az 1831-es belga alkotmányról és az 1875-ös francia alkotmányról modelleztek<sup>47</sup> 1876 december 23-án<sup>48</sup> hirdették ki szultáni rendelettel, melyet II. Abdülhamit (1876-1909) szultán bocsátott ki, Mithat

Pasa jóváhagyásával. A történettudomány szerint az alkotmány véget vetett a tanzimat korszakának és kezdetét vette az első alkotmányos korszak (*Birinci Mesrutiyet*).<sup>49</sup>

A birodalom teokratikus monarchia jellegét az alkotmány nem változtatta. Az államhatalom Istentől származik és még mindig az ottomán családot illeti meg (3. Cikkely), de ez a hatalom csak és kizárólag a család legidősebb fia által gyakorolható. A szultán kinevezte magát kalifának, egyben az iszlám védelmezőjének (4. Cikkely). A szultán szent és felelősségre nem vonható (5. Cikkely). Az államvalás az iszlám (11. Cikkely), a birodalom hivatalos nyelve a török (11. Cikkely).

Az Ottomán Birodalom állampolgárai alapjait az alkotmány 8-26. Cikkelye szabályozta. A szabályozás mellett – amely gyakorlatilag felsorolás jellegű – nem voltak garanciális rendelkezések. Ennek értelmében az Ottomán Birodalom minden állampolgára számára biztosította a személyes szabadságjogokat (8-10 Cikkely) a *nulla poena sine lege* elvét (10 Cikkely) a vallásszabadságot (11. Cikkely), a szólás és sajtószabadságot (12-13 Cikkely) az igényérvényesítés jogát (14. Cikkely), az ingyenes oktatáshoz való jogot (15. Cikkely), minden ottomán számára jog- és közhivatalok előtti egyenlőséget (17-19. Cikkely) a tulajdon szentségét (21. Cikkely), a lakhely sérthetetlenségét (22. Cikkely), az inkvizíció és a kínzás teljes tilalmát (26. Cikkely).

Sajnos azonban a 113. Cikkely könnyedén kikerülhetővé is tette ezeket a rendelkezéseket. A 113. Cikkely értelmében ugyanis a szultánnak joga volt a birodalom területéről kiutasítani és eltávolítani azokat az embereket, akikről a rendőrség hiteles nyomozása folytán kiderül, hogy az állam biztonságát megsértették. Mivel pedig az alkotmány összes rendelkezése a jogi hierarchiában a törvények felett állt, így nem létezett olyan jogszabály, melynek segítségével e cikkely rendelkezéseit érvényteleníteni lehetett volna. Nem beszélve arról, hogy a rendelkezés totális ellentétben áll a Gülhane rendelet büntetőeljárásra vonatkozó rendelkezéseivel (tárgyaláshoz való jog, eljárás nyilvánossága), mivel ebben az esetben a nyilvánosság előtt lefolytatott bizonyítási eljárás nem volt megengedett.

Továbbá a törvényjavaslat benyújtásának joga kizárólag a Minisztertanács joga volt (*Heyet-I Viikela*) és csak a szultán konszenzusával kerülhetett a törvényjavaslat megvitatásra a Parlament elé (53. Cikkely). A Minisztertanács vezetője a nagyvezír volt és a miniszterek kinevezése a szultántól függött és egyedül neki tartoztak felelősséggel. A kormány Képviselőház felé fennálló felelősségének pontos szabályai az alkotmányban nem kerültek rögzítésre, aszultán bármikor feloszlathatta a Képviselőházat.<sup>50</sup>

A parlament kétkamarás volt: a Szenátusból (*Heyet-I Ayan*, 60-64 Cikkely) és a Képviselőházból

állt (*Heyet-I Mebusan*, 65-80 Cikkely). Mindkettőnek egyszerre kellett üléseznie novembertől márciusig (43. Cikkely). A szultán szükségállapot esetén összehívhatta a parlamentet a törvénykezési időszakon kívül is, illetőleg rövidíthette, vagy meghosszabbíthatta az ülésezési időtartamot (43. Cikkely). A Szenátus tagjainak száma, vezetővel együtt nem haladhatta meg a Képviselőház tagjai 1/3-ának számát (60. Cikkely). A Szenátus tagjait élethosszra a szultán nevezte ki (60., 62. Cikkely). A Szenátus feladata az elé terjesztett törvényjavaslatok felülvizsgálata volt abban a tekintetben, hogy összeegyeztethetőek e a szultán felségjogaival, a szabadsággal, az alkotmány rendelkezéseivel, az Ottomán Birodalom területi egységével, az állam belső biztonságával, az államvédelmi érdekekkel, avagy egyéb etikai szempontokkal (64. Cikkely). A Képviselőház tagjai közvetlen választással nyerték el tagságukat és az Ottomán Birodalom férfi lakosai közül választották ki őket. Minden kb. 50.000 férfira 1 képviselő esett (65. Cikkely). Törvényjavaslat akkor volt előterjeszhető, ha a Képviselőház azt megvitatta (80. Cikkely). Törvényhozó hatalommal azonban kizárólag a szultán volt felruházva.

A bírói hatalom „*mehákim*” címszó alatt az alkotmány 81-91 Cikkelye alatt került szabályozásra. Szabályai megfeleltek a korabeli nyugat-európai standardnak. A bírói testületre vonatkozó szabályok a következőkben foglalhatóak össze: bírót nem lehet elbocsátani, a bírói elmozdíthatatlan, nyugdíjazása, büntett miatti elítélésből következő elbocsátása külön törvény alá tartozik (81. Cikkely). A bírósági eljárásokban rögzítésre került az eljárások nyilvánosságának elve (82. Cikkely), az igényérvényesítés szabadsága (83. Cikkely), a törvényeknek megfelelő ítélet garanciája (85. Cikkely) és a bírói függetlenség elve is (86. Cikkely).

Az 1876. évi alkotmánnyal nem sikerült a nyugati modellekhez hasonló alkotmányos monarchiát létrehozni. A törvényhozó és a végrehajtó funkciók még mindig széles körben a szultántól függtek.<sup>51</sup> Valójában II. Abdulhamid szultán profitált az alkotmányból, aki 1878-ban feloszlatta a parlamentet és nem hívta össze egészen 1908-ig, az országot pedig az abszolutizmus (*istibdat*) szabályaival kezdte igazgatni, de ezek a közjog irányába tett deiszlamisáló lépések hozzájárultak ahhoz, hogy évtizedekkel később az Ottomán Birodalom romjából kinőhetett a szekuláris Török Köztársaság.<sup>52</sup>

## 5. Konklúzió

A *Tanzimat* reformok indították el a szekularizációt a közjogot érintő deiszlamisáló lépésekkel az Ottomán Birodalomban és a kezdeti reformok Mahmud szultán szándékából történtek. A reformokat illető legjelentősebb innováció a szuverenitás szekuláris felfogásán alapuló ottomán állam

létrehozatala volt, szemben a középkori koncepción alapuló iszlám államéval. A mai modernizációs és szekularizációs folyamatok ezzel a változással kezdődtek. A *Tanzimat* reformok az összes alattvaló számára történő egyenlő jogokat biztosítottak, különösen a nem muszlimok tekintetében, akik a korábbiakban *dhimniként* voltak nyilvántartva. Ez vezetett el az identitás újabb állomásához, az ottomán<sup>53</sup> alattvaló fogalmának bevezetéséhez (mely gyakorlatilag az alapját képezi a török állampolgár fogalmának), akik a korábbi *millet* rendszert felváltották. Ez tulajdonképpen azt jelentette, hogy a birodalom összes alattvalója a törvény előtt egyenlőnek számított tekintete nélkül vallási hovatartozására.

Az Ottomán Birodalom hivatalosan iszlám állam volt, melynek a feje a szultán volt. A millet rendszer nagyfokú vallási, kulturális és etnikai kontinuitást engedett a birodalom területén élő nem muszlim lakosság számára és lehetővé tette számukra, hogy beépüljenek a birodalom közigazgatási, gazdasági és politikai életébe.<sup>54</sup> A különböző régiók szultáni közigazgatási szervei és hivatalnokai beszédtek a fejadót a nem muszlim lakosságtól, amelynek fejében garantálták, hogy a helyi vallási és kulturális kérdéseket a régió közössége dönthesse el. Ez a fajta kettősség a jogrendszert is jellemezte. A szultánok az iszlám vallás szabályait követték, a jogrendszer alapja a *sharia* volt, emellett pedig regionálisan érvényesek voltak a különböző területek kulturális jogszokásai és szokásjoga is.

A 19. század fordulóján az uralkodórétteg felismerte, hogy ahhoz, hogy európai politikai riválissal meg tudjanak birkózni, újra kell építeniük a törvényhozási, katonai és bírói rendszerüket. Amikor a *millet* elvesztette a hatékonyságát a határokon jelentkező nacionalista törekvésekkel szemben, az Ottomán Birodalom új módszereket keresett a területén élő különböző csoportokból álló lakosság kormányzására.<sup>55</sup>

III. Szelim szultán már 1792-ben megalapította az első világi katonai iskolákat (*Nizam-ı Cedid*). A jelentős reformokat azonban az Oszmán Birodalom első reformkora, a *Tanzimat* korszak hozta el. A *Tanzimat* korszakot követően olyan szabályok léptek életbe, mint a muszlim és nem muszlim alattvalók jogainak egyenlővé tétele, a parlament megalakítása, a hitehagyás büntetőjogi kategória eltörlése, az alkotmány megalkotása és az ottomán alattvaló fogalmának és jogainak rögzítése. Az első világháború hozta az Oszmán Birodalom csökkenését, végül a győztes szövetségesek általi felosztását, de véleményem szerint a Török Köztársaság valójában egy a birodalom romjain épült nemzetállam megalakítása volt.

Tanulmányom másik célja alapvetően abból a kihívásból eredt, hogy rávilágítsak a napjaink terror cselekedeteinek hátterében álló extrém szervezetek

nézeteinek alaptalanságára így pl. Al-Muhajiroun és Hizb-u-Tahrir terrorszervezetekre, akik a modern *Khilafah* állam létrejöttét és a vallásos szövegek szószerinti értelmezését hirdetik. Pamfletjeikben rendszeresen rövid áttekintést adnak az Ottomán Birodalomról és a *Khilafah* új iszlám államot a birodalommal történő félrevezető párhuzamba állításal népszerűsítik.

Ennek érdekében folyton arra hivatkoznak, hogy 1923 volt az utolsó éve a kalifátusnak és ez az a modell, melyet ők a jövőben kizárólag ideálisnak és egyetlen működőképesnek tartanak. Próbálnak valamiféle párhuzamot állítani a dicsőséges Ottomán Birodalom és a saját maguk által elképzelt kalifátus között. Még szóhasználatban (*Khilafah*) is igyekeznek előidézni egyfajta nosztalgikus múltbéli képet. Azonban a múltban nem a *sharia* egyetlen értelmezése létezett, alattvalóik pedig vallásilag és politikailag sokszínűek voltak.

Ennek során rendre mellőzik a *Tanzimat* korszak pragmatizmusát, mely az alattvalók erős iszlám gyökereivel egy olyan kifelé tekintő országot teremtett, mely aktívan együttműködik szomszédaival, ennek érdekében befogadja a kisebbségeket és egyenlő jogokat biztosít nekik. A szélsőséges csoportok irodalma szerint azonban az Ottomán Birodalom azért volt sikeres, mert (látszólag) a Korán tanításai mentén járt. Azonban ha ezt a nézetet még egy további szűk ideológiai lencsén keresztül nézzük, amely figyelmen kívül hagyva releváns történelmi tényeket, és a *Tanzimat* korszak értékeit és eredményeit téves következtetésekre juthatunk. A *Tanzimat* korszak egy olyan reformkorszak volt, mely az Ottomán Birodalom eredményes korszakának, nem pedig az iszlámtól való különös eltérésnek tekinthető. A történelem azt mutatja, hogy a múltat ilyen szűk lencsén keresztül történő vizsgálata korrodáló hatással bír, és manipulatív eszköze lehet radikális politikai céloknak.

A modern iszlám állam képzelgéseknek tehát nincs történelmi előzménye, hiszen a késő Ottomán birodalom sokkal inkább európai gyökereit és az európai politikai konstrukciókat kereste, mint az iszlámot erősítette. A modern iszlám állam szélsőséges elképzelései totalitárius víziók, ahol az állam és a vallás viszonyának egyetlen értelmezése a pszichológiai manipuláció eszköze, annak érdekében, hogy engedelmes állampolgárok zsarnoki diktátoroknak legyenek kiszolgáltatva.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> 1928. április 10.

<sup>2</sup> <http://genckaya.bilkent.edu.tr/1924constitution.pdf>. A letöltés ideje: 2016.06.01. Az idézett cikkelyt szerző angolról magyarra fordította.

<sup>3</sup> Abban az időben, amikor Atatürk született, a törököknél még ismeretlen volt a nyugaton már megszokott vezetéknev fogalma.

Atatürk születésekor az elterjedt Musztafa nevet kapta, mely arab eredetű, jelentése „a kiválasztott”. Ez Mohamed próféta egyik jelzője. Musztafa, miközben katonai iskoláit végezte Szalonikiben, a „tökéletes” jelentésű Kemal nevet kapta matematikatanárától. Ettől kezdve Musztafa Kemal néven ismerték. 1916-ban dandártábornoki rendfokozatba léptették elő, amihez a pasa cím és megszólítás is járt. Ettől kezdve Kemal Pasa néven szólították. 1921. szeptember 19-én a Török Nemzeti Országgyűlés a függetlenségi háborúban elért eredményei miatt a Gazi, „Hős” címet ajándékozta neki, így ettől kezdve a Gazi Musztafa Kemal megszólítás járt ki neki. 1934-ben a reformok részeként bevezették a vezetéknev-törvényt, a lakosság nyilvántartásának pontosítása miatt. November 24-én az országgyűlés külön törvénybe iktatva nevezte el Mustafa Kemalt Atatürkknek, melynek jelentése „minden törökök atyja”. A törvényt kimondja, hogy ezt a vezetéknevet nem viselheti más személy. Törökországban legtöbbször Atatürkként hivatkoznak rá, hivatalos személyi igazolványában (nüfus cüzdanı) Kemâl Atatürkként szerepelt a neve. In: Patrick Kinross: Atatürk. The Rebirth of a Nation. Weidenfeld & Nicolson, London 2012. 12. o.; Kemal H. Karpat: The Personality of Atatürk. The American Historical Review, 90. kötet 1985. 4. sz. 893-899. o.

[http://www.jstor.org/stable/1858844?seq=1#page\\_scan\\_tab\\_contents](http://www.jstor.org/stable/1858844?seq=1#page_scan_tab_contents), 2016.01.03.

<sup>4</sup> <http://www.anayasa.gen.tr/1961constitution-text.pdf>. 2016. 06. 01. Az idézett cikkelyt angolról magyarra fordította a szerző.

<sup>5</sup> „Turkey”. The World Factbook. Central Intelligence Agency (US). <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/tu.html>

<sup>6</sup> [https://www.constituteproject.org/constitution/Turkey\\_2002.pdf](https://www.constituteproject.org/constitution/Turkey_2002.pdf). 2016. 06.01. Az idézett cikkelyt szerző angolról magyarra fordította.

<sup>7</sup> Patrick Kinross: Atatürk: The Rebirth of a Nation. Phoenix, London 1993. 47. o.

<sup>8</sup> Hivatalos weboldaluk: <http://www.diyenet.gov.tr/en>

<sup>9</sup> Hakan Yavuz – John Esposito: Turkish Islam and the Secular State, First Edition, Syracuse University Press, New York 2003. 64. o.

<sup>10</sup> Richard Davey: The Sultan and his Subjects, First Edition, Chatto & Windus, London 1907. 395. o.

<sup>11</sup> John Freely: Inside the Seraglio: Private Lives of the Sultans in Istanbul, Penguin, New York 2000. 226. o.

<sup>12</sup> A bidah a jogtudósok által iszlámmal ellentétesnek nyilvánított jogi aktus.

<sup>13</sup> Alpay Kabacalı: Abdulhamid: In Light of Objective History, Creative Publishing, Isztambul 2004. 13. o.

<sup>14</sup> Alan Palmer: The Decline and Fall of the Ottoman Empire, John Murray Publishers Ltd., London 1995. 91. o.

<sup>15</sup> Ld. uo. 92. o.

<sup>16</sup> A Rózsaházban felolvasott Szultáni Levél

<sup>17</sup> A Gülhane-ben felolvasott Hatti Hümayunu (1939) eredeti török nyelvről történt magyar nyelvű fordítása: Dr. Mészáros Gyula: A török alkotmány alaptörvényei. Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog- és Társadalomtudományi Szakosztálya, Kolozsvár 1912. 11-14. o.

<sup>18</sup> A teljes magyar fordítás In: Dr. Mészáros Gyula: A török alkotmány alaptörvényei. Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog- és Társadalomtudományi Szakosztálya, Kolozsvár 1912. 16-23. o.

<sup>19</sup> Elie Elhadj: The Islamic Shield: Arab Resistance to Democratic and Religious Reforms, Brown Walker Press Florida 2007. 49. o.

<sup>20</sup> İlber Ortaylı: Ottoman Studies, Bilgi University Press, Second Edition, Isztambul 2007. 164. o.

<sup>21</sup> 1856. február 18.

<sup>22</sup> A Hatt-I Hümayunu első sorát a szultán kézírással írta, így a kézirat a törvény erejével bírt.

<sup>23</sup> A teljes magyar fordítás In: Dr. Mészáros Gyula: A török alkotmány alaptörvényei. Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog- és Társadalomtudományi Szakosztálya, Kolozsvár 1912. 16-23. o.

<sup>24</sup> Nadirsyah Hosen: 'In Search of Islamic Constitutionalism', American Journal of Islamic Social Sciences, 21/2. 2004. 23. o.

<sup>25</sup> Az iszlám vallásjogban szereplő büntetési tételek.

<sup>26</sup> Mohammad S. Wiawa: Punishment in Islamic Law: A Comparative Study, American Trust Publications, 1993. 31. o.

<sup>27</sup> Fejadó, amelyet a nem muszlimoknak kellett fizetni a birodalom területén.

<sup>28</sup> Nem muszlim alattvaló.

<sup>29</sup> Roderic Davison: Reform in the Ottoman Empire 1856-1876, Princeton University Press, Princeton 1963. 116. o.

<sup>30</sup> Hans-Lucas Kaiser – Walter Stoffel: Revolution of Islamic Law. Eighty years of the Swiss Civil Code in Turkey Tagungsbericht University of Fribourg, Berlin 2006. 1. o.

<sup>31</sup> Robert Wintemute: Legal Recognition of Same-sex Partnerships: A Study of National, European and International Law, 2001. 438. o.

<sup>32</sup> Talal Asad: Formation of the Secular: Christianity, Islam, Modernity, Stanford University Press, 2003. 210. o.

<sup>33</sup> Hunt Janin – Andre Kahlmeyer: Islamic Law. The Sharia from Muhammad's Time to the Present, MacFarland, London 2007. 188. o.

<sup>34</sup> Carter Vaughn Findley: Bureaucratic Reform in the Ottoman Empire, Princeton University Press, 1986. 5. o.

<sup>35</sup> Hamilton Alexander Roskeen Gibb –Harold Bowen: Islamic Society and the West. A Study of the Impact of Western Civilization on Moslem Culture in the Near East, Oxford University Press, 1969. I. kötet, 2. rész, 120. o.

<sup>36</sup> Don Peretz: The Middle East Today, Praeger, London 1994. 53-65. o.

<sup>37</sup> A legliberálisabb szemléletű jogértelmezéssel foglalkozó iszlám jogiskola.

<sup>38</sup> Knut S. Vikor: Between God and the Sultan: The History of Islamic Law, Hurst & Co Ltd, London 2005. 230. o.

<sup>39</sup> Islahat jelentése reform.

<sup>40</sup> A szultán kézjegyével (tugrájával) ellátott szultáni, rendelet, parancs.

<sup>41</sup> A Hatt-I Hümayunu első sorát a szultán kézírással írta, így a kézirat a törvény erejével bírt.

<sup>42</sup> Sükrü Hanioglu: A Brief History of the Late Ottoman Empire, Princeton University Press, 2008. 82-83. o.

<sup>43</sup> Metin Heper – Sabri Sayan (szerk.): The Routledge Handbook of Modern Turkey, New York 2012. 15-26. o.

<sup>44</sup> Fatma Muge Gocek: Rise of the Bourgeoisie, Demise of Empire, Ottoman Westernization and Social Change, Oxford University Press, Oxford 1996. 133. o.

<sup>45</sup> Özgür Metin-Gelbal Onur, The Path to Modern Turkish Law, 1994

[http://www.ankarabaru.org.tr/siteiler/AnkaraBarReview/tekma\\_kale/2008-2/13.pdf](http://www.ankarabaru.org.tr/siteiler/AnkaraBarReview/tekma_kale/2008-2/13.pdf)

<sup>46</sup> Törökül: Alapjogok.

<sup>47</sup> Mehmet Merdan Hekimoglu: Constitutional Developments since Ottoman Times, Grin Verlag, München 2010. 15. o.

<sup>48</sup> A teljes magyar fordítás In: Mészáros Gyula: A török alkotmány alaptörvényei, Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog- és Társadalomtudományi Szakosztálya, Kolozsvár 1912. 24-43. o.

<sup>49</sup> Patrick Kinross: The Ottoman Centuries. The Rise and Fall of the Turkish Empire, Perennial, USA, 559. (első kiadás Quill, New York 1979)

<sup>50</sup> Ergun Özbudun, Constitutional Law, In: Ansay Tugrul- Don Wallace, Introduction to Turkish Law, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2002. 19-51. o.

<sup>51</sup> Patrick Kinross: The Ottoman Centuries. The Rise and Fall of the Turkish Empire, Harper, First Edition 1979. 517-520. o.

<sup>52</sup> Hakan Yavuz and John Esposito, *Turkish Islam and the Secular State* Syracuse University Press New York First Edition, 2003. 244. o.

<sup>53</sup> Stanford J. Shaw: *History of the Ottoman Empire and Modern Turkey*, Cambridge University Press, London 1976. 36. o.

<sup>54</sup> Omer Baristiran: *Secularism: The Turkish Experience*, University of Pennsylvania, 2004. 34. o.

<sup>55</sup> Istiaqh Hussain: *The Tanzimat: Secular reforms in the Ottoman Empire. A Brief Look at the Secular Laws in the Ottoman Empire with a Particular Focus on the Tanzimat Reforms*, Faith Matters, 2011. 12. o. (1839-1876) <http://faith-matters.org/images/stories/fm-publications/the-tanzimat-final-web.pdf>

**Csaba Szilovics**

associate professor, head of department  
Department of Financial Law, Faculty of Law,  
University of Pécs

## The decree of the Hungarian Constitutional Court on establishing a claims management foundation for the debt settlements regarding the Quaestor-scandal (Decree 32/2015 (XI.19.) of the Constitutional Court)

The Constitutional Court declared about Act XXXIX. of 2015, based on the claim settlement of Quaestor Financial Consulting Ltd<sup>1</sup>'s more than 30.000 claimants, that the government has the right to establish the institutional system of claim settlements based on public interest. However it cannot specify who is eligible or what conditions they should meet, without taking into account the equality before the law, non-discrimination, and the balance of debit against financial institutions liable for settling claims.

### I. Facts of the Case

In its Decree of November 2015, the Constitutional Court decided on the legal fate of the institutional system of claim settlements regarding the major financial abuse. After the insolvency of the company that impaired assets of over 1 billion US dollar for approximately 32.000 clients, the procedures for compensation started. Investors could expect financial aid of up to a 20.000 euro threshold from the Investor Protection Fund (later on IPF), that would not have covered even slight of the caused damage. The government would have ensured the amount of compensation up to a 100.000 euro threshold based on political, administrative, and legal reasons, and established a fund with the Act XXXIX of 2015 to conduct and administer the compensations. This law set the procedure and terms of the compensation in great detail. The IPF members were charged for the financial liabilities. This norm was attacked by constitutional complaints of three IPF representative, who argued against the law and certain sections of it, claiming that the Quaestor law specified surplus liabilities for them with uncertain

conditions. In addition to this, the aggrieved parties of Buda-Cash Ltd., another brokerage firm that went bankrupt in 2015, also attacked the Quaestor law, especially its first paragraph of Article 1. They thought, that the compensation stated for the aggrieved parties of Quaestor is subject to discrimination, and as a result, it would be detrimental for them.

### II. Relevant Provisions

#### The Fundamental Law of Hungary

##### Article B

(1) Hungary shall be an independent, democratic rule-of-law State.

##### Article M

(2) Hungary shall ensure the conditions of fair economic competition. Hungary shall act against any abuse of a dominant position, and shall protect the rights of consumers.

#### Freedom and Responsibility

##### Article I

The rules for fundamental rights and obligations shall be laid down in an Act. A fundamental right may only be restricted to allow the effective use of another fundamental right or to protect a constitutional value, to the extent absolutely necessary, proportionate to the objective pursued and with full respect for the essential content of such fundamental right.

##### Article XIII

(1) Everyone shall have the right to property and inheritance. Property shall entail social responsibility.

##### Article XV

(1) Everyone shall be equal before the law. Every human being shall have legal capacity.  
(2) Hungary shall guarantee the fundamental rights to everyone without discrimination and in particular without discrimination on grounds of race, colour, sex, disability, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or any other status.

Act XXXIX. of 2015 on establishing a claims management foundation for the debt settlements of the Quaestor insolvency.

„1. § (1) The scope of the law affects those transactions, where the disclaimer of client was intended to purchase bonds issued by QUAESTOR FINANCIAL HRURIRA Management Consultancy Limited Liability Company, or intended at the purchase of bonds issued by Quaestor Securities Private Limited Company or by its affiliate, and the

client settled its liability concerning the payment of consideration, irrespectively of the fact whether the privity came off as valid or fully succeeded.

(2) Those private or legal person and other organizations are eligible for compensation, who as a result of the bond issues mentioned in paragraph (1) have a claim against the business associations mentioned in paragraph (1) on the day this law comes into effect."

„2. § (1) In order to settle the demands regarding the claims originating from Section 1. §, this law establishes the Compensation Fund of the Quaestor Aggrieved Parties (from later on: Fund).

(2) The transferring of the claims to the Fund in exchange for consideration does not affect the compensation process written in Section 213 of Act CXX of 2001 on the capital market."

„4. § (4) To ensure the continuity of the Fund - with the government as the third party guarantor - it can issue bonds for a maximum of 10 years duration, can borrow from credit institutions with maturity of maximum 10 years, and from the Hungarian National Bank - with the government as the third party guarantor - can ask for bridging loan with a maturity of maximum 3 months.

(5) The directorate of the Fund can demand refundable cash advances from the Investor Protection Fund members (from now on: IPF) in order to pay the instalments of the loan mentioned in paragraph (4), in order to supplement its own resources, with the liability of repayment.

(6) IPF members are liable to pay the advances in the calendar year of 2014 as a proportion of their annual payments. When calculating the ratio for the annual assessment of advances *a)* the annual liability towards the IPF should be neglected by those members, *aa)* who defunct without successor, *ab)* whose liquidation is legally ordered, *b)* in case of IPF membership after the 10th of April, 2015 the annual membership payment liability of these members should be considered as the annual liability of 2014. (7) According to this law, any business is also considered to be IPF member, that was yet an IPF member on the 10th of April, 2015, as well as the successors of those organizations that were IPF members from the 10th of April, 2015.

(8) Annually paid advances must be assessed once before the due calendar year, until the 15th of December at the latest. Advance paid in the calendar year of 2015 must be assessed

at maximum 150 days after this law comes into effect. In case of IPF membership after the assessment of the annual advance payment, only the advances of the new member must be assessed - within 60 days of the membership -, the already assessed advances (of other members) shall not be modified.

### III. Ruling of the Court

In Chapter 3 of its decree the Constitutional Court first examined the content and formal terms and conditions. The constitutional complaints conformed to the conditions specified in Paragraph (1) and (1/B) of Section 52 of the Constitutional Law and they contained the elements defined in Paragraph (2) of Section 26. However, a proposal was dismissed based on Section 64/B of the Constitutional Law, that requested to overrule the Quaestor law without specifying and referencing the related regulations. Afterwards the Constitutional Court examined the claim and entitlement of the claimant themselves. According to the Court, the concerns of IPF promisors regarding the discrimination of submissions of the aggrieved parties are not justified. The Court assessed, that it is irrelevant for proposals to specify the substantive scope of Quaestor or the terms and conditions of the compensation. The Court rejected their proposals based on Point d) of Section 64 of the Constitutional Law. The Constitutional Court accepted most concerns of the proposers, however it rejected those regarding the provisions of the Quaestor compensation fund and IPF members.

Analysing the content of the submissions the Constitutional Court made the following decisions. First of all it declared, that since its functioning it has seen the constitutional requirement of preparation time as the main building block of legal certainty. According to the Court, legal certainty is not a fundamental right. However, with regards to the legal changes, the preparation time for those obligated must be clearly and fully specified.

If the adjustment time related to the new law is too short, comes with exceptional difficulties, the adjustment would be impossible, or if the law does not provide such opportunity at all, then the case is against the Fundamental Law. The Court determined, that the advance payments for financial institutions is not an extra liability directly resulting from their IPF membership. This measure of the Quaestor law is inexact, because it merely defines that advance payments of members have to be met as proportion to their general liabilities. The law does not define a more precise calculation method. For the obligated parties this meant such a



legal uncertainty, that ran counter to the constitutionally required preparation time. According to the Court, the Quaestor law required IPF members to keep an amount at disposal not defined in advance, which made the planning of their financial year harder and literally impossible for the year of 2015. The Court understood, that the advance payments set by the Quaestor law did not result from the normal liabilities related to the IPF membership. Members of the Constitutional Court agreed on the fact, that the date, amount and method of payment of these extra liabilities should have been specified more precisely. Due to this inaccuracy of Section 4 Paragraph (8) of the Quaestor law, the annual financial plans of IPF members were subject to uncertainty, and due to the lack of necessary preparation time this paragraph of the legislation is against the Fundamental Law.

Secondly, the Constitutional Court examined the probability for incidental discrimination among aggrieved parties. It took stand on the fact if the law specified reasons, based on which besides the 20.000 euro maximum compensation threshold of the IPF rules, affected people could apply for the exceptional and extraordinary compensation proceedings of 100.000 euros. According to the Court, no investor has the subjective right for compensation, since it is based on equity, the separate decision and *ex gratia* solution of the government. The Court sought whether there is any objective reason for this positive differentiation, or it is arbitrary. It defined, that restraining discrimination did not mean the restraining of principled differentiation, only that „every legal person must be treated as equally dignified individual”.<sup>2</sup> Based on Section 15§ Paragraph (1) of the Fundamental Law, unlawful act can be determined when the legislator makes unreasonable difference between members of the same group, and this different regulation has no rational and cogent reason, therefore arbitrary. The Court examined if the aggrieved parties possess further rights for special treatment compared to other investors also receiving compensation from the IPF.

The Constitutional Court did not accept the opinion of the Quaestor law legislators, which stated that the discrimination is based on the purchase of Quaestor bonds functioning similarly as in a bank, therefore they were wrong and unaware of the risk involved in the privity. According to the Court, these reasons could only hold for the purchase of bonds issued by Quaestor, but do not justify the different and special treatment. Since the Court did not see the treatment justified, it labelled Section 1§ of the Quaestor law as unlawful and repealed it based on Paragraph 1 of Article 15 of the Fundamental Law.

Thirdly, the Court examined the proposal of investor services, that presumed offence to their property rights. It found that the temporary charge on the IPF members' properties could mean the restriction of property rights ensured by Paragraph (1) of Section XIII § of the Fundamental Law. The reason is that the right to property as a basic human right is also given to a legal person as well. However, this right can be proportionately limited based on public interest if necessary. The judges of the Constitutional Court analyzed in the Quaestor case whether the restrictions laid on the IPF members were in align with the targeted community objective. In this privity, public interest was meant to be stable and predictable in the financial sector. The fact that the Quaestor clients received favorable treatment did not exclude this objective to be realized. Even the interests of a smaller community can evoke effects on the society with which public interest can materialize. The Quaestor insolvency created a social mistrust against the financial sector which caused further disturbance in the economy. In this process the financial soundness of the IPF members can help in restoring the faith and trust towards the financial markets. Even though the compensation of the aggrieved parties of the Quaestor case could possess public interest, the Constitutional Court did not regard the property restrictions of IPF members to be fairly aligned with the implementation. Financial institutions would have had to take part in an uncertain compensation system that could have had to last 10 years, in which even the role of the government as guarantor was unclearly specified. The property restrictions of members were described in a precarious way without any consideration or repayment guarantee. This regulation was not aligned with realizing public interest, because it would overburden the property of IPF members. Due to the restriction on property rights, as a fundamental right, the Constitutional Court set aside Sections 5-9 §, Point d) of Section 6§ and Section 13 § of the Quaestor law.

#### IV. Assessment

It reflects the complexity of the Constitutional Court's decree that it required two parallel justifications and involved six minority reports from judges. There was a consensus among the judges that the government can freely advertise *ex gratia* compensation programs. This however is not a fundamental right, as supported by several constitutional court decrees.<sup>3</sup>

The judges agreed on the fact, that the biggest problem of the Quaestor compensation fund is that it further involves its financial consequences on to

the IPF members without clear and proper regulation.

In addition to this, several other minority reports were issued regarding this decree. The most outstanding from these is the opinion of Constitutional Judge László Kiss, who suggested applying the *Lex Rhodia* responsibility, loss-distribution system, which is followed by the Hungarian, Austrian, German and South-African trading practices.<sup>4</sup> Judge Mr. Kiss thought, that the state itself can be part of sharing the liabilities. The governmental organisation responsible for controlling failed its basic duty to effectively supervise, identifying the occurring negative outcome during the process.<sup>5</sup> Judge István Balsai saw the state's role differently. According to him, the state ultimately bears the liability and responsibility of the compensation process, therefore its fulfillment should be assumed. The debate can take a political shape from this point on, as the Hungarian government played a controversial role regarding its public finance affairs in the past 5 years. It solved the contract modification of foreign currency loanees, however it did not fulfill its promise it took while nationalizing private pension funds.

The compensation of the aggrieved parties can further raise debates from a consumer protection viewpoint. Legislators defined in the Fundamental Law<sup>6</sup> that Hungary takes steps against abuse of power and protects the rights of consumers.

This argument was never seen in the Constitutional Court's justification. If we take into account the information asymmetry between the small investors, financial institutions and the financial supervisory regarding financial contracts, we can conclude that the government should take a bigger role in order to protect the rights of financial consumers in a legal situation that proves to be unbeneficial for small investors.

The statement of the Constitutional Court on the undue property damage for the sake of protecting the investors is also disputable. The Court has yet to define the appropriate measures and extent of proportioning. During the assessment it did not take into account the former role of financial institutions as realizing significant social interest in public financing. The same institutions also played a big bankroller part in the termination and modification of foreign currency loan contracts. Referring to social solidarity, they were willing to make extraordinary payments for the public interest and well-being. We also have to keep in mind, that after the 2008 financial crisis the Hungarian financial institutions also received a significant, multi-billion dollar support from public money in order to maintain and soundly function the financial system. These privities provide another viewpoint and put a different light on the short statements of the Constitutional Court on proportioning.

### Notes

<sup>1</sup> Quaestor Securities Plc. was founded in 1990 by private individuals to provide financial services, trading of marketable securities and investor fund management. Within 10 years the company expanded into a corporate group, with new activities ranging from tourist services to property development and other. The recorded number of clients reached 200.000, and became a market leader in financial consulting in Hungary. Quaestor Hurlia, the issuer of securities of the corporate group announced insolvency on the 8th of March, 2015 at short notice, and as a result they dismissed all financial claims from their clients.

<sup>2</sup> Decree 16 of 1991. (IV.20.) of the Constitutional Court and Decree of 1991, 58, 62.

<sup>3</sup> The decree 800/B of 1993 of the Constitutional Court, together with the decree 376/B of 2003 adjudge, that the right for compensation is not a fundamental right.

<sup>4</sup> Parallel justification of Constitutional Judge László Kiss, [130.]

<sup>5</sup> Parallel justification of Constitutional Judge László Kiss, [137]

<sup>6</sup> Second Paragraph of Article M

**Talabos Dávidné Lukács Nikolett**  
 óraadó, Debreceni Egyetem Állam-és  
 Jogtudományi Kar Jogtörténeti Tanszék

## „Ó én szörnyű vétkem” – Gondolatok a homoszexualitással összefüggő zsarolás előfordulásáról és jogi szabályozásáról a viktoriánus kori Nagy-Britanniában

„Badarság oly cselekményeket tiltani s a tilalmat büntető sankcióval körülzáncolni, melyek megakadályozására minden mód és eszköz hiányzik s melyek megtörténte ugyszólván sohasem tudódik ki. Ilyen cselekmény az önkéntes sodomia felnőttek között, melynek elkövetése, szükségképi titokszerűségénél fogva meg nem akadályozható(...)”

(Eördögh András: A büntetőtörvény 241. §-áról, 1894)

### Bevezetés

A homoszexuális kapcsolatokat (akkori nevén szodómia) a XIX. századi brit törvények rendkívül szigorúan büntették. A Criminal Law Amendment Act (1885) 11. szakasza minden cselekményt büntetett, melyek férfiak között történtek „súlyos közszeméremérsértés” („gross indecency”) elnevezés alatt. A jogszabály két év fegyházbüntetéssel és kényszermunkával szankcionálta azokat a férfiakat, akik azonos nemű személyt ilyen kapcsolatra rábírtak, azt megkísérelték, vagy el is követték azt, akár közterületen, akár saját házukban, akár egyéb privát helyiségben.<sup>1</sup> Mindezek hatására számos férfi bujkálni kényszerült, kettős életet élt. A törvényi szabályozás szigora azonban többet ártott, mint használt: feleslegességén túlmenően – amely alapján több száz férfit ítéltek el vagy keverték gyanúba – számos egyéb bűncselekménynek nyitott utat. Az emberöléseken, kifosztásokon, rablásokon túlmenően az egyik legelítélendőbb cselekménynek a zsarolás tekinthető, mely éveken vagy akár évtizedeken át nyomorította meg az áldozat életét. Tanulmányomban nagyrészt angol nyelvű forrásokra alapozva elemzem a viktoriánus kori homoszexualitással összefüggő zsarolás előfordulását és jogi szabályozást. Elsőként ismert irodalmi művekre támaszkodva (Oscar Wilde: *Teleny*, R. L.

Stevenson: *Dr. Jekyll és Mr. Hyde különös esete*, E. M. Forster: *Maurice*, Sir Arthur Conan Doyle: *A zsarolók királya*, André Raffalovich – John Gray: *The Blackmailers*) kerül bemutatásra a zsarolás lélektana, majd ismert és kevésbé híres jogeseteken keresztül lesznek láthatóak annak következményei és jogi szankciója.

### 1. A homoszexualitással összefüggő zsarolás megjelenése a viktoriánus irodalomban

A kettős élet, az elrejtett valódi én több irodalmi műben is megjelent már a XIX. század előtt is. A tiltott élvezetek, a veszéllyel teli kapcsolatok szintén nem számítottak újdonságnak sem a művészek, sem az átlagemberek számára. Az viszont külön kiemelendő, hogy az azonos nemű szerelmet és párkapcsolatokat az Európában különösen súlyos jogi szankció ellenére az angol irodalomban burkoltan vagy anonim szerző feltüntetésével ugyan, de meglehetősen sok helyen ábrázolták. Ezekben többször találkozunk a zsarolás, illetve az attól való félelem megjelenítésével.

A homoszexuális viszony kettős megjelenítése Oscar Wilde egyik legvitatottabb munkájában, a *Telenyben* is tetten érhető. A *Teleny* (eredeti címén: *Teleny or The Reverse of the Medal*) 1893-ban készült, ám akkor még csak névtelenül jelenhetett meg a regény, mely szinte minden kétséget kizáróan Wilde műve. Wilde állítólag gyakran járt Charles Hirsch erotikus kiadványokat tartalmazó boltjába, de egy nap nem vásárolni ment, hanem egy kéziratot jelent meg. Hirsch 1894-ben kiadta a művet, de provokatív tartalma miatt azonban még így sem lehetett széles körben megjelentetni, erre először csak 1966-ban kerülhetett sor.<sup>2</sup>

A történetben a fiatal nemes, Camille Des Grioux és a zseniális magyar-cigány származású zongorista, René Teleny szerelme bontakozik ki, mely egyre inkább beteges féltékenységbe és önkínzásba csap át. Kapcsolatuk során Teleny egyre különösebben és feldúltabban viselkedik, majd azt mondja Camille-nak, hogy el kell utaznia egy időre. Camille Teleny hiánya miatt aggódva végül a lakására siet, ahol édesanyjával félreérthetetlen szituációban találja a férfit. Ennek hatására Camille öngyilkos akar lenni, fájdalmában a vízbe veti magát. Először tévesen halottnak hiszik, ezért a hullaházba szállítják, miután azonban magához tér, elindulnak vele a kórházba. Sem anyja, sem más nem kereste fel, s mire hazaér a kórházból anyja is elköltözött házukból. Camille – mivel senki sem áll vele szóba és semmilyen hírt nem kap Telenyről – végül kedvese házához megy, ahol barátját haldokolva találja. Később Teleny levelét elolvastva tudja meg, hogy csupán azért lett anyja szeretője, hogy a hölgy kifi-

zesse az adósságait. A regényben mindvégig jelen van a félelem, a rettegés a megvetéstől, szerelmük felfedésétől és természetesen a zsarolástól. Camille még kapcsolatuk kezdetén kap egy levelet, melyben megzsarolják, hogyha ne hagyja el Telenyt, akkor leközik az újságnak, hogy szodomita. A levelet Teleny halála után valóban eladják egy nagyobb újságnak, a lapok pedig részletesen megírják kettejük történetét. Camille-t így nemcsak a társadalom, hanem barátai, rokonai és ismerősei ugyanúgy semmibe veszik ezután, ahogy azt Oscar Wilde-dal tették később, igaz a főhős nem kerül börtönbe, csupán mindenki elfordul tőle, a vasárnapi istentiszteleten a pap kiátkozza és közmegevetéssel sújtják. Valószínűsíthetően elköltözik, a történetet pedig új szerelmének meséli el. A Teleny hűen mutatja be a homoszexuális férfiak félelmeit, fájdalmait és lelki vívódásait, társadalmi kiközösítését és ezáltal az 1885. évi törvény súlyos és felesleges következményeit is.

Robert Louis Stevenson: *Dr. Jekyll és Mr. Hyde különös esete* című regényéről elsősorban nem a homoerotika és a homoszexualitás jutna eszünkbe, alaposabb vizsgálat után azonban kiderül, hogy a mű rendelkezik ilyen felhangokkal. A kisregény 1886-ban jelet meg, s a rém-és horror regény műfajába sorolható. A műben a becsületes és jóra való Dr. Jekyll jó barátságot ápol egy mindenki által borzalmasnak, szörnyetegnek titulált személlyel, bizonyos Mr. Hyde-dal. Már a történet elején érdekes beszélgetésbe botlik az olvasó, amikor Dr. Jekyll barátja és ügyvédje, Utterson és távoli rokona, Richard Enfield sétájuk során egy házhoz érkeznek. A ház Enfieldet egy történetre emlékezteti, melynek főszereplője egy rendkívül ellenszenves ember, bizonyos Mr. Hyde. Enfield elmeséli Uttersonnak, hogy a férfi egy szegény gyermeknek könyörtelenül átaposott, amely miatt 100 fontos büntetésben részesítették. A gonosz idegen a jól ismert és tekintélyes Dr. Jekyll házába ment be, majd tért vissza rövid idő múlva egy csekkel, rajta a megfelelő összeggel. Az elképedt Enfield természetesen zsarolásra gyanakodott, ahogy ezt meg is osztja rokonával: „Látom Ön is azt érzi, amit én – mondta Enfield. – Igen, nagyon furcsa história ez. (...) Zsarolt pénz volt, azt hiszem: egy becsületes emberé, aki alaposan megfizet egyik-másik fiatalkori huncutságáért. Azóta is Zsarolt Pénzek Házának nevezem ezt az épületet. Ámbár, tudja, ez még korántsem magyaráz mg mindent – tette hozzá, s így szólván hosszú töprengésbe merült.”<sup>3</sup>

A regényben a Blackmail House igazi beszélő név: a viktoriánus korban a házasságtörés mellett leggyakrabban a homoszexuális férfiak váltak zsarolás áldozatává, nem véletlen, hogy a két férfi, még ha kimondatlanul is, erre gyanakszik.<sup>4</sup> Alátámasztják ezt a regény későbbi részében Utterson gondolatai barátja felől: „Szegény Harry Jekyll – gon-

dolta – aligha bajba nem keveredett! Kicsapongó életet élt fiatal korában: igaz, régen volt már, de Isten törvényében nincs elévülési határidő! Igen, sajnos így van bizonyára: régi bűnnek kísértete, eltitkolt gonoszság rákfenéje, büntetés, amely pede claudo, esztendőkkkel azután érkezik meg, hogy az emlékezet elfelejtette s az önszeretet megbocsátotta a bűnt.”<sup>5</sup>

A zsarolástól való félelem rendkívül szemléletes megjelenítése jellemzi E. M. Forster: *Maurice* című regényét. A mű ugyan a viktoriánus kor után, 1912-1913-ban keletkezett, de sok helyen utal Oscar Wilde később tárgyalandó szomorú pereire, s jól ábrázolja a férfiszerelem társadalmi megítélésének azonosságát a különböző századokban.<sup>6</sup> A főhős, Maurice egy jóvágású, kedves arisztokrata fiú, aki osztályának tagjaihoz hasonlóan Cambridgeben tanul. Ekkor ismerkedik meg egy Lord Risley nevű hallgatótársával, aki meghívja őt kollégiumi szobájába. A lord homoszexuális, de Maurice ezt magának sem meri bevallani. Maurice elmegy a megbeszélte találkozóra, de a lord helyett Clive Durhamot találja ott. Hamarosan mély barátság alakul ki közöttük, de Maurice erőfeszítései ellenére Clive pusztán a platóni értelemben vett kapcsolatot tartja elfogadhatónak két férfi között. Maurice hamarosan még inkább elkeseredik, mikor kapcsolatuk véget ér, mivel Clive a társadalmi elvárásoknak megfelelően megnősül.<sup>7</sup> Maurice azonban Clive meghívására birtokukra megy, ahol megismerkedik a vadőrrel, Alec Scudderrel. Első együtt töltött éjszakájuk után a vadőr a csónakházba invitálja Maurice-ot, aki retteg a lebukástól. Maurice zsarolást sejt a levél mögött, ezért Londonba utazik, ahol megmutatja a levelet a hipnotizőrnek, akitől megoldást remél gyötrődéseire.<sup>8</sup> Maurice félelme teljesen alapos, hiszen a lentebb tárgyalandó jogesetek is mutatják, hogy a viktoriánus korban sokan váltak zsarolás áldozatává eltérő szexuális orientációjuk miatt.<sup>9</sup> A történet végül boldogan végződik, nem úgy, mint sok valójában megtörtént eset.

Kevésbé boldog véget ér a Sir Arthur Conan Doyle – *A zsarolók királya* (*The Adventure of Charles Augustus Milverton* – 1904) című novellája. A Sherlock Holmes történetekkel világhírűvé vált Doyle kora fonásait és bűnügyi helyzetét remekül festette meg. Az eredeti novella ugyan nem tartalmazza, a Granada televízió világhírű sorozatának készítői (a főszerepben a kiváló Jeremy Brettel) azonban 1992-ben úgy gondolták, hogy a történetbe egy hiteles szálát csempésznek. A hazánkban A mesterzsaroló címmel megjelent filmben Doktor Watson egy rövidke hírt talál a Pall Mall Gazette pletykarovatában: nagyságos Charlotte Miles kisasszony két nappal az esküvő előtt felbontotta eljegyzését John Dorking ezredessel. Másnap Dorking ezredes szolgálati fegyverével öngyilkosságot követ el. Halála előtt azonban levelet írt Sherlock Holmes-nak, amelyben megbízást adott egy

zsarolási ügy felderítésére. Holmes hamar kideríti, hogy a levélben csak „szörnyű vétek”-ként említett bűn a szodómia volt. Az ezredes kedvese adta ki egy bizonyos Charles Augustus Milverton nevű műkereskedőnek, aki jövedelmét rendszerint zsarolással egészíti ki. Az ezredes története különösen szomorú szál a bűnügyben, s Holmes nem véletlenül nevezi a legundorítóbb bűnözőnek Milvertont, hiszen emberi életek tönkretételéből él. Az ezredes öngyilkossága kellően rávilágít arra, melyet a források alapján magunk is tudunk: a társadalmi kivételtől, az egzisztenciális ellehetetlenüléstől való félelem számos férfit Dorking ezredeshez hasonló tettekre ösztönzött.

Szintén kendőzetlen a címet illetően André Raffalovich és John Gray: *The Blackmailers* című darabja, melyet 1894. június 7-én mutattak be a Prince of Wales Theatre-ben. A mű egy tragikomikus, homoerotikával tűzdelt mű, melynek címe a homoszexuálisokat leggyakrabban fenyegető személyekről szól. A tanulmány következő része a zsarolás jogi aspektusait vizsgálja, s néhány eseten keresztül világítja meg a homoszexualitással összefüggő zsarolás társadalmi és jogi következményeit.

## 2. A zsarolás előfordulása, jellemzői és szankciója a büntetőeljárások tükrében

Az erkölcsös korszakként ismert viktoriánus időszak (1837-1901) alaposabb vizsgálatok után a bűn melegágyának tekinthető. A szigorú jogi szabályozás sok életet gúzsba kötött, s ez új utakat nyitott a titkos vágyaknak, az illegitim tevékenységeknek egyaránt. Ez leginkább igaz a homoszexualitásra (szodómia), mely tevékenység bármilyen formája vagy kísérlete súlyos jogi szankció elszenvedésére és társadalmi kizártságra ítélte elkövetőjét vagy elfogadját egyaránt. A zsarolás éppen ezért hamar jövedelmező üzletgá vált a magányos, a rendőrségi letartóztatástól rettegő, vagy a molly házakban ismerkedő, beszélgető, illetve a hivatásos férfiprostituáltak kegyeit élvező férfiakkal szemben.

Híres emberek, ismert személyek különösen nem voltak biztonságban a zsarolóktól. Jó példa erre a neves festő, Simeon Solomon esete, aki a keresztény hagyományba burkolva ábrázolta a homoerotikát és köztudottan saját neméhez vonzódott. 1873-ban egy nyilvános vizeldében érték tetten, s ebből elég nagy botrány lett.<sup>10</sup> Ismertsége számára kedvező volt, a bíróság először mindössze 100 font bírság fizetésére kötelezte, mivel mindössze egyetlen tanúja volt az esetnek. Később 1874-ben Párizsban újból tetten érték, s ennek következménye már háromhónapnyi börtönbüntetés lett. Barátja, Walter Pater már az első esetről elfordult tőle, s sokak szerint ennek sokkal inkább saját, mint Solomon homoszexualitása volt az oka. Pater megszállottja

volt a reneszánsznak és a szépségnek, melynek keresését nem kötötte az erkölcsöz. Az 1870-es években karrierje meglehetősen derékba tört, melynek oka életrajzírói szerint homoszexualitása volt. Emiatt több zsarolásnak is áldozatul esett.<sup>11</sup> Leghíresebb tanítványa minden bizonnyal Oscar Wilde volt, akinek neve egybeforr a homoszexualitás miatti mártírsággal. Oscar Wilde (1854-1900) korának legismertebb írója, költője és színpadi szerzője volt. 1891-ben megismerte az ifjú Lord Alfred Douglast, akivel ettől kezdve rendkívül szenvedélyes szerelmi kapcsolatban élt. A két férfi szoros barátsága hamarosan beszédtema lett egész Londonban. Lord Douglas apja, Lord Queensberry haragjában – miután többször sikertelenül követelte a kötelék megszakítását – egy névjegykártyát nyújtott át Wilde klubjában, pózózó szodomitának titulálva az író. Wilde a szerelme, becenevén Bosie unszolására becsületsértési pert indított a márki ellen, ami azonban tragédiába torkollt. A lord által felbérelt magándetektívek fényt derítettek ugyanis Wilde másik életére, s kiderült, hogy a lord sértésének van valóságalapja. Wilde hamarosan a vádlottak padján találta magát, aki ellen a korona kezdeményezett büntetőeljárást nemi bűncselekmény miatt. 1895-ben Wilde-ot két év kényszermunkával súlyosított fegyházbüntetésre ítélték „súlyos közszeméremcsértés” miatt a 1885-ös törvény alapján. A vele szemben lefolytatott büntetőeljárás azonban már évekkel korábban is bekövetkezhetett volna, hiszen Wilde és Bosie mindketten meglehetősen felelőtlenek voltak. Bosie 1893-ban Wilde egyik hozzá intézett levelét a kabátja zsebében felejtette és így adta oda Alfred Woodnak, akit leginkább prostituáltként lehetne jellemezni. Wood a kínáló alkalmat megragadva megszarolta Wilde-ot, ő azonban csak kinevette a férfit és azt mondta neki jól őrizze meg a levelet, mert Lord Douglas szonettformában fogja leközölni.

A zsarolás nem minden áldozata volt jómódú. John Richardson 1887-ben megismerkedett egy Tibbut nevű fiatalemberrel, akivel ezután több nyilvánosházban és szórakozóhelyen is megfordult. Richardson és egy másik férfi ezután megszarolták Tibbutot, hogyha nem fizet nekik 2 fontot, feljelentést tesznek ellene szemérem elleni zaklatás miatt. Addig követték, míg zálogba nem adta az óráját és a követelt összeget ki nem fizette számukra. Tibbut azonnal a közeli rendőrszeregre ment, s elmondta a történeteket. A két férfi elleni büntetőeljárást lezáró ítéletben mindkettőjüket bűnösnek találták zsarolás büntetésében, s csupán a jelentéktelenebb összegre tekintettel nem a törvény által előírt maximumra (életfogytig tartó kiutasítás), hanem tízévi fegyházbüntetésre ítélték őket. Még ugyanebben az évben azonban George Gray és William Markham is hasonló jellegű cselekmények sorozatát bonyolították le. A két férfi Stanhope earljának

komornyikja által kerültek alkalmazásba. A zsarolások során több embert károsítottak meg, mely miatt Stephen bíró az ítélet kihirdetésekor méltán nevezte őket a legrosszabb embereknek, akik tanácsa elé kerültek. Gray huszonkilenc, Markham huszonnégy évi fegyházbüntetést kapott.<sup>12</sup> A téma egyik legismertebb szakértőjének, Angus McLarennek, a Victoria egyetem professzorának könyvében különösen szomorúan hangzik el a megállapítás, mely szerint nagyon gyakran detektívek vagy rendőrök is belekeveredtek a zsarolásokba, ezzel is ártva a hatóságok jó hírének.<sup>13</sup> A legtöbb információt általában férfi prostituáltak szolgáltatották, akikkel számos homoszexuális férfi kapcsolatba került élete során. A Scotland Yard 1897-ben fel is derített egy ilyen hálózatot, akiket csak „zsaroló fiúk köré”-nek hívtak. A hadseregben, ahol a férfiak a börtönökön és a tengerészetben kívül a leginkább össze voltak zárva, szintén nem voltak ritkák az ilyen jellegű pénzszerzési módszerek. A parkok különösen jó helyszíneknek számítottak, főként az esténként partnert kereső férfiakkal szemben. A bárki számára használható királyi parkok megsokszorozták a zsarolók lehetőségeit.<sup>14</sup> London egyes területei, mint a West End és a Strand hírhedtek voltak a nyüzsgő szodomitáktól és a rajtuk élősködő zsarolóktól.<sup>15</sup>

A Wilde-percek előtt is akadtak híressé vált büntetőeljárások, melyekben zsarolás is felmerült. 1889-ben a *Cleveland street-i eset (West End Scandals)* néven ismert eljárás hozta lázba a brit sajtót és a társadalmat. Az ügyben az ismert zsaroló, Charles Hammond által a Cleveland Street 19. szám alatti lakásban működő férfibordélyt működtetett, ahol távirathordó fiúkat foglalkoztatott, nem kívántak ilyen szerény jövedelemből megélni, ezért nagyrészt előkelő ügyfeleket szórakoztatattak, alkalmanként legalább 4 schillingért.<sup>16</sup> Az eljárás során egy zsarolási motívumra érdemes kitérni: Lord Euston gyakori vendége volt a háznak, főként egy bizonyos John (Jack) Saul, a „Dublin Jack”-ként ismert férfitprostituáltat látogatta szívesen, valamint egy bizonyos Robert Clibbornnal ápolt hosszabb kapcsolatot, aki a homoszexuális félvilág hírhedt tagja volt. Lord Eustont többször is sikeresen megszarolták a viszony miatt, ami az eljárások során derült ki, melyet a fiúk és klienseik ellen indított az Old Bailey (Justice Hall, the Sessions House, and the Central Criminal Court).<sup>17</sup> Saul később egyébként emlékezéseiben részletesen beszámolt a viktoriánus szodomitá alvilágban játszott szerepéről.

A már említett Sherlock Holmes történetekben Holmes bátyjának, Mycroftnak jó barátja Lord Rosebery. Napjainkban már elfeledett politikus, pedig korábban ő volt az egyik legismertebb és legprominensebb angol személyiség. Külügyminiszter és miniszterelnök is volt, titkárnak pedig Lord Alfred Douglas bátyját, Lord Francis Douglast

(Lord Drumlanrig) alkalmazta. A miniszterről azonban sokan pletykálták, hogy házassága ellenére a férfiakhoz vonzódik és különösen szoros kapcsolat fűzi titkárához. Ennek még nagyobb hátszelet adott Francis apja, Lord Queensberry, aki megrogzított pereskedő és konfliktust kereső ember volt. Ahogy később Oscar Wilde-dal és Bosie-t, Francisszal és Lord Roseberyt is folyamatosan zaklatta a munkakapcsolat befejezése miatt. Meggyőződése volt, hogy Rosebery és Francis szeretők, aminek volt ugyan valóságalapja, de konkrétan senki nem tudta azt bizonyítani. A Lord minden valószínűség szerint meg is zsarolta Roseberyt, a nyilvánosság előtt pedig minősíthetetlenül nyilatkozott róla. A konfliktusnak végül Francis 1894-ben bekövetkezett hirtelen, rejtélyes halála vetett véget, mely egy sörétes puska által okozott seb miatt következett be.<sup>18</sup> Máig sem tudni, hogy véletlen baleset vagy öngyilkosság történt-e, az biztos, hogy egy év múlva Queensberry másik fia, Lord Alfred (Bosie) Douglas és Oscar Wilde nevétől lett hangos a sajtó homoszexuális viszony miatt.

## Összegzés

Összegzésként elmondható, hogy a brit jogi szabályozás felesleges és túlzó intézkedéseket tartalmazott a homoszexuális viszonyokra nézve. Az Európában is rendkívül szigorúnak mondható törvénynek nem véletlenül terjedt el hamar a gúnyneve, a zsarolók szakasza.<sup>19</sup> A peres eljárásokat és a korszak irodalmi műveit vizsgálva is kijelenthető, hogy a jogszabály sok életet megnyomorító törvény volt, melynek ártalmassága felől nem lehet kétségünk. A zsarolás rendkívül szigorú büntetése (életfogytig tartó kiutasítás) ellenére rendkívül jövedelmező foglalkozásnak bizonyult ezekben az évtizedekben, nem véletlen, hogy az emberöléseken, kifosztásokon, rablásokon túlmenően az egyik legelítélendőbb cselekménynek tekinthető. Tanulmányomban nagyrészt angol nyelvű forrásokra alapozva elemeztem a viktoriánus kori homoszexualitással összefüggő zsarolás előfordulását és jogi szabályozását. Vizsgálataim alapján kijelenthető, hogy a korszak törvényhozása idejétmúlt és elmaradott volt. Jól mutatja ezt az értekezésem bevezetésében található Eördögh András idézet is, akinek véleményéhez több hasonlóra lett volna szükség hazai jogunkban is. A brit jogtörténetnek ez az érdekes és szomorú színfoltja jogtörténeti és szociológiai érdekesség is, hiszen a törvény hatályba lépése után számos brit férfi életére gyakorolt jelentős, sokszor visszafordíthatatlan negatív hatást.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> A törvény értelmében: „11. § – Outrages on decency.

11. Any male person who, in public or private, commits, or is a party to the commission of, or procures or attempts to procure

the commission by any male person of, any act of gross indecency with another male person, shall be guilty of a misdemeanor, and being convicted thereof shall be liable at the discretion of the court to be imprisoned for any term not exceeding two years”.

In: <http://www.bl.uk/collection-items/the-criminal-law-amendment-act-1885>, The Criminal Law Amendment Act, 1885, With introduction, commentary and forms of indictments, 67 (2016. január 4-i letöltés). A jogszabály a nőket nem említette, így őket sohasem büntették ilyen cselekmények miatt.

<sup>2</sup> Mcrae, John: The Introduction to the 1986 GMP edition of Teleny,

In: <http://www.oscholars.com/TO/Specials/Teleny/mcRae.3.htm> (2015. április 10-i letöltés)

<sup>3</sup> Stevenson, Robert Louis: Dr. Jekyll és Mr. Hyde különös esete, ford.: Benedek Marcell, Cartaphilus Könyvkiadó, Budapest 2011. 9-10. o.

<sup>4</sup> Buzwell, Georg: Man is not truly one, but truly two: duality in Robert Louis Stevenson’s Strange Case of Dr Jekyll and Mr HydeArticle, In: <http://www.bl.uk/romantics-and-victorians/articles/duality-in-robert-louis-stevensons-strange-case-of-dr-jekyll-and-mr-hyde#> (2015. december 22-i letöltés).

<sup>5</sup> Stevenson: i.m. 25. o.

<sup>6</sup> Lázár Zsanett: E. M. Forster története, In: <http://cultura.hu/szub-kultura/e-m-forster-tortenete/> (2016. január 4-i letöltés)

<sup>7</sup> Barberá, Pau Gilibert: Greece and Platonic Love in E. M. Forster’s Maurice, or the greatness and limits of Antiquity as a source of inspiration1 (First part) Pau Gilibert Barberà Universitat de Barcelona, University of Barcelona, BELLS (Barcelona English Language and Literature Studies), first part, 1994. volume 5, pp. 39-56, In:

<http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/12098/8/Maurice%20BELLS%20eng%2012098.pdf> (2016. január 4-i letöltés).

<sup>8</sup> Forster, E.M.: Maurice, London, Penguin Books, 1972. 185-186. o.

<sup>9</sup> McLaren, Angus: Sexual Blackmail: A Modern History, Harvard University Press, Cambridge – Massachusetts – London 2002. 105. o.

<sup>10</sup> Kaylor, Michael Matthew: Secreted Desires: The Major Uranians – Hopkins, Pater and Wilde, Brno, Masaryk University, 2006. 87. o. 4. l.j. Vö. Senelick, Laurence (Ed.):

Lovesick: Modernist Plays of Same-Sex Love, 1894-1925. Routledge, London – New York 1999. 19. o., Miller, Andrew H.: Sexualities in Victorian Britain Indiana University Press, Bloomington and Indianapolis 1996. 153. o.

<sup>11</sup> Adams, James Eli: Dandies and Desert Saints: Styles of Victorian Masculinity, Cornell University Press, Ithaca and London, 1995, 183. o., Vö. Vance, Norman – Wallace, Jennifer: The Oxford History of Classical Reception in English Literature: Volume 4: 1790-1880, Oxford University Press, Oxford 2015. 653. o.

<sup>12</sup> McLaren: i.m. 20. o.

<sup>13</sup> Uő. 20. o., Vö. A hatósági befolyásolás még manapság is aktuális kérdéskör, erről lásd részletesen: Elek Balázs: A valóság befolyásolása a büntetőeljárásban, Tóth Könyvkereskedés és Kiadó Kft., Debrecen 2008.; valamint Szabó Krisztián: Tanúvédelem a magyar büntetőeljárásban. HVG-Orac Kiadó, Budapest 2012. című művének vonatkozó részei.

<sup>14</sup> Cocks, H. G.: Nameless Offences Speaking of Male Homosexual Desire in Nineteenth-Century England, I.B.Tauris Publishers, London – New York 2003. 58. o.

<sup>15</sup> Uő. 121. o.

<sup>16</sup> Kaylor: i.m. 303. o.; Vö. Edsall, Nicholas C.: Toward Stonewall: Homosexuality and Society in the Modern Western World, University of Virginia Press, USA 2003. 116. o.; Hyde, Montgomery H.: The Cleveland Street Scandal, Cowards, McCann and Geoghegan, New York 1976; Jongwoo, Jeremy Kim: Painted Men in Britain, 1868-1918: Royal Academicians and Masculinities, Ashgate Publishing Limited, Farnham – Burlington 2012. 110. o.

<sup>17</sup> Engel, Randy: Homosexuality and the Roman Catholic Church, Historical Perspectives From Antiquity to the Cambridge Spies, Volume I., New Engel Publishing, Pennsylvania 2011. 126. o.

<sup>18</sup> Rennison, Nicholas: Sherlock Holmes: The Unauthorized Biography, Atlantic Books, London 2005. 126. o.

<sup>19</sup> McLaren, Angus: A Prescription for Murder: The Victorian Serial Killings of Dr. Thomas Neill Cream, The University of Chicago Press, Chicago – London, 1995. 93. o. Vö. Karschay, Stephan: Degeneration, Normativity and the Gothic at the Fin de Siècle, Palgrave Studies in Nineteenth – Century Writing and Culture, (General Editor: Bristow, Joseph) Palgrave Macmillan, London-New York 2015. 123. o.

Varga Judit  
tanársegéd, DE ÁJK

## A családi kedvezmény a hazai családtámogatás rendszerében

### Bevezetés

A 20. század második felétől a nyugati társadalmakban megfigyelhető a népességfogyás jelensége, s az azzal összefüggő egyéb közpénzügyi, társadalmi és gazdasági problémák, például a szociális-jóléti rendszerek hosszú távú fenntarthatóságának megkérdőjeleződése. Előbbi kezelése, s annak lehetséges alternatívái jó ideje a nyugati államok kormányzatainak szakpolitika-alakítását lényegesen meghatározó tényezőjévé váltak. A demográfiai csökkenés a legtöbb európai államban működő, közös társadalombiztosításon alapuló közösségi ellátórendszerek hosszú távú fenntarthatóságát teszi bizonytalaná. Előbbi rendszerek finanszírozhatóságának megőrzése érdekében csaknem valamennyi nyugat-európai állam tett már lépéseket, akár a nyugdíjkorhatár emelésére, akár járulékfizetési kötelezettségek növelésére, akár az öngondoskodási módszerek ösztönzésére, illetve kötelezővé tételére gondolunk. Sajnos ezek a lépések nem biztosítják hosszú távon a társadalmi ellátórendszerek fenntarthatóságát, csupán ideig, óráig elodázzák az átfogó reformok végrehajtását.

A Magyar Állam vezetői 2010-et követően adójogi, s így pénzügyi jog rendelkezésekkel magas összegű adóalap-kedvezmény, később járulékkedvezmény révén, majd kedvezményes hitelkonstrukciókkal kívánták, kívánják támogatni a gyermeket vállaló családokat, a már korábban is fennálló szociális családtámogatási juttatások mellett. A kormányzat családtámogatási politikája a demográfiai fogyás megállítását és e népesedési tendencia megfordítását célozza. Ilyen formában nem elégzik meg a közösségi ellátórendszerre vonatkozó szabályanyag korrekciójával – korrekciós eszközöket maga is alkalmaz –, hanem a jelenlegi rendszer hosszú távú fenntarthatóságának feltételét kívánja megteremteni, vagyis a népesség nem munkaképes korú (illetve állapotú) tagjait eltartani képes aktív (munkaképes) korú népesség arányának biztosításával.

A születésszám növekedésének ösztönzése mindenképpen üdvözlendő, ám kérdés, hogy a választott eszközök alkalmasak-e a vágyott célok elérésére? Vajon, a legtöbbször átmenetinek bizonyuló adókedvezmények, illetve -mentességek, valamint támogatások képesek a célzott mértékben növelni a

gyermekvállalási kedvet? A választott eszközök hatékonysága különösen érdekes kérdés, ha a népességfogyás jelenségét a nyugati világban, idevéve hazánkat is, bekövetkező általános gazdasági, társadalmi átalakulások kontextusába helyezzük eme – hagyományos, katolikus családmodellt támogató hazai – eszközöket, melynek eredményeként a család fogalma lényeges változásokon ment keresztül a korábbi időszakhoz képest, s roppan sokszínű együttélési formák alakultak ki. A választott családtámogatási eszköztár hatékonyságát egy másik, a magyar társadalmat tartósan sújtó és napjainkra tetőző faktor is kérdésessé teszi, mégpedig: a magas kvalifikált, illetve szakképzett fiatalok jellemzően nyugati államokba vándorlása. Az alábbi dolgozat nem kíván a magyar családtámogatási eszköztár előbbiekben jelzett, tágabb kontextusaira kitérni terjedelmi okokból. Csupán érzékeltetni szerettem volna a téma átfogó jellegét, más folyamatokkal fennálló kapcsolatát, s azt, hogy bár a hazai családtámogatási rendszer nagyvonalú, annak vizsgálatát érdemes az aktuálisan zajló gazdasági és társadalmi változások kontextusába helyezni, hogy arról teljesebb képet kaphassunk.

A jelenlegi munka célja a hazai családpolitikai eszköztár egyik elemének, a családi kedvezménynek pénzügyi jogi aspektusú vizsgálata. A tanulmány keretében a magyar alkotmánybírói gyakorlatban alkalmazott család fogalmának tanulmányozását követően a hazai családtámogatási rendszer struktúrájának felvázolására vállalkoznék, melyen belül külön hangsúlyt fektetnék az indirekt pénzügyi támogatások közé tartozó családi kedvezményre és annak szabályanyagában bevezetése óta bekövetkezett változások bemutatására.

### 1. A család fogalma a magyar Alkotmánybírói gyakorlatában

A család fogalmával számos tudományág foglalkozik, például a néprajz, a szociológia, a gazdaságtudomány, illetve a jogtudomány is. Ha az egyes tudományágak által rögzített fogalmát vizsgáljuk a családnak, akkor megállapíthatjuk, hogy a család meghatározása, ahogy annak társadalmi közege is, folyamatos változásban van, egy dinamikus, s távolról sem statikus definícióval találjuk szemben magunkat, melynek tartalma igazodik az aktuális társadalmi és gazdasági igényekhez. Éppen ezért bármely tudományág adta meghatározás egy meghatározott történelmi időszakban, földrajzi területen, illetve kulturális közegben értelmezhető, így előfordulhat, hogy ugyanazon államon belül, ugyanazon földrajzi területen és időszakban, de más kultúrkörhöz tartozó közösségekben más jelent a család. Ezek után talán már kevésbé meglepő, hogy egy adott állam különböző jogterületeihez



tartozó jogi normák nem azonos családfogalommal operálnak, hol szűkebb, hol tágabb definíciót használnak, hol merevebben, hol pedig rugalmasabban határozzák meg a családhoz tartozás feltételeit.

Magyarország korábbi Alkotmánya,<sup>1</sup> melynek a rendszerváltáskor demokratikus jogállami struktúrára szabott tartalma 2012. január 1-ig volt hatályban – nem tartalmazta direkt módon a család fogalmát, e fogalmat, a házasság definíciójával együtt az Alkotmánybíróság jogértelmező tevékenysége során adottnak vette. Mindez lehetőséget teremtett arra, hogy az állam, az Alkotmány keretei között viszonylag szabadon alakítsa ki, saját házasság- és családpolitikáját, illetve a család és a házasság definícióit.<sup>2</sup>

A magyar Alkotmánybíróság a család és a házasság kapcsán meghozott legfontosabb határozatainak egyike a 4/1990. (III.4.) AB határozat, mely rögzítette, hogy a házassággal és a családdal kapcsolatos alkotmányos rendelkezések alapvető jogokat definiálnak. A 22/1992. (IV.10.) AB határozat az emberi méltósághoz való jogból levezethető alapjogként definiálja a házasságkötés szabadságát. A 14/1995. (III.13.) AB határozat állapította meg, hogy a házasság kizárólag férfi és nő életközössége lehet, ám azonos neműek életközössége is tarthat igényt jogi elismerésre. Itt lényeges megjegyezni, hogy a korábbi Alkotmány kifejezetten nem tartalmazta, hogy a házasság csak férfi és nő között jöhet létre, azt az Alkotmánybíróság gyakorlata öntötte szavakba. A 154/2008. (XII.17.) AB határozat az azonos nemű személyek bejegyzett élettársi kapcsolatát ismerte el alkotmányosan létrehozható jogintézménynek – amellyel a külön nemű párok nem élhetnek –, és ezzel egyidejűleg az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az államnak megvan a lehetősége, hogy az egymással versengő „életmodellek” közül ösztönözzön egyik vagy épp másik választására. Vagyis az államnak meg van a lehetősége arra, hogy intézményvédelmi kötelezettsége körében preferáljon bizonyos, számára védelemre érdemesebbnek tartott életmodelleket, Magyarországon e jogilag preferált életmodell a házasság.<sup>3</sup>

Az Alkotmánybíróság korai felfogása szerint a tulajdonképpeni családot a gyermekkel rendelkező házastársak jelentették.<sup>4</sup> Ez a felfogás továbbfejlődött később, s végül az Alkotmánybíróság az előbbihez képest egy tágabb családfogalommal operált, mely nem csupán a „de facto”, vérségi kapcsolat alapján fennálló, hanem a jogi keretek között elismert és gondozó családot is lefedte.<sup>5</sup>

A családalapítás szabadságát a család védelmére vonatkozó állami kötelezettségből és az emberi méltósághoz való jogból vezették le. A családalapítás szabadságának részét képezi a párválasztás, a kapcsolat intézményesítéséről való, valamint a gyermekvállalásról (annak számáról és idejéről) való szabad döntés. Azonban nem csak e jogosít-

vány pozitív oldal érdemes védelemre, hanem negatív vetülete is, így a családalapítástól való tartózkodás szabad elhatározása is.<sup>6</sup>

A 2012. január 1-jén hatályba lépett új Alkotmány, az Alaptörvény, a korábbitól eltérően direkt módon rögzíti a házasság fogalmát – melyet a korábbi Alkotmánybírósági gyakorlat munkált ki –, s vele a család definícióját is, melyet szűkre szab, s gyakorlatilag visszatér a rendszerváltás éveiben alkalmazott család fogalmához. A hatályos Alaptörvény felfogásában „Magyarország védi a házasság intézményét mint férfi és nő között, önkéntes elhatározás alapján létrejött életközösséget, valamint a családot mint a nemzet fennmaradásának alapját. A családi kapcsolat alapja a házasság, illetve a szülő-gyermek viszony.”<sup>7</sup> Az Alaptörvény a házasságot keresztény-konzervatív felfogásban értelmezi, s ehhez igazítja a család fogalmáról alkotott felfogását, mely közösséget a „nemzet fennmaradásának alapjának” tekinti, s ezzel azt mintegy a reprodukció céljának alárendelten<sup>8</sup> részesíti védelemben.<sup>9</sup> Összességében elmondható, hogy a magyar Alkotmánybíróság által alkalmazott házasság és család fogalom jóval szűkebb, mint az Emberi Jogok Európai Egyezménynek 8. cikke által meghatározott definíció, illetve az Emberi Jogok Európai Bíróság által kimunkált esetjog, mely Bíróság a Schalk és Kopf ügyben kimondta, hogy a „stabil, de facto kapcsolatban együtt élő azonos nemű pár életközössége a családi élet fogalma alá tartozik, ugyanúgy, mint ahogy egy azonos helyzetben lévő külön nemű pár esetében történne.”<sup>10</sup>

## 2. Családpolitika és a családtámogatási eszköztár

A családpolitika napjainkra a modern jóléti rendszerek sztenderd módon jelen lévő elemévé vált, mely szakpolitika fő célja a családok védelme és támogatása, mely védelem a családok gazdasági, társadalmi, azon belül is kulturális, illetve szociális szerepével indokolható.<sup>11</sup> A családpolitika a szűkebb és tágabb értelemben felfogott szociálpolitikának<sup>12</sup> is a részét képezi. Ferge Zsuzsa a szociálpolitikát tágan értelmezi, arra a társadalompolitika kifejezést használja,<sup>13</sup> melyet a társadalmi újraelosztás olyan formájának tekint, ami nem követi a gazdaságosság, a nyereségesség, az áruviszonyok és a piaci csere logikáját. Fazekas Mariann szociálpolitikát a fentiekhez képest szűkebben értelmezi, mikor azt mondja, hogy az „a társadalmi munkamegosztásban már vagy még részt nem vevők vagy abból kiszorultak, valamint hátrányos helyzetűek állami támogatását fogja át.”<sup>14</sup> Azonban az egyes államok által alkalmazott családtámogatási eszközök típusai, e juttatások mértéke, ahogy a támogatásokban részesített család fogalma is eltérést mutat. Egyetértve Hoffmannal úgy gondolom, hogy a családpolitika „keresztülfekvő” jogi terület, melyben vegyülnek a szociális

jog, a közigazgatási jog, a pénzügyi jog eszközei, elemei, mely közjoginak tekinthető jogágak szabályanyagát átszövik a magánjog részeként számon tartott családjogi rendelkezések.

A család- és szociális politika szoros kapcsolatára tekintettel roppant hasznos a családtámogatási eszközök vizsgálata előtt tanulmányozni a szociális jog által alkalmazott megoldásokat a szociális ellátások csoportosítására. Eszerint szociális ellátások több szempont szerint is csoportosíthatók. Vizsgálhatók az ellátások természete szerint, mely alapján megkülönböztethetők a pénzbeli, a természetbeli ellátások és a személyes szolgáltatások. Csoportosíthatók az ellátáshoz való hozzájárulás elve szerint is, mely alapján alanyi jogon járó, rászorultsági elven juttatott és előbbi kettő elv logikáját vegyítő módon, úgynevezett normatív módon juttatott szelektív ellátások különböztethetők meg. Az ellátások finanszírozásuk forrása szerint is osztályozhatók. Ez alapján költségvetési adóbevételekből, illetve járulékokból finanszírozott ellátások különböztethetők meg. A szociális ellátórendszer szintjei szerint és a jogosultak csoportjai szerint is elvégezhető a szociális ellátások rendszerezése.<sup>15</sup>

Hoffman a családok számára juttatott támogatásokat a következő kategóriákba rendezi. Megkülönbözteti a pénzbeli és természetbeli jóléti ellátásokat, az adókedvezményeket, az a gyermeket nevelő családok számára biztosított egyes közszolgáltatások igénybevétele során érvényesíthető egyéb kedvezményeket, a személyes jellegű ellátásokat és az egyéb jogágak, illetve jogterületek kedvezményeit.<sup>16</sup>

Meglátásom szerint a családtámogatási rendszernek rendszerint két területét tudjuk lehatárolni. Egyrészt a pénzbeli, pénzben nyújtott támogatásokat, illetve a természetbeli juttatásokat. A pénzbeli támogatásokat további nagy csoportokra bonthatjuk, egyrészt a direkt pénzbeli támogatásokra, melyek keretében az állam közvetlenül, jellemzően szociális ellátórendszerén keresztül folyósít támogatást meghatározott csoportok számára. A családok direkt pénzbeli támogatásait Hoffman, mint a szociális ellátórendszer részét képező juttatásokat nevesíti.<sup>17</sup> E juttatások járhatnak alanyi jogon, biztosítási jogviszony, valamint fennálló foglalkoztatási jogviszony alapján is. A hazai támogatások közül ilyen direkt pénzbeli támogatás például a családi pótlék, gyermekágyi segély. A direkt módon nyújtott pénzbeli támogatások mellett, meg kell külön-

böztetnünk az indirekt pénzbeli támogatásokat, melyek esetén az állam úgy támogatja az erre kiválasztott társadalmi csoportokat, hogy tőlük nem vagy más csoportokhoz képest kisebb mértékben vonja el megszerzett jövedelmüket, illetve más jellegű bevételeiket. Tipikusan ilyen indirekt pénzügyi támogatásnak számítanak a különböző adókedvezmények, -mentességek.

A pénzbeli támogatások mellett pedig léteznek a természetbeli juttatások is. A természetbeli juttatások nagyon sokfélék lehetnek. Öltethetnek dologi formát például ingyenes étkeztetés, tűzifa biztosítása. Testet öltethet valamilyen szolgáltatásban például ingyenes óvodai nevelés, védőnői szolgálat. A dologi formát öltő, illetve szolgáltatások képében manifesztálódó juttatásokon belül is lehetnek olyanok, melyek ingyenesen járnak, még mások önerőt igényelnek a jogosulttól. Vagyis az állam a szolgáltatást vagy a dolgot utóbbi esetben csupán részben finanszírozza, a díjat redukálja, de nem szünteti meg. Pont előbbi tulajdonságuk okán, vagyis a díjredukció miatt, akár indirekt pénzbeli támogatások körébe is sorolhatnánk előbbieket, hisz az állam lényegében úgy juttat, hogy nem vesz el. Ám mivel itt a támogatás csak meghatározott dolog vagy szolgáltatás vásárlására fordítható, az állam paternalista módon megköti a jogosultat, hogy a nyújtott támogatást csak meghatározott természetbeli ellátások igénybevitelére fordíthassa, így úgy gondolom, hogy eme önerőt igénylő, az állam által részben finanszírozott ellátások is a természetbeli juttatások közé sorolhatók. A természetbeli juttatások között a dologi, illetve szolgáltatási formát öltők mellett beszélhetünk a jogrendszer által a családok, családok számára garantál egyéb juttatásokról is, mint munkaidő kedvezmény, plusz szabadság biztosítása, nyugdíjhátrány ellentételezése.

Nemcsak a családpolitika tekinthető „keresztülfekvő” jogágnak, hanem maga a családtámogatási eszköztár is, mivel, ha a családtámogatási eszköztár fent ismertetett lehetséges csoportosítási metódusából indulunk ki, látható, hogy még az direkt pénzbeli és a természetbeli – ide nem értve a természetbeli egyéb kategóriába tartozó családtámogatási eszközöket – támogatásokat a hatályos jog és jogirodalom is a szociális jog szabályozási tárgykörébe tartozónak tekinti,<sup>18</sup> addig az indirekt pénzbeli támogatások szabályanyagát a pénzügyi jog keretében találjuk meg.<sup>19</sup>

1. táblázat  
Az állam családtámogatási eszközei

Pénzbeli				Természetbeli					
Direkt			Indirekt		Dolog		Szolgáltatás		Egyéb
Alanyi jogon	Biztosítási jogviszony alapján	Fennálló foglalkoztatási jogviszony alapján	Közteherviselési kedvezmény	Közteherviselési mentesség	Önerő szükséges	Ingyenes	Önerős szükséges	Ingyenes	-

Forrás: saját szerkesztés

### 3. Közterhek viselés és a gyermeknevelés költségeinek figyelembe vétele

Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a közterhekhez való hozzájárulás alapvető kötelezettsége alól mentességre, illetve kedvezményre nincs Alkotmányon alapuló alanyi joga senkinek.<sup>20</sup> Az államnak széles körű mérlegelési joga van a kedvezmények és mentességek meghatározása során. E széles körű mérlegelési jog gyakorlása közben azonban köteles tekintettel lenni a jogalkotó (1) az egyenlő bánásmód követelményére, (2) tartózkodnia kell az Alkotmányban megfogalmazott alapjogok sérelmétől, (3) érvényre kell juttatnia a jog-egyenlőség tételét és (4) tiszteletben kell tartania a közterhekhez való hozzájárulás kötelezettségéből fakadó követelményeket.<sup>21</sup> A jogegyenlőség tétele az adójogban jelenti egyrészt a horizontális és a vertikális méltányosság kifejezésre juttatását, vagyis, hogy az azonos helyzetben lévő csoportokat azonos módon, még az eltérő helyzetben lévő jogalanyokat eltérően kell kezelni. Ide kapcsolódóan ráadásul a 127/2009. (XII.17.) AB határozat kimondja, hogy „Alkotmányossági szempontból lényegesen eltérő helyzetben vannak másokhoz képest azok a személyek, akik családban élnek és gyerekekről való gondoskodási kötelezettségük van.” A gyermekek ugyanis kötelezettséget rónak a szülőkre, az államra és a társadalomra egyaránt, s a szülő gyermek irányában meglévő tartási kötelezettsége hatással van – negatív módon – a szülő teljesítő képességére, így a gyermekeikről saját háztartásukban gondoskodó szülőknél, mint a személyi jövedelemadó alanyainak, mind gazdasági teljesítőképessége, mind személyes adóteherviselő-képessége eltér azoktól, akik egyedül élnek vagy gyermeket nem nevelnek, indokol az Alkotmánybíróság. Ez az a gondolatvezetés, melyet a most hatályos alkotmány kifejezésre juttat XXX. cikkének (2) bekezdésében.

Az Alaptörvény rögzíti a közteherviselésről szóló rendelkezései között a gyermeknevelés költségeinek figyelembe vételét a közösségi szükségletekhez való hozzájárulás mértékének megállapítása

kapcsán.<sup>22</sup> Ezzel kötelezve a döntéshozót, vég-eredményben az államot, hogy a családfenntartással összefüggő költségeket, melyek az adóalanyok fizetőképességét csökkentik, vegyék figyelembe a fizetendő adó összegének megállapítása során, alkalmazva az adózás társadalompolitikai elvei közül a vertikális méltányosság követelményét.

Az Alaptörvény családi kedvezményre vonatkozó rendelkezéseit egy sarkalatos – az Országgyűlés kétharmados többségével elfogadott, s ilyen többséggel módosítható – törvény bontja ki részletesebben: a Magyarország gazdasági stabilitásáról szóló 2011. évi CXCV. számú (továbbiakban Gst.). A Gst. rögzíti, hogy családi kedvezmény mértékét gyermekenként kell meghatározni, gyermekszámtól függően eltérő mértékben, úgy, hogy a három, illetve több gyermeket nevelők számára biztosított családi kedvezmény gyermekenkénti mértéke magasabb legyen a legfeljebb két gyermeket nevelők számára nyújtott kedvezmény mértékéhez képest. Továbbá ugyancsak ebben a sarkalatos törvényben kimondja a jogalkotó, hogy a családi kedvezmény gyermekenkénti mértéke nem lehet alacsonyabb, mint amennyi az a korábbi költségvetési évben volt.<sup>23</sup>

A családok támogatásának kiemelt állami célját az Alaptörvény L) cikke is megerősíti, melyben az alkotmányozó a család védelmének fontosságát hangsúlyozza, s ennek keretében kijelenti, hogy „Magyarország támogatja a gyermekvállalást,”<sup>24</sup> mely cikk rendelkezéseit bővebben a családok védelméről szóló sarkalatos törvény szabályozza. E sarkalatos törvény a 2011. évi CCXI. törvény, mely a családok pénzbeli és nem pénzbeli támogatása kapcsán is tartalmaz rendelkezéseket. Előbbi kijelenti, hogy „a családok támogatás a szociális rászorultság alapján működtetett ellátórendszerrel elkülönül.”<sup>25</sup> Vagyis a közpolitikai döntéshozó a családok támogatását elkülöníti a rászorultsági alapon járó szociális juttatásoktól, azokra való jogosultság a rászorultsági érvektől függetleníthető. Ám mivel az állam a gyermekek felelős felneveléséhez kíván hozzájárulni, így a szülők kötelezettségeként előírja, hogy a gyermekekre tekintettel kapott támogatásokat – le-

gyen az pénzbeli direkt vagy indirekt, illetve természetbeli – kötelesek a gyermek(ek) gondozására, nevelésére fordítani.<sup>26</sup> A családok védelméről szóló törvény is felhívja a figyelmet a családi kedvezmény létrejöttére, melyet „az állam a gyermeket nevelő családok munkából szerzett jövedelme után fizetendő közterhek megállapításánál” vesz figyelembe a gyermekvállalással és gyermekneveléssel együtt járó költségekre tekintettel. A pénzügyi tárgyú jogszabályok alkalmazására való felkészülés 30 napos határidejétől eltérően a jogalkotó a családok és gyermekvállalás támogatását célzó rendelkezések módosulása esetén legalább egyéves felkészülési időt biztosít a kihirdetéstől a hatálybalépésig.<sup>27</sup> A családok védelméről szóló törvény említést tesz továbbá a gyermeknevelésre tekintettel nyújtott járulékkedvezményről,<sup>28</sup> a gyermeknevelésből fakadó nyugdíjhátrányok állami ellentételezéséről,<sup>29</sup> illetve a foglalkoztatás terén biztosított kedvezményekről is.<sup>30</sup>

A továbbiakban a hazai családtámogatási rendszer legjelentősebb indirekt pénzbeli támogatását: a – személyi jövedelemadóról szóló törvényben felbukkanó – családi kedvezményre vonatkozó szabályanyagot és annak változását mutatom be.

#### 4. Személyi jövedelemadóról szóló törvényről általában

A személyi jövedelemadó hazánkban egy általános, egységes, közvetlen, jövedelemtípusú adó. Szabályozását az 1995. évi CXVII. törvény tartalmazza. A személyi jövedelemadó alanya a magánszemély, mely lehet belföldi, illetve külföldi illetékességű egyaránt. Belföldi illetékességű személynek tekint a törvény:

- a magyar állampolgárt,
- azt a magánszemélyt, aki ha bár nem magyar állampolgár, de szabad mozgáshoz, illetve tartózkodáshoz való jogát legalább 183 napig Magyarország területén gyakorolja,
- a letelepedett jogállású, illetve hontalan magánszemélyt, valamint azokat
- akik vagylagosan és sorrendben megfelelnek az alábbi feltételeknek:
  - kizárólag belföldön van állandó lakóhelyük,
  - létérdekük központja belföld,
  - szokásos tartózkodási helyük belföld.

Külföldi illetékességű magánszemélynek azok a személyek minősülnek, akik nem tartoznak a belföldi illetékességű magánszemélyek körébe.

Az adó tárgya a jövedelem. A belföldi illetékességű magánszemélyek által szerzett jövedelem egésze után fennáll az adófizetési kötelezettség. A belföldi illetékességű magánszemély adókötelezettsége így teljes. A külföldi illetékességű magánsze-

mély adókötelezettsége korlátozott, mivel az csak azon jövedelem után áll fenn, melyet belföldön szereztek meg, s mely adóztatható belföldön.

A magánszemélyek által megszerzett jövedelmeket a törvény két típusra bontja. Megkülönbözteti az összevontan adózó, s a külön adózó jövedelmeket. Az összevontan adózó jövedelmek közé sorolja: (a) az önálló tevékenységből származó jövedelmeket (pl. szellemi tevékenységgel összefüggésben szerzett jövedelem, ingatlan bérbeadásból származó jövedelem stb.), (b) a nem önálló tevékenységből származó jövedelmet (jellemzően ilyen a munkaviszonyból származó jövedelem), valamint (c) az egyéb tevékenységgel összefüggésben szerzett jövedelmeket. A különadózó jövedelmek közé tartoznak<sup>31</sup> az egyéni vállalkozók által szerzett jövedelem, a vállalkozók jövedelme, a mezőgazdasági kistermelő jövedelme, a fizetővendéglátási tevékenységet folytató magánszemély előbbi tevékenységből származó jövedelme, a vagyontáruházasból származó jövedelem, a tőkejövedelmek, az egyes juttatásokból származó jövedelem, az értékpapírokra vonatkozó jog révén megszerzett jövedelmek és más, úgynevezett egyes jövedelmek.

A különböző jövedelmek kiszámítása eltérő módon alakul, jogalkotói döntéstől függően. A törvény három jövedelemszámítási módot különböztet meg egymástól. Van, hogy a keletkező bevétel egészét jövedelemnek minősíti, tipikusan ez a helyzet a nem önálló tevékenységből származó jövedelmek esetén. A másik két lehetőség, amikor a bevételből lehetőséget teremt a jogalkotó költségek tételes elszámolására, vagy a bevételből előre, törvényileg meghatározott arányú költség elszámolására. Ez utóbbiakra példa az önálló tevékenységből származó jövedelmek kiszámítása.

Az adókulcs jelenleg hatályos rendszerben a különböző jövedelemtípusokban főszabály szerint egységes, lineáris 2011 óta 16%, 2016-tól kezdve pedig 15%.<sup>32</sup>

#### 4.1 Gyermek után járó adó-, illetve adóalap-kedvezmény a személyi jövedelemadó rendszerében 1988-1995 között

A most hatályos 1995. évi CXVII. törvényt megelőzően három jövedelemadóról szóló törvény fogadtak el hazánkban. 1988 és 1989 között az 1987. évi VI.,<sup>33</sup> 1990 és 1991 között az 1989. évi XLV.,<sup>34</sup> valamint 1992 és 1995 között az 1991. évi XC. törvény<sup>35</sup> volt hatályban. A magánszemélyek jövedelemadóztatásának logikája mindhárom normában azonos volt. Értve előbbi alatt azt, hogy mindhárom különböző jövedelemkategóriákat különböztetett meg, mely jövedelemtípusok esetén a jogalkotó meghatározta, hogy a keletkező bevételek mekkora részét tekint jövedelemnek. Közös pont volt továbbá, hogy bizonyos jövedelemtípusokat összevontan adóztattak,

még egyes jövedelemkategóriákra külön adókulcsokat határoztak meg. Vagyis az összevontan és külön adózó jövedelemkategóriákban gondolkodás már a rendszerváltást megelőzően része volt a személyi jövedelemadóztatás logikájának. További hasonlóság a három törvényben, hogy az összevonható jövedelmek adóztatása sávosan progresszív volt, valamint, hogy az egyes gyermeknevelést segítő, arra tekintettel kapott szociális pénzbeli ellátások adómentes bevételnek minősültek.

Gyermekek után már a 1988-ban szerzett „összevontan” adóztatott jövedelemből lehetőség volt kedvezményt elszámolni, e kedvezmény 1988–1992 között az adó alapját csökkentő adóalap-kedvezmény volt, 1993-tól 1994-ig pedig fizetendő adót mérséklő adókedvezmény formájában működött. 1995-ben azonban kivezette a jogalkotó a rendszerből, s azt sem adókedvezmény, sem adóalap-kedvezmény formájában nem lehetett igénybe venni (2. táblázat). 1988-ban az adóalanyok évi 12 000 Ft-tal csökkenthették adóalapjukat gyermekenként, ha saját háztartásban legalább három gyermeket neveltek. Az adóalap-kedvezmény formájában juttatott indirekt pénzbeli támogatás a nagycsaládosokat patronálta, havi szintre lebontva gyermekenként 1000 Ft-tal. A kedvezmény összeg nem változott 1989-ben, ám a jogosultak között megjelentek az egyedülállók, aki már két gyermek

esetén élhettek a kedvezménnyel. A súlyosan fogyatékos gyermeket nevelők pedig a gyermekek számától, illetve családi állapotuktól függetlenül jogosultak volt a kedvezmény érvényesítésére. Előbbi szabályok voltak érvényben egészen 1991-ig. 1992-ben a kedvezmény gyermekenkénti mértéke 300 Ft-tal nőtt, illetve a jogosultak köre is bővült, tekintve, hogy minden családi pótlékra jogosult magánszemély érvényesíthette azt a gyermekek után. 1993-ban lényeges változás a téma kapcsán, hogy a gyermekek után érvényesíthető kedvezményt a jogalkotó adókedvezménnyé alakította, melyet a családi pótlékra jogosult magánszemélyek gyermekenként havi 300 Ft, három vagy annál több gyermek esetén 400 Ft értékben vonhattak le fizetendő adójukból. A szabályozás 1994-ben is megmaradt, csupán az érvényesíthető adókedvezmény mértéke növekedett a korábbi 300 Ft-ról 400 Ft-ra, három vagy annál több gyermek nevelése esetén gyermekenként 600 Ft-ra. 1995-ben keletkezett jövedelmek kapcsán pedig a gyermekek után juttatott kedvezmény kivezetésre került a magánszemélyek jövedelemadójáról szóló törvényben. Azt csak évekkel később, elsőként az 1999-ben keletkezett jövedelmek esetén engedi érvényesíteni az 1995-ben elfogadott személyi jövedelemadóról szóló törvény családi kedvezmény néven adókedvezményi formában.

**2. táblázat**  
**Gyermekek után járó kedvezmény a személyi jövedelemadóztatásról szóló törvényekben 1988-1995 között Magyarországon**

	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995
<b>Összevonható jövedelmek adóztatása</b>	sávosan progresszív, 11 adókulcs (0; 20; 25; 30; 35; 39; 44; 48; 52; 56; 60%)	sávosan progresszív, 8 adókulcs (0; 17; 23; 29; 35; 42; 49; 56%)	sávosan progresszív, 5 adókulcs (0; 15; 30; 40; 50%)	sávosan progresszív, 7 adókulcs (0; 12; 18; 30; 32; 40; 50%)	sávosan progresszív, 4 adókulcs (0; 25; 35; 40%)**	sávosan progresszív 6 adókulcs (0; 20; 25; 35; 40; 44%)**		
<b>Gyermekek után járó kedvezmény jellege</b>	adóalap-kedvezmény	adóalap-kedvezmény	adóalap-kedvezmény	adóalap-kedvezmény	adóalap-kedvezmény	adókedvezmény	adókedvezmény	–
<b>Gyermekek után járó kedvezmény mértéke</b>	gyermekenként évi 12 000 Ft, ha msz.* saját háztartásban legalább 3 gyermeket nevel	gyermekenként havi 1000 Ft, ha msz. saját háztartásában legalább: – három gyermeket, – egyedülállóként kétfő gyermeket, – súlyosan fogyatékos gyermeket nevel	gyermekenként havi 1000 Ft, ha msz. saját háztartásában legalább: – három gyermeket, – egyedülállóként kétfő gyermeket, – súlyosan fogyatékos gyermeket nevel	gyermekenként havi 1300 Ft-ot vonhat le összjövedelméből	családi pótlékra jogosult msz. gyermekenként havi 300 Ft-ot, ha három vagy annál több gyermeket nevel 400 Ft-ot vonhat le fizetendő adójából	családi pótlékra jogosult msz. gyermekenként havi 400 Ft-ot, ha három vagy annál több gyermeket nevel 600 Ft-ot vonhat le fizetendő adójából	családi pótlékra jogosult msz. gyermekenként havi 400 Ft-ot, ha három vagy annál több gyermeket nevel 600 Ft-ot vonhat le fizetendő adójából	–
<b>Egyéb gyermekekre tekintettel adott kedvezmények</b>	Egyes gyermeknevelést segítő, arra tekintettel kapott szociális pénzbeli ellátások adómentes bevételnek minősültek							

\*msz.: magánszemély

\*\* 1992–1993 között, valamint 1994–1995 között a sávhatárok is változatlanok voltak.

Forrás: 1987. évi VI. tv., 1989. évi XLV. tv., 1991. évi XC. tv.

#### 4.2 Családi kedvezmény a személyi jövedelemadó rendszerében 1996–2010 között

Az 1995-ös személyi jövedelemadóról szóló törvényben elfogadásakor még nem szerepelt a családi kedvezmény. Előbbi törvény alapján elsőként csak az 1999-ben szerzett összevontan adózó jövedelem után tudtak a magánszemélyek családi kedvezményt érvényesíteni adókedvezményként. Az adókedvezményi forma 2010 végéig megmaradt, igaz az érvényesíthető kedvezmény összeg időről időre átesett némi korrekción, ám lényegesen nagy különbségek nem mutatkoznak az egyes években érvényesíthető kedvezmények összegét vizsgálva 1996 és 2010 között (3. táblázat).

1999-ben és 2000-ben a jogalkotó az eltartottak számához igazodóan és az eltartottak után tette lehetővé családi kedvezmény érvényesítését. Az egy háztartásban élő házastársak számára már a kedvezmény bevezetésekor lehetőség volt azt megosztva igénybe venni. Az eltartottanként havonta igénybe vehető családi kedvezmény attól függött, hogy az adózó egy, illetve kettő, esetleg három eltartottról vagy súlyosan fogyatékos eltartottról gondoskodott-e. Eltartottnak minősültek, akire tekintettel családi pótlékot folyósítottak. Súlyosan fogyatékos eltartott, pedig az volt a törvény szerint, aki után a családi pótlékot a fogyatékos állapotára tekintettel folyósították, továbbá a rokkantsági járadékban részesülő magánszemély is, abban a háztartásban, ahol ellátásáról folyamatosan gondoskodtak.<sup>36</sup> 1999-ben az egy vagy két eltartottról gondoskodó adóalanyok 1700 Ft-tal, három vagy több eltartott esetén 2300 Ft-tal, még súlyosan fogyatékos eltartottak esetén 2600 Ft-tal csökkenthették az összevontan adózó jövedelmük után fizetendő adójukat az összevont adóalap adójának összegéig. Egy évvel később az előbbi kategóriáknak érvényesíthető családi kedvezmény összegét átlagosan 30,2%-kal növelte a jogalkotó.

2001-ben beemelték a rendszerbe az eltartott mellé a kedvezményezett eltartott és a jogosultsági hónap fogalmakat. Kedvezményezett eltartottnak minősültek azok, akire tekintettel a családok támogatásáról szóló törvény szerint nevelési ellátást folyósítottak, ideértve azok is, akik a nevelési ellátásra saját jogukon voltak jogosultak, a magzat (ikermagzat) a várandósság időszakában (fogantatásának 91. napjától megszületéséig) és a rokkantsági járadékban részesülő magánszemélyek.<sup>37</sup> Jogosultsági hónapnapnak pedig azt a hónapot tekintette a törvény, amelyre tekintettel a nevelési ellátást, illetőleg a rokkantsági járadékot folyósították, magzat esetében a várandósság időszakában azon hónapot, amelyben a várandósság orvosi igazolása alapján a jogosultság legalább egy napig fennállt, kivéve azt a hónapot, amikor a megszületett gyer-

mek után a nevelési ellátásra való jogosultság megnyílt. Ilyen formában a jogosultsági hónap fennállását a jogalkotó – kivéve a magzatok esetében – más szociális ellátásra való jogosultság fennállásától tette függővé, mely megoldás például szolgál a direkt (itt szociális ellátások) és indirekt (itt adókedvezmény) pénzbeli ellátások összekapcsolására. 2001-től tehát a családi kedvezményt jogosultsági hónaponként a kedvezményezett eltartottak után lehetett igénybe venni, a levonható adókedvezmény összegét pedig az eltartottak számától tette függővé a jogalkotó. Egész számra kerekítve<sup>38</sup> egy eltartott esetén 3533 Ft, két eltartott esetén 4415 Ft, három eltartott esetén 9535 Ft volt igénybe vehető a kedvezményezett eltartottak után, illetve háromnál több eltartott esetén minden további kedvezményezett eltartott után 10 000 Ft adókedvezményt garantált a jogalkotó az adóalanyok számára.<sup>39</sup>

A családi kedvezmény mértékére vonatkozó szabályozás 2002 és 2005 között változatlan. Az adókedvezményt az eltartottak számától függően a kedvezményezett eltartottak után érvényesíthettek az adóalanyok. Egy eltartott esetén 3000 Ft-ot, két eltartott esetén 4000 Ft-ot, három vagy annál több eltartott esetén pedig 10000 Ft-ot.<sup>40</sup> 2005-ben a vonatkozó szabályozás annyiban változott, hogy 8 millió Ft-ot meghaladó éves jövedelem felett csökkentette az igénybe vehető családi kedvezmény mértékét. Azzal, hogy kimondta e magánszemélyek a kedvezmény összegének csak azt a részét érvényesíthetik, amely meghaladja a 8 millió Ft feletti összes jövedelme 20%-át. Ezzel, mintegy felállított egy jóléti vagy rászorultsági küszöböt, mely éves jövedelem felett nem garantál családi adókedvezményt.<sup>41</sup>

2006-ban változik a vonatkozó szabályozás, ám 2006 és 2010 közötti években a családi kedvezmény mértéke ismét állandó. A változás egyrészt a támogatási preferenciában öltött testet. A jogalkotó ugyanis csupán azokat az adóalanyokat részesítette családi kedvezményben, akik három vagy annál több eltartottról gondoskodtak, vagyis egyértelműen a nagycsaládosok kerültek eme indirekt pénzbeli támogatás fókuszába. Az arra jogosultak kedvezményezett eltartottak után jogosultsági hónaponként 4000 Ft-tal csökkenthették fizetendő adójukat.<sup>42</sup> 2006-ra a korábban említett rászorultsági küszöböt három eltartott esetén 6 millió Ft; négy eltartott esetén 6,5 millió Ft; öt eltartott esetén 7 millió Ft; hat eltartott esetén 7,5 millió Ft, hét eltartott esetén 8 millió Ft éves jövedelemben állapították meg. Ha az adóalany összes éves jövedelem meghaladta a fenti jövedelmi küszöböt, akkor a családi kedvezmény összegének csak azt a részét érvényesíthette, amely meghaladta a jövedelemkorlát feletti összes jövedelme 20%-át.<sup>43</sup> 2010-ben a jogalkotó emelte a jóléti küszöböt jelentő jövedelemhatárt. Három eltartott esetén 7,62 millió Ft;

négy eltartott esetén 8,255 millió Ft; öt eltartott esetén 8,89 millió Ft; hat eltartott esetén 9,525 millió Ft, hét eltartott esetén 10,16 millió Ft-ban határozva meg azt, s a családi kedvezmény összegéből az jövedelemhatárt meghaladó jövedelem 15%-án túli részét engedte érvényesíteni adókedvezményként.<sup>44</sup>

A direkt és indirekt pénzbeli támogatások együttes alkalmazására példa a személyi jövedelemadó törvényben elfogadásától kezdve napjainkig meglévő azon elem, mely szerint bizonyos gyermeknevelést segítő, azzal összefüggő szociális pénzbeli ellátások adómentes bevételnek számítanak, azokat SZJA fizetési kötelezettség nem terheli.<sup>45</sup>

3. táblázat  
A családi kedvezmény a személyi jövedelemadóról szóló törvény által 1996-2010 között

	1996	1997-1998	1999	2000	2001	2002-2003	2004	2005	2006-2009	2010
<b>Összevont adó jövedelmek adóztatása</b>	sávosan progresszív; 6 adókulcs (20%; 25%; 35%; 40%; 44%; 48%)	sávosan progresszív; 6 adókulcs (20%; 22%; 31%; 35%; 39%; 42%)	sávosan progresszív; 3 adókulcs (20%; 30%; 40%)	sávosan progresszív; 3 adókulcs (20%; 30%; 40%)	sávosan progresszív; 3 adókulcs (20%; 30%; 40%)	sávosan progresszív; 3 adókulcs (20%; 30%; 40%)**	sávosan progresszív; 3 adókulcs (18%; 26%; 38%)	sávosan progresszív; 2 adókulcs (18%; 38%)	sávosan progresszív; 2 adókulcs (18%; 36%)	sávosan progresszív; 2 adókulcs (18%; 32%)
<b>Családi kedvezmény és annak mértéke</b>	nincs	nincs	Adókedvezmény. Eltartottanként havonta: 1-2 eltartott esetén: 1700 Ft; 3 v. több eltartott esetén: 2300 Ft; súlyosan fogyatékos eltartottanként: 2600 Ft.	Adókedvezmény. Eltartottanként havonta: 1-2 eltartott esetén: 2200 Ft (+29,4% növekedés előző évhez képest); 3 v. több eltartott esetén: 3000 Ft (+30,4%); súlyosan fogyatékos eltartottanként: 3400 Ft (+30,8%).	Adókedvezmény. Bevezetik a kedvezményezett eltartott fogalmát. Kedvezményezett eltartottak után jogszabályi hónapoként: 1 eltartott esetén: 3533 Ft; 2 eltartott esetén: 4415 Ft; 3 eltartott esetén: 9535 Ft. Minden további kedvezményezett eltartott után havonta: 10000 Ft.	Adókedvezmény. Az eltartottak számiától függően kedvezményezett eltartottanként havonta: 1 eltartott esetén: 3000 Ft; 2 eltartott esetén: 4000 Ft; 3 v. több eltartott esetén: 10 000 Ft.	Adókedvezmény. Kedvezményezett eltartottanként és jogszabályi hónapoként: 4000 Ft, feltéve, hogy az adott hónap bármelyik napján az eltartottak száma a 3 főt eléri.	Adókedvezmény. Kedvezményezett eltartottanként és jogszabályi hónapoként: 4000 Ft, feltéve, hogy az adott hónap bármelyik napján az eltartottak száma a 3 főt eléri.	Adókedvezmény. Kedvezményezett eltartottanként és jogszabályi hónapoként: 4000 Ft, feltéve, hogy az adott hónap bármelyik napján az eltartottak száma a 3 főt eléri.	Adókedvezmény. Kedvezményezett eltartottanként és jogszabályi hónapoként: 4000 Ft, feltéve, hogy az adott hónap bármelyik napján az eltartottak száma a 3 főt eléri.
<b>Családi kedvezmény korlátozása</b>	-	-	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet. Redukált összegű családi kedvezmény jár 3 eltartott esetén 7,62 M Ft; 4 eltartott esetén 8,55 M Ft; 5 eltartott esetén 8,89 M Ft; 6 eltartott esetén 7,5 M Ft; 7 eltartott esetén 9,525 M Ft éves jövedelem esetén.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet. Redukált összegű családi kedvezmény jár 3 eltartott esetén 6 M Ft; 4 eltartott esetén 6,5 M Ft; 5 eltartott esetén 7 M Ft; 6 eltartott esetén 7,5 M Ft; 7 eltartott esetén 8 M Ft éves jövedelem esetén.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet. Redukált összegű családi kedvezmény jár 3 eltartott esetén 6 M Ft; 4 eltartott esetén 6,5 M Ft; 5 eltartott esetén 7 M Ft; 6 eltartott esetén 7,5 M Ft; 7 eltartott esetén 8 M Ft éves jövedelem esetén.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet. Redukált összegű családi kedvezmény jár 3 eltartott esetén 6 M Ft; 4 eltartott esetén 6,5 M Ft; 5 eltartott esetén 7 M Ft; 6 eltartott esetén 7,5 M Ft; 7 eltartott esetén 8 M Ft éves jövedelem esetén.	Csökkentő tételek együttes összege az összevont adóalap összegéig terjedhet. Redukált összegű családi kedvezmény jár 3 eltartott esetén 6 M Ft; 4 eltartott esetén 6,5 M Ft; 5 eltartott esetén 7 M Ft; 6 eltartott esetén 7,5 M Ft; 7 eltartott esetén 8 M Ft éves jövedelem esetén.
Egyéb kapcsolódó kedvezmények	Egyes gyermeknevelést segítő szociális pénzbeli ellátások adómentes bevételnek számítanak.									

\*Sávhatárok a vizsgált időszakban évről évre korrekción esték át, kivétel 1997-1998, 1999-2000, 2007-2008.

\*\* 2003-ban 2002-höz képest módosultak a sávhatárok.

Forrás: 1995. évi CXVII. törvény



### 4.3 Családi kedvezmény 2010 után

A családi kedvezményre vonatkozó szabályozás 2011. január 1-t követően gyökeresen átalakult, mivel ekkortól az az összevontan adózó jövedelmek után érvényesíthető adóalap-kedvezményként vehető igénybe. Vagyis nem adókedvezményről van szó, így azt az összevontan adózó jövedelmek adóalapjából, s nem a fizetendő adóból lehet levonni. Mértékét tekintve pedig lényeges növekedést fedezhetünk fel a 2010-et megelőző évekhez képest.

A családi kedvezmény a családfenntartási költségek viselésében kíván segítséget nyújtani, ilyen formában az egyébként 2011 óta lineáris, vagyis egykulcsos személyi jövedelemadó rendszerében a családi kedvezmény intézményének bevezetésével – leginkább e kedvezmény mértéke okán – valósuló meg a progresszív teherviselés Magyarországon.<sup>46</sup>

A kedvezmény mértékét a családban, vagyis az adóalannal egy háztartásban élő eltartottak száma határozza meg, azonban a kedvezményt csupán kedvezményezett eltartottak után vehető igénybe. A családi kedvezményt az érvényesítésére jogosult kedvezményezett eltartottanként lehet igénybe venni a jogosultsági hónapokban (4. táblázat).

4. táblázat  
Családi kedvezmény összege (Ft) havonta  
kedvezményezett eltartottanként

Az egyes években	egy eltartott esetén	két eltartott esetén	három (vagy több) eltartott esetén
2011–2015	62 500	62 500	206 250
2016	66 670	83 330	220 000
2017	66 670	100 000	220 000
2018	66 670	116 670	220 000
2019 után	66 670	133 330	220 000

Forrás: SZJA tv. 29/A. § (2) bek.

Kedvezményezett eltartottak után tehát havonta a fenti táblázatban rögzített tételek számolható el családi kedvezményként (adóalap-kedvezményként), mely igen nagyvonalú könnyítés a gyermeket nevelők részére tekintettel az alkalmazásban állók havi bruttó átlagkeresetének alakulására (5. táblázat).

5. táblázat  
Alkalmazásban állók havi bruttó átlagkereset  
Magyarországon 2009–2014 között forintban

Év	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Havi bruttó átlagkereset (Ft)	198 158	201 743	212 279	220 910	229 066	234 550

Forrás: KSH

### 4.3.1 Kedvezményezett eltartott és eltartott fogalma

*Kedvezményezett eltartottnak* minősül (1) az eltartott, akire tekintettel a magánszemély családi pótlékra jogosult,<sup>47</sup> (2) a magzat a várandósság időszakában a fogantatást követő 91. naptól, (3) az, aki családi pótlékra saját jogán jogosult, továbbá (3) a rokkantsági járadékban részesülő magánszemély. Ők azok, aki után a fent jelzett összegek valamennyi jogosultsági hónapban igénybe vehető adóalap-kedvezményként.

Az *eltartottak* köre a kedvezményezett eltartottakhoz képest tágabban van meghatározva, hiszen eltartottnak minősül (1) valamennyi kedvezményezett eltartott, (2) akit a családi pótlék összegének megállapítása során figyelembe vesznek.<sup>48</sup>

*Jogosultsági hónapnak*<sup>49</sup> azok a hónapok számítanak, (1) amelyekre tekintettel a családi pótlékra való jogosultság feltételei fennállnak, (2) amelyekre tekintettel a rokkantsági járadékot folyósítják, (3) amelyekre a várandósság orvosi igazolás alapján legalább egy napig fennáll.<sup>50</sup>

Családi *kedvezmény érvényesítésére jogosult* (1) az a magánszemély, aki családi pótlékra jogosult, (2) a családi pótlékra jogosulttal közös háztartásban élő, családi pótlékra nem jogosult házastársa, (3) várandós nő, (4) várandós nővel közös háztartásban élő házastársa, (5) családi pótlékra saját jogán jogosult gyermek (személy) és (6) rokkantsági járadékban részesülő személy. Az utóbbi két jogosult körbe tartozó alanyok a velük közös háztartásban élő hozzátartozói között nem osztható meg a kedvezmény, még az (1)–(4)-es körbe tartozó jogosultak megoszthatják egymás között az igénybe vehető családi kedvezményt, s így azt közösen is igénybe vehetik.<sup>51</sup> Értelemszerűen a családi kedvezmény ugyanazon kedvezményezett eltartott után csak egyszer vehető igénybe.

Lényeges azonban, hogy a családi kedvezmény érvényesítése nem automatikus. Az érvényesítés feltétele a kedvezményre jogosult magánszemély nyilatkozata, mely nyilatkozat rögzíti a jogosultság jogcímét, közös érvényesítés esetén a megosztás tényét és annak a személyét, akivel a kedvezmény megosztva kerül érvényesítésre. Ugyanakkor a havonta levont adóelőleg összegének megállapítása során a munkáltatónak figyelembe kell vennie a családi kedvezmény mértékét.<sup>52</sup>

### 4.4 Családi járulékkedvezmény

A családi adóalap-kedvezmény bevezetése után három évvel, 2014. január 1-jei hatállyal került bevezetésre – elsőként a 2014-es évben megszerzett jövedelem után volt érvényesíthető – a családi járulékkedvezmény, mely szervesen összefügg a személyi jövedelemadó fent tárgyalt családi kedvezményével. A járulékkedvezmény bevezetését indokolta, hogy nem minden családi kedvezményre jogosult magán-

személy tudta igénybe venni a neki járó családi adóalap-kedvezmény teljes összegét, mivel nem rendelkezett akkora mértékű havi jövedelemmel, melyből a tárgyalt kedvezmény teljes összege érvényesíthető lett volna. E társadalmi csoportok számára – és arányaiban ők vannak többségbe a társadalmon belül – került bevezetésre a családi járulékkedvezmény. A családi járulékkedvezmény ugyanis csökkenti az arra jogosult biztosított (állami társadalombiztosítási biztosított) által fizetendő természetbeni és pénzbeli egészségbiztosítási és nyugdíjbiztosítási járulék együttes összegét.

A családi járulékkedvezmény érvényesítésére a családi kedvezményre jogosult biztosított (állami társadalombiztosítással rendelkező) jogosult, illetve annak házas vagy élettársa, akivel a családi kedvezményt megosztva érvényesíti. A családi kedvezményhez hasonlóan a családi járulékkedvezmény is érvényesíthető közösen, megosztva.<sup>53</sup>

A családi járulékkedvezmény összege a biztosítottat megillető családi kedvezmény ténylegesen – egyedül vagy megosztva – nem érvényesített összegének 15 %-a,<sup>54</sup> de legfeljebb a biztosítottat terhelő járulékok együttes összege.

Lényeges körülmény, hogy a családi járulékkedvezmény a kedvezményt érvényesítő jogosult biztosítási jogviszonyát nem érinti, vagyis nem befolyásolja a fennálló társadalombiztosítási biztosított jogviszonyt, sem az ellátások összegét.<sup>55</sup> Az érvényesíthető járulékkedvezmény levonásának azonban van egyfajta sorrendisége, ugyanis a járulékkedvezmény összegét a jogosult elsőként a fizetendő természetbeni egészségbiztosítási járulék összegéből, vagy ha az nem nyújt teljes fedezetet, akkor a fennmaradó járulékkedvezményt a pénzbeli egészségbiztosítási járulékból, vagy ha továbbra is maradt fent nem érvényesített járulékkedvezmény,

akkor annak összegét utolsó sorban a nyugdíjbiztosítási járulékból érvényesítheti.<sup>56</sup>

## Záró gondolatok

A magyar személyi jövedelemadó rendszerébe bevezetett családi kedvezmény, mely napjainkban a családok támogatásának pénzügyi jog által szabályozott eszközei közül a legjelentősebb indirekt pénzbeli támogatás hazánkban, igen nagyvonalú redukciónak számít, melyre az 4. és 5. táblázatok összevetéséből következtethetünk. Hisz egy átlagos bruttó keresettel rendelkező adóalany már két gyermek vállalása esetén is jelentősen csökkentheti személyi jövedelemadó-fizetési kötelezettségét. A legtöbb adóalany három eltartott esetén pedig főszabály szerint ki sem tudja használni valamennyi számára biztosított családi adóalap-kedvezményt. Ha a havi bruttó átlagkeresetből indulunk ki, talán nem vonunk le elhamarkodott következtetéseket, ha azt állítjuk, hogy a központi költségvetésbe személyi jövedelemadóból származó befizetéseket jelentős részét elsősorban a gyermeket még vagy már nem nevelők, illetve az átlagoshoz képest jóval magasabb keresettel rendelkező adóalanyok teljesítenek ma Magyarországon. A központi költségvetés személyi jövedelemadóból származó bevételei a családi kedvezmény, s a progresszív két kulcsot váltó, lineáris, egységes 16 %-os adókulcs 2011-ben szerzett jövedelmek utáni bevezetését követően lényeges csökkenést mutatnak (6. táblázat), mely csökkenési tendencia 2014 után megfordulni látszik, mely valószínűleg összefügg a foglalkoztatás 2013-ról 2014-re kimutatott (2013-at bázisévnek véve) 4,5 %-os növekedésével, mely növekedés 2015-re is folytatódott, az előző évhez viszonyított 2,5 %-os foglalkoztatás-bővüléssel.<sup>57</sup>

6. táblázat

Központi költségvetés bevételei a személyi jövedelemadóból (2008-2015) (millió Ft)

Év →	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Bevé- tel→	2 026 493	1899 729	1 773 925	1382 786	1 498 396	1504 598	1 589 055	1 688 600

Forrás: KSH

## Jegyzetek

- <sup>1</sup> 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmánya
- <sup>2</sup> 154/2008. (XII.17.) AB határozat
- <sup>3</sup> Chronowski Nóra: Alkotmányjog és közigazgatási jog I. Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2011. 128-136. o.
- <sup>4</sup> 750/B/1990. AB határozat
- <sup>5</sup> 1097/B/1993. AB határozat
- <sup>6</sup> Drinóczi Tímea – Zeller Judit: A család és a házasság alkotmányjogi helyzete. JURA 2006. 1. sz 19. o.
- <sup>7</sup> Magyarország Alaptörvénye (2011. április 21.) L) cikk (1) bek.
- <sup>8</sup> 43/2012. (XII.20.) AB határozat
- <sup>9</sup> Láposy Attila – Szabó-Tasi Katalin – Szabély Katalin: A családjog jövője – A családban marad? – Döntés után, avagy az Alkotmánybíróság családkepe. Családi Jog 2013. 2. sz. 1-7. o.
- <sup>10</sup> Schalk and Kopf v. Austria 30141/04 (24/06/2010) par. 94.
- <sup>11</sup> Hoffman István: Családpolitika. NKE Elektronikus képzési és továbbképzési anyag, Budapest 2016. 4. o.
- <sup>12</sup> A szociálpolitika, mint kifejezés többféle értelemben is használható. Lásd bővebben Krémer Balázs: Bevezetés a szociálpolitikába. Napvilág Kiadó, Budapest 2009. 115–117. o.
- <sup>13</sup> Ferge Zsuzsa: Társadalmi újratermelés és társadalompolitika. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1982. 79. o.
- <sup>14</sup> Fazekas Mariann: A szociális igazgatás. In: Ficzer Lajos – Forgács Imre: Közigazgatási jog. Különös rész. Osiris Kiadó, Budapest 2005. 281. o.
- <sup>15</sup> Lapsánszky András: Közigazgatási jog. Fejezetek szakigazgatásaink köréből III. kötet. Humán közszolgáltatások igazgatása. CompLex Kiadó, Budapest 2013. 240–243. o.
- <sup>16</sup> Hoffman (2016): i.m. 4-5. o.
- <sup>17</sup> Hoffman István: Bevezetés a szociális jogba. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest 2015. 109–123. o.
- <sup>18</sup> Lásd Kilényi Géza: A közigazgatási jog nagy kézikönyv. CompLex Kiadó, Budapest 2008. 1408-1434. o.; Bencsik András (szerk.): Közigazgatási jog. Különös rész. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2012. 165–172. o.; Lapsánszky (szerk.) (2013): i.m. 264. o., Zaccaria Márton Leó – Sipka Péter (szerk.): Európai és magyar szociális jog. Debreceni Egyetem Kiadó, Debrecen 2011. 302-311. o.
- <sup>19</sup> Simon István (szerk.): Pénzügyi jog II., Osiris Kiadó, Budapest 2012. 172, 320–323., 393., 400. o.; Halustyik Anna (szerk.): Pénzügyi jog I., Pázmány Press, Budapest 2015. 408-410., Halustyik Anna (szerk.): Pénzügyi jog III., Pázmány Press, Budapest 2014. 85-89. o.
- <sup>20</sup> 61/1992. (XI.20.) AB határozat
- <sup>21</sup> 127/2009. (XII.17.) AB határozat
- <sup>22</sup> Magyarország Alaptörvénye (2011. április 21.) XXX. cikk (2) bek.
- <sup>23</sup> 2011. évi CXCV. törvény Magyarország gazdasági stabilitásáról 37. §
- <sup>24</sup> Magyarország Alaptörvénye (2011. április 21.) L) cikk (2) bek.
- <sup>25</sup> 2011. évi CCXI. törvény 2. § (1) bek.
- <sup>26</sup> 2011. évi CCXI. törvény 2. § (1) bek., 9. § (4) bek.
- <sup>27</sup> 2011. évi CCXI. törvény 23. § (3) bek.
- <sup>28</sup> 2011. évi CCXI. törvény 24. §
- <sup>29</sup> 2011. évi CCXI. törvény 25. §
- <sup>30</sup> 2011. évi CCXI. törvény 15-21. §§
- <sup>31</sup> Bizonyos adóalanyoknál az SZJA szerinti adózás választható.
- <sup>32</sup> 1995. évi CXVII. törvény a személyi jövedelemadóról.
- <sup>33</sup> 1987. évi VI. törvény a magánszemélyek jövedelemadójáról, egységes szerkezetben a végrehajtásáról szóló 38/1987. (X.12.) MT rendelettel.
- <sup>34</sup> 1989. évi XLV. törvény a magánszemélyek jövedelemadójáról.
- <sup>35</sup> 1991. évi XC. törvény a magánszemélyek jövedelemadójáról.
- <sup>36</sup> 1995. évi CXVII. törvény 40. § (4) bek.
- <sup>37</sup> 1995. évi CXVII. törvény 3. § 60. pont
- <sup>38</sup> Az SZJA törvény jogosultsági hónaponként és kedvezményezett eltartottanként az általa meghatározott összegre (quasi jövedelem) a hatályos adótábla alapján számolt adó – csökkentve a törvény által rögzített adójóváírás összegével és nyugdíjjáruelék-kedvezmény mértékével – egytizenketted részét engedte érvényesíteni, melyet osztani kellett az eltartottak számával.
- <sup>39</sup> 1995. évi CXVII. törvény 40. § (3) bek.
- <sup>40</sup> 1995. évi CXVII. törvény 40. § (3) bek.
- <sup>41</sup> 1995. évi CXVII. törvény 44. § (1) bek.
- <sup>42</sup> 1995. évi CXVII. törvény 40. § (3) bek.
- <sup>43</sup> 1995. évi CXVII. törvény 44. § (1) bek.
- <sup>44</sup> 1995. évi CXVII. törvény 42. § (2) bek.
- <sup>45</sup> 1995. évi CXVII. törvény 1. sz. melléklete
- <sup>46</sup> Simon István (2012): i.m. 172. o.
- <sup>47</sup> 1998. évi LXXXIV. törvény a családok támogatásáról (Cstv.) 7-8. §
- <sup>48</sup> 1998. évi LXXXIV. törvény a családok támogatásáról (Cstv.) 12. §
- <sup>49</sup> 1995. évi CXVII. törvény a személyi jövedelemadóról 29/A. § (6) bek.
- <sup>50</sup> Ez alól az a hónap számít kivételnek, melyre a gyermek megszületése után megnyílik a családi pótlékra való jogosultság.
- <sup>51</sup> 1995. évi CXVII. törvény a személyi jövedelemadóról 29/A. § (3) bek., 29/B. §
- <sup>52</sup> Varga Zoltán: A családi járulékkedvezményről. In: Publicationes Universitatis Miskolcensis. Sectio Juridica et Politica. Tomus XXXII. 2014. 254. o.
- <sup>53</sup> 1997. évi LXXX. törvény a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezéséről 24/A. – 24/C. §§, 51-52. §§
- <sup>54</sup> A biztosítottat terhelő nyugdíj- és egészségbiztosítási járulékok együttes összege a jövedelmének 15%-a.
- <sup>55</sup> Varga Zoltán (2014): i.m. 255. o.
- <sup>56</sup> 1997. évi LXXX. törvény a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezéséről 51. § (3) bek.
- <sup>57</sup> Az alkalmazásban állók létszám a nemzetgazdaságban (2000-). Forrás: [https://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat\\_eves/i\\_qli002b.html](https://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_qli002b.html) (2016.05.10)

**Zéman Zoltán**

*habilitált egyetem docens*

*Széchenyi István Egyetem GTK Üzleti Tudományok Intézete*

## **A kockázat-tudatos vállalati működés egyes újszerű összefüggéseinek elméleti bemutatása**

A tanulmány a szakirodalmi háttér széleskörű bemutatásával, valamint az elmélet és gyakorlat kapcsolódási pontjaival hívja fel a figyelmet, azokra a kockázati tényezőkre, amelyek szerepe a jelenlegi gazdasági helyzetben felértékelődik, és egyre jobban meghatározzák a vállalatok működési lehetőségeit. A transznacionális, és globális hatásmechanizmusuk vállalatok gazdálkodására kifejtett hatásai nagyon meghatározóak lesznek. Véleményem szerint a jövő gazdálkodásának fenntarthatósága szempontjából éppen ezért elkerülhetetlen a kockázati tényezők rangsorolása és kapcsolatrendszerük feltárásának újragondolása. A nemzetközi környezet változása nagy kihívásokat és új értékrendet állíthat fel a kockázatkezelésben is, amely viszont jelentős hatást gyakorolhat a nemzetközi tőkeáramlásokra is.

### **1. A vállalati kockázat kapcsolatrendszerének megítélése új szemléletben.**

Az általános vállalati gyakorlatban a kockázatkezelési politikáknak át kell értékelődni, mivel felerősödnek azok a gazdasági és társadalmi hatások, amelyek nagymértékben befolyásolhatják a vállalati döntéseket. Még akkor is elmondható ez, ha nemcsak az egyes transznacionális hatásokra, hanem a nemzetközi társadalmi és gazdasági folyamatokra gondolunk, amelyek jelentős hatást fejtenek ki az intenzív tőkeáramlásokra, tökevándorlásokra. Az irodalom is nevesíti már a kockázati kitettség minimális típusait. Elsősorban meg kell említenünk azt a *tranzakciós kitettséget*, amely a jövőbeni, tervezhető pénzáramok értékeinek a (piaci) kockázatok váratlan módosulása miatt esetlegesen bekövetkező változásait hivatott kifejezni (ami általában a számviteli rendszerekben vagy egyéb nyilvántartásokban tükröződik). A másik jelentősebbnek ítéltető az *átértékelési kitettség*. Ez a kockázati tényező természetesen akkor merül fel elsősorban, amikor a külföldi kapcsolt vállalkozások számviteli beszámolóinak adatai az anyavállalat pénznemére kerülnek átváltásra (a devizakockázati kitettség). Végül a

*gazdasági kitettségek* a cégértéket veszélyeztető azon kockázatokat tükrözik, amelyek a makro ökonómiai sokkhatásokból, a verseny erőviszonyaiból, illetve stratégiai megfontolásokból adódnak a jövőbeni, tervezhető pénzáramokra gyakorolt hatásuknak köszönhetően (melynek csupán elenyésző hányada tükröződik a tranzakciós kitettségek között). Felhívjuk a figyelmet arra, hogy a pénzpiacok a vállalatok számára a rövid távú, inkább taktikai jellegű kockázatkezelési eszközök széles körét teszik elérhetővé, melyekkel a „tranzakciós kitettségek” („transaction exposures”) hatékonyan kezelhetők, ám ugyanezen eszközök kevésbé alkalmasak a hosszú távú „gazdasági kitettségek” („economic exposures”) alakítására. Mivel az átértékelési kitettségből származó nyereség vagy veszteség – azaz előbb említett devizakockázati kitettség – jellemzően nem realizálódik és a vállalat pénzáramára minimális közvetlen hatása van, a pénzügyi szakirodalom általában az ilyen kockázatok fedezetlenül hagyását javasolja. Egyetértve ezzel úgy vélem, hogy a rendkívüli árfolyammozgások már viszont hatással lehetnek, ugyanakkor megjegyzendő, hogy ezek a gazdasági hatások olykor vis major jellegűek. Természetesen a vállalati pénzeszközök beruházásokban és egyéb pénzügyi befektetésekben történő mozgatása, a pénzügyi ügyletek rövid és hosszú távú kapcsolatrendszerére épül. Az a meglátás, hogy a derivatív instrumentumok nem alkalmasak a gazdasági kitettségek fedezésére, azonosul Stulz érvelésével, aki szerint a rövid távú fedezeti instrumentumok jellemzően a cégérték csak egy kisebb hányadára tudnak befolyást gyakorolni, így ezek használata nincs számottevő hatással a cégérték változására. Ugyanakkor megjegyzendő, hogy a gazdasági kitettség mértékét befolyásolhatják azok a geopolitikai hatások, amelyek az adott környezetben érik a vállalkozásokat. Több kutató rávilágít arra, hogy a pénzügyi származékos eszközök alkalmatlansága a hosszú távú gazdasági kitettségek kezelésére nagyon egyszerű érvekkel indokolható, figyelembe véve, hogy a likvid forgalmú pénzügyi derivatív eszközök elérhető futamidői – az adott piactípustól és instrumentumtól függően – korlátozottak. A tényleges rövid távú kockázati kitettség többszörösének megfelelő volumenű rövid lejáratú derivatívok alkalmazása (túlfedezés) és a pozíció folyamatos görgetése gyakran jár bázis- és likviditási kockázatokkal. A hosszú lejáratú derivatívokkal történő fedezés a helytelen fedezeti arány formájában jelentkező többletköltséggel jár, miután a hosszabb időtartamra csak nagyobb hibaarányal prognosztizálható, – így rámutathatunk az esetleges makro környezeti társadalmi és gazdasági hatásokra – a valós kitettség, emellett növeli a fokozott partnerkockázatért fizetendő felárat is. Wolfram Steiner a következőképpen csoportosította a vállalkozások előtt álló. A

főbb kockázattípusokat egy két újszerű tényezővel kiegészítve a következőket tapasztalhatjuk:

- *külső hatások*: például a piac változásai, a verseny, a kormányok vagy az EU beavatkozása és a globalizált gazdasági tőke mozgásokból eredő devizaárfolyam-mozgások;
- *stratégiai/üzleti kockázatok*: például a piac és a versenytársak megfelelő ismeretével és a márkanév minőségi védelmével kapcsolatban, valamint a gazdasági kitettséggel kapcsolatosak,
- *működési kockázatok*: például az információs rendszerek adatminőségi problémakörei, a vállalaton belüli csalás, a szolgáltatási színvonal csökkenése, a személyi állomány fluktuációja annak költséghányada, *pénzügyi kockázatok*: a treasury, a devizakezelés a derivatívok alakulásának figyelemmel kísérése annak rövid távú alakulása és a pénzügyi jelentés vonatkozásában,
- *a jogszabályok és a törvényi rendelkezések betartásával kapcsolatos kockázatok és a bennük rejlő vállalati diszponzibilitás*, amely első sorban a közöttük meg nem lévő koherenciából eredhet.

Látható módon, azokat a kockázat típusokat, amellyel egy vállalat az üzleti életben szembesül, azonban nem csupán egyetlen jellemző határoz meg, következésképpen, egyetlen kockázatban egyszerre több jellemző is felfedezhető. Létezhet például lappangó kockázat, amelyik később tartós kockázatként jelenik meg, s ilyenkor már a vállalat egészét veszélyezteti. A kockázatoknak például lehet/van egy adott időponthoz kötődő domináns jellemzője, a többi ekkor felsorakozik mellette. Így alakulnak ki a kockázatmenedzsment számára a kockázatklaszterek. Ezek összetétele lassabban vagy gyorsabban változhat a verseny- és a háttérkörnyezet alakulásának és a vállalat reakcióképességének függvényében, valamint a társadalmi és gazdasági hatásmechanizmusok hatására. A menedzsmentnek figyelembe kell vennie mind a domináns jellemzőnek, mind a kockázatklaszter összetételének a változásait, hogy a vállalat sikeresen, a minimális erőforrások felhasználásával feleltesen e kockázati faktorok új rangsorolására kapcsolatszerű újszerű kihívásaira. Általánosságban elmondható, hogy az üzleti kockázatok gyakorlatilag két nagyobb területen jöhetnek létre:

- a vállalati szférában (tehát a cégek szervezetében, működésében és irányításában), amelyhez a nemzeti transznacionális kérdéskörök is kapcsolódhatnak, és a gyakorlati tapasztalat szerint erre is egyre több példát láthatunk,
- a vállalatok piaci környezetének, amelyben jelentkezhet ismét a transznacionális kérdés, de kiemelten meghatározóak lehetnek az

egyéb globális gazdasági kérdések illetve azok a geopolitikai hatásvonal kérdése is, ami mindenképpen meghatározó a makro – mikrokörnyezeti, és területi – mint gazdaságföldrajzi szempont – hatásmechanizmusait előtérbe helyezheti a kockázati rangsorolásnál, – itt különösen felhívom a figyelmet a hatalmi pozícióból meglévő környezeti hatásokra is, amelyek egyre nagyobb súllyal vehetők figyelembe.

*Következésképpen üzleti kockázatról*, akkor beszélhetünk, amikor a vállalat tudatosan arra törekszik, hogy versenyelőnyt szerezzen a többiekkel szemben, és ez által növelje a shaerholderek és skateholderek vagyonát. Természetesen, e versenyelőny kialakításához, szinte minden eszközt felhasznál, ha kell a hatalmi gazdasági eszközöket is. A működési tőkeáttétel, valamint az állandó és a változó költségek aránya is főként vállalati döntési változó mind a stratégiai mind az operatív tervezésben. Az üzleti kockázatokra való érzékenység meghatározza a vállalatban rejlő kockázatot is.

*A vállalatokban létrejövő kockázat kialakulását és jelentőségét az üzleti siker szempontjából* – a pénzügyi teljesítménymutatók egyértelmű romlásán túl – leginkább a versenytársak szervezeti, működési és irányítási sajátosságainak az elemzése, például a stratégiai controlling eszköztárában meglévő benchmarking technika segítségével történik nemzetközi szinten a gyakorlatban.

*A vállalat közvetlen mikrokörnyezet kockázatait az érdekintenzitás változásának feltárásával és folyamatos nyomon követésével mérheti fel egy vállalat vezetése.* Az érdekintenzitás-változás feltárása azonban még kevés a kockázat mérsékléséhez (megszüntetéséhez) vagy legalábbis a mérsékléséhez: ennek okát és a vállalat versenyképességét befolyásoló következményét pontosan deklarálni kell, illetve ezen a területen válnak meghatározóvá a transznacionális és geopolitikai kérdéskörök is.

*A társadalmi és politikai peremfeltételekben létrejöhettek a vállalat számára kockázatot kiváltó közvetlen és közvetett okok, ezek hatásai, valamint hatásláncai és hatásmechanizmusai.* A menedzsmentnek fel kell ismernie a kiváltó okokat és azok időbeliségét, gazdasági és társadalmi szinten (pl migrációs kérdéskörök, nemzetközi munka erőáramlások, és a vállalati kapcsolatrendszer –anya leány –) egyaránt.

## **2. A stratégiai kockázatok kezelésének generális jellemvonásai a geopolitikai hatásmechanizmusokkal**

Köztudottan a vállalati gyakorlat szerint, a kockázatkezelésnek egymástól elkülöníthető, de a döntési folyamatba illesztett szervezett lépésekből kell áll-

ni. A visszajelző markerek folyamatba szervezése, és a rendszeres, ismétlődő végrehajtás jelenti a kockázatkezelés legnagyobb értékét. A kockázatkezelési tevékenység célja nem szükségszerűen a kockázatok számának csökkentése vagy elkerülése, hanem minél magasabb szintű kockázati tudatosság elérésével a kockázatok lehetséges hatásainak minimalizálása és az üzleti döntések eredményeinek optimalizálása. Adott vállalat kockázatkezelési stratégiának összefüggést kell mutatnia a vállalat általános stratégiájával. A kockázatok felmerülésének helye, kezelésének módja, hatása sokféle lehet. Az 1. számú táblázatban a kockázatok e szempontok szerinti csoportosítását foglaltam össze. Elmondható, hogy több csoportosítás létezik a vállalati kockázatok feltérképezésére, ebben a táblázatban viszont igyekeztem rámutatni a gazdasági és társadalmi hatásokban – mint okozati összefüggésben – lévő kockázatforrásra, típusra és az esetleges hatásokra.

Alapvető feladatként fogalmazódik meg, a vállalati vezetésben, hogy ezen kockázatok valószínűségét csökkenteni kell. A kockázatcsökkentő stratégiáknak természetesen többféle formájuk is van, amelyeket szintén igazítani kell a már fent említett és vázolt gazdasági társadalmi hatásokhoz. Különösen elterjedt gyakorlat, hogy a vállalat a biztosítható kockázatok fedezésére biztosítást köt, de ugyanakkor felmerülhet a kérdés mennyire és mire tud biztosítást kötni egy vállalat, ugyanakkor azt is érdemes megjegyezni, hogy nem minden esetben, csak a biztosítás a megfelelő eszköz. Például a pénzügyi árfolyamkockázatok gyakran már keletkezésükkor kiküszöbölhetők egyéb belső kockázatkezelési technikákkal, amelyekhez nincs szükség egyéb pénzügyi szereplőkkel megkötendő ügyletekre és szolgáltatásokra. A belső kockázatkezelési módszerek közé tartoznak például a hosszú távú kötött áras szerződések vagy az indexált, áthárító ármegállapodások, a kitétségek összepárosítása, a vállalatok közötti (devizás) szerződések, vala-

mint a pénzáramot pontosabban előrejelző technikák alkalmazása. A pénzügyi kockázatok a mérlegben is fedezhetők a fix és változó kamatozás arányának változtatásával illetve a hitelállomány megfelelő deviza-összetételének kialakításával. A cégek – a kockázatmegosztással – például a diverzifikáció révén a kockázataikat egyaránt csökkenthetik. Ez megjelenhet a termékbővítés formájában (a termékskála kiszélesítéseként), vertikális integrációként, földrajzi piacbővítésként (a vállalkozás tevékenységét új földrajzi területekre terjeszti ki), üzleti diverzifikációként (a vállalkozás eddigi tevékenységétől eltérő tevékenységbe is kezd). Számos országban tevékenykedő multinacionális vállalatokat valószínűleg kevésbé érinti a devizakockázat, míg a koncentráltabb import/export tevékenységet végző cégek esetében. Ezek kitétsége ezen a téren minden bizonnyal nagyobb, és ha a makro környezeti esetleges transznacionális gazdasági kitétséget figyelembe vesszük, akkor ez a mérték jóval nagyobb lehet. A pénzáram ingadozása úgyszintén csökkenthető a bevételekkel együtt mozgó költségszerkezet megteremtésével, – ahogyan ezt a szakirodalmak írják – vagyis a működési tőkeáttétel mérséklésével, de a fent említett kérdéskörök ebben is hozhatnak nehézségeket. Mindent összevetve elmondhatjuk, hogy a piacok helyes megválasztása – értékesítési csatorna, termékek, földrajzi elhelyezkedés, gazdasághatalmi koncentrációk, a külső és belső árazás, a szállítókkal és vevőkkel kötött szerződések, valamint a költségszerkezet – nagymértékben képes befolyásolni egy vállalat hosszú távú, a gazdasági értékét érintő kitétségeket. Természetesen a piac megválasztásával, illetve az adott piacon való versenyzéssel kapcsolatos döntéseket, illetve e döntéseknek a vállalat kockázati profiljára gyakorolt hatását a stratégiai kockázatok közé sorolják, mindattól függetlenül, hogy a piacról vásárolt származékos eszközökkel, illetve következetes, az értékteremtést

1. számú táblázat: A kockázatok lehetséges besorolása

Kockázatforrások	Kockázattípusok	Kockázatok hatásai
<ul style="list-style-type: none"> <li>- kereskedelmi/üzleti kapcsolatok</li> <li>- jogi kapcsolatok</li> <li>- gazdasági környezet</li> <li>- társadalmi hatások</li> <li>- természeti események</li> <li>- politikai környezet</li> <li>- műszaki, technológiai környezet</li> <li>- vállalatvezetési tevékenység</li> <li>- egyedi személyek hatása</li> <li>- kialakult gazdasági hatalmi erővonalak</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- természeti</li> <li>- gazdasági</li> <li>- politikai</li> <li>- környezeti makro mikro geopolitikai-hatalmi pozicionálás hatása</li> <li>- emberi</li> <li>- munkahelyi</li> <li>- termékfelelősség</li> <li>- szakmai felelősség</li> <li>- biztonság</li> <li>- műszaki</li> <li>- piaci</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- bevételek kiesése egyéb kapcsolódó jogok elvesztése szűkülő piaci területek</li> <li>- költségek növekedése</li> <li>- pénzügyi, vagyoni, vállalati csökkenése</li> <li>- eszközök elvesztése</li> <li>- HR. fluktuáció</li> <li>- érintettek mint érdekelték negatív megítélése,</li> <li>- negatív gazdálkodási környezet kialakulása</li> <li>- a versenytársak negatív reakciói</li> </ul>

Forrás: saját szerkesztésű táblázat Zéman Z. 2014 alapján

elősegítő vállalati stratégia és belső folyamatok kialakításával, a vállalat egyes pénzügyi jellemzőinek *volatilitását közvetlenül képes befolyásolni*, támogatást nyújtva a vállalati szintű kockázatkezelés *különböző döntési folyamatokhoz*. Ehhez kapcsolódó összefüggésből is, meghatározó kérdéssé válik a tervezhető haszon, profit, hozam. Ilyen tekintetben a cash-flow-at-risk (kockázatos pénzáram), az EBIT (DA)-at-risk (kockázatos eredmény), modellezési képességek kifejlesztése nem csupán a kockázatkezelők számára biztosít megfelelő eszközöket a lehetséges kimenetek adott időszakokra vonatkozó következményeinek megállapításához, valamint nemcsak a (rövid távú) kockázatkezelési vagy egyéb üzleti intézkedések (pl. beruházási megszigorítások, új részvények kibocsátása) optimális kombinációjához kínál támpontot. Elmondható az is, hogy újszerű mérőszámok és figyelembe veendő markerek segítségével egyben a kockázattal korrigált értékszámítás is átültethető (egyes üzleti egységek teljesítményértékelésére, a beruházási döntéshozatalra, valamint a vállalat egyéb hosszú távú tervezési folyamatára stb.) abba az újszerű felfogásba, amit a társadalmi és gazdasági hatások jelentenek, amelyet a tanulmány elején már kifejtettem.

### 3. Összegzés

Napjaink vállalati pénzügyi döntésekkel foglalkozó pénzügyi szakirodalmában rámutat a vállalati kockázatkezelés eredendő értékteremtésben betöltött pozitív hatásaira is, hangsúlyozva, hogy a kockázatkezelési politika megválasztásakor nem lehet a vállalatot csak izoláltan, kizárólag a belső allokációs folyamat holtterheinek minimalizálása szempontjából vizsgálni. A leírtakból is kitűnik, hogy nélkülözhetetlen a kockázatkezelési stratégia definiálásakor a vállalatot az iparági versenyt meghatározó gazdasági és társadalmi kontextusában is értékelni. Bizonyos esetekben a versenytársaktól való éles megkülönböztető kockázati profil, más esetekben pedig a homogenitás képes versenylőnyt, és ezen keresztül plusz részvényesi értéket teremteni. Azoknak az optimális menedzsment döntések megakadályozásában is jelentős értékteremtési potenciál rejlik, ami elsőre esetleg a túlzott kockázatból eredően profitvesztést indukál. Ugyanakkor azt követően a közgazdasági ügynöki költségek csökkentésével, a vállalati döntések kockázati következményeinek transzparenssé tételével és folyamatos visszajelzésével, vagy akár a vállalati üzleti tervezésben a kockázatok pontosabb megjelenítésével képes a kockázatkezelési terület értéket teremteni, ezáltal az elmaradt hasznot jóváírni. A transznacionális, és globális hatásmechanizmusuk vállalatok gazdálkodására kifejtett hatásai nagyon meghatározóak lesznek. Véleményem szerint a jövő

gazdálkodásának fenntarthatósága szempontjából éppen ezért elkerülhetetlen a kockázati tényezők rangsorolása és kapcsolatrendszerük feltárásának újragondolása. A nemzetközi környezet változása nagy kihívásokat és új értékrendet állíthat fel a kockázatkezelésben is, amely viszont jelentős hatást gyakorol a nemzetközi tőkeáramlásokra is.

### Irodalomjegyzék

- Ácsné Danyi I.: A kockázati tőke szerepe a hazai kis- és középvállalkozások finanszírozásában, Hitelintézet Szemle 2004. 3-4. sz. 93-126. o.
- Adizes, Ichak (1992): Vállalatok életciklusai. Hogyan és miért növekednek és halnak meg vállalatok és mi az
- Adler, M.: Exchange Rate Planning for the Trading Firm, in Exchange Rates and Corporate Performance, NYU Salomon Center, IRWIN, New York 1993. pp. 165-179.
- Árvai Zsófia: A vállalatfinanszírozás új fejlődési irányai, MNB műhelytanulmány, 2002
- Barakonyi K. – Lorange, P.: Stratégiai management. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1993
- Barta Györgyi: Az ipari nagyvállalatok szétbomlásának folyamata és területi következményei Magyarországon, MTA, Budapest 1993
- Becsikyné Nagy Patrícia: Kilépések politikája. Hogyan válnak meg a kockázati tőkések a befektetéseiktől? Competitio 2006. 2. sz. 83-98. o.
- Bélyácz Iván: Kockázat, bizonytalanság, valószínűség. Hitelintézet Szemle 2011. 4. sz.
- Bock Gyula – Mész József: Nemzetközi közgazdaságtan. Tatabánya: TRI-MESTER Bt. 2006
- Bóta G. – Tóth T.: Pénzügyi piacok, MBA oktatási segédanyag, Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem, Budapest 2003
- Brealey, R. A. – Myers, S.C.: Principles of Corporate Finance. 7ed, McGraw-Hill, New York 2003. pp. 119-122
- Carlton, Dennis W. – Perloff, Jeffrey M.(2006): Modern piacelmélet. Panem Kft., Budapest 2006
- Carnall, C. A.: Managing Strategic Change: An Integrated Approach. Long Range Planning, 1986. Vol. 19, No. 6. pp. 105-115.
- Décsy Jenő: Nemzetközi Pénzügyek. UNIÓ Lap- és Könyvkiadó Kereskedelmi Kft., Budapest 2001
- Farkas Ádám: Opciók alkalmazása vállalatok beruházási döntéseiben Doktori értekezés Budapesti Közgazdaságtudományi Egyetem, Budapest 1995
- Fekete István: A kockázatelemzés szerepe a beruházások pénzáramlásának meghatározásában. Doktori (PhD) értekezés Budapest 2000
- Hall, C.: Economic Capital: Towards an Integrated Risk Framework, Risk Magazine, 2002. October, pp. 33-38.

- Karsai J.: A kockázati tőkéről befektetőknek és vállalkozóknak, Magyar Befektetési és Vagyonkezelő Rt., Módszertani füzetek III., Budapest 1998
- Karsai J.: Helyettesítheti-e az állam a magántőke befektetőket? Az állam szerepe a kockázati tőkepiacon, Magyar Tudományos Akadémia Közgazdaságtudományi Kutatóközpont Műhelytanulmányok 2004/8. Budapest
- Katits Etelka (2002): Pénzügyi döntések a vállalat életciklusaiban. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest 2002
- Kecskés András: The Legal Theory of Stakeholder Protection. JURA2010. 1. sz. 67-76. o.
- Kecskés András: A betéti társaságról. JURA 2007. 1. sz. 111-120. o.
- Kecskés András - Halász Vendel: Stock Corporations: a Guide to Initial Public Offerings, Corporate Governance, and Hostile Takeovers. HVG-ORAC-LexisNexis, Budapest-Bécs 2013. 566 o.
- Kocziszky György: Adalékok a vállalkozások életgörbe elméletéhez, Vezetéstudomány 1994. 7. sz. 12-20. o.
- Lentner Csaba: The Structural Outline of the Development and Consolidation of Retail Foreign Currency Lending. Public Finance Quarterly 60. 2015 (3) pp.297-311.
- Lentner Csaba: Uncertainty Factors in National Economy Planning - International Effects and Hungary's Outlook Up to 2050. Central European Political Science Review 16. 2015 (62) pp. 9-26.
- Markovics, Klára: Fúziós és akvizíciós ügyletek tendenciái, céljai és sikertényezői. In: Imre, Balázs (szerk.): E-tudomány évkönyv I. E-tudomány Egyesület, Budapest 2008. 61-80. o.
- Marosán György: A működő vállalkozások menedzsmentje. Jogász, 2001
- Nováky Erzsébet: Modellezés a jövőkutatásban: az egyszerű modellektől az evolúciós modellekig. Jövőelméletek 6. BKÁE Jövőkutatási Kutatóközpont, Budapest 2001
- Práger László: A globális gazdaságon innen és túl. Aula Kiadó, Budapest 2008
- Rajcsányi Gellért: Nyugati az ipar, de keletre tart, Heti Válasz 2008. 8. sz. 38-39. o.
- Stulz, R. M.: Optimal Hedging Policies, Journal of Financial and Quantitative Analysis, 1984. Vol. 19., pp. 127-140.
- Stulz, R. M.: Managerial Discretion and Optimal Financing Policies, Journal of Financial Economics, 1990 July pp. 3-27.
- Száz J.: Tőzsdei opciók vételre és eladásra, Tanszék Kft., Budapest 1999



## Ad hoc

**Ádám Antal**

professor emeritus

PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

**„Fenyvesi Csaba: A világ különleges országai, szigetei”\***

A több mint száz tíz országban és húsz szigeten járt Szerző kiválogatta az utóbbi öt év mintegy negyven úti célját, és igyekezett ezeket – a szokásos turista-bédekker szemüvegen túlmenően – jogász- közgazdász-kriminalista látószögből is bemutatni. A három földrészt, negyven helyszínt (országot, szigetet) érintő kötet címlapján a Pamír lábánál meghúzódó, csodálatos szépségű tadszik Alexandra-tó látható. A gazdag – tájleírásokat, természeti, gazdasági, történelmi, oktatási, kulturális, építésze- ti, sport- és gasztronómiai momentumokat is ma- gába foglaló – élményhalmazból a következőket emelem ki.

*Brunei Szultánságban* (5.765 km<sup>2</sup>), Borneó szigetén az 1984-en bekövetkezett függetlensége óta nyugalomban él 400.000 „alattvaló”. Anyagi gondjaik nincsenek, hiszen az 1920-as években felfedezett olaj- és gázkészlet magas életszínvonalat, erős szociális biztonságot nyújt napjainkban a szultánnak és a lakosoknak. Nekik is igazodniuk kell azonban a *saria* vallásrendőrség által ellenőrzött szabályaihoz, amelyeket a szultán megszigorított 2014-ben.

A három lépcsős („három csapásos”) hatályba léptetés első intézkedéseként pénzbüntetés vagy börtön jár házasságon kívüli terhességért, homoszexualitásért, alkohol árusításért, pénteki nagyimáról való hiányzásért, illetve más vallási tanok hirdetéséért. A második szakasz 2015-től hatályos, immár kézlevágás a büntetése a lopásnak és korbácsolás az alkoholfogyasztásnak. A 2016-ban kezdődő harmadik ütemben pedig már mindenkinek tisztában kell lennie a legrosszabbal is: megkövezéses halálbüntetéssel jár a drogbirtoklás, a házasságtörés, a szodómia (állatokkal úzott fajtanakodás), a Korán vagy Mohamed próféta kigúnyolása. Hozzáteszik mindehhez, hogy „csak kellően bizonyított esetben”.

*Dél-Koreában* az 1939-ben alapított magánegyetemen járt Szerző, a meghívó Hanyang jogi fakultásán (School of Law) – amelynek jelszava „Love in Deed and Truth” – és amely kb. 700 diákkal és 40-50 tanárral bír. A helyi statisztikák szerint ez az intézmény 20 jogi karból a 4-6. helyen áll a rang-

sorban. A diákok kb. 60 százaléka beszél angolul, a tanárok között előfordulnak németül is beszélő jogbölcselelő-büntetőjogászok. Mindegyik kedves, figyelmes, mosolygós és közvetlen volt, mint általában a koreaiak.

Ami a közbiztonságot illeti, elmondható, hogy felettébb sok a halálos baleset a közutakon. Mind a koreai, mind az angol nyelvű napilapok (Korea Times, illetve Herald) tele vannak kriminális hírekkel. A leggyakoribb bűncselekmények a betörések, rablások (a homoszexualitás nem bűn, de elítélik, a prostitúció illegális, de létezik, különösen az amerikai katonai bázisok környékén), de a közbiztonságot jónak tartják, a rendőrség bizalmi indexe pedig magas.

Az erősen tagolt *Fülöp-szigetek* számos „csapástól” szenved. Nem lehet ezek köréből kihagyni Ferdinánd Marcos elnököt, aki 1965-1986 között sújtott le népére önkényes uralkodásával – állítják a történészek. 1972-1981 között hadiállapotot vezetett be. 1983-ban száműzetéséből visszatérve, még a repülője lépcsőjéről sem tudott leérni az anyaföldre, már ott meggyilkolták legfőbb potenciális ellenfelét, Nino Aquinot. Méltó partnerévé vált regnálása alatt – a „cherches la femme” kriminalisztikai tapasztalatának megfelelően – hírhedtté vált felesége, Imelda Marcos, aki például annyira szerette a cipőket, hogy külön cipőmúzeumban mutatják be a fővárosban az ő „szerény”, 800 darabos kollekcióját. Sikerült megmenteni a szép gyűjteményt az elnöki párnak az amerikai Hawaii-ra zavarásuk, elmenekülésük után is.

A húszmillió *Manila* tömegközlekedésére leginkább jellemző a csillogás, esetenként pedig a bonyolultság. A mért 170 országból az előkelő 132. helyen áll a korrupciós index rangsorban a „Csendes-óceán gyöngye”. Szinte nincs olyan területe az életnek a lakosok szerint, amelyet ne érintene – a szállongó utcai porhoz hasonlóan – a korrupció. Biztonsági örök, börtönfelügyelők, rendőrök, ügyészek, bírák, közjegyzők, ügyvédek, politikusok, orvosok, tanárok, önkormányzati tisztviselők (döntéshozók) mind szerepelnek a listán. Pénzért szinte mindent el lehet intézni. Ha ez sem hatásos, akkor előkerülnek a kések vagy lőfegyverek, alkalmanként a robbantószerke- rek. A közbiztonságra mért csapások között tartják számon a drogkereskedelmet, a fegyveres rablásokat, a kivégzésszerű csoport- illetve sorozat emberöléseket, továbbá az Al-Kaidához köthető iszlamista terrorista sejtek emberrablásait, a fegyveres autonómia-követeléseket, a maoistáknak tulajdonított gyakori bombamerényleteket, robbantásokat.

Ázsia egyetlen keresztény (azon belül katolikus) többségű állama a filippínoké, akik a lakosság 83%-át teszik ki. A protestánsok 9%-át, a délen található (moroként ismert) iszlamisták 5%-át, a buddhisták és animizmus hívei a maradék 3%-át alkotják a lakosságnak. A déli részt nem foglalták el a spanyo-

\* Kódex Kiadó, Pécs 2015. 390 o.

lok, túlságosan távol voltak a szétaprózott szigetvilágtól. Oda nem vitték el a keresztet, amit minden húsvétkor most is felmutatnak. Az igazi fanatikuskok, a mélyen bűnbánók pedig fel is feszítik magukat. Szomorú tény, hogy Ázsia egyetlen keresztény (azon belül katolikus) többségű államában VI. Pál pápa ellen merényletet kíséreltek meg az 1970. évi látogatásakor. Minden bevásárlóközpontban, moziban, színházban, kisboltban, szállodában komolyan felfegyverzett örök detektorokkal vigyázzák a rendet.

Nincs csomagellenőrzés az illegális kakasviadalkok vagy „egyéni temetések” közelében. Ebben az országban legfeljebb töröltethető a házasság, de válásról szó sem lehet. A töröltetési eljárás az egyik legjobb bevételi forrása az ebben eljáró bírácoknak. Az egyéb igazságszolgáltatási ügyek, így a büntető eljárások is évekig tartanak, másra koncentrálnak a hatóság tagjai. A büntető ügyekben általában hat-havonta tart tárgyalást a mással elfoglalt (néha 3.000 ügygel terhelt) bírósági elnök. Nem számít az sem, hogy közben végtelen határidejű (nem limitált) előzetes letartóztatásban van akár a fiataloké is, nem ritkán 5-10 éven keresztül. A börtönkörülmények kegyetlenek a helyiek szerint. A szmogos Manilában is a Pasig folyó mentén találjuk meg a fiataloké letartóztatási helyét, nem elkülönülten a felnőttekétől. Pár évvel ezelőtt az áradás miatt kiöntött a várost keresztező folyó, ám a fogvatartottakat nem vitték feljebb. A víz behatolt a cellákba is. Először a bokájukig, majd a derekukig ért. Pánik tört ki, mindenki érezte a halál közeledését. Óriási szerencsésükre a mellüknél megállt az emelkedés. Akkor sem engedték volna ki őket, ha feljebb jut a víz, halálukat az áradásnak tulajdonították volna a hatóságok. Olyan ember mesélte a történetet Szerzőnek, aki átélte a szörnyűséget.

A kaukázusi köztársaságban, a szőlő őshazájának is számító Grúziában Szerzőnek sikerült megismernie a hipermodern épületű belügyminisztérium néhány munkatársát, nevezetesen a magyarhoz hasonlóan kékes egyenruhában járőröző rendőröket. Köszönhető annak a vakmerő közlekedési húzásnak, hogy nem találván a szállodát, egy záróvonal átvágásával próbált visszafordulni az est leple alatt. No, ez nem maradt észrevétlenül az éber, mint kiderült akkor különösen figyelő szolgálat előtt. Azonnal vijjogó-szirenázó kék-fehér rendőrcsoda termelt a Gál István kollégával együtt bérelt személyautójuk mögött, előtte, mellette. Ugyanis az első leszorító, intézkedő mellé pár pillanat alatt még hat villogós érkezett. Egy szimpatikus fiatal járőr pattant ki az első kocsiából és egy szőke, nem felejthető szemű – mint később kiderült – rendőrtiszt hallgató hölgy is kísérte. Az angolul is tisztán beszélő párosnak elmagyarázták, hogy köszönik a megállítást, kérték a segítségüket, mert nem találják a hoteljüket. Ők miután elkérték az igazolványokat,

mindent ellenőriztek a központon keresztül az odaérkező kollégák segítségével, szépen elbeszélgettek a városról és a rendőrtisztai képzésről. Gyorsan kiderült, hogy valójában kollégák és a merész tett végül is megbocsátható. Felhívta figyelmüket az angolul folyékonyan beszélő mosolygós kolléga, hogy: Do not do this again! Ezt megértették, nyugtázták, és őszinte beismerő vallomásuk mellé megbánásuk jeleként örök ígéretet tettek, hogy soha nem fog előfordulni ez, legalábbis Grúziában. Végül olyannyira jól sikerült találkozásuk, hogy egy munkatársát megkérte az intézkedő, hogy kísérje el az addigra a térképen már felderített, kissé eldugott hotelbe a „magyar kollégákat.” Így történt meg, hogy fényes (de legalább nem vijjogó) rendőri felvezetéssel fordultak be a szálloda szűk utcájába, ahol a lakosság kikerekedett szemmel bámulta, hogy mely „méltóság” érkezett rendőri kísérettel. Barátságos köszönettel váltak el egymástól. A másnapi újságból megtudták, aznap éppen ellenzéki tüntetést szerveztek az elnöki palotánál, és ezért fokozott volt a rendőri jelenlét az utcákon.

A kontinens nagyságú Grönlandon a közbiztonság kiváló, legfeljebb néhány berúgott ember veri meg a másikat, így aztán sok a fogatlan inuit a pletykák szerint. 2012-ben a szerény munkateherrel bíró rendőrök az újsághírek szerint 50 kg, 30 millió koronát érő kannabiszt foglaltak le, ám becslésük szerint kb. a háromszorosát sikerült a szigetre csempészni még a bűnelkövetőknek. A kábítószer mellett sokan az italtól bódulnak, amihez hozzásegít az alkohol intoleranciájuk, amelynek gyökere genetikai. A belső-ázsiai származás miatt szervezetükben általában kevesebb az aminosav, ami bontaná az alkoholt, így aztán gyorsabban megárt nekik. Ez is növelheti a szomorúságukat, depresszióra hajlamukat, csakúgy, mint a túlzott világosság vagy sötétség. Előbbi május-júniusban válik teljessé, nincs sötét időszak, eltűnik az éj, a másik meg télen van, amikor 10-kor kel fel a nap és már elkezd lebukni 14-15 óra között. Ekkor már az „imiaz” nevű helyi sör vagy a „piteraq” vodka borssal sem segít. Csakúgy nem az esetleges jóllakottság, ami mögött zöldség-gyümölcs ritkán állhat, mert áruk félelmetes, hiszen távoli (sosem friss) importtermékek.

Az igen gazdag, „Illatos kikötő”-t jelentő Hongkongban szinte minden taxiban volt videokamera, amely folyamatosan vette az utat, a haladást. Szerző mint közlekedési büntetőügyekkel is foglalkozó jogász reméli, hogy hamarosan minden márkájú és méretű autóban gyárilag beépítésre kerül. Az is feltűnt neki a taxizás közben, hogy létezik egy lakónegyed, amelynek kínai neve *Wan Chai*. Ezt jelenti magyarul is: *Van csaj!*, vagyis ott lehet ismerkedni játékos kedvű urakkal és hölgyeknek, még játékosabb kedvű hölgyekkel és urakkal, például vigyorgó (happy end) lábtalppal jelzett masszázsszalonokban. Ilyen útja még nem volt: Hongkongban

egyetlen rendőrt sem látott a négy nap alatt. Túlzás lenne azt állítani, hogy nincsenek kriminális események (az állítólagos Mong Kok triádok központjában), mert éppen 2014 tavaszán feltártak a hatóságok egy profi módon kiépített 40 méteres csempe-szalagutat a sziget és a szárazföldi Sencsen között. Célja a vámok kijátszása, mivel Hongkong vámmentes terület. Profitábilis lehet a játék, ha ekkora összegű beruházást érdemes volt megkockáztatnia a befektetőknek, a nagyjátékosoknak.

A főleg síták lakta iszlám köztársaságban, *Iránban* senki nem fogyaszthat alkoholt, az országba is szigorúan tilos bevinni. Börtönbüntetés is járhat ezért, csakúgy, mint az egyszerű ittasságért. A női hűtlenség és a homoszexualitás is büntetendő (mindkét nemnél). A szaúditól eltérően itt nincs fejlevágás, az akasztás a legfőbb büntetés. 2013-ban az egész világsajtót bejárta az eset, hogy egy nagy mennyiségű kábítószerrel visszaélő nem halt bele az akasztásba. Úgy tűnik a nemzetközi tiltakozás miatt és/vagy talán az iszlám elvei miatt, ha már Allah sem kívánta a halálát, elmarad az akasztás megismétlése. Ilyet kiszabhatnak még a *saria* szerint emberölésért, fegyveres rablásért, súlyos nemi bűncselekményekért és iszlámból kikeresztelkedésért is.

A közbiztonságért dolgozó rendőröknek azért van segítségük is; a Khamenei vallási vezető által irányított 125 ezres Forradalmi Gárda mellett létezik a Komiteh-ye Enghelab-e Eslami, vagyis a *vallásrendőrség*, ami – az arab országokhoz hasonlóan – itt is éberrel figyeli az iszlám előírásainak betartását. Például a fejkendő viseletét, a házasságon kívüli kapcsolatokat, az idegen férfival való tiltott női kapcsolatokat, a házasság előtti illegális testi kapcsolatokat, a nem engedélyezett alkoholfogyasztást stb.

A józan embernek is nagyon kell figyelnie a közlekedésben, amely még nem „westernizálódott”. Ezt a tényt bizonyítja a világméretűben kiugró közlekedési balesetek száma is. 2006-ban 28.000 halálos kiemelésű és 270.000 súlyos sérüléssel járó balesettel „világmásodik” volt Irán, ahol ez a második leggyakoribb halálok. A közlekedési balesetek nagy száma mellett (világelső) kriminogén tényező a virágzó drogkereskedelem és fogyasztás is. A lakosság 2,8%-a, kb. kétmillió személy drogfogyasztó, ám Irán egyúttal szállító és célszülő is. A drogcsempészek igen leleményesek, például drogfüggő tevéket vesznek igénybe, amelyek szállítmányukkal eljutnak a célállomásra, és haza is találnak emberi segítség, vezetés nélkül. Az elmúlt években összesen 3.300 katona halt meg a drogcsempészek elleni harcban. A becslések szerint az afgán és pakisztáni határszakaszokon az európai ópium 85%-a halad át.

Iráni barangolása során Szerző találkozhatott magyar (azon belül pécsi) szálakkal a múltban és a jelenben egyaránt. Ezek közül Maróthy István or-

vos, illetve az őt követő orientalista, itt 1862-ben fél évet töltő Vámbéry Ármin emelhető ki. A történészek szerint Luxemburgi Zsigmond, Hunyadi Mátyás és II. Lajos is levelezett perzsákkal az akkori közös ellenség, a török ellen szövetkezve. Kőrösi Csoma Sándor is baktatott errefelé, csakúgy, mint Stein Aurél. Két nagy tudású adományozóról is tudunk, akik szintén gyűjtöttek perzsa-fárszi emlékeket, dokumentumokat, iratokat; Kégl Sándor öt nyelven beszélő tudós 1889-ben a Magyar Tudományos Akadémiára hagyta könyvtárát, míg Mátyás Flórián szintén a XIX. sz. végén a pécsi egyetemnek adományozta gazdag – perzsa műveket is tartalmazó – gyűjteményét. Am nem csak Pécsnek, más városnak, így Jászberénynek is van kapcsolata Iránnal, azon belül Yazd városával. Meg is tekinthető a 2010-ben felállított testvérvárosi emlékmű, amelynek oszlopán Lehel kürtje is látható a magyar város címere alatt.

A szunnita többségű, oryx jelképű *Katarban* olyanira dübörög az iszlamizmus is, hogy az idelátogatónak – a napi ötszöri müezzin hangokon és az ötcsillagos szállodákon kívüli totális alkoholmentességen túlmenően – igencsak figyelnie kell ruházatára és nyilvános viselkedésére is. Általában a köztereken és a magánszférában is „rend” van. Itt is inkább a sok közlekedési baleset a jellemző. A jogsértések körében az ittas vezetésnél a zéró tolerancia elve érvényesül. Őrizetbe vétel, letartóztatás, majd súlyos pénzbüntetés vagy végrehajtandó szabadságvesztés is várhat a tettesre. Sőt létezik a deportálás szankciója is. A droggal kapcsolatos visszaélések is súlyosnak minősülnek, általában a tartása is kemény bűncselekmény, melynek következménye végrehajtandó szabadságvesztés. A dohányzás nem crimen, de tiltott az állami hivatalokban és egyes plázákban. A dzsippel közlekedő rendőrök készségesek, általában beszélnek mindkét hivatalos nyelven, arabul és angolul is.

Az óriási, végeláthatatlan sztyeppék birodalmában, *Kazahsztánban* a korábbi Semipalatinsk, jelenlegi nevén Semey környékén 1949-89 között 460 nukleáris bombakísérletet végzett a Szovjetunió. Az első szovjet atombombát, „Első Villámlás” kódnéven is itt robbantották fel 1949 augusztus 29-én. 1989-ben széleskörű tiltakozás bontakozott ki a lakosság körében a nukleáris robbantásos tesztek ellen. Ennek hatására a volt pártfőtitkárból lett új köztársasági elnök, *Nazarbajev* betiltotta a további robbantásokat. Azóta nem volt ilyen, ám a korábbiak hatása ma is él. Napjainkban is születnek végtaghiányos, immunhiányos gyerekek és a rákbetegségek száma is magas. Még mindig Kazahsztán a világ egyik legnagyobb uránkitermelője, feltehetően ez is szerepet játszhatott a robbantások helyében, a végtelen, üres sztyeppéken túlmenően.

A legfőbb kíváncsiskodók engedéllyel ellátogathatnak az Oroszország által 2050-ig bérelt Bajkonur

(Bajkongir) úrbázisra is. Nem biztos, hogy sokáig tehetik, mert felváltják a helyet egy oroszral, ugyanis az Amur mellett, közel a kínai határhoz Putyin elnök 2007 november 6-án új úrbázis alapjait helyezte el, ahonnan 2016-ban tervezik az első indítást.

A hivatalos kazah adatok 100-130 nemzetiségről (korábbi törzsekről) szólnak a megaországon belül. Köztük ukránok, németek, üzbégek, koreaiak, lengyelek és – errefelé nem meglepetésként – magyar (magyar) törzsek fordulnak elő. A források szerint Nemes Sándor humánbiológus-antropológus 2007-ben több ezer kazah (és üzbé) személyi mintát vett és genetikai azonosságot talált a Kárpát-medencei magyar mintákkal. A rokoni szálat, a kutató eredményeit, egy 2008-ban felállított nemzetközi szakértői bizottság is megerősítette. A kutatások szerint a kipszakok vándorló utódai a kunok, akik szép számban telepedtek le Karcag környékén is.

A Belső-Ázsiában elterülő „hegyes”, szép lovakkal teli köztársaságban, *Kirgizisztánban* – a szaúd-arábiai világkonferencián megismert rendőr kolléga segítségével Szerző eljutott – a kirgiz rendőrképzés központi „fellegvárarába”, ahol a hatalmas, zöld tányérsapkás rendőrkadétoikat képezik a kemény szolgálati feladatokra. A „rendőrtiszti főiskola” szintén szocialista érásban (1991 előtt) épült blokkja igen szerény külsőt mutatott és belül is inkább egy átalakított fogdaépület benyomását keltette az apró ajtókkal, amelyek mögött végtelen egyszerű és kicsi, zsúfolt szobák húzódnak meg. A tantermek, nyomozási bemutató helyiségek, helyszíni szemle szimulációs szobák, fegyverkiállítások már nagyobbak és világosabbak, csakúgy, mint az orosz nyelvű kriminalisztikai irodalomban igen gazdag könyvtár.

Érdekes volt az (egyébként orosz ajkú) parancsnokhelyettes irodája is, amelyben mintegy időutazás részeként ismét láthatott piros és zöld színű telefonokat tárcsák nélkül. Vagyis azokon csak a telefon tulajdonosa hívható, nyilván más és más színben. Így biztosan tudja a felvevő, ki van a vonal másik végén. Egyéb hívásaira volt egy fekete telefonja is az asztalon, amely a jelent jelképezte, akár a síkképernyős tévé, amely a beszélgetésük alatt is szolgáltatott orosz nyelven az aktuális híreket, alkalmanként például zavargásokról, belső feszültségekről, ahol a rendőri erőknél bőven van nem könnyű beavatkozási feladatuk.

A sajtóhíradások szerint – sajnálatos módon – a kábítószer is áramlik az országba és azon túlra. A szomszédos Afganisztánból jól szervezett (lovas) csempészbándák juttatják be és át az országon a drogot Oroszországba, Ukrajnába. Mindebből a turista nem érez semmit, mint ahogyan a közbiztonság is alapvetően szilárd. Az utcák, terek, városok békések, semmilyen nyugtalanító eseményt nem észlelhető a közlekedési incidenseken kívül. A kir-

gizek barátságosak, segítőkészek, szerények és vendégszeretőek. Melegszívű, mosolygós emberek, akikkel bárhol, bármikor lehet beszélgetni, akikhez bármikor lehet segítségért, jó szóért fordulni, akik még ráadásul a magyar (Vengrija) testvéreket is kedvelik.

A legfőképpen Napóleonról híres *Korzikában* a fekete fej fehér fejpánttal a szabadság szimbóluma. Honnan is ered ez a fekete fej? Még a rabszolgatartó, szaracén hatalmi időkre nyúlik vissza a történet. A szerencsétlen fekete emberek árverésein, alkalmanként kivégzésein kendővel bekötötték a szemüket, így licitálhattak, lőhettek rájuk jövőendő gazdáik, illetve gyilkosaik, akik feltehetően nem akartak a szemükbe nézni, kényelmesebb volt nem „szembesülni” tettük szenvedő alanyaival. A büntető eljárási-kriminalisztikai szembesítésről szóló kutatása során Szerző talált olyan barbár hódítókat, akik az elfoglalt kastélyokban levő festmények emberalakjainak szemét fegyverükkel kiszúrták, ott brutálisan átszakították a vásznakat. Nem bírták a tekintetüket, valószínű hasonló okokból, mint a rabszolgatartók. Ám a korzikai fekete fejen a kendő a homlokon van, érződik, hogy feljebb húzták. 1762-ben Pasquale *Paolini* választotta az új, szabad nemzet jelképeként ezt a homlokra tolt fehér kendőt. Olyan erőssé vált ez a nemzeti függetlenségi szimbólum, hogy még templomok fafaragásaiban is megjelenik. Ez a szabadságvágy fűti a korzikaiakat már évszázadokon át. Soha nem akartak járomban élni, meghirdették a XX. században is a két autonómia jelszavukat: Terra corsa a is corsi – Korzika a korzikaiaké! és „I Francesi fora” – ki a franciákkal! A merényletek a 80-90-es években elriasztották a turistákat, ezáltal a sziget zárkózottsága, befelé fordulása, egyúttal természeti érintetlensége fennmaradt.

A vallási-kulturális feszültségekben nem szűkülő *Kuvaitban* az angolul általában jól beszélő vendégmunkások lazításként iszogatnak. Pontosabban iszogatnának, csakhogy – lévén erősen muzulmán vallású ország – nem lehet kapni alkoholt. Súlyosan büntetik az ittas vezetést is, ha balesetet okoz az egyébként jobboldalon közlekedő sofőr. Még egy jó tanács: ne fényképezzen senki nőt – főleg ne fekete abayasban levőt. Az éttermekben is csak legfeljebb alkoholmentes sörrel olthatják szomjukat a betérők. Akkor mi a megoldás? A leleményes, kb. 200-300 főt számláló magyar vendégmunkás csapat – főleg mérnök, tanár, orvos – bort készít. Logikus a kérdés: miből? Hát szőlőléből – volt a természetesnek tűnő válasz. Ám az a gyümölcs a sivatagban nem terem meg, még mindig rejtély volt az érdeklődők számára a táskájukból előhalászott vörösbor eredete. (A határon is elveszik, nem érdemes megkockáztatni a behozatalát. Éppen úgy, mint a Maldív-szigeteken sem.) Amikor a vizitáló megkóstolta a dugibort, már tudta a tit-

kot. A szőlőlét a helyi közértben vették meg nagy mennyiségben, és abból az otthonról hozott borélesztővel konyhájukban, nagy vájdlingokban készítették, „erjesztették” az alkoholos borocskát. Nem volt villányi, ám néhány nap után Szerző már turistaként is kezdte értékelni.

*Libanon* robbanékony közlekedésű fővárosában, Bejrútban sajnos egyéb robbanások, pontosabban robbantások is voltak, mégpedig 1975 és 1990 között, a 150.000 civil áldozatot követelő (keresztényszlamista alapkonfliktusú) polgárháború alatt. Ezért a turisták óvatosak még napjainkban is, amihez hozzájárulnak a térség általános feszültségei, a Hezbollahnal és a déli szomszédokkal, Izraellel kapcsolatos hírek is. A pusztítások előtt még a Közel-Kelet Svájcaként emlegetett, három magyar megyéni országban (10.500 négyzetkilométeren) így is kb. hatmillió belépőt üdvözölnek évente. Javárészüket Bejrútba érkeznek, de a történelmi értékek miatt vidékre is ellátogatnak.

Az 1880 óta már fővárosként működő Bejrút azért is izgalmas, mert már az ókorban ismerték Berytus néven. Az i. e. I. században római kolóniaként működött, amelyben például a birodalom leghíresebb jogi iskolája is székel. Sajnos több katasztrófa is sújtotta a következő századokban: földrengés, árvíz és tűzvész. 551-ben ezek a katasztrófák véget is vetettek Berytus dicsőségének. Egy évszázaddal később arab iszlám seregek foglalták el, 1110-ben pedig kereszties lovagok kezére került. 1291-től a mamelukok birtokolták, 1516-tól az első világháború végéig, négyszáz éven keresztül az ottomán-törökök. Ezt követte a francia gyarmatosítás időszaka, amely egészen 1943 novemberéig, függetlensége kinyilvánításáig tartott.

A Kánaánból indultak kb. 3.500 évvel ezelőtt azok a hajósok is nyugat felé, akik később föníciai települések egész sorát hozták létre a spanyol Atlanti-partokon és Észak-Afrikában. Megalapították például Cadizt, Carthagót. Magukkal vitték saját, a világon első ABC-s írásukat is, aminek újdonsága a hangok betűjele volt (fonetikus írás), és amely i. e. 800 körüli görög átvétellel terjedt el egész Európában. A hajózás és az új központok révén felvirágoztatták a tengeri kereskedelmet, köztük például a bíborfestékét. Ezt a murex-kagylóból nyerték ki, amely később a császári és királyi méltóság és gazdagság szimbóluma lett. (Lásd például Bíborban született Konstantin császár.) Másik híres termékének az üveg bizonyult, amit az akkori világban sokhelyütt ismertek. Találunk a városban még i. e. I. századi föníciai temetőt, majd az I. században érkezett rómaiaktól diadalívet, vízvezeték-rendszert (aqueductot) és az antik világ legnagyobb, 22.000 ülőhelyes lóversenypályáját (hippodromot) is. Nem kell mondani ezek után, hogy Tyrus is az Unesco világörökség része, pontosan 1979 óta.

*Mauritius*, sokarcú, afrikai sziget, jelképévé vált az értelmetlenül, ember által kipusztított állatoknak, köztük a dodónak. Nem a szépségével és ízével érte el a kétes hírnevet, egyúttal a kipusztítását, sokkal inkább a genetikai mixével. Kacsa és liba természetben lezajlott egybekeléséből jött létre. Így aztán szerencsétlenségére repülni sem tudott a fél libányi méretű, kb. 20-25 kilogrammos, két lábon totyogó madár. A vesztét pedig az okozta, hogy a holland hajósok gyorsan felfedezték könnyű préda jellegét és vitték hosszú útjaikra a hajófedélzetre. A folyamatos – bár nem túl ízletes – húsellátásukat biztosította csakúgy, mint a szintén elrepülni nem tudó teknősök. Mindkettőt sikerült kb. 60 röpkészítendő alatt kiirtani a sziget élővilágából.

Szerzőnek már Szaúd-Arábiában, a szakmai világkonferencián szimpatikus volt a *Mongóliából* jött küldöttség. Ott találkozott a „rendőregyetem” (Law Enforcement University) vezetőjével, aki éppen egy Chingis volt (egy g-vel). Amikor megemlítette, hogy hallott már egy Chingisről (két g-vel) a történelemben, (akit mi Dzsinkisznek mondunk) mosolyogva hozzátette ő is, egyébként „minden Chingist ismerünk”. Huncut mosolya közben eltűnt a szeme, mint általában a mongol férfiaknak, akik zömök, masszív testtel, kerek fejformával bírnak és szerencsére barátságosak. Csakúgy, mint a nők, akik között szép számmal találunk karcsú alkatú, egzotikus szépségű, barna mandulaszemmel villanókat. Segítőkészségük figyelemre méltó, mindkét nemre lehet számítani az életben. Örült Szerző, hogy közelebbről megismerkedhetett többükkel, így például még Budapesten a készséges és rugalmas konzullal, továbbá a jó humorú Egi hölgygel, aki az egyetemi elnök jobb kezeként mindenben segítette – Herke Csongor és Szilovics Csaba kollégákkal közös – szakmai programjait. Valamint a kis fekete bajuszos Battsolomonnal (röviden Battsóval), aki öt éven keresztül, kitartó pécsi joghallgatóként tanulta nyelvünket és jogrendszerünket. Jelenleg ulánbátori jogászként dolgozik és PhD kurzusra is jár.

A mongolok nem is igazán kedvelik a vizet, kevesen tudnak úszni, és nem szeretik a halételeket sem. Sokkal inkább a marhát, birkát, kecskét, csirkét, amit önmagában vagy téstába bújtatva készítenek el. Az étel-ital mellé dukál még a tubákos szelence körbeadása is. Meg kell szagolni, (illatozni) majd visszazárni a tetejét és a szomszédnak „békével” köszönéssel továbbadni. Lehetőleg jobb kézzel (vagy két kézzel) kell átadni és átvenni, mint az ajándékokat.

*Nepálban* a buddhistáknál előforduló többférjűség unikum a világban. Máshol a többnejűség divik, itt előfordul, hogy egy nőnek négy-öt férje van. Legfőképpen gazdasági megfontolásból. Ha egyikük kiesik, azért marad még eltartója a nőnek. Utánpótlás persze van bőven, mivel még mindig

három-öt gyermek születik egy-egy falusi családban. A kínai politikai viszonyok miatt sok-sok tibeti keres itt menedéket, illetve innen próbál eljutni Nyugat-Európába, az USA-ba vagy Ausztráliába. Érdekesség még, hogy – főleg a hegyi közösségekben – a férj eltávazása után az özvegy minden vagyonát elkobozzák és kitagadják a családból. Régebben ezek után a szati-t választotta, vagyis az önkéntes tűzhalált, amely a források szerint nem is volt mindig annyira önkéntes. Kivételes a hegyi sherpák élete, mert szabadon élhetnek szexuális életet a házasság előtt is, sőt több férfit is kipróbálhatnak. Ha a leány terhes lesz, és ismert a megtermékenyítő apa, annak kártérítést kell fizetnie a leány családjának, mivel ő kiesik a munkából.

*Ománban*, az igen gazdag állatvilágú, hegyekkel is borított közel-keleti országban – ahol Szerző Visegrády Antal és Gál István kollégákkal utazgatót együtt – még napjainkban is fedeznek fel új állatfajokat. Sajtóhíradások szerint a holland Magnus Robb ornitológus 2013 őszén ritka bagolyfajra bukkant az északi hegység egyik völgyében, Monán környékén. Sikert is lefényképeznie, majd befognia néhány példányt. Érdekes (kriminalisztikai) kérdés: miből veszi észre egy ornitológus, hogy újat lát, úgy is kérdezhető: mi a gyanúok? Hát, kedves Olvasó az állat hangja. Valójában ez is kriminalisztikai metódus, mivel hangfelismerést végez, ahogyan az erdőn, hegyen jár és új hangot hall az egyébként igen kifinomult hallású, a madárhangokat (azon belül az egyes bagolyhangokat) jól ismerő specialista megfog egy példányt, majd újabb kriminalisztikai fordulatként, a bizonyosság elérése érdekében, a tökéletes azonosításért (mint a kriminalisztika fókuszsa, örök célja) DNS vizsgálatot végez a madármintából (például madártollból). Úgy hírlik az „Ománi bagoly” nevet akarja neki adni, tisztelgésül az ország lakói előtt.

A könnyecsepp alakú, Indiai-óceánban „úszó” *Sri Lankában* manapság rend és béke van. A rendőrök, hivatásos katonák (nincsenek sorozottak) és angol-szász rendszerű igazságszolgáltatás által felügyelt közbiztonság kiegyensúlyozott. A közlekedésről azonban ez nem mondható el. Naponta sajnálatos módon – a khaki barna ruhában levő rendőrök orra előtt – tíz ember hal meg és számtalan sérültet szállítanak a jól felszerelt kórházakba a szirénázó fehér mentők – az ütközési balesetek következtében. A biztonságos közlekedést alkalmanként nehezíti, sőt lehetetlenné is teszi a kiáradó folyók okozta árvíz; elmosza az utakat, járhatatlanná teszi még a főutakat is. A turistákat különösen tisztelik a helyieket alkalmanként fosztogató tolvajok, rablók.

*Szaúd-Arábia* (Al-Mamlaka al-'Arabiya as-Sa'udiya) fővárosában, Rijádban tartotta második világkongresszusát az International Association of Police Academies, amelyen Szerző is részt vett, és sikeres előadást tartott. Mint nem tag, vagyis külső

résztevő jelölt, nyomban meg is pályázott (konkrét angol nyelvű tanulmánnyal, prezentációs tervezettel, CV-vel) egy előadói státuszt, amelyet a szervezet, illetve a konferencia tudományos tanácsa el is fogadott, és megküldte az ún. government vízumszámot a szaúdi magyar nagykövetségre. Erre nagy szükség volt (szinte *conditio sine qua non*) a belépéshez, mivel csak úgy egyszerűen turistaként nem lehet betoppanni a Királyságba.

A szaúdi rendőr-akadémia (King Fahd Security College) által szervezett nagyszabású eseményen Afrika, Ázsia (Közel-Kelet), Dél-Amerika, Európa 45 országának 170 képviselője jelent meg. Egyébként a helyszínen újabb 8 ország csatlakozott a dinamikusan működő és fejlődő szervezethez. Mint kiderült hazánkat (a magyar óriás- és asztali kiszászlót) egyedül Fenyvesi Csaba képviselte. Előadhatta a „Road to an academic scientific level degree (Methodological-recommendations to police Ph.D.-researchers)” című előadását, amelynek külön érdekessége volt, hogy összesen egyetlen egyszer fordult elő technikai probléma a négynapos konferencián. Az övé alatt! Elment az áram, ám rendes magyar virtusként tovább folytatta mondandóját, immár harsányabban (hangosítás nélkül az óriás teremben) a teljes sötétségben is. Megemlítette, hogy ez nem zavarja, mert a résztvevők éles elméje világítja be a termet és nem a lámpák. Nos, aki tudott angolul az külön tapssal (és nevetéssel) honorálta megjegyzését, aki pedig nem az várta a szinkron tolmácgép áramkörének helyreállítását, ami kb. három perc után be is következett. Utána az összes küldött tudta, hogy ki volt a magyar előadó, mert a „blindspeech” (vakbeszéd) megtette a hatását.

A konferencia tartalmi részéről szólva elmondható, hogy a magas szakmai és szociális színvonalú, fegyelmezett, mégis oldott légkörű, feszültségmentes tanácskozás két napon át reggeltől estig tartott. Szerző tapasztalataiból megtudjuk, hogy a szigorúan betartandó vallási szabályok ma is élnek a szaúdi társadalomban. Olyannyira, hogy külön vallási rendőrséget, a Mutawwa-t hozták létre. Hivatalosan a „Committee for the Propagation of Virtue and the Prevention of Vice” nevet kapta. Mondható, hogy hírhedt reputációt szerzett magának. Képviselői általában önállóan felügyelik a vallási rendet, alkalmanként azonban rendőrökkel együtt, leginkább a szent városok környékén.

A saria alapján hihetetlen keményen büntetik az alkohollal, droggal, pornográfiával, emberérettel, iszlám hit megtagadásával kapcsolatos bűncselekményeket. E körben halálbüntetést is kiszabhatnak, nyilvános lefejezés lehet a szankció. Létezik a korbácsolás és súlyos vagyoni elleni bűncselekmények esetében a szintén nyilvános karlevágás is. Az aszszonyi hűtlenségért nyilvános halálra kövezés jár

hat. Pénzbüntetést, szélsőséges (például balesetes) esetben végrehajtandó szabadságvesztést von maga után, ha egy nő vezet. Tudniillik – sokak által már nyíltan, napilapban is vitatottan – a hölgyek nem kaphatnak jogosítványt ebben az országban. A nők helyzete egyébként is több szempontból más, mint az európai értékrendben. A nők és férfiak külön napon járhatnak az állatkertbe is látogatóként, és külön nap van a családok részére, amikor a gyermekek is megjelenhetnek. Tilos a dohányzás, evés és ivás köztereken, közintézményekben, őrizetbe vétel is követheti a jogsértést. Veszélyes lehet a közlekedés is az utakon, mivel itt a záróvonal sajnos nem olyan szent, mint az alkoholtilalom. A főutakon tevék is előfordulnak, akár éjjel is.

Szerző még láthatta Szíriában az azóta már lerombolt, UNESCO által (hiába) védett emlékhelyet, Palmyrát. A „sivatag királynőjének” becézett, a szegényes Tadmor település melletti romvárost, amelyet (latinul) a datolyapálmáról neveztek el 2000 évvel ezelőtt. Baal istenének emeltek templomot az I. e. 44-ben, amelynek oszlopait még megcsodálhatta, csakúgy, mint a már akkor is aktív, karaván útkereszteződésben virágzó kereskedő város agóráját, citadelláját, fürdőit, amfiteátrumát, nekropoliszát, toronysírsírait, sírkamráit-katakombáit, gyógyforrásait, múzeumát, Diocletianus táborhelyét, Nabu templomát, diadalkapuját, kolonnád oszlopsorát, főutcáját, a cardo maximust, ahogy a rómaiak nevezték. Külön figyelmet érdemel a palmyrai írás, mivel a nyelvtudósok szerint a palmyrai beszédnyelv az arámi nyelv utolsó dialektusa, amely az ún. birodalmi arámi nyelv volt. Az írott és beszélt arámi nyelvet ezer éven keresztül használták a Közel-Keleten egészen az iszlám megjelenéséig, az arabok iszlám hitre téréséig.

A világ harminc legszegényebb országa között nyilvántartott *Tadzsisztánban* a keresetek nagyon szerények. Egy általános iskolai tanár 20-40 ezer, egy posztos rendőr 10-20 ezer forintnyi somonit keres. Szinte azonnal felismerhető a számokból a tadzsik közélet egyik legnagyobb problémája; a mindent átható korrupció. A dusanbei Stratégiai Kutatások Központja egy ENSZ fejlesztési program keretében felmérést végzett, amelynek megállapítása szerint 2010-ben az ügyek 84%-ában észleltek korrupciós visszaéléseket, 2006-ban ez a mutató még csak 60%-on állt.

A táblákkal nem korlátozott örült közlekedési tempó mellett az utak katasztrofális állapota is hozzájárul a végzetes csapásokhoz. Nem ritka a 20-30 kilométeres óránkénti haladás, pontosabban rázkódás. Sok helyen csak a négykerékű hajtásos dzsipek tudnak eljárni, az öreg szovjet autók (Moszkvicsok, Volgák) szenvednek.

Egyes elemzők szerint az ország legfőbb exportcikke a kábítószer. Az ősi Selyemút nyomán ma

inkább „Drogút”-ról beszélnek, mivel az 1.300 kilométeren határos Afganisztánból származó kábítószer az országon keresztül csempészik nyugatra. A hegyvidéki átjárók és a nem hatékony, korrumpált államgépezet (az ellenzék szerint maga a legfőbb állami vezetés is támogató módon profitál belőle) segíti a kereskedelem zavartalanását. Hogy pontosan hova vándorol, és mi lesz a sorsa a profitnak, a nép nem igazán tudja, fejlődési momentumokat alig lát a 143.100 négyzetkilométernyi területen. Talán az emlékmű cserékre fordították a jelentős részét, mivel a korábbi Lenin (Marx és Engels) szobrok helyébe mindenhol a IX-X. századi szamadina törzsből származó, államalapító emír, Ismail *Somoni*, a tadzsikok atyja vagy a neves X. században alkotó perzsa költő, Abu Abdullah Jafar Ibn Mohammad *Rudaki* alakja került.

Ahogy a fél évet is *Tajvanon* töltő, történelemben is jártas, érdeklődő földrajztudós, *Kubassek János* is megfogalmazta Szerzőnek személyes találkozáskor az érdeklődő múzeumban, valamint remek könyvében, ami ajánlható minden Tajvan iránt érdeklődőnek (Tájfunok Tajvan földjén. Panoráma, Budapest 2003): Tajvan dicséretes a három társadalmi alappillér építésében, nevezetesen az egészségügy, az oktatás és a közbiztonság terén. Mindegyik példaértékű. Az alapvetően magas oktatási színvonalnak köszönhető a kistigris ugrása, hiszen ásványkincsekben szerény országgént jelentős szellemi élők munkával, például számítógépgyártással alapozta meg a gazdasági prosperitást.

A két nyelvű (kínai-angol) oktatás mellett az egészségügyi ellátás is kiemelkedő színvonalú, csakúgy, mint a közbiztonság. Nyugodtan járnak el az emberek, férfiak és nők (kínai eredetű hakkák és nem hakkák) akár éjszaka is. Rend és fegyelem van (az egyébként szigorú büntetéseket, köztük (tarkólövéses) halálbüntetést is kilátásba helyező jogrendben) az utakon, utcákon, tömegközlekedési eszközökön, és úgy tűnik a fejekben is. Ez alól egyetlen kivételt látott Szerző, amely már nem volt újdonság számára, mert sajnálatos módon Japánban is feltűntek ilyen rózsaszínű metró kocsik. Itt csak szerencsére éjszaka működnek, kifejezetten nők részére, hogy elkerüljék, megelőzzék egyes férfiak megtévesztő, tapintatlan mozdulatait. Ha mégis ilyen történe, a buszokon elhelyeztek sápadt, a sértett nők megfújhatják, és a sofőrnek kötelessége intézkedni, kihívnia azonnal a fekete-fehér autós rendőrséget.

*Türkmenisztánban* a változatos ruhaviselet, a tarka népviselet ragadta meg a nyitott szemmel járó Szerzőt. A szombat délelőtt is bejáró általános iskolás lányok zöld hosszú ruhában, a középiskolások bordóban, az anyukák meg a szivárvány minden színében pompáznak az utcákon. Elképzelték mi lehet a sátoros ünnepeken! A leányok két hosszú copfba kötik hajukat, az asszonyok pedig a konty részen

felpolcolt (kidomborított) élénk színű fejkendőt viselnek. Nincs ilyen hajviselet máshol a világon. Az egész utca élő folklór a nap minden órájában. Ehhez képest a tanulófiúk „színtelenek”, mindig fekete nadrágban, nyakkendőben, bőrcipőben és fehér hosszú-ujjú ingben járnak akár iskolába (általános és középbe, az egyetemeken már nincs előírás), akár színházba, operába, balettre, moziba. Fejük búbjától egy kicsit hátra csusszantva az elmaradhatatlan kis kerek, szerényen mintás sapka, a tahia. Patikatisztaság van az egész városban. Egyetlen csikk, szemét, műanyag zacskó nem bukkant fel a három-három sávós sugárutakon. Az autók is fénylenek, a piszkos autót egyébként büntetik is. (35-40 Manat, kb. 3.500-4.000 forint a büntetése a lusta vezetőnek.) A rendőrei pedig éberem figyelnek. Legalább annyi van belőlük, mint márványból és szökőkútból. A tömegközlekedés szerény színvonala miatt egymást segítik az emberek a magán kocsikkal, quasi taxiként való szállítgatásokkal, alkalmanként néhány manatot fizetve érte. A rendőröket fotózni nem szabad, csak úgy nem, mint az elnöki palotát, repteret, katonai objektumokat. Hajléktalant, drogost nem látni.

*Üzbegisztánban* izgalmas körülmények között találtak rá arra a történelmi tényre, hogy a rajongva tisztelt *Timur Lenk* sánta volt. Ez ugyanis csak le

gendaként terjengett hétszáz éven keresztül, és akit ez a legenda szintén izgatott, az a generalisszimusz, Sztálin volt. Az akkor még csak 34 éves, bár már neves antropológust, Mihail Geraszimovot bízta meg, hogy kutassa fel Timur sírját, testét és azonosítsa, ellenőrizze a mendemondákat. A lincshangulat ellenére, a vezetői utasításnak ellenállni nem akaró és nem is tudó Geraszimov feltárta a sírt, kinyitotta a koporsót, amelyben egy sérült lábú és kezű, vöröses szőrzetű embermaradványt talált. S lám a szellemnek igaza lett, két nap múlva Németország megtámadta a Szovjetuniót, a Barbarossa (rótszakállú, mondhatjuk vörös szakáll) hadjárat keretében.

Az utazási ízelítők után *zárógondolatként* megjegyzem, hogy a közel háromszáz szakmai kötettel, monográfiával, tankönyvvel, tanulmánnyal, szerkesztéssel bíró, a JURA-ban is rendszeresen publikáló Szerzőnek évek óta népes olvasótábora van. Egyéni hangvétel, finom humor, gördülékeny olvasmányosság jellemzi útleírásait, amelyeket alkalmanként rejtélyek, egzotikumok öveznek. Az élénk, személyes jellegű emlékezéseket a kötethez csatolt DVD-n található négyezer helyszíni fotó is színesebbé teszi a már ott járt, esetleg oda készülő vagy egyszerűen csak érdeklődő olvasó számára is.



**Ádám Antal**

professor emeritus

PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

## „Julesz Máté: Az orvosi jog aktualitásai. Az eutanáziától a klónozásig”\*

A PTE Állam- és Jogtudományi Karán 2007-ben PhD fokozatot szerzett, több idegen nyelven színvonalasan beszélő, Szegeden élő és dolgozó Szerző római számokkal jelzett tizenegy fejezetben ismerteti, elemzi és értékeli az orvosi jog hazai, több más országbeli, EU-jogi és nemzetközi jogi szabályozását, gyakorlatát és megoldást igénylő problémáit. A mű nyelvezete példásan színvonalas és szakszerű, szabályozási és szakirodalmi dokumentáltsága kiterjedt és korrekt. Eme elismerő megállapítások alátámasztására és a könyv jelentős tartalmának érzékeltetésére, valamint hasznosításának előmozdítása érdekében a következőket emelem ki.

1. Az „I. Eutanázia” c. fejezet (9-32. o.) első megállapításából kitűnik, hogy a kegyes halál tevőleges elősegítése kevés országban legális. A köteleességteljesítés mellőzésével okozott halál pedig több országban elfogadott. Öngyilkosságban közreműködni kétféle magatartással lehet, nevezetesen rábírással vagy segítségnyújtással. Az öngyilkosság korszakunkban nem minősül bűncselekménynek. Ha az orvos adja be a mérget a betegnek, akkor emberölés, és nem öngyilkosság történik. A passzív eutanázia valamilyen formája széles körben jogilag is elfogadottá vált. Az aktív eutanázia Európában csak Hollandiában, Belgiumban és Luxemburgban legális. A magyar orvosi etikai kódex tiltja az *aktív* eutanáziát. Az ún. indirekt eutanázia révén a súlyos és gyógyíthatatlan betegségben szenvedő pácienszt orvosa olyan fájdalomcsillapító kezelésben részesíti, amelylyel nemcsak szenvedéseit csökkenti, hanem életét is rövidíti. A hatályos magyar orvosi etikai kódex lehetővé teszi a *palliatív* – tehát a tüneteket enyhítő, de a betegséget nem gyógyító – gyógymód alkalmazását is. A Római Katolikus Egyház is arra biztatja híveit, hogy fogadják el a modern orvoslás fájdalomcsillapító segítségét. Németországban, Hollandiában, Svájcban és Ausztriában a kívánságra ölés enyhébben büntetendő az emberölés alapeseténél. Szerző szakszerűen ismerteti az ún. „*living will*” („élő végakarat”), vagyis bizonyos egészségügyi ellátások visszahagyásának jogilag szabályozott rendjét is. Aktív eutanázia magánklinikákon nem megengedett. Törvényi feltételek fennállása esetén passzív eutanáziát

magánklinikán is lehet engedélyezni. Az asszisztált öngyilkosság és az aktív eutanázia abban tér el egymástól, hogy az előző esetén nem az emberölést teszi büntethetetlenné a jogalkotó, hanem az öngyilkosságban való közreműködést. Szerző határozott véleménye szerint nemzetközi jogelvvé kellene minősíteni, hogy az aktív eutanáziát legalizáló államok csak saját polgáraikon alkalmazhassák a kegyes ölést. Az aktív eutanázia Magyarországon nem az öngyilkosságban való közreműködés, hanem az emberölés törvényi tényállását valószínűsíti meg. A magyar Alkotmánybíróság az aktív eutanáziának nem adott zöld utat, de a beteg önrendelkezési joga részének minősítette azt, ha életének szenvedésekkel teli részét nem akarja végigjárni. Szerző több ország kapcsolódó szabályozásának bemutatása után valószínűnek tartja, hogy további országok csatlakoznak az aktív eutanáziát, vagy asszisztált öngyilkosságot megengedők táborához. A halál büntetékenti vagy megváltáskenti mesterséges előidézése a visszafordíthatatlanság kockázatát hordozza.

2. „II. A gyermek nemének fogantatás előtti megválasztása” c. fejezet (33-42. o.) első megállapítása szerint az *in vivo* fertilizáció alkalmával az ondó közvetlenül a női nemi járatokba jut. *In vitro* fertilizáció alkalmazásakor a petesejt és a spermium találkozása a férfi és nő testén kívül, mikroszkópos ellenőrzéssel megy végbe. Az ember nem áll a természet felett, de jogalkotóként – indokolt esetben – beavatkozhat a természet rendjébe. Az Európai Tanács az emberi jogokról és a biomedicináról szóló 1997. évi Oviedói Egyezményében kinyilvánította, hogy a születendő gyermek nemének megváltoztatására irányuló orvosi tevékenység csak akkor megengedett, ha nemhez kötötten öröklődő betegség elkerülése érdekében van rá szükség. Az USA-ban családtervezési céllal is szabad a születendő gyermek nemének fogantatás előtti megválasztására irányuló beavatkozást végezni. A kínai és az indiai egészségkultúra sem tekinti a reprodukciós szabadságot a társadalmi igazságosság részének. Az USA-ban már gondot okoz a reprodukciós turizmus. Svájcban hasonló problémát jelent az asszisztált öngyilkossági turizmus. A reprodukciós szabadság nem imperatív norma és nem egyetemes érték. A *family balancing* irányába tett lépések nem találnak teljes elutasításra Magyarországon, de annak más formáit kell választani, például a fogamzásgátló szereket vagy eszközöket. A hazai egészségügyi törvény szerint a születendő gyermek nemének megválasztása céljából csak akkor szabad eljárni, ha az embrió létrehozó házastársak (életársak) tájékoztatást követően írásban beleegyeztek. A születendő gyermek nemének megválasztása csak orvosi indikációval történhet. Korszakunkban még aktuális probléma a nemek közötti arányok felborulása. Ennek egyik oka a *gendercidium*, tehát a magzatnak vagy a már megszületett gyermeknek a

\* Medicina Könyvkiadó Zrt., Budapest 2016.175 o.

nem kívánt neme miatti elpusztítása. Azokban az országokban, ahol könnyű engedélyt kapni az abortuszra, a születendő gyermek nemének ilyen úton történő megválasztása – mint lehetőség – fennáll. A family balancing-et könnyíti a vallási kötődések enyhése is.

3. Az „III. Emberen végzett kutatás” c. fejezet (43-52. o.) első megállapítása szerint az 1964. évi Helsinki Deklaráció előképe volt az 1947-ben elfogadott Nürnbergi Kódex emberkísérletekre vonatkozó szabályozása, amely tájékozott beleegyezés hiányában nem engedte meg az emberen végzett kutatást. A náci emberkísérletek óta eltelt idő kellő történelmi távlatba helyezte a múltat. A szakirodalom az „emberkísérlet” kifejezés helyett az „emberen végzett kutatás”-t használja. Ennek háttérében napjainkban jelentős nemzetközi dokumentumok állnak, amelyeknek előnye a határokon átnyúló kutatások aránylag egységes szabályozása, amely megteremti az emberen végzett kutatások globalizációját. Ezeket azonban gyakran érik szakmai kritikák is. A magyar Alaptörvény szerint tilos emberen tájékoztatáson alapuló önkéntes hozzájárulás nélkül orvosi vagy tudományos kísérletet végezni. Alapvető jogot korlátozni csak más alapvető jog érvényesülése, vagy valamely alkotmányi érték védelmében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával szabad. A tudományos kutatást önmagában a célja nem teszi alkotmányossá. A magasabb értékű emberi jogoknak a kutatás folyamatában érvényesülniük kell. Az emberen végezhető kutatás szabályainak megszegése már elsőfokon a *törvényszék* hatáskörében tartozó bűncselekmény. Az emberen végezhető kutatásokban érvényesíteni kell az emberi méltóságból fakadó önrendelkezési jogot és a tájékozott beleegyezést. E követelmény alól csak az képez kivételt, ha a kutatás a beteg által képviselt populáció egészségét szolgálja, vagy, ha nincs olyan döntésképes beteg, akin a kutatást el lehet végezni, illetve, ha a kutatás csak minimális kockázattal és terheléssel jár. A tájékozott beleegyezés megadására fizikailag, szellemileg képtelen – pl. eszméletlen – betegen csak akkor szabad kutatást végezni, ha éppen ez a testi vagy szellemi állapot az, amely miatt a kutatást végzik. Törekedni kell arra is, hogy a tájékozott beleegyezés hiányában kezdett kutatáshoz a beleegyezést a kutató utóbb minél hamarabb megszeresse a vizsgálat alanyától vagy annak törvényes képviselőjétől. A kutatást követően is biztosítani kell a volt kutatási alanyok számára a hatásosnak bizonyult gyógyszereket. A gyógyszerek kísérletezése olykor óhatatlanul együtt jár a *therapeutic misconception* jelenségével. A globális értelemben vett igazságosság megköveteli, hogy a szegényebb nemzetek is a jómódúak egészségi szintjén éljenek. Az emberen végzett kutatások etikáját szakszerű

képzési-oktatási módszerekkel kell terjeszteni a jogbiztonság szempontjából sérülékeny államokban. Meg kell találni az egyensúlyt: tehát azt, hogy mennyit engedhetünk az emberi jogokból akként, hogy sem a kutatást ne gátoljuk, sem az emberi jogokat ne korlátozzuk aggályos mértékben. A megfelelő állatkísérletekben az *in silico* és *in vitro* vizsgálatok időrendbeli elsőbbséget élveznek az *in vivo* kísérletekkel szemben. Jelentősek a Helsinki Deklarációnak azok az előírásai is, amelyek a kutatások felesleges ismételtetését kívánják elkerülni, és így az emberek és az állatok kímélését is célozzák. Adatbázist kell létrehozni, ahol nyomon követhetők a vizsgálatok. Az emberen végzett kutatások eredményeit nem csak akkor kell publikálni, ha sikeresek, hanem akkor is, ha nem.

4. „IV. Egészségügyi termék hamisítása” (53-63. o.). Az Európa Tanács 2011-ben alkotta meg a Medicrime Egyezményt az egészségügyi termékek hamisítása ellen. Már számos ország, köztük Magyarország is aláírta az Egyezményt. Az új magyar Büntető törvénykönyv „Az egészséget veszélyeztető bűncselekmények” fejezetébe iktatta az „Egészségügyi termék hamisítását”. A végső cél ugyanis olyan globális megoldás elérése lehet, amelynek büntetőjogi, iparjogvédelmi, magánjogi, szabadalmi jogi és egyéb eszközei is lehetnek. Az ENSZ Egészségügyi Világszervezete (WHO) létrehozta az IMPACT-ot, amelynek feladata az egészségügyi termékek hamisítása elleni fellépés. Ehhez csatlakozott 2006-ban a World Medical Association. Az utóbbi szervezet és a World Health Professions Alliance közösen dolgozta ki a „Be Aware” programot, amelynek keretében az egészségügyi dolgozókat oktatják az egészségügyi termékek hamisítása ellen. A World Medical Association is csatlakozott a „Fight the Fakes” mozgalomhoz, amelynek keretei között a gyógyszerhamisítások áldozatai osztják meg másokkal tapasztalataikat. A hamisított gyógyszerek vidéken jobban terjedtek, mint a városokban. Felmérés szerint a külföldi gyógyszereket többet hamisítják, mint a belföldieket. A gyógyszerhamisítást a harmadik világban a jogbiztonság hiányossága is súlyosbítja. A gyógyszerhamisítás áldozatait a fejlett országokban is csak ideig-óráig lehet szociálpolitikai eszközökkel segíteni. Hatékony megoldás lehet kártérítési pert indítani. A Medicrime Egyezmény minősítő körülménynek tekinti, ha a hamis, hamisított vagy nem engedélyezett egészségügyi termék a felhasználók számára széles körben válik hozzáférhetővé. Az Egyezmény kifejezetten kiemeli az interneten hozzáférést. Az Egyezménynek a magyar jogba áttünetésekor elsősorban az anyagi büntetőjogi szabályozást kellett fejleszteni. Csak a szándékos elkövetés számít bűncselekménynek. Bűncselekménynek tekintendő az egészségügyi termék hamisításának kísérlete is. A gyakorlatban releváns lehet a pszichikai és a

fizikai bűnsegély szankcionálása is. Az egészségügyi termékek minőségi és biztonsági követelményeit minden részes államnak jogszabályban kell meghatározni. A képzésben rejlő prevenció lehetőségét össze kellene kapcsolni a büntetőjogi és a büntető eljárási prevencióval. Az EU-ban olyan informatikai adattár létrehozását tervezik, amelyben dobozonként követhető a gyógyszer útja a gyártástól az eladásig. A közigazgatás informatizálása növelheti a jogbiztonságot is. Amint az internet segít elterjeszteni a hamis egészségügyi termékeket, a biztonságos informatikai rendszer segítheti kizárni ezeket a forgalomból. Az informatikai módszerekben az emberi egészség védelmében a legmagasabb szintet kell elérni. Ha a büntető eljárás gyorsítása nem rontja le az igazságszolgáltatás minőségét, az állami büntetőjog gyors reflexe erősíti a társadalom és a gazdaság államba vetett bizalmát.

5. „V. Dopping” (65-77. o.). Ez a fejezet gazdag tájékoztatást nyújt az emberi teljesítmény, különösen a sportsikereket szolgáló serkentőszerek változatainak alakulásáról, használatának módjairól, hatásairól, tilalmairól és szankcionálásairól. Ezek illusztrálására a következőket emelem ki. Ian Ritchie 2014-ben arra a következtetésre jutott, hogy Pierre de Coubertin nem csak megteremtette az olimpiai játékok mítoszát, hanem ez a mítosz később a dopping elleni küzdelemhez is hozzájárult. Az első olimpiai doppingtesztet 1968-ban végezték el, de a Nemzetközi Olimpiai Bizottság már 1938-ban meghozta első, a doppingot tiltó döntését. Már a XIX-XX. század fordulóján vizsgálták lóversenyeken a doppingolást. Ennek oka a sportfogadás tisztességébe vetett hit volt. Az ókori olimpiák a mai doppingjog szemüvegén át nem vizsgálhatók. Az újkori olimpiákon viszont egyre fejlettebb és kifinomultabb eszközökkel és módszerekkel próbálkoznak a sportolók. A doppingeszközök és doppingmódszerek fejlődése a kémia és a biológia, valamint az orvoslás gyors tudományos haladásának is köszönhető. Az etika összeköti a dopping szocioökonomiai elítélését a dopping elleni joggal. Az állam jogi eszközökkel fejezi ki rosszallását. Az új Btk. (2012. évi C. tv.) szerint a doppingbüntetési magatartásai: a sportteljesítmény fokozása céljából tiltott teljesítményfokozó szer előállítás, kínálása, átadása, forgalomba hozása, valamint orvosi vagy állatorvosi vényen történő rendelése. A doppingoló sportoló, illetve testedzést folytató személy nem tartozik az elkövetői körbe. A versenysportolók tekintetében megoldást a fegyelmi felelősségre vonás szabályait szubszidiárius jelleggel alkalmazó doppingeljárás kínálja. A meg nem engedett teljesítményfokozó gyógyszerek, egyéb anyagok és készítmények, továbbá módszerek tilalmának ellenőrzése a sportegészségügyi gondozás feladata. A büntetőjogi felelősséget csak

*ultima ratio*-ként szabad felhívni. A doppingügybe keveredett sportolónak megszüntethetik a szponzorálási szerződéseit. A Nemzetközi Olimpiai Bizottság, a nemzeti olimpiai bizottságok és a Nemzetközi Sportszövetségek összefogásával, a „lausanne-i deklaráció” eredményeként 1999-ben megkezdte tevékenységét a World Anti-Doping Agency (WADA). A „lausanne-i deklaráció” alapján elfogadták az olimpiai mozgalom dopping elleni kódexét is, amelynek 3. pontja szerint az első doppingcselekményen ért sportolót legalább 2 év eltiltással kell sújtani. Szerző záró következtetései szerint a dopping elleni küzdelemben a fegyelmi jogi felelősségre továbbra is érdemes építeni. Emellett a büntetőjogi, a szabálysértési jogi, a munkajogi és a polgári jogi felelősségre is szükség van.

6. „VI. Az egészségügyi önrendelkezési jog” (79-89. o.). A beteg önrendelkezési joga kizárólag az egészségi állapota által indokolt, az egészségügyi törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozható. Önrendelkezési jogának keretében a beteg szabadon döntheti el, hogy kíván-e egészségügyi ellátást igénybe venni. Ha igen, akkor mely ellátásokba egyezik bele, illetve melyeket utasítja el. Az Alaptörvény XX. cikke szerint mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez. Ennek érvényesülését – egyebek mellett – az egészségügyi ellátás megszervezésével biztosítja az állam. Az Alaptörvény II. cikke szerint az emberi méltóság sérthetetlen. Az Alkotmánybíróság az emberi méltóság részének tekinti az egészségügyi önrendelkezési jogot is. Az ENSZ keretében 1966-ban elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 12. cikke a testi és a lelki egészség legmagasabb szintjét írja elő. Ezek a jogok szabadságjogok, amelyek alapján a jogosult rendelkezhet arról, hogy élni kíván-e a testi és lelki egészség jogával. Az Oviedói Egyezmény 8. cikke szerint sürgősségi helyzetben, ha a tájékozott beleegyezését nem lehet beszerezni, az egészség védelmében minden, orvosilag elengedhetetlen beavatkozást el kell végezni. Az egyéni morál eltérhet az általános erkölcsi szabályoktól, de a jogi kötéssel is bíró etikai magatartási normákat (mint például az orvosi etikai kódexet) nem írhatja felül. Az 1997-ben elfogadott egészségügyi törvény a partnerségen alapuló ellátást helyezte a szabályozás előterébe a korábbi paternalista szabályok helyett. Lehetővé vált a szabad orvos-, illetve intézményválasztás, kötelező a beteg (és hozzátartozói) teljes körű tájékoztatása, az intézmények minőségügyi rendszert kötelesek kialakítani. Az „informed consent” meghonosodott a magyar egészségügyi gyakorlatban is.

7. „VII. Szalutogenezis és munkaegészségügy” (91-103. o.). A szalutogenezis főleg az egészség keletkezésének okát kutatja, szemben a betegítő tényezők feltárására törekvő, patogenetikus nézőponttal. A két szempontrendszer akkor alkalmazzuk helye-

sen, ha a patogenetikus tevékenységet a szalutogenetikum nem helyettesíti, hanem kiegészíti. M. Luoh és A. R. Herzog 2002-ben publikált tanulmánya olyan munkaegészségügyi tárgykört is áttekintett, mint a munkavégzés egészségre jótékony hatásmechanizmusa. A munka hozzájárulhat az egészségmegőrzéshez, ám az egészséges munkakörnyezethez fűződő jog sem sérülhet. Az egészséges munkakörnyezet minden foglalkoztatott alapvető joga, de önmagában sem a munkavégzés, sem pedig az egészséges munkakörnyezethez való jog nem nyújt garanciát az egészség megőrzéséhez. Nemcsak a fizikai-vegyi-biológiai, valamint a műszaki úton mérhető, környezetállapotot befolyásoló hatásokat kell mérni, hanem a munkavállalót érő minden egyéb, pl. munkajogi, emberi jogi, közösségi, családi, kulturális influáló erőket is. A testi-lelki egészség megőrzéséhez az egészséges munkakörnyezet összetevői éppúgy szükségesek, mint az egészséges környezet más dimenziói. Figyelmet igényelnek a nemzetiségek szociális-gazdasági helyzetének munkahelyi torzulásai is. Magyarországon felmerült a roma lakosság és az afroamerikai lakosság helyzetének összevetése. A hazai roma lakosságból érkező munkavállalókat gyakran súlyos stressz és egyéb egészségromboló hatások érik. Ezek részben az előítéletességéből fakadó hátrányos megkülönböztetésből származnak. Szerző megállapítása szerint a stressz inkább az afroamerikai dolgozók esetében számít fő betegítő tényezőnek. Az előnyben részesítés pedig könnyen az érintettek hátrányára válhat, ha olyan ingoványos talajon akarják érvényesíteni, mint a politikai váltógazdálkodás. A kisebbségi szituációhoz lehet hasonlítani hazánkban a fogyatékosok és más hátrányt szenvedők patogeneízisét a munka világában. A munkavédelemről szóló 1993. évi XCIII. törvény 1. § (1) bekezdése értelmében a munkavédelem a munkabiztonságból és a munkaegészségügyből áll. A munkaegészségügy pedig a munkahigiénét és a foglalkozás-egészségügyet implikálja. Az Alaptörvény XVII. cikkének (3) bekezdése szerint minden munkavállalónak joga van az egészségét, biztonságát és méltóságát tiszteletben tartó munkafeltételekhez. A környezetnek az emberi élet minden cselekvési területén egészségesnek kell maradnia. Ezért az érintettek maguk is kötelesek tenni, kötelesek szolidárisak lenni embertársaikkal, lakótársaikkal. A. Antonovsky az egyén állapotát a koherencia-érzéssel jellemezte. Amennyiben ez sérül, az egyén felhagy a racionális és jogkövető magatartással. Ahol alacsony az életszínvonal, ott rosszabbak az egészségi mutatók és a munkakörnyezet is egészségtelenebb. Mindez kontrasztot eredményezhet a lakosságon belül, valamint a gazdagabb és a szegényebb országok között. Az ilyen ellentétek az EU-n belül is nehézségekhez vezethetnek.

8. „VIII. Abortusz” (105-116. o.). Az abortusz ügye az ókorig nyúlik vissza. A hippokratészi eskü (Kr. e. V. század) tiltja a magzatelhajtást. Az eskü szövege egymás mellett említi a mérge adásának és a magzatelhajtásnak a tilalmát. Az abortusz – annak minden negatívuma ellenére – a jogállamok többségében részlegesen elfogadott. Magyarország is jelenleg ezt az utat járja. A szabad piacgazdaság többnyire együtt jár az emberi szabadságjogok bővülésével és terjedésével. A korszerű fogamzásgátló gyógyszerek, eszközök és módszerek biztosítják a családtervezés individuális lehetőségét. A korszerű jogalkotás nem a családtervezés jogi és szociológiai lehetőségét utasítja el, hanem azt nem kívánja, hogy a várományi jogi helyzetben lévő magzatot szabadon, minden korlát nélkül lehessen elpusztítani. A szegényebb országokban gyakran nemcsak társadalmi, de jogalkotói elutasításra talál a magzatelhajtás. A teljes tilalom mégis tarthatatlannak tűnik. Hazánkban a magzatelhajtás főszabály szerint bűncselekménynek minősül, amely alól közigazgatási engedélyt lehet kapni. A terhesség megszakítást csak a következő két alapvető anyai feltétel valamelyikének vagy mindegyikének fennállásakor szabad engedélyezni: az állapotos nő veszélyeztetettsége, illetve az állapotos nő súlyos válsághelyzete esetén. A törvény meghatározza, hogy mely feltételek fennállásakor szakítható meg a terhesség a 12., a 18., a 20. és a 24. hétig, valamint a terhesség időbeli előrehaladottságától függetlenül. Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy „a válsághelyzet vizsgálatáról az állam lemond, az abortuszt egyedül a nő kívánságától függően teszi lehetővé”. Szerző – szerintem is helyeselhető – álláspontja szerint a jövőben a születendő gyermek apjának a jelenleginél nagyobb szerepet kell kapnia az abortuszról hozott döntésben. Az anya és a születendő gyermek jóléte nagymértékben függ az apa gondoskodási képességétől is.

9. „IX. Klónozás” (117-127. o.). A „klón” kifejezést Haldane alkotta meg 1963-ban. Később ez a szó terjedt el a tudományos szakirodalomban. A magyar Alaptörvény az „egyedmásolás” szót, a Büntető törvénykönyv a „genetikailag megegyező egyedek” kifejezést alkalmazza. Míg a meddő párok esetében Magyarországon és a legtöbb fejlett jogállamban az ondódúsítás és a hím ivarsejt méhbe juttatása mellett a női ivarsejt hím ivarsejttel történő *in vitro* megtermékenyítése már elfogadott megoldásnak számít, addig a reprodukciós célú emberklónozás a legtöbb országban tiltott. Eme általános tilalom alól a terápiás célú klónozás kivételt képez. Az Alaptörvény III. cikkének (3) bekezdése kinyilvánítja, hogy tilos a teljes emberi egyedmásolás. A növények és az állatok klónozása bizonyos határok között megengedett. Ilyen kísérletek világszerte folynak. Az Oviedói Egyezménynek az emberi lény klónozása tilalmáról szóló kiegészítő jegyzőkönyve

(Párizs 1998) preambulumban többek között az emberi méltóság sérelmének minősíti az emberi egyedek másolását, mert az az emberi lényt esz-közzé alacsonyítaná. E jegyzőkönyv tiltja másik élő vagy holt emberrel azonos genetikai állományú egyed létrehozását mesterséges úton. A magyar Büntető törvénykönyv az egészségügyi beavatkozás és a kutatás rendje elleni bűncselekmények között kriminalizálja a genetikailag megegyező emberi egyedek létrehozását. Amennyiben nem másolják le teljesen az emberi egyedet, hanem annak csupán egy szövetét vagy szervét hozzák létre, többek által elfogadott vélemény szerint, nem történik emberi egyedmásolás. Olyan fejlett jogállamokban, mint Svédország, Belgium, Japán és Dél-Korea, nem tiltott a terápiás célú emberklónozás. A terápiás célú klónozás és a reprodukciós célú klónozás között tehát a jogalkotónak meg kell húznia a választóvonalat. Embrionális őssejt terápia ugyanis lehetséges, ha a megszületett csecsemő köldökzsinórvénájából nyert őssejteket akár évtizedekre fagyasztják azért, hogy azokat utóbb, a már felnőtté vált egykori csecsemő gyógyításában hasznosítsák. A kutatásban felhasznált embriót – a fagyasztva tárolás idejét és a kutatásra fordított időt nem számítva – legfeljebb 14 napig szabad életképes állapotban tartani. Az embrionális őssejt terápia jogi lehetősége nyitott Magyarországon is. A terápiás célú emberklónozás a reprodukciós célú emberklónozás ellenpontjaként jelenik meg a jogban és az etikában. A jogfejlődés célja, hogy a tudományos haladást az egyén és a közösség számára biztonságos keretek közé terelje. A terápiás célú klónozás – mint a gyógyításhoz nyerhető szövetek és szervek forrása – nem vethető el. Nem tekinthető lezártnak az állatklónozás szükségességének és a klónozott állatok húsa, teje stb. emberi fogyaszthatóságának ügye.

10. „X. Kábítószeres és új pszichoaktív anyagok” (129-159. o.). A kábítószerek élvezete nem számított mindig bűnnek. Volt idő, amikor a kultúra részének tekintették, és közösség-összetartó erőt tulajdonítottak neki. Ahogy a kémia fejlődött, egyre többféle kábítószer jelent meg a drogfogyasztói piacon. Az állami szabályozás pedig azóta is versenyt fut a kábítószer-bűnözéssel. Az 1925. évi genfi Nemzetközi Ópium Egyezményt kihirdető 1930. évi XXXVII. törvénycikk szerint hat hónapig terjedő fogházzal volt büntetendő, aki egyebek mellett hatósági engedély nélkül gyártott, behozott, eladott, terjesztett, vagy kivitt olyan kábítószert, amely a népjóléti és munkaügyi miniszter rendelete szerint kóros méregélvezetre alkalmasnak minősült. Az 1950-es évek végén és az 1960-as évek elején három egészségügyi miniszteri utasítás is tartalmazott a kábítószerek „kóros méregélvezetre” való felhasználásáról rendelkezést. Az ENSZ 1961. évi Egységes Kábítószer-Egyezményét Magyaror-

szágon 1965-ben hirdették ki. Az egyezmény az ópium terjedésének megakadályozására törekedett. Az 1971. évi egyezmény pedig hangsúlyt helyez a pszichotróp anyagokkal összefüggő oktatásra, és előírja, hogy az egyezményben részes felek évente jelentés küldjenek az ENSZ főttitkárnak a pszichotróp anyagokra vonatkozó jogalkotásról és gyakorlatról. A totális állam megszűnésével nemcsak a politikai pluralizmus és a nagyobb cselekvési szabadság jelent meg hazánkban, hanem a lakosság jogérzéke is veszített a félelem szülte rigorózusságból, és megnyílt az út a kábítószeres bűnözéssel szennyezett országok között a hazai kábítószerpiacra is. Magyarországon 2008-ban kábítószeres bűncselekményekért 2341 esetben ítélték el jogerősen elkövetőket. A kábítószer fogyasztók csoportjait több országban próbálták már dekriminizálni, és a társadalmi problémákat szociálpolitikai eszközökkel kezelni. A kiskorúak felvilágosítása és védelme különösen fontos. Szerző megjegyzi, hogy 2002 és 2013 között a 12-20 évesek körében 28,8%-ról 22,7%-ra csökkent az alkoholfogyasztás. Az USA-ban az alkoholfüggőség után a leggyakoribb a marihuána-függőség. Az Orvosi Hetilapban 2011-ben megjelent egyik cikk arra hívta fel a figyelmet, hogy korszakunkban sok olyan kábító hatású szer létezik, amelyek még nem minősülnek kábítószernek. A kábítószerek mellett terjednek az új pszichoaktív anyagok is. Az új *dizájnerdrogok* hasonló szerepet töltenek be társadalmunkban, mint a Kádár korszakban az újonnan érkező drogok. Az igazi veszélyt a fehérgalléros kábítószer-bűnözők jelentik, akik főként kábítószer-kereskedelemmel foglalkoznak. Szerző azt is érzékelteti, hogy a Btk.-ban szabályozott „sérelemdíj” növeli a polgári ügyek szerepét. Ez nem jelenti a drogbűnözés elleni büntetőjogi küzdelem lebecsülését és mellőzését. A Btk. részletesen meghatározza a drogbűnözés tényállásait és szankcióit. Jelentősek a szabálysértési törvény kapcsolódó rendelkezései is. Tanulságosak Szerzőnek a drog és a bűnözés, valamint a drog és az áldozattá válás (viktimizáció) kapcsolatát elemző megállapításai is. Hollandiában a kábítószer-kereskedelem és a kábítószer birtoklása bűncselekménynek számít, de az egyszerű drogfogyasztót nem büntetik. A kiskorúak védelmét azonban a liberális holland drogpolitika is szem előtt tartja. A monográfia e terjedelmes fejezetét a „Művészek” és más „szabadfoglalkozású értelmiségiek”, valamint a „Kábítószer-bűnözési trendek az Európai Unióban” c. hasznos ismereteket nyújtó alfejezetek követik. A monográfia X. fejezetének utolsó mondatában Szerző kinyilvánítja, hogy a kábítószer-bűnözés elleni kooperációban az amerikai drogelenes küzdelmek, valamint a harmadik világ kábítószer-bűnözés elleni harca az európai kezdeményezésekkel együtt hozhat globális és tartós sikereket.

11. „XI. Titoktartás” (161-167. o.). Az orvosi illetve egészségügyi titoktartás polgári jogi, büntetőjogi, közigazgatási jogi és etikai felelősségének elméleti problémáit, a jogi szabályozás jellemzőit, valamint lényeges tartalmi elemeit ismerteti a monográfia e fejezete szakszerű igényességgel. Az etikai felelősségre vonás alapvető célja a vétő személy helyes útra terelése. A büntetőjogi felelősség érvényesítésének keretében is érdemes ezt a szemléletet figyelembe venni. A polgári jogi felelősség alkalmazásában pedig célszerű a magántitokhoz való jogot magas áron mérni. Ha nagyobb kártérítési összegek vagy sérelemdíjak keringenek a köztudatban, akkor

hatásosabb a titkok polgári jogi védelme. Az érintettek nem felejtik el, hogy titoksértés esetén mind a polgári jogban, mind a büntetőjogban helye van a *mediációnak*. A polgári jogi közvetítői eljárás, valamint a büntetőjogi tevékeny megbánás olyan alternatív jogi utat kínál, amely kedvezőbb lehet a felek számára.

Julesz Máté bemutatott könyve „Irodalomjegyzék” cím alatt (169-195. o.) 114, többségében külföldi, illetve idegen nyelvű szakirodalmi publikáció bibliográfiai adatainak megjelölésével zárul. A tehetőséges, nagy tudású, igényes Szerzőnek színvonalas és hasznos művéhez elismeréssel és a legjobb kívánságokkal gratulálok.

**Ferenc Cseresnyés**  
 habil. Univ.-dozent

## **Einwanderung: ein starker Entwicklungsmotor? Ost- und Westeuropa finden nur schwer zu einer gemeinsamen Sprache**

Die EU-Mitgliedstaaten nehmen schweren Herzens zur Kenntnis, dass von der vorherrschenden Achse zwischen Berlin und Paris insbesondere die eigenen Interessen maßgeblich für den Ausgang des Union-Entscheidungsprozesses sind. Dies spiegelt sich nicht zuletzt auch im Umgang mit der aktuellen Migrationspolitik wider. Hier genügt schon der Blick auf die Übereinstimmung der EU-Kommissionsentwürfe zu den auf deutscher Seite formulierten Interessen an einer Verteilung von Flüchtlingen nach Kontingenten (die Quotenverteilung hat in der BRD eine lange Tradition, man erinnere nur an den Valka-Schlüssel aus den 1950er Jahren). Weil auch Ungarn zu den Mitgliedern der EU gehört, ist es sehr wichtig, die deutschen Vorstellungen und Pläne etwas gründlicher aus Sicht der ungarischen Politik und Öffentlichkeit kennenzulernen. Dieser Artikel will dazu seinen kleinen Beitrag leisten.

Nach Ansicht Steffen Angenendts<sup>1</sup> sei eine „gut geregelte Migration der stärkste Entwicklungsmotor“ Europas. Dabei denkt er an eine Migration, die den heimischen (deutschen) Arbeitslohn nicht herunterdrückt und die vorhandenen Arbeitnehmer nicht aus deren Job verdrängt. Sie wäre die ideale Lösung für alle Beteiligten: für das Heimatland, das Aufnahmeland und auch für die Migranten selbst. Wie er selbst aber anlässlich einer öffentlichen Anhörung eines parlamentarischen Ausschusses betont hatte, ist die Gruppe der zurzeit einwandernden Migranten sehr gemischt. Unter den Motivationen der heutigen Migranten aus Syrien finden sich nebeneinander und kaum voneinander abzugrenzen die Zwangsfaktoren einerseits (Flüchtlinge vor echter Verfolgung) und die Sehnsucht nach einer Wohlstandsgesellschaft andererseits, die dazu führt, dass auch reine Wirtschaftsflüchtlinge kommen, um hier eine Arbeit aufzunehmen. Die Rolle eines Entwicklungsmotors kann nach der Ansicht Angenendts allein von den Arbeitsmigranten erwartet werden. Die Mitgliedstaaten der EU haben sich wiederum gesetzlich daran gebunden, nur

(echten) Flüchtlingen Asyl zu gewähren. Das „einzige“ Problem ist hierbei nur festzustellen, wer heutzutage überhaupt ein echter Flüchtling ist.

Die Aufnahme oder Rückführung von Migranten, die nicht als Flüchtlinge anerkannt wurden, gehört zu den inneren Rechtsangelegenheiten der einzelnen EU-Mitgliedstaaten. Es gibt hierzu weder völkerrechtliche, noch europarechtliche Verpflichtungen: Die Einwanderungspolitik gehört allein zur Kompetenz der Mitgliedstaaten. Während die geregelte Arbeitsmigration auf den Interessen der an der Migration beteiligten Akteure (Aufnahmeland, Herkunftsland, Arbeitsmigrant) beruht und sich freiwillig entwickelt hat, findet Fluchtmigration aufgrund von Zwängen, häufig auch illegal, statt. Eine komplex geregelte und organisierte Migration, in der die Rechte der Migranten respektiert, die Löhne der einheimischen Arbeitnehmer nicht gedrückt und diese auch nicht gekündigt werden, kann selbst für die Herkunftsländer einen starken Entwicklungsmotor bedeuten (so ist der Geldtransfer der Migranten nach Hause beispielsweise viermal so hoch, als die für Heimatländer aufgebrauchte Entwicklungshilfe). Obwohl es in diesem Zusammenhang wichtig wäre, redet Angenendt nicht über die Folgen einer geregelten Migration, nämlich dass sie aufgrund der für heimische Arbeitnehmer tariflich gesicherten Löhne eine weitere Differenzierung der Gehälter in Deutschland mit sich bringen würde. An der Spitze der Einkommensliste stünde dann der heimische Arbeitnehmer, danach erst käme der Arbeitnehmer der mittelosteuropäischen Mitgliedstaaten, am Ende erst der Arbeitsemigrant. Natürlich ist auch sehr gut vorstellbar, dass es zwischen den letzten beiden Kategorien keinen Unterschied gibt.

Ganz anders sieht es im Falle der Flüchtlinge bzw. Zwangsmigranten, also bei der irregulären oder illegalen Migration, aus. Bei dieser besteht grundsätzlich keine Entwicklungswirkung! Deswegen sollen hier nach Ansicht Angenendts die EU-Mitgliedstaaten zusammenarbeiten, um die Ursachen von Zwangsmigration zu bekämpfen. Dies ist eine mehr als große Aufgabe angesichts dessen, dass schon Claus Leggewie<sup>2</sup> (ein renommierter Experte für die deutsche Migrationspolitik) im Deutschlandfunk zutreffend geäußert hat, dass es im Grunde genommen *keine europäische Flüchtlingspolitik* gibt. Seiner Ansicht nach dürfe die Zahl der aufzunehmenden Flüchtlinge nicht beschränkt werden, denn dies stünde im Widerspruch zu allen eigenen deutschen Erfahrungen. Auch das Wort der „begrenzten Aufnahmekapazität“ dürfe nicht gesprochen werden. Im Fokus seines humanitären Ansatzes sind dabei allerdings nur die Flüchtlinge und weniger die Ängste der Mitglieder der

Aufnahmegesellschaft. Dies kann für Osteuropa auch eine Warnung sein.

Ähnlich wie Angenendt hält auch Leggewie die Entwicklungsmotor-Wirkung bei der Flüchtlingsaufnahme nicht für relevant. Dabei ist es ein bisschen verwunderlich, die zwei Kategorien so scharf voneinander abzugrenzen, weil sich insbesondere die jungen (gesunden) geflüchteten Männer auch auf dem Arbeitsmarkt (hoffentlich) als Akteur melden und wirtschaftlichen Nutzen bringen werden. Gleichzeitig ist es nur allzu verständlich, dass aus politischen, juristischen, aufnahmekapazitätsbezogenen, wählergunstbezogenen, insbesondere aber auch aus allgemeinen humanitären Gesichtspunkten die Entscheidungsträger der Aufnahmegesellschaften bestrebt sein werden, auch in der Zukunft die Arbeitsmigranten von den Flüchtlingsmigranten zu unterscheiden.

Auch nach Leggewies Ansicht zeigen die Erfahrungen, dass eine unbegrenzte Flüchtlingsaufnahme zugleich mehr Flüchtlinge, als auch mehr Menschenhändler und Fluchtrouten mit sich bringt. Seiner Ansicht nach ist heute auch deswegen die Lösung der Flüchtlingskrise nicht einfach, weil sie ein außerordentlicher Zustand ist und schon die bisherige gemeinsame Flüchtlingspolitik (Schengen, Dublin) kaum oder gar nicht mehr funktioniert. Seiner Ansicht nach müssten die Flüchtlinge weiter differenziert werden. Man sollte Kriegsflüchtlinge „in einem ordentlichen Zustand“ von denjenigen in einem traumatisierten, behandlungsbedürftigen Zustand trennen. Die erste Kategorie sollte an einem sicheren Ort nahe des Heimatorts gefördert werden. Davon getrennt behandelt werden sollten – seiner Meinung nach – die Armutsflüchtlinge, denen in Europa eine saisonale Arbeitsmöglichkeit bereitgestellt werden sollte, und die Umwelt- bzw. Klimaflüchtlinge. Die Letzteren sollten auf die Länder der Welt (auf Grundlage eines gemeinsam festgelegten Quotensystems) verteilt werden.

Auf Grund welcher Überlegungen, welcher Ängsten weigern sich die Bevölkerungen der westlichen Welt vor der Aufnahme der Flüchtlinge? – fragt sich Leggewie. Fürchten sie um ihre Arbeitsplätze, sorgen sie sich um die geringe Aufnahmekapazität und das nicht vorhandene politische Klima für eine Aufnahme? Von wenigen Fällen abgesehen will die Mehrheit der Flüchtlinge nicht aus Daffke nach Europa kommen. Sie kommen wegen existenzieller Nöte, eben deswegen dürfe es keine Obergrenze für deren Aufnahme geben. Die Erfahrungen der europäischen Länder im 20sten Jahrhundert zeigen, dass die Abweisung von Flüchtlingen zu Tragödien führen kann, wie es der Fall bei den Armeniern und Juden war.

Von einem einseitigen Humanismus motiviert, würde Leggewie auch die materielle Förderung der deutschen Gesellschaft in Anspruch nehmen. Seiner Ansicht nach gibt es in Deutschland einen breiten gesellschaftlichen Konsens darüber, dass die Gesellschaft auf Basis ihres Wohlstands die Welt gerechter gestalten kann. Seiner Ansicht nach ist dabei nicht nur die deutsche Öffentlichkeit, sondern auch die Mehrheit der europäischen Bürger dazu bereit, mit der Flüchtlingskrise positiv und hilfsbereit umzugehen. Womit kann diese These untermauert werden? In den neuen Mitgliedstaaten der EU sieht es nämlich gänzlich anders aus: In Ungarn beispielsweise will die absolute Mehrheit der Menschen – 81 Prozent – unabhängig von ihrer politischen Zugehörigkeit nicht mit Muslimen in größerer Zahl dauerhaft zusammenleben. Das politische Asyl an sich ist damit nicht verweigert! Vielleicht sind die Osteuropäer in den Augen Leggewies nicht europäisch genug? Die Behandlung außerordentlicher Situationen erfordert außerordentliche Anstrengungen, weil es keine Patentlösungen gebe – so schließt Professor Leggewie.

Politisch benennt er als „Störfaktoren“ die Pegida und die NPD in der BRD sowie den Front National in Frankreich, die man energisch bekämpfen müsse. Zu einer neuen Einwanderungspolitik gehörten auch härtere Reaktionen gegenüber rechtsradikalen Menschen, die die Flüchtlinge unter Druck setzen. Über die Ursachen der Fluchtbewegungen solle die Weltgemeinschaft wachen und insbesondere die reicheren Länder seien dabei zur Solidarität verpflichtet. Aber auch andere Staaten der Weltgemeinschaft dürften nicht auf ihrem Wohlstand hocken bleiben, wenn auch sie letztendlich durch krieglerische Situationen und durch ökologische Katastrophen weltweit bedroht sind. In Deutschland gibt es bereits Modelle, beispielsweise Flüchtlingsstädte ins Leben zu rufen und gezielt Regionen mit schrumpfender Bevölkerungszahl wiederzubeleben. Leggewie erkennt zugleich an, dass es dort nicht an der Infrastruktur mangelt, sondern an der berühmten Willkommenskultur fehlt. Er stellt fest, dass man früher oder später zur Kenntnis nehmen solle, dass die Gesellschaften des heutigen Europa Einwanderung benötigen.

Die Ablehnung des Quotensystems zeigt zunächst, dass die osteuropäischen EU-Mitgliedstaaten das Migrationsproblem auf eine andere Weise behandelt sehen wollen: anstelle einer ständigen Aufnahme präferieren sie eher die Sicherung der Außengrenzen. Die Frage stellt sich, ob sich die abweichenden Vorstellungen unter einen Hut bringen lassen oder nicht? Und wenn ja, in welchem Takt? Gibt es noch eine angemessene



Zeit des Überlegens oder muss man möglichst früh eine Stellung beziehen? Wie die Meinungsforschungsumfragen zeigen, scheint es so zu sein, dass die Mehrheit der Ungarn gerade nicht aufgrund der zitierten Vorstellungen und Erwartungen „europäisch“ bleiben und zu den „alten“ Mitgliedstaaten der EU gehören wollen. Die ungarische Politik möchte vorläufig den demographischen Knick nicht durch Einwanderung ausgleichen. Sie möchte vielmehr noch anderen Instrumenten, beispielsweise der jetzigen Familienförderung, eine Chance geben.

### Noten

<sup>1</sup> Die Auslegung Angenendts Ansicht beruht auf einem Radio-Interview (Deutschlandradio Kultur: EU-Flüchtlingspolitik „Gut geregelte Migration ist der stärkste Entwicklungsmotor“ – Gespräch mit Nana Brink vom 22.04.2015) und auf seiner Studie „Flucht, Migration und Entwicklung: Wege zu einer kohärenten Politik“ in: Politik und Zeitgeschichte/bpb.de vom 9.6.2015

<sup>2</sup> Die Leggewies Meinung ist von einem Radio Interview interpretiert (Deutschlandfunk: Politologe: mehr Flüchtlinge in Europa aufnehmen. Gespräch mit Karin Fischer, 20.04.2015)

**Herger Csabáné**

*habilitált egyetemi docens*

*PTE ÁJK Jogtörténeti Tanszék*

## A Buol-Schauenstein-minisztertanács jegyzőkönyvei (1858. május 4. – 1859. május 12.)<sup>1</sup>

A Jura 2014. évi 2. számában „Az osztrák minisztertanács jegyzőkönyvei 1848-1918” című hatalmas ívű munka első sorozatának (1848-1867) részeként a *Buol-Schauenstein*-minisztertanács 1857. március 3. és 1858. április 29. közötti ülései jegyzőkönyveinek publikálásáról számoltam be. Szűk egy évvel később, 2015 őszén jelent meg az Osztrák Tudományos Akadémia Kiadójánál a következő, 7. kötet, amely a gróf Karl Ferdinand *Buol-Schauenstein* által vezetett kabinet üléseinek 1858. május 4. és 1859. május 12. közötti jegyzőkönyveit tartalmazza. A friss kötet jelentősége többek között abban áll, hogy ezzel az 1848 és 1867 közötti időszakra vonatkozó teljes első sorozat elkészült.

A minisztertanács jegyzőkönyvek publikálását az Osztrák Tudományos Akadémia 1970-ben kezdte meg. Az elmúlt negyvenöt évben egy bevezető kötet és 27 szövegkiadást tartalmazó kötet jelent meg, mintegy 15.000 oldalnyi terjedelemben. A jövőben folytatódik a Magyar Tudományos Akadémia gondozásában a második sorozat, valamint az Osztrák Tudományos Akadémia gondozásában a harmadik sorozat kiadása is; az első az 1867 és 1918 közötti időszak osztrák-magyar közös minisztertanácsának, a második ugyanebben a korszakban a ciszlajtán területek minisztertanácsának jegyzőkönyveit tartalmazza majd.

A három sorozat közlése az osztrák és a magyar kutatók, elsősorban jogtörténészek és gazdaságtörténészek, de szakterületük történeti fejlődésével foglalkozó más tudósok számára is rendkívüli jelentőségű, hiszen olyan forrásanyagról van szó, melynek feltárása az 1848 és 1918 közötti korszak hiteles feldolgozásához nélkülözhetetlen. Az 1858. május 4. és 1859. május 12. közötti minisztertanács ülések főbb tárgyköreit egy ismertetés keretei között még felsorolni sem lehet, a kutató munkáját azonban részletes név- és tárgymutató segíti.

Michael *Gehler* a kötet előszavában mégis számba vette a korszak meghatározó eseményeit. A bő egy év szimbolikusnak tekintető nyitóakkordja volt,

hogy Bécsben a Duna-csatorna mentén 1858. május 1-jén megnyitott új útszakaszt *Ferenc József*-rakpartnak nevezték el. A birodalmi székváros szépitése a városfal eltávolításával, a körút kiépítésével és impozáns, új épületekkel a gazdaság élénkítését szolgálta és a modernitás jele volt, de az egységes monarchia eszméjétől vezérelt uralkodó nagyságát is hirdette. A kormány eddigi haladó (liberális) gazdaságpolitikáját folytatta. Megtörtént a pénzügyi reform: az ún. osztrák valuta bevezetésével egyrészt rendet teremtettek a pénzkibocsátás területén, másrészt a bankjegy és az ezüstpénz szabadon átválthatóvá vált. A bányászati igazgatásra egységes hivatalrendszert állítottak fel, átalakítás történt a hadkiegészítés területén, szabályozták az árutózsdtét, a márká- és védjegyoltalmat. A birodalmi székváros fejlesztése szempontjából fontos volt, hogy Bécs városa liberális építési szabályzatot kapott. Magyar részről különös jelentősége volt annak, hogy a miniszterkonferencia ekkor fogadta el a rég tervbe vett protestánspátenst, amely egységes egyházszervezetet rögzített a lutheránus és a kálvinista egyház számára – azok történetileg kiépült autonómiáját figyelmen kívül hagyva. A pátenst kiváltotta a magyar protestánsok nemzeti ellenállását, és hozzájárult ahhoz, hogy a későbbiekben az uralkodó a közvetlen irányítás mértékén általában is enyhítsen. A magyar protestánsok ügye egyike volt azoknak a tényeknek, melyek jelezték, hogy a neoabszolutista kormányzati forma – a gazdasági reformok és növekedés ellenére is – elfogadhatatlan a magyar népesség többsége számára, mint ahogy igaz volt ez a Lombard-Velencei Királyság esetében is.

Miközben az ifjú császár uralmi területei centralizálásán és a dinasztia nagyhatalmi állásának fenntartásán fáradozott, a nemzetközi színtér kedvezőtlenül alakult számára. 1858. július 21-én a piemonti miniszterelnök, gróf *Cavour* és a francia császár, *III. Napóleon* titkos találkozáson egyeztetette itáliai céljait, ami Ausztriára nézve a háború közeledtét jelentette. Az év vége felé Ausztria már katonai és diplomáciai nyomás alá került, majd 1859. április 28-án hadba lépett az észak-itáliai színtéren. A *Buol-Schauenstein*-minisztertanács vége a hadjárat sikeretelenségének következménye volt, így a minisztertanács jegyzőkönyvek a belpolitikai kérdések mellett a kabinet bukásához vezető külpolitikai döntések megszületésébe is belátást engednek.

*Stefan Malfèr*, a kötet szerkesztője bevezető tanulmányában nemcsak felsorolta a korszaknak ezeket a – sikereket és súlyos hiányosságokat egyaránt tükröző – eseményeit, hanem a jegyzőkönyvek fényében értékelte is őket. Segítségét jelent a kutató számára, hogy *Malfèr* jegyzéket állított össze a jegyzőkönyvekben előforduló rövidítésekről és azokról a kifejezésekről, melyeket a német nyelvben fejlődése miatt ma már nem használunk. A szerkesztő munkáját dicséri a függelék két fontos segédlete, a jegyző-

<sup>1</sup> Die Protokolle des österreichischen Ministerrates 1848-1867. Abteilung III: Das Ministerium Buol-Schauenstein, Band 7. Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, Wien 2015. LV + 408 p.

könyvek és mellékletek kronologikus listája a tanácskozás idejének, helyének és tárgyának megjelölésével, valamint a már említett név- és tárgymutató.

A 6. kötet ismertetésekor nem hagyhattam szó nélkül, hogy a jegyzőkönyvek értelmezéséhez ajánlott szakirodalomban annak ellenére is igen csekély volt a magyar szerzőktől származó művek száma, hogy a magyar jogtörténet-tudomány élénken foglalkozik az 1848 utáni korszak osztrák-magyar viszonyainak feltárásával. A lexikális segédeszközöket nem számítva sajnos a 7. kötet bibliográfiája is

hasonló képet mutat. A szekunderirodalomban magyar szerző műve ritkán szerepel, és két kivételtől eltekintve ekkor is német nyelvű írásokról van szó. Mindezek alapján egyrészt felvetődik a kérdést, hogy a kiadó miért fordít csekély figyelmet közös történelmünk magyar értelmezésére, másrészt az említett tény a magyar jogtörténeteket arra sarkallja, hogy eredményeiket idegen nyelven is eléretővé tegyék.

A forráskiadást kiemelten ajánlom a korszakkal foglalkozó minden kutató figyelmébe.

Szmodis Jenő, PhD

adjunktus, ELTE ÁJK

Jog- és Társadalomelméleti Tanszék

## Egy alapvető fontosságú Schmitt-monográfiáról

A politikai teológia problematikája iránt több okból és különböző irányultsággal élénkült meg az érdeklődés az elmúlt néhány évben. Ebben a helyzetben különösen hasznos egy olyan tudományos munka megjelenése, amelyik tárgyilagosan, mértéktartóan és mértékadóan igyekszik tisztázni nem csupán a politikai teológia fogalmát, e fogalom eredetét és lehetséges értelmezéseit, hanem kiváló, elemző értékelését adja a modern politikai teológia volta-képpeni megteremtője, Carl Schmitt számos, a téma szempontjából releváns gondolatának. Karácsony András *A jogtudomány teológusa Carl Schmitt politikai teológiája* című könyve (Attraktor, Gödöllő – Máriabesnyő, 2016) persze mindennél többről is szól. Az Előszót és a politikai teológiát mint problémát elemző Bevezetést követően három nagy fejezetben és az Utószóban vizsgálja a XX. század meghatározó jog- és politikafilozófusának a politikai közösség, az állam és a szakralitás egymást átható szférájáról alkotott gondolatait, azok forrásait, a schmitti gondolatok vonatkozásában tett kortárs kritikai észrevételeket és értelmezéseket, Schmitt azokra adott válaszait, valamint az életmű hatástörténetét.

Az első, A kontextus című nagy fejezet miután Schmitt tudósi alkatának sajátosságait számba veszi, felvázolja azokat az elméleti kiindulási pontokat, amelyek egyfelől kijelölik Schmitt pozícióját az államelméleti diskurzusban, másfelől amelyek meghatározóak lesznek az életmű során levont következtetések megfogalmazásában. Ugyanitt részletes elemzést kapunk arról a heideggeri kritikáról, amelyet a német egzisztencialista filozófus Schmitt „politikai” fogalmának vonatkozásában kifejtett. A második, Politikai teológia című nagy fejezet a schmitti politikai teológiának a Max Weberi életművel való kapcsolatát mutatja be, majd Walter Benjammal való összefüggésben vizsgálat alá veszi a hatás-kölcsönhatás kérdését. E fejezet utalásszerűen érinti a schmitti módszertant, a szuverenitás és a szekularizáció problematikáját és kitér a politikai teológiának mint programnak az értelmezésére is. A fejezetben jelentős teret kap Erik Peterson schmitt-kritikájának ismertetése, valamint az azzal kapcsolatban megfogalmazott schmitti válasz elemző bemutatása. A kötet e nagy egysége a politikai teológiának mint kutatási és politikai

programnak az összegző értékelésével zárul. A könyv Hatástörténet címet viselő harmadik nagy egysége túl azon, hogy bemutatja néhány kiemelkedő politikai gondolkodó (Taubes, Agamben, Metz) viszonyát a schmitti politikai teológiához, különösen érdekes és értékes adatokkal szolgál a szerzők interszempionális relációjáról is, ami nem maradt teljesen hatás nélkül a reflexiók természetére sem.

Karácsony már az Előszóban figyelmeztet arra, ami a schmitti életmű megszületése szempontjából is fontos alapélmény lehetett, nevezetesen, hogy a modern korban „fokozatosan elkülönülnek egymástól a társadalmi élet addig egységes cselekvés- és értékvilágának különböző területei”. (5) Mindennek egyik megnyilatkozása volt a szekularizáció, az állam és az egyház kettéválasztása. Mint írja: „Így a társadalom szellemi világát alapvetően meghatározó véleményformálók a tömegmédiában közhelyeszerű igazságként hangsúlyozzák több mint egy évszázada az állam és az egyház elválasztásának evidenciáját, a vallásosság magánüggé avatását, a legalitás mindenkor önmagában megálló legitimitását a demokratikus politikai értéksemlegességet. Egy olyan (szép?) új világot mutatnak be és egyúttal propagálnak, melynek alapelve a felosztás, ha úgy tetszik: a társadalom egységének feldarabolása.” (5) De legalább ennyire fontos az a gondolat, amely az organikusan meglévő struktúrák feldarabolását elvégzők hatalmi helyzetére utal. „Akkor abban a helyzetben vannak, hogy képesek elfogadtatni ezt a felosztást, azok hatalmi helyzetben vannak, mivel meghatározzák a társadalomról való gondolkodás kereteit.” (5) Karácsony ugyanitt igen találóan fogalmaz akkor is, amikor a *tradicionális közösségek ad hoc közösségekké* való átalakításáról ír. Mindezek pedig azért kiemelkedően fontos mozzanatok, mert a konzervatív Schmitt társadalomfelfogásának kiindulási alapja közel száz esztendővel ezelőtt nagyjából ugyanaz a tapasztalat és alapélmény volt, amely lényegében a mai kort is jellemzi, noha utóbbit egy sajátos változási folyamatnak talán még radikálisabb fázisában. Varga Csaba egy Schmitt-tanulmányában miután az első világháborút követő zavaros idők emlékét felidézi, találóan utal arra a szellemi-politikai közegre, amelyben a schmitti szemlélet formálódott: „Ami a jogpozitivizmus és a liberális államkoncepció problematikussá válását illeti, ezek történeti alakulásának ívét s éppen akkor és ott elért végkifejletét alapul véve, teoretikus védhetőségüket és társadalmi megalapozottságukat Schmitt valóban és okkal kétségbe vonhatta.”<sup>1</sup>

Az 1922-ben megjelent Politikai teológia – amint Karácsony később rámutat – egyszerre leíró és programatikus mű. Bemutatja egyfelől az állammal és a joggal kapcsolatos szekuláris fogalmainknak a strukturális és részben esszenciális hasonlóságait

teológiai fogalmainkkal, jelezve egyúttal azt is, hogy teoretikus, állam- és politikafilozófiai dogmáink voltaképpen szekularizált alakváltozatai vallási képzeinknek, másfelől Schmitt értelmezésében a válság kezelésének eszközeként is feltűnik mindaz, amit politikai teológiának nevez, mely talán az egység újrateremtéseként fogalmazható meg a leg-egyszerűbben, ha nem is a legpontosabban. Az Előszó a problematika exponálásán kívül felvázolja a kötet szerkezeti egységeit és azok főbb kérdéseit.

A Bevezetés a politikai teológia fogalma és terminológiája történetének kiváló összefoglalását adja, utalva Marcus Terentius Varro *Antiquitates rerum divinarum* című munkájára, amelyben az antik szerző megkülönbözteti egymástól a mitikus, a kozmikus és a politikai teológiát. Karácsony utal még Spinoza Teológiai-politikai tanulmányára, valamint az ugyancsak XVII. századi Morhof *Theologia politica gentium* című művére. Említi Marc Bloch a királyi hatalom természetfeletti erejéről szóló munkáját, Eric Voegelin *Die politische Religionen*-jét, illetve Ernst Kantorowicz 1957-es művét (*The King's Two Bodies. A Study in Mediaeval Political Theology*), de utal Karl Löwithnek, vagy Hans Blumenbergnek a téma szempontjából fontos munkáira, illetve Jan Assmann *Uralom és üdvösség* című művét részletesebben is elemzi. Kétségtelen, hogy az eszmetörténeti kontextus felvázolásánál mindig problematikus lehatárolni azt a kört, ami már és még relevánsnak tekinthető a vizsgálódás tárgya szempontjából, azonban néhány további szerző megemlítése, akiknek munkáit Karácsony András ugyancsak kiválóan ismeri, talán nem feszítette volna szét az egyébként igen alapos Bevezetés kereteit. Giambattista Vico 1725-ös *Új tudománya* nem csupán alapvető jelentőségű bizonyos államok teokratikus jellegének értelmezése során, de nagy hatásának is tekinthető a történelemfilozófia olyan képviselői (Spengler, Toynbee) vonatkozásában, akik maguk is számos fontos gondolatot megfogalmaztak a hatalom és a szakralitás bensőséges kapcsolatát illetően. Ugyanígy Molnár Tamás *A hatalom két arca: politikum és szentség* című műve is említést érdemelt volna talán a politikai teológiát – bár vállaltan Schmitt aspektusából – vizsgáló kötetben.

A Bevezetés Ernst-Wolfgang Böckenförde nyomán megkülönbözteti a *jogász*i politikai teológiát (mely a teológiai fogalmak jogászivá alakítását jelenti), az *intézményi* politikai teológiát (a politikum vallási dimenzióit), és az *appellatív* politikai teológiát (mely a teológiai eszmék politikai megvalósításáról szól). (24) Mint említettük Schmitt életművében a politikai teológia többféle értelemben is megjelenik, noha – hadd tegyük hozzá – ezek az értelemek csak részben rokoníthatók Böckenförde tipológiájával.

Karácsony a Schmitt tudósi alkatát vizsgáló fejezetben utal a jogfilozófussal két irányból is megnyilatkozó bizalmatlanságra, melyet helyesen hoz összefüggésbe többek között Schmitt vállalt katolicizmusával. (31) A nemzetiszocialisták bizalmatlanságát persze nem csupán Schmitt katolicizmusa ébresztette fel, de az is, hogy „a korábbi időszakban baráti kapcsolatot ápolt zsidó származású tudósokkal, és különben is csak akkor állt át, (haszonlesőként?), amikor már a parlamenti változások eredményeként Hitler lett a kancellár.” (31) Sőt – tegyük hozzá – a Weimari Köztársaság idején éppen többek között a náci veszélyre való tekintettel tartotta volna helyesnek, ha a köztársasági elnök a jogrend felfüggesztése mellett dönt. És ezen a ponton kénytelenek vagyunk utalni néhány ellentmondásra, mely Schmitt politikai felfogásában tetten érhető. Konzervatívként szemben állt a liberalizmussal, mégis az alapvetően liberális Weimari Köztársaság védelmében helyénvalónak tartotta volna az aktuális állami berendezkedés értékeit tekintélyuralmi eszközökkel védelmezni. Ez a felfogása kézenfekvő módon volt elfogadhatatlan Hans Kelsen számára, aki vitatta, hogy az önmagában is ellenőrzést igénylő köztársasági elnök rendelkezhet a jogrendszer felfüggesztésének jogával. (39)

Persze sajátos, legalábbis formális ellentmondás feszül Schmitt hangsúlyosan *deklarált katolicizmusa* és *barát-ellenség koncepciója* között is, hiszen utóbbi nem minden probléma nélkül egyeztethető össze Krisztus ellenszeregettről szóló tanításával. Mindez azonban részben magyarázatra lel egyrészt abban, hogy Schmitt nem teológiát művelt, hanem politikai teológiát, másrészt abban, hogy miközben a *Glossarium* egyik helyén „a jogtudomány teológusa”-ként határozza meg magát, addig egy másik helyén – éppen a teológusokat tekintve hajlamosnak az ellenség megsemmisítésére – kijelenti: „Én azonban jogász vagyok, és nem teológus”. (9) Karácsony Heinrich Meierre és Bernd Rüttersre hivatkozva maga is amellett foglal állást, hogy a schmitti koncepció Schmitt deklarált katolicizmusa ellenére sem tekinthető katolikus vagy épp keresztény jogfilozófiának. (33-34) S hogy Schmitt liberális és baloldaról miért részesült támadásban, azt konzervatív korszaka majd a nemzetiszocialista időkben betöltött szerepe és akkor tett megnyilatkozásai (*A Führer oltalmazza a jogot*) kellően magyarázzák.

Karácsony részletesen ismerteti Schmitt *Legalitás és legitimitás* című munkájában vázolt hármas distinkcióját a parlamentáris törvényhozó állam, az igazságszolgáltató állam és a kormányzó-igazgató állam között (40-41), valamint a minősített törvényhozással kapcsolatos schmitti kifogásokat és azok főbb érveit (42-43). Mindez szorosan összefügg a Politikai teológia alapkérdésével: ki hát a szuverén, a parlamenti többség vagy a minősített többség? (44-45) Meg kell jegyezni azonban, hogy miközben

Schmitt megkérdőjelezte a konszenzushoz közelebbi minősített többség elvét, aközben kissé paradox módon – akár a későbbi Verfassungslehre-ben is (1928) – valaminő politikai egység (Einheit) iránti vágy jellemezte gondolkodását, és ezzel éppenséggel szorosan összefüggött a politikai teológia megteremtésére irányuló készítése, majd később a nemzetiszocialista egység elfogadása.

A kötet részletesen foglalkozik Schmitt politikai antropológiai képével, melyet – helyesen – meglehetősen pesszimistának mutat be. Amint Karácsony Schmitt filozófiai rokonait keresve megjegyzi: „A nagy politikai gondolkodók (Machiavelli, Hobbes, Fichte, Hegel) „pesszimizmusa” nem mással magyarázható, mint azzal, hogy jól ismerték a politikai világot, azaz feltételezték a barát/ellenség megkülönböztetés reális lehetőségét.” (61) Schmitt – amint erre Karácsony is utal (62) – a liberalizmust annak antropológiai optimizmusa okán is elveti, de tegyük hozzá, hogy a Schmitt által hangoztatott katolikus emberképtől sem idegen bizonyos mértékű optimizmus, még akkor sem, ha az ember bűnösségét és megváltásra szorultságát elfogadja.

Ezen a ponton apró eszmetörténeti megjegyzésként utalok arra, hogy – amint az többek között Cosima Wagner naplójából is kitűnik – Richard Wagner, akinek kedvenc filozófusa éppen a pesszimista Schopenhauer volt, gyanakvással tekintett a filozófiai optimistákra. Mindez pedig nem maradt hatás nélkül Nietzschére, aki a Bázeli Múzeumban 1870 februárjában *Szókratész és a tragédia* című előadásában – amint Joachim Köhler írja – „Szókratészt, az ész által vezérelt gondolkodás egyik atyját úgy mutatja be, mint a művészet, és annak első számú megjelenési formája, a görög tragédia halálos ellenségét.”<sup>3</sup> Nietzsche az előadásban a szókratizmus kortárs megnyilatkozásának nevezte „a mai zsidó sajtó”-t.<sup>4</sup> Wagnerék óvatosságra intették a filozófust, aki a szövegből később törölte a zsidóságra utaló kifejezéseket, és azokat a „szókratészi-optimista kultúra” fogalmával helyettesítette.<sup>5</sup> Carl Schmitt optimizmus-, liberalizmus- és zsidóellenessége tehát vélhetően nem volt teljesen független attól az intellektuális megközelítéstől, ami a XIX. század végének Németországában nem állt minden befolyás nélkül. Sőt, a Karácsony által pontosan vázolt eszmetörténeti háttér további kiegészítéseként azt is érdemes megemlítenünk, hogy az 1920-as évek Németországában új dimenzióban jelentek meg az eltérő antropológiai és társadalomképet valló eszmerendszerek, amelyek feszültségét szimbolikus módon fejezte ki Frankfurt két nevezetes intézménye. A Felix Weil által 1923-ban alapított Társadalomkutató Intézet, amelynek tevékenységét többek között Max Horkheimer, Erich Fromm, Theodor Wiesengrund-Adorno, Herbert Marcuse neve fémjelmezte, a baloldali, kritikai (racionalista), aktivista (optimista) attitűdöt képviselte, míg a

kultúr-pesszimista Spenglerhez közelálló Leo Frobenius Münchenben alapított, de 1925-ben Frankfurtba települt Kultúr-morfológiai Intézete a kultúramagarázat intuitív útját követte.<sup>6</sup> A *szociológus* megközelítés helyett a *mítoszt* állítva tehát előtérbe, amint e metódust ebben az időben többek között Stefan George és köre, a georgeánusok is képviselték.<sup>7</sup> Ám, hogy a dolog ne legyen alkalmas megalapozatlan leegyszerűsítésekre, meg kell jegyeznünk, hogy az intuitív, mítikus gondolkodású Stefan George a mítoszt újra felfedező, pszichológizáló Wagner művészetét erős kritikával illette.<sup>8</sup>

Különösen érdekes része a kötetnek az a fejezet, mely a szintén náci-kollaborációval vádolt Heidegger Schmitt-kritikáját tárgyalja. A filozófus ugyanis, noha több ponton is egyetértett Schmitttel, szükségét érezte, hogy kritikailag rámutasson a jogbölcselel elgondolásának – álláspontja szerint – liberális jellegére. Heidegger nézete szerint Schmitt azért gondolkodott liberális módon, mert 1) a politikát a liberálisokhoz hasonló módon sajátos szférának tekinti, 2) az egyes emberből, az individuumból és annak magatartásából indul ki (barát-ellenség). Karácsony részben cáfolja a heideggeri ellenvetéseket, részben elismeri azok teoretikus alapját. (73)

Az inspirációk vizsgálata során Karácsony szemléletesen mutat rá a weberi hatások főbb pontjaira. Ezt elsősorban a formális-jogászati látásmód meghaladásában, a szociológiai szemlélet érvényesítésében, a karizmatikus legitimáció weberi elgondolásának termékenyítő hatásában látja, miközben a világ – és így a jog – weberi „varázstalanításának” következményét ismeri fel a politikai teológia kialakítására tett eltökélt igyekezetben is. (82-83) Sőt – tegyük hozzá – a Politikai teológia harmadik fejezetének nyitómondata „A modern államelmélet minden jellemző fogalma szekularizált teológiai fogalom” voltaképpen átfogalmazása és továbbfejlesztése a weberi koncepciónak.

Ha azonban a schmitti eszmék gyökereit tüzetesebben szemügyre vesszük, nem csupán azt kell belátnunk, amire Karácsony utal, nevezetesen, hogy a Politikai teológia aligha képzelhető el a világ varázstalanításáról szóló weberi elgondolás nélkül, de fel kell ismernünk a közvetett marxi hatásokat is. Amikor ugyanis Schmitt nyomán a külsejünkben szekuláris képzetek vallásos belső struktúrájáról gondolkodunk, célszerű belátnunk, hogy e képzet mintegy megfordítása Marx azon gondolatának, hogy a lényegüket tekintve szekuláris társadalmi-politikai törekvések az osztályharc korai szakaszában vallásos köntösben jelennek meg. Schmitt tehát miközben kíméletlen és következetes elvi harcot folytat a marxizmussal és a liberalizmussal, valami módon hasonlóvá is válik hozzájuk. Bekövetkezik az a tragikus helyzet, amit Jung az „azonosulás az árnyékkal” jelenségének nevez.<sup>9</sup>

Nem kevésbé érdekes a Walter Benjammal való összevetés sem, aminek különös pikantériáját az az ellentét adja, ami a jobboldali, konzervatív Schmitt és a frankfurti iskolához köthető, baloldali Benjamin társadalmi-politikai pozíciója között feszül. Karácsony megemlíti a két szerző azon írásait, melyek vonatkozásában filológiai igazolható a kölcsönös inspiráció ténye, továbbá Benjammal a Schmitt-tet rajongásáról és csodálatáról biztosító azon levelét is idézi, amelyet Benjamin „Schmittmentes” „kritikai kiadásai” közölni elmulasztottak. (90-91) Schmitt szuverenitáselmélete, a döntéssel kapcsolatos elgondolása mindenestre az uralkodói hatalom és az uralkodás képessége közötti ellentét sajátos interpretációjának megfogalmazásához segítette Benjammal (92), és az is kétségtelen, „Schmitt néhány megjegyzése azt mutatja, hogy Benjamin azok közé tartozott, akiket figyelemre méltó gondolkodónak tartott, akik megérintették gondolatvilágát.” (96)

Mindehhez talán azt fűzhetjük hozzá, hogy a marxista Ernst Bloch – akinek munkáit Benjamin ismerte – a kálvinizmust és a kapitalizmust egyenesen sátáninak mondta, miközben materialista pozícióját és a kereszténységet illető kritikáját fenntartotta. Bloch előbb a „Sátán egyháza”-nak, munkája utóbbi kiadásában a „Mammon-egyháza”-nak nevezi a református felekezetet.<sup>10</sup> Walter Benjamin *Kapitalismus als Religion* című töredékében pedig nem csupán vallásként határozza meg a kapitalizmust, hanem a bankjegyeket e vallás szentképeként értelmezi.<sup>11</sup> A kapitalizmus és a protestantizmus szoros kapcsolatát valló nézetek eszmei előzményeit azonban Max Weber *Die protestantische Ethik und der Geist des Kapitalismus* című, először 1904 és 1905 között megjelent munkája<sup>12</sup> jelenti, noha nála a kapitalizmus és a protestantizmus még nem ölt diabolikus jelleget. A deklaráltan katolikus és konzervatív Schmitt számára mindenestre a kapitalizmus és a protestantizmus kritikai megközelítéséből sok minden elfogadható lehetett, és nagyon is evilági barát-ellenség koncepciója és ezzel szoros összefüggő utilitarizmusa nem is határolta el őt kellő határozottsággal a kapitalizmus és a protestantizmus baloldali bírálatától. Sőt, Benjamin Schmitthez képest következetesebb álláspontot képviselt. Amint Karácsony Benjamin Teológiai-politikai töredékét értelmezi: „a profán világban megfogalmazódó politikai célok nem irányulhatnak Isten Országára, mivel az nem evilági politikai cél, hanem e világon túli befejezése a történelemnek.” (95)

Karácsony külön fejezetben foglalkozik a schmitti módszerrel, melynek három pillére a *fogalomszociológia* (ti. annak feltárása, hogy egyes fogalmaknak mi a viszonya az egyes korok társadalmi gondolkodásához), az *analógiák keresése* (ez a fogalomszociológia változás iránti fogékonyságával

szemben a koronként megragadható hasonló tartalmakra koncentrálni), és a *kivételek* jelentőségének hangsúlyozása (mivel Schmitt szerint a kivételekben tűnik elő egy jelenség valós hatóképessége). (98-101) Utóbbi mozzanat egyúttal szoros kapcsolatban áll Schmitt szuverenitáskoncepciójával. Amint a Politikai teológia első mondata írja „Szuverén az, aki a kivételes állapotról dönt.” (101) Karácsony Schmittnek az 1921-es *Die Diktatur* című könyvében előlegezett – az alkotmányos hatalom és alkotmányozó hatalom distinkcióján nyugvó – kommisszár és szuverén diktatúra fogalmait elemezve hangsúlyozza, hogy míg a kommisszár diktátor bizonyos alkotmányos szabályok alapján csak felfüggeszti a jogrendet, addig a szuverén diktátor maga lép fel alkotmányozó hatalomként. A szerző Schmitt nyomán kitér arra is, hogy e két jelenség nem pusztán elméleti alternatívája egymásnak, de a politikai-alkotmányjogi változás során ezek egymást követő stádiumok is lehetnek: a kommisszár diktátor utóbb mint szuverén diktátor lép fel és új jogrendet teremt. (104-105) Karácsony itt is kitér Kelsen Schmitt-bírálatára, illetve az azzal kapcsolatos schmitti válaszra. Utóbbi lényege Karácsony szellemes interpretációjában, hogy „akik a jogra mint kizárólag formára tekintenek, s Kelsen is közéjük tartozik, azok csupán annyit tesznek, hogy kiiktatnak minden személyest, azaz a jogrendet személytelen normákra vezetnek vissza.” (107) Mindez szoros összefüggésben áll Schmitt politikai teológiájának egyik kulcsmozzanatával, a döntés jelentőségének hangsúlyozásával, és azzal a schmitti felfogással, hogy a döntés lényegét tekintve nem normaalapú, hanem a semmiből születik meg. (107)

Karácsony ezen a ponton is arra a mértéktartó pozícióra szorítkozik, hogy az ellentétes álláspontokat ismertesse, és olvasóinak meghagyja a további vívódás lehetőségét a legtöbbször provokatív schmitti gondolatok felett. Célszerű utalni azonban arra is, hogy a döntés nem csupán kulcskategóriája a schmitti koncepciónak, de az a mozzanata is egyúttal, ami talán a leginkább összeköti e politikai teológiát a Schmitt által nagyra becsült Hobbes államfilozófiájával. Méltán írja Tallár Ferenc kitűnő Schmitt tanulmányában: „Hobbes, akit Schmitt „testvérének” és „barátjának” nevez, akinek lelkéért imádkozik (...), s aki „igazi tanára” volt (...), a szuverén hatalom teoretikusaként és a decizionizmus következetes képviselőjeként nemcsak a Politikai teológiában játszik központi szerepet, hanem Schmitt egész életművében.”<sup>13</sup> A döntés és a döntés képessége az ugyanis, ami az állam szervezetét működésben tartja. Ez a fajta decizionista felfogás – nevezetesen, hogy a rossz döntés is jobb, mintha nem születik döntés – mélyen rokon Hobbes azon nézetével, hogy az abszolút monarcha túlzott hatalma is jobb, mint a hatalom nélküli állapot, mely utóbbi egyenlő az anar-

chiával. Ami Schmittnél legitimálja a szuverén hatalmát, az döntésképesége, és hatékonysága. E felfogás azonban lényegében úrafogalmazása ama híres – és kissé tautologikus – hobbesi tételnek, hogy „Az alattvalónak az uralkodóval szembeni kötelessége értelem szerint csak addig áll fenn, és nem tovább, ameddig az uralkodó a maga hatalmával alattvalóit megvédeni képes.”<sup>14</sup>

A szekularizáció problematikáját tárgyalva a szerző ismét idézi a Politikai teológia harmadik fejezetének nyitó mondatát – „A modern államelmélet minden jellemző fogalma szekularizált teológiai fogalom.” –, és utalásokat tesz azon schmitti megállapításokra, amelyek a teológiai és államelméleti fogalmak strukturális hasonlóságait érintik. (107) Schmitt szerint a kivételes állapot a jogtudományban hasonló jelentésű, mint a teológiában a csoda (107), míg a mindenütt jelenlévő állam képzetét a mindenütt jelenvaló Isten képzetével rokonítja (108). Nem vitatva a schmitti problémafelvetés találó voltát, és nem bírálva Karácsonynak elsősorban a Schmitt-irodalomra szorítókozó fegyelmezett munkamódszerét, néhány apró megjegyzés kívánkozhat e kétség kívül fontos kérdéshez. Nem csupán az állam, hanem maga a jog is gyakorta megszemélyesített formában jelenik meg az irodalomban, és ez csupán részben függ össze az állammal és a joggal „szekularizált isten”-ként való elgondolásával. Már Ludwig Gumplowicz is hangsúlyozta *Der Rassenkampf* című 1883-as munkájában, hogy a hódítók a meghódítottak felett a személyes függést fokozatosan felváltják az intézményes, normaalapú, jogi függéssel. Jerome Frank 1930-ban a *Law and the Modern Mind*-ban a jogban valaminő apakomplexus maradványát véli felfedezni. A jog – és tegyük hozzá, voltaképp így az állam – személyhelyettesítő jellege tehát nála is feltűnik. A humánológia azt a jelenséget, aminek során az ember képes egy elvont eszmét, egy szabályt a domináns egyed helyében állónak felfogni, szabálydominanciának nevezte el. E jelenség tehát valószínűleg prekulturális, tehát a tételes vallásokat, teológiákat megelőző időkre tekint vissza. Ebből következően a schmitti felvetés és Kelsennek az a gondolata, hogy a teológia és a jogtudomány módszertani rokonságot mutat, mindenképp árnyalást igényel: antropológiai adottságunk, ösztönös késztetésünk van a szabályok, a szabályrendek megszemélyesített szemléletére. Ebből a közös gyökérből táplálkozhat mind teológiai, mind pedig jogi gondolkodásunk számos mozzanata, miközben a teológiai látásmód és a jogi gondolkodásmód kölcsönösen is megtermékenyítheti egymást.

A schmitti szekularizáció-problematika szinte megkövetelte a kötetnek azt az eszmetörténeti fejezetét, amelyben Karácsony a fogalom XIX. századi kialakulásától kiindulva előbb áttekinti a kérdés XIX-XX. századi értelmezéseit, annak nyomán

(Voegelin) pedig visszatekint a középkor világába. A szekularizáció jelenségének ellenhatásaként is értelmezhető a kötet azon fejezete, amely a politikai teológiát mint programot igyekszik megragadni. Karácsony plasztikusan artikulálja Schmitt szembenállását azon anarchista nézetekkel, melyekben a hatalom szükségképpen romlott, a nép pedig jó. (117) Schmitt szerint a döntés képessége önmagában érték (117), és elveti a liberalizmus deliberatív, tárgyalásos, a vitára koncentráló felfogását, melynek lényegét a döntés és a döntésért való felelősség elkerülésében látja. (119) Schmitt mindezzel szoros összefüggésben különösen fontosnak tartja a reprezentációt, a világos szerep- és felelősségi viszonyokat. Számára a katolikus egyház több szempontból is mintaértékű jelenség. Az egyház ugyanis reprezentálja magát Jézus Krisztust (120), mint ilyen, univerzális és nem partikuláris hivatású, képes feloldani az ellentéteket, tekintélyét pedig „felülről” kapja. (121) Találónan összegzi a schmitti gondolatokat Karácsony, amikor leszögezi: „Az egyház a politikai államot feltételezi maga mellett, azzal akar együttműködni, és nem egy érdekelt konzernnel.” (121) Vagy ahogyan kicsit később fogalmaz: „A katolicizmus mindenféle társadalmi renchez tud alkalmazkodni, ám az alkalmazkodás előfeltétele, hogy az uralmat aktuálisan birtoklók politikai jelleget öltsenek, azaz (...) vállalják az állami reprezentációt és az azzal járó felelősséget.” (122)

Az aktuális hazai politikai-közjogi diskurzusok aspektusából is tanulságos Schmitt distinkciója a demokrácia és a liberalizmus kategóriái között, és utalása arra, hogy a két jelenség kapcsolata nem tekinthető mechanikusnak. Ahogy Karácsony fogalmaz „Noha a 20. századi demokrácia története összekapcsolódott a liberalizmussal, ám ebből *elméletileg* egyáltalán nem következik, hogy egy demokráciának szükségképpen liberálisnak kellene lenni, vagy fordítva: egy liberális szükségképp demokráta.” (125) Ugyanitt utal arra is, hogy a habermasi deliberatív demokrácia koncepció a vitára helyezi a hangsúlyt, azonban „a demokrácia nem a vitának, hanem az egységnek a kifejeződése.” (125-126) Felidézi Schmitt kérdését, hogy tulajdonképpen kit is tekintünk a többségnek, a választásokon résztvevőket, vagy az állampolgárok többségét? (126)

A kérdés analitikus megválaszolása helyett Schmitt a nép homogenitására és identitására utal (126), végső soron pedig a katolikus egyház ellentéteket összebékíteni képes, *complexio oppositorium* jellege merül fel, amiből nem kevés érhető tetten a modern alkotmányokban. (134) Karácsony e kérdések tárgyalása során is igyekszik hűen interpretálni a schmitti eszméket, és tartózkodik az olyan értékelő kijelentésektől, amelyek Schmitt munkáinak kapcsán az olvasóban nem ritkán sejlenek fel: az okszerű és indokolt kérdések világos megfogalmazásait sokszor kevésbé határozott, vagy egy egészen



más dimenzióban megfogalmazott válaszok követik. Kissé ironikusan úgy is fogalmazhatunk, hogy Schmitt politikai teológiája eléggé teológia ahhoz, hogy bizonyos pontokon negligálja a racionális érvelés következetességét, de annyira mégsem az, hogy a kritikus pontokon kimondja: ez már hittitok. A Schmitt munkásságát kiválóan ismerő és értően interpretáló Cs. Kiss Lajos méltán és találóan fogalmazott, amikor az életmű „teoretikus homályzónái”-ról írt.<sup>15</sup>

A kötet Erik Peterson Schmitt-bírálatával indítja az elméleti polémia szisztematikus bemutatását. Már a korábbi fejezetek is bőven tartalmaztak utalásokat Schmitt-kritikákra, ezek azonban jobbra egyes gondolatokat, nem pedig a koncepció egészét érintették. A kötet szerkezetére vonatkozó észrevételként említem, hogy a Peterson féle kritika és az arra adott schmitti válaszok nyugodtan kerülhettek volna a kötet azon, Hatástörténet című, harmadik nagy fejezetébe, amelyben végső soron szintén a kortárs reflexiók tárgyalása kapott helyet.

A korábbi barát, Peterson, aki vélhetően Schmitt náci-rokonszenve miatt került távol a jogfilozófustól, a keresztény teológia alapján – a zsidó Walter Benjaminéhoz részben hasonló érveléssel – fogalmazza meg ellenvetéseit a politikai teológiával szemben. Nézete szerint – amint Karácsony összegzi – „a kereszténység éppen *teológiai* szempontból nem használható fel egy politikai helyzet igazolására.” (137) Ebből szerinte okszerűen következik a politikai teológia lehetetlensége. (137) Karácsony utal arra, hogy Peterson és Schmitt vélhetően nem ugyanazt értették politikai teológia alatt. Kétségesnek tartja ugyanis, hogy Schmitt – amint azt Peterson szövege sugallja – a kereszténység dogmatikai tételei alapján igyekezett egy politikai helyzetet igazolni. És valóban, a schmitti politikai teológia „leíró” „analogikus” részében csupán a vallási-teológiai és a jogászai gondolkodás hasonlóságait igyekszik feltárni. „Programatikus” részében azonban schmitt olyan nyelvezetet használ, ami szinte felkínálta a lehetőségét annak, hogy Peterson úgy interpretálja a schmitti politikai teológiát, ahogy végül is tette.

Peterson rámutat, sem az egyistenhit, sem pedig a Szentháromság nem állítható párhuzamba semmilyen földi hatalommal. (138) Karácsony hangsúlyozza, hogy míg Schmitt törekvése és nézőpontja – részben – szociológiai-politikai, addig Petersoné történeti-teológiai. (146) Nézőpontjaik és hangsúlyaik tehát nagyban eltérőek. Ám tegyük hozzá, mindez persze nem magyarázza meg a schmitti politikai teológia programatikus vonatkozásának határozatlanságait, és ebből következően félreérthetőségeit, továbbá terminológiai problematikusságát. Nagyon is kétséges ugyanis, hogy a schmitti politikai teológiának a hobbesi koncepcióval igencsak rokon mozzanatai, decizionista, utilitarista elemei

aggálymentesen illethetők a politikai teológia terminussal, még abban az esetben is, ha e szókapcsolatban a politikaira helyezük a hangsúlyt.

Karácsony a Peterson-kritikára adott schmitti válasz tárgyalásakor nem csupán az 1970-es Politikai teológia II.-ben foglaltakra hagyatkozik, hanem Schmitt 1950-ben közölt *Donoso Cortés in gesamteuropäischer Interpretation* című tanulmányára is. Schmitt itt elismeri, hogy a Szentháromság-dogma révén nem lehetséges politikai teológia, de mindjárt hozzáfűzi, részéről nem is erről volt szó. (148) És ezen a ponton válik különösen izgalmassá a kérdés: akkor miről is volt szó tulajdonképpen? Mint Schmitt írja: „a minket legyűrő jelenlévő valóság történeti és szociológiai tényéről, azaz a kis csoportok által vezetett nagy tömegek ösztöneinek és eszményképeinek a mitizálódásáról.” (148) Alighanem ezek a megfogalmazások, amelyek gyanút ébreszthetnek a programatikus részek elméleti tisztázottságát illetően. Schmitt ugyanitt szól még a tömegek istenképtelenné válásáról, arról, hogy immár nem fordulnak a teológia és a morál felé. Ám hadd vessük közbe, mindez azonban nem ad magyarázatot arra, hogy a politikai teológia programatikus része mennyiben illethető a teológia elnevezéssel.

A Politikai teológia II.-ben Schmitt többek között azzal az általános felvetéssel igyekszik a politikai teológia létjogosultságát igazolni, hogy a teológia, a vallás éppúgy nem fosztható meg a politikaitól, mint ahogyan a politika sem a teológiától. (151) Karácsony mértéktartó módon ezen a ponton is alapvetően arra szorítkozik, hogy olvasóit bevezesse Schmitt gondolatrendszerébe. Érdekes azonban talán megjegyeznünk, hogy a teológia éppúgy nem azonos a vallással, mint utóbbi két jelenség a hitszerű képzetekkel. A schmitti politikai teológia elnevezésének legitimitását azonban éppen az adja meg, hogy Schmitt igen nagyvonalúan azonosít egymással kétség kívül kapcsolatban álló, azonban mégis külön-természetű dolgokat. Mind a petersoni, mind a benjamini kritikák éppen azzal függenek össze, hogy a politikai teológia elnevezése a teológiára utal, aminek fogalmától nem elválasztható a Theosz, tehát Isten fogalma. Ez azonban olyan transzcendens összefüggések irányába mutat, amiknek ténylegesen alig találjuk nyomát a schmitti politikai teológiában. Schmitt igen korán és zseniális módon megérezett valamit abból, amire a XX. század végén a humánológia hívta fel a figyelmet. Azt nevezetesen, hogy a közösségi eszmék, így a szabályok is hitszerűen rögzülnek. Nem racionálisan tehát, és e hitszerű képzetek igen makacs módon ellenállnak a racionális érvelésnek. A közösségi eszmék hitszerű rögzülése azonban, és az a belátás, hogy a modern, szekuláris korban is célszerű elismerni a hitszerű elképzelések legitimáló erejét, még nem jelent egy sajátos teológiát. A teo-

lógia esetleges pótlékának sokkal inkább lehet mindezt nevezni, ám az is kétségtelen, hogy egy ilyen elnevezéssel sokat veszített volna provokatív erejéből a Schmitt-féle koncepció.

Igen különös azonban, hogy miközben Schmitt visszautasította, hogy maga kísérletet tett volna a keresztény tanok alapján valamely politikai helyzet igazolására, aközben zavarosnak ítéli Peterson azon ítéletét, hogy egy ilyen eljárás visszaélés volna a keresztény hittel. (154) És tegyük hozzá, mintha ebben a mozzanatban is tetten érnénk a schmitti politikai teológia programatikus vonatkozásainak viszonylagos tisztázatlanságát. Schmitt úgy véli, nem járt el úgy, mint amivel Peterson őt meggyanúsítja, mindazonáltal fenntartja egy ilyen eljárás elvi lehetőségét és annak helyességét, mintha a későbbiekben esetleg még kísérletet tenne rá.

A kötet miután tárgyalja még többek között Hans Barion és Hans Blumenberg bizonyos kritikáit, amelyek sok tekintetben hasonlóságokat mutatnak a már tárgyalt ellenvetésekkel kitér az ezekre adott schmitti válaszokra is (155-158), majd felidézi Schmitt katekhon kategóriáját. (159) Schmitt ugyanis önmagára mint a végső káoszt feltartóztató katekhonra tekintett. Karácsony Schmitt 1954-es Beszélgetések a hatalomról című dialógusát elemezve utal annak Schmitt korábbi művével, a *Der Leviathan in der Staatslehre des Thomas Hobbes* című munkájával való rokonságára. Természetesen itt is megfogalmazódik mind a hatalomnak való engedelmesség problematikája, mind pedig a hobbesi gondolatok újrafogalmazása. Karácsony megfogalmazásában „Aki nem tud egy közösséget megvédeni, annak nincs joga engedelmességet követelni.” (160) Schmitt Szent Pál Rómabeliekhez írt levele alapján – melyben többek között a hatalom isteni eredetéről van szó – csak a hatalomra irányuló akaratot tekinti rossznak, a hatalmat azonban jónak. (161) Az isten haláláról és a hatalom rosszaságáról szóló elképzeléseket nem pusztán egykorúaknak, de azonos lényegűeknek is minősíti. Szellemesen állapítja nem, hogy a hatalom nélküliség nem jelent egyúttal jóságot is. (161)

A hatástörténeti fejezetet Karácsony Jacob Taubesnek Schmitthez fűződő különös kapcsolatának bemutatásával kezdi. (165) A magát baloldali radikálisként meghatározó Taubes 1942-ben olvasta Schmitt Politikai Teológiáját, s ez meghatározó élménnyé vált számára. A személyes találkozásra csupán negyvenkét évvel később 1984-ben került sor, aminek kapcsán Taubes később így fogalmazott: „Tudtuk, hogy életre-halálra szóló ellenségek vagyunk, de nagyszerűen megértettük egymást.” (170) Taubes felfogásában – akárcsak Karl Löwithnél – a történelem egyúttal üdvtörténet. (171) Ebben az apokaliptikus, eszkatológikus történelemfelfogásban az újkor evilági szemlélete törést jelent, és az Isten földi országának megteremtése

mint program igazolta a forradalmi erőszakot. A schmitti hatás itt abban áll, hogy Taubes interpretációjában is megjelenik az az elképzelés, hogy eredetileg teológiai fogalmak szekuláris ideológiákként élnek tovább. (172) A baloldali Taubes azonban Schmitt-tet az „ellenforradalom apokaliptikusaként” jellemezte (175), s ezen a ponton mindjárt sokkal érthetőbbé válik Taubes aforisztikus megfogalmazása kettejük ambivalens kapcsolatáról. Nézetkülönbségük azonban nem korlátozódott „forradalmi irányultságuk”, apokaliptikájuk irányainak ellentétére. Taubes és Schmitt egyaránt vitatta, hogy volnának olyan immanens, evilági tényezők, amelyek valamely politikai rendet legitimálhatnak, ám míg ebből Taubes arra következtetett, hogy a politikai rendnek csupán a legalitásáról lehet szó, addig Schmitt fenntartotta a legitim hatalom lehetőségét „a keresztény isteni uralom reprezentációja által.” (175-176) Karácsony utal arra, hogy ez Schmittnél nem teokráciát, nem Isten uralmának közvetlen intézményesülését jelenti, hanem csupán *reprezentációról* van szó. (176) Hadd mutassunk azonban rá, hogy a schmitti politikai teológia itt ismét kissé homályba burkolózik. Hiszen a katolikus egyház túl azon, hogy reprezentálja itt a Földön Jézus Krisztust és tanítását, egyúttal intézményesült szervezet is. Másfelől nem teljesen válik világossá, hogy mennyiben lehet más Isten uralmának állampolitikai és egyházi reprezentációja, illetve, hogy e két reprezentáció miként viszonyul egymáshoz. Persze e kérdésre más szerzőknél születtek igen határozott és világos válaszok. Például a Politikai teológia megjelenését több mint hatszáz évvel megelőzően Dante *De monarchiájában*.

A kötet a hatástörténet problematikáját Giorgio Agamben Schmitt interpretációjával folytatja. Igen szellemes és kifejező ennek a fejezetnek már a címe is: *A kivételes állapot mint senkiföldje (Agamben)*. Karácsony Agamben alapvetően pozitív attitűdjét a schmitti teóriához így jellemzi: „Agamben szerint nem csupán máig aktuális, amit a kivételes állapotról Schmitt írt, hanem éppen napjainkra jutott el a kiteljesedés állapotába ez a gondolat.” (179) Agamben több helyen utal arra, hogy az úgynevezett kivételes állapot egyre inkább a demokráciák normálállapotává válik, és kitüntetett figyelmet szentel az USA-ban 2001. október 26-án elfogadott Patriot Act -nek, mely a legalapvetőbb polgári jogállami elveket és intézményeket írja felül a terrorizmus elleni védekezésre való hivatkozással. (182) Agamben számol a kivételes állapot definíciós nehézségeivel, hiszen az szerinte a jog és a politika határán fekszik. (181.) Ahogy Karácsony összegzi Agamben nézetét, „A kivételes állapot a senkiföldje, a közjog és a politikai tények, a jogrend és az élet között.” (181) Agamben szellemesen utal arra, hogy Schmitt a nemzetiszocialista rendszert új jogot teremtő, szuverén diktatúrának tarthatta

(182), ám nézete szerint sokkal inkább lehetett szó egyfajta Doppelstaat-ról, duplikált államról, hiszen a weimári alkotmányt nem hatálytalanították, és egy originális, új jogrendszer sem építettek ki a náci. (182-183) A civilisztika és a büntetőjog terén sok minden megmaradt a régi rendből, miközben kiépült emellett a náci politikai döntések sajátos struktúrája is. (183)

Agamben szerint a kivételes állapot nem diktatúra, nem is alkotmányos, és nem is nem-alkotmányos, hanem „egy jog nélküli tér”. Agamben nézete szerint így félrevezető az a schmitti megközelítés, mely a kivételes állapotot jogi kontextusban kívánja tárgyalni. (183) Persze tegyük hozzá, a schmitti teóriához való alapvetően pozitív agambeni hozzáállást árnyaló kritikai észrevételek nem csekély mértékben hasonlítanak Schmitt szómágiájához. A kivételes állapot senki földjének való nevezése egyfelől valóban találó, azonban túl költői, szuggesztív és vonzó ahhoz, hogy azonnal vitába szálljunk vele. Hasonló magához a politikai teológia kategóriájához, mely első közelítésben túlzottan megmozdítja fantáziánkat ahhoz, hogy mindjárt analitikus szigorral elemezzük ellentmondásait. A kivételes állapot ugyanis igenis elhelyezhető a jog terejében és elemezhető is a pozitív jog oldaláról. Más kérdés azonban, hogy ekkor egy sajátos alkotmányjogi tényállást kell látnunk benne, nem pedig olyan jelenséget, amely alkalmas lehet bármilyen politikai teológia kiindulási pontjaként szolgálni. Agambennek tehát annyiban mindenképpen igaza van, hogy amennyiben a kivételes állapotot mint valaminő politikai teológia sarokkövét szemléljük, megszűnik jogi kategóriának lenni. Ez azonban nem magából a kivételes állapotnak a kategóriájából, mintsem annak schmitti interpretációjából következik. A dolog tehát azzal áll összefüggésben, hogy a kivételes állapotot normativista, vagy – amiként Schmitt tette – decizionista perspektívából szemléljük-e.

A schmitti politikai teológia hatástörténetének ismertetését Johann Baptist Metz „új politikai teológiájának” elemzésével zárja. (187) Metz (sz.: 1928) a német katolikus teológusoknak ahhoz a nemzedékéhez tartozik, amelyhez többek között Joseph Ratzinger (sz.: 1927), XVI. Benedek pápa, vagy éppen Hans Küng (sz.: 1928) is. E nemzedéknek a második világháború még kamaszkori, a II. vatikáni zsinat (1962-65) pedig meghatározó, fiatal felnőttkori élménye volt. Metz – akinek gondolkodására nem maradt minden hatás nélkül a frankfurti iskola néhány eszméje – következetesen állást foglalt az Egyház megújulása és társadalmi szerepvállalása mellett. Álláspontja szerint az egyháznak „kritikai-felszabadító feladata van”. (188) Tegyük azonban hozzá, hogy ez a megközelítés – függetlenül attól, hogy Metz a liberalizmus mellett bírálattal illeti a marxizmust – nem csekély mértékben

mutat rokonságot részben marxista gyökerű ideológiákkal. A kritikai jelleg hangsúlyozása vélhetően a baloldali-marxista kötődésű frankfurti iskola hatását tükrözi, a felszabadító feladat artikulálása pedig a metzi koncepciót a dél-amerikai eredetű, ugyancsak marxi hatásokat felmutató – a Hittani Kongregáció által bírált – felszabadítási teológiához – különösen Gustavo Gutiérrez felfogásához – teszi legalábbis hasonlónvá. Metz a *bűn* helyett a *szenvedés* kategóriáját helyezi vizsgálódásainak középpontjába. (189) És hadd jegyezzük meg, ez a mozzanat is igen jellemző a felszabadítás teológiájára, amely bevezeti a társadalmi igazságtalanságokkal szoros összefüggő „strukturális bűn” fogalmát, és a *szenvedés* megszüntetéséért vívandó küzdelemre szólít.

Karácsony Metz alapállását így összegzi: „Nem az a kérdés, hogy Isten miként bünteti a bűnösöket, hanem, hogy miként szolgáltat igazságot a szenvedőknek.” (189) Metz – Habermas-szal vitatkozva – hangsúlyozza, a modernség, a felvilágosodás terve véget ért, mert illúzióknak bizonyult, hogy a fejlődés elhozza a szabadság növekedését, az emberiség emancipációját. (189) Szemléletében a politikai teológia nem valaminő új teológiai terület, hanem „a kritikai teológiai tudat szerkezetének egyik alapvető mozzanata.” (190) Ez nem célozza, hogy egy konkrét politikai törekvés határozza meg az Egyház működését, hanem éppen megakadályozni igyekszik ezt. (191) Az isteni hatalom egyfelől nem értelmezhető a fennálló, evilági hatalmi struktúrák alapján, mely utóbbiak ráadásul viszonylagosak az előbbihez képest. (191) Metz nagy hangsúlyt helyez az igehirdetés nyilvánosságára, melynek az szerinte természetes közege, és határozottan elveti azokat a törekvéseket, amelyek a vallást a magánszférába kívánják utalni. (191) A metzi politikai teológia tehát egy társadalomkritikai szemléletű, az igehirdetés nyilvánossága által szükségképpen politikai-közösségi jellegű elgondolás, amelyben az egyéni felelősségnek és cselekvésnek kitüntetett szerepe van. (192) Amint Karácsony igen plasztikusan utal rá, éppen ez utóbbi mozzanat, az egyéni felelősség hangsúlyozása állítja élesen szembe Metz koncepcióját Schmittével, amelyben a szuverén döntése a központi elem. (192) A két szerző törekvésének ellentétes irányát Karácsony aforisztikusan így jellemzi: „Schmitt a politikát teologizálja, Metz a teológiát akarja politikává tenni.” (192)

Az utószó Heinrich Meier gondolatait felidézve egy igen jelentőségteljes kérdést vet fel: mi is a viszonya egymáshoz a politikai filozófiának és a politikai teológiának? Meier szerint a két konstrukció között áthidalhatatlan a szakadék, mivel az utóbbi – szemben az előbbivel – „tagadja a racionális megalapozást, és az engedelmességre alapozódik.” (196) Meier és Leo Strauss megközelítéseinek lényegét Karácsony abban látja, hogy szerintük míg a

politikai filozófia az *igazságot*, addig a politikai teológia a *tekintélyt* állítja középpontba. (196) Hogy a politikai teológiát mint „leírás”-t és mint „programot” külön célszerű értékelnünk, arra már utaltam. Ám hadd tegyük hozzá ehhez azt is, hogy politikai teológia, mint sajátos fogalomszociológiával, az analógiák és a kivételek számbavételével dolgozó irányzat bizonyos értelemben határozottabban elkötelezett az „igazság” iránt, mint a politikai filozófia azon irányzatai, amelyekről nem mentesek a dogmatikus ideológiai előfeltevések. A politikai teológia ebben a „leíró” értelemben épenséggel az igazságot feltárni vágyó igyekezettel kísérli meg bemutatni többek között a politikai filozófiában is tetten érhető hitszerű mozzanatokot.

Az utószóban Karácsony vall arról a szándékról is, mely a monográfia megszületését segítette. Mint írja: „Jelen munkának épp ezért az a legfőbb törekvése, hogy a jogelmélet művelőinek figyelmét felhívja a schmitti politikai teológia problematikájára. Arra, hogy nem vesztett aktualitásából egy olyan látásmód, melyben a jog, a teológia és a politikai élet alapfogalmai közötti kapcsolat kerül értelmezésre.” (198) Megállapíthatjuk, hogy Karácsony Schmitt politikai teológiájának szentelt monográfiája nem csupán teljesíti a szerző szándékait, de azokon messze túl is mutat. Széles és elgondolkodtató panorámáját nyújtja a nyugati kultúra és szellemfejlődés azon stádiumainak, melyek relevánsnak tekinthetők a politikai teológiának nevezett szellemi konstrukció kialakulása szempontjából.

Külön említést érdemel a monográfia szépirodalmi stílusa és remek dramaturgiai felépítése. Karácsony gyakran finom iróniával illet bizonyos gondolatokat, filozófiai, logikai következtelenségeket, ellentmondásokat. Tárgyalásmódjának eleganciája és nagyvonalúsága azonban leginkább abban nyilvánul meg, hogy kritikája és iróniája gyakran burkolt marad: az egymásnak feszülő gondolatokat és tényeket pusztán közli, és meghagyja olvasóinak

azt az intellektuális, és tegyük hozzá, morális élményt, hogy azok a premisszákból a következtetéseket maguk vonják le.

## Jegyzetek

<sup>1</sup> Varga Csaba Paradigmaváltás a jogi gondolkodásban: Carl Schmitt és a vágyott szintézis megkísértése. Világosság 2003. 7-8. sz. 94. o.

<sup>2</sup> Schmittnek a hagyományos szuverenitás-definíciókkal kapcsolatos fenntartásairól lásd Szabó Márton: Diszkurzív politikakudomány. Osirik Kiadó, Budapest 2016. 166. o.

<sup>3</sup> Joachim Köhler: Friedrich Nietzsche és Cosima Wagner. Holnap Kiadó, Budapest 2005. 104-105. o.

<sup>4</sup> Köhler: i.m. 105. o.

<sup>5</sup> Köhler: i.m. 107. o.

<sup>6</sup> Wolfgang Schivelbusch: Írástudók alkonya. A frankfurti értelmiség a húszas években. Akadémiai Kiadó, Budapest 1994. 17-29.

<sup>7</sup> Schivelbusch i.m. 18-19. o.

<sup>8</sup> Stefan George Wagner hangzásvarázsát „művészetetikaik” szempontból bélyegezte gyanúsna. John Deathridge – Carl Dahlhaus: Wagner. Zeneműkiadó. Budapest 1988. 87. o.

<sup>9</sup> Carl Gustav Jung: Bevezetés a tudattalan pszichológiájába. Európa Könyvkiadó. Budapest 1990. 63-64. o. A küzdelemben az ellenséghez való hasonlóná válás veszélye az, ami megvilágítja Jézus sokat idézett és nem kevesebbet vitatott egyik legfontosabb tanítását: „Ne álljatok ellent a gonosznak...” Máté 5,39 A schmitti koncepció ellenideológia jellege szorosan összefügg tehát azzal, hogy Schmitt jog- és politikafilozófiája – mint ahogyan arról már szó volt – nem tekinthető katolikus vagy épp keresztény filozófiának.

<sup>10</sup> Ernst Bloch: Thomas Münzer als Theologe der Revolution. Frankfurt, Suhrkamp, 1921/1962

<sup>11</sup> Walter Benjamin: Kapitalismus als Religion, in: Gesammelte Schriften, Hrsg.: Rolf Tiedemann und Hermann Schweppenhäuser, 7 Bde, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1. Auflage, 1991, Bd. VI, 100-103.

<sup>12</sup> Archiv für Sozialwissenschaften und Sozialpolitik Bd XX. November 1904) XXI. (Juni 1905)

<sup>13</sup> Tallár Ferenc: Sacrum és politicum – Carl Schmitt politikai teológiája és az univerzális szeretetközösség. Világosság 2003. 7-8. sz.79-92. 82. o.

<sup>14</sup> Thomas Hobbes: Leviatán. Kossuth Könyvkiadó, Budapest 1999. 249. o.

<sup>15</sup> Cs. Kiss Lajos: A totális állam elmélete és mítosza. Világosság 2010 ősz. 20. o.

**Vörös Eszter**  
PhD hallgató  
PTE ÁJK Doktori Iskola

## „Visegrády Antal: Jog- és állambölcselet”\*

Még alig tettük le nagyszabású, két éve publikált „A jog kultúrája és etikája” c. monográfiáját, 2016-ban Visegrády Antal, az MTA doktora, a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar professzora, a Lódzi Egyetem honoris causa doctora máris új művel jelentkezett.

A tankönyv, amely a *Jog- és állambölcselet* címet viseli, a korábbi kiadások átdolgozott változata. A mű jelentőségét nagyban növeli, hogy Visegrády professzor a legfrissebb kutatási eredményekre épít, és mindmáig ez az egyetlen olyan tankönyv, amely átfogóan tárgyal jogbölcseleti, illetve állambölcseleti tematikákat. A Jog- és állambölcselet című tankönyv 12 fejezetben foglalja össze a diszciplína legfőbb kérdésköreit.

Az I. fejezet „Az állam- és jogtudományok tárgya és rendszere” címet viseli. Ebben a fejezetben olvasható Szerző álláspontja a jog- és állambölcselet jellegét illetően, amely szerinte elméleti és filozófiai jellegű, általános állam- és jogtudomány. Ezt követően a jogi kultúra fogalmát, elemeit, csoportosítását (külső-belső; regulatív- orientatív) olvashatjuk. Szerző kifejti, hogy a kultúra és a jog között állandó kölcsönhatás figyelhető meg, amelyet két alaptételben lehet összefoglalni. Egyfelől a jog egyik összetevője az adott társadalom kultúrájának, másfelől pedig nincs olyan jog, vagy jogrendszer, amelyet ne hatna át a társadalom kultúrája.

Szerző ezután Alan Watson ún. jogtranszplantáció elméletével, illetve az európai integráció nemzeti jogi kultúrákra gyakorolt hatásával foglalkozik. Utóbbi körében szót ejt az ún. konvergencia-elmélet Európa-jog területén való alkalmazhatóságáról, az Európai Bíróságról, mint az angolszász és kontinentális jogi kultúrák egyfajta „kohójáról” és hangsúlyozza, hogy az európai integráció nem zárja ki a jogi

kultúránk egyediségének megőrzését, hiszen a jogi kultúrának csakis olyan elemeit lehet és kell egységesítenünk, amelynek sine qua non szereppel eszközszerű jelentősége van a mindenképpen megvalósítandó alapcélok szemszögéből. A jövő egyik fő kérdése, hogy a komplex, ám homogén jogrend, hogyan fogadja be a kelet-európai államok jogi hagyományait.

A II. fejezet „A jogbölcselet modern és posztmodern irányzatait” taglalja. Szerző elsőként a neoanalitikai jogtudományt vizsgálja. Itt Herbert Hart jogbölcseletéről, illetve Joseph Raz és Ronald Dworkin jogfilozófiájáról olvashatunk. Ezt követően a jog gazdasági elemzéseit tárgyalja Visegrády professzor. Megtudjuk, hogy a kutatók harminc év után sem alkotnak egységes iskolát, ezért szükséges többes számban beszélni róluk. Főbb képviselői: Guido Calabresi, aki a normatív megközelítés vezéralakja és Richard Posner, aki a pozitív irányzat prófétája. Cento Veljanovski pedig a bűnözésre és a büntetőjogi szabályozásra terjeszti ki a jog gazdasági elemzését.

Harmadikként a jogi moralizmus szerepel az irányzatok között, amelynek Lon Fuller, Deryek Beyleveld és Roger Brownsword a fő képviselői. Ezután a kritikai jogelmélet és benne a feminista irányzat következik. Unger, MacKinnon, Estrich és Gilligan felfogását olvashatjuk. A fejezetben helyet kaptak az igazságosság-elméletek, nevezetesen Friedrich August von Hayek és John Rawls koncepciója. A jog autopoetikus elmélete körében foglalkozik Niklas Luhmann és Günter Teubner jogelméleteivel, valamint a skandináv jogfilozófiával, amelynek fő képviselői Axel Hagerström, Vilhelm Lundstedt, Karl Olivecrona Alf Ross, Aulis Aarnio, és Alexander Peczenik.

A III. fejezet „A társadalmi normák és a jog” címet viseli. Bevezetésül Visegrády Antal tisztázza a norma fogalmát és típusait. A norma általános jelentése szerint magatartási szabály, amely a lehetséges cselekedetek közül előírja a helyeset, a követendőket. A társadalmi normák rendelkeznek bizonyos közös jellemzőkkel, amelyek a következők: érvényesség, általánosság, ismételtség, hipotetikus szerkezet, normativitás, szankció, reciprocitás, és értékviszony. A normáknak három nélkülözhetetlen lényegi mozzanata van: a magatartás leírása, normatív minősítése és a normasértés következményeinek leírása. Régóta ismert az auto-

\* Menedzser Praxis Szakkiadó és Gazdasági Tanácsadó Kft., Budapest 2016. 229 o. (A/4 formátum)

nóm és heteronóm normákra való felosztás. Ehhez közel áll az elvi és célszerűségi megkülönböztetés. További csoportosítási szempont az anyagi kötelező erő és a formális kötelező erő normái közti elhatárolás. Beszélhetünk továbbá zárt és nyitott, valamint hatékony és hatástalan normákról is. A fejezetben szerepel továbbá a norma funkciójának ismertetése, valamint a jogi normának a társadalmi normákkal való sokrétű kapcsolata is. Külön kiemelés érdemel a jog és erkölcs, valamint a jog és méltányosság közti sokrétű viszonyrendszer. Végezetül pedig a jog történetileg kialakult fő funkcióiról olvashatunk.

A IV. fejezet „A jogforrások” címet kapta. Ebben a jogképződés módjainak, a jogforrás fogalmának, valamint a jogforrások hierarchiájának elemzésére kerül sor. A jogképződés módjainak tárgyalása során elsőként a szokásjog, mint a jogképzés legősibb módja jelenik meg. A szokásjog elemeinek és egyben feltételeinek meghatározását követően a jogirodalomban jogi jellegét tárgyaló elméletek olvashatók, amelyek a következők: a hagyományos (ortodox) felfogás, képviselője Savigny. Az engedélyezési elmélet, amely Binding és Zittelman nevéhez köthető, a harmadik felfogás szerint, pedig a szokásjog csupán bíró alkotta jog (Blackstone). Ezt követően Szerző a bírói jogalkotást taglalja, önálló jogképződési módként ábrázolja, majd, a törvény- és rendeletalkotást tárgyalja.

A jogforrás fogalma és fajai körében az anyagi-alaki, külső-belső, elsődleges-másodlagos, formális-nem formális, írott-nem írott jogforrások közti különbségtétel hangsúlyos. A jogforrások hierarchiája az állami szervek által létrehozott jogforrások alárendeltségi viszonyát jelenti az adott állam jogforrási rendszerében.

„A jog tagozódása” című V. fejezet első része a jogrendszer fogalmáról valamint annak belső tagozódásáról szól. A jogrendszer nem más, mint az adott állam hatályos jogszabályainak rendezett összessége, amely jelenti a jogszabályok meghatározott elvek szerinti tagozódását is. A fejezetben a jogágakra és a jogrendszerek tipizálására (jogcsaládokra) vonatkozó főbb tudnivalók is helyet kaptak. Visegrády professzor René David francia jogtudós koncepciója nyomán négy jogcsaládot tárgyal, amelyeket Zweigert és Kötz nagyhatású elmé-

lete alapján jogkörökre tagol, és részletesen kifejti jellemzőiket.

Elsőként a római-germán (kontinentális) jogcsaládnak és jogköreinek (a romanista, a germán és az északi jogkör) jellemző vonásait emeli ki. Ezt követi a common law jogcsalád, és az ezen belül kialakult angol, amerikai és ausztrál jogkörök. A szocialista jogcsalád, benne a volt szovjet jogkör, a volt európai szocialista jogkör és az Európán kívüli szocialista jogkör után a vallási és tradicionális jogcsaláddal kapcsolatos –több évtizedes kutatási eredményeken alapuló – fejtegetései.

A *jogszabálytani* kérdéseknek szentelt VI. fejezetben Szerző részletesen tárgyalja a jogszabály fogalmát, hangsúlyozva, hogy az nem a jogforrások általános megjelölése, hanem jogi magatartási szabályt jelent. Szerkezeti elemeinek meghatározását követően (hipotézis, diszpozíció, és szankció) a jogszabályok többféle szempont szerinti csoportosítását végzi el (pl. kategorikus és diszpozitív jogszabály, parancsoló, tiltó és megengedő jogszabály stb.) A fejezet a jogszabályok érvényessége és hatályossága témakörének kifejtésével zárul.

A VII. fejezet „A jog érvényesülése” címet kapta. Ebben elsőként a jogkövetésről esik szó, amellyel kapcsolatban Szerző kiemeli a jogtudat szerepét, ami nem más, mint a jogszabályok címzettjeinek a jogi jelenségvilággal szembeni tudati viszonya. A jogkövetés pedig valamely meghatározott jogi norma tudatos, akaratlagos követését jelenti. Különbséget kell tenni az önkéntes és a nem önkéntes jogkövetés között, ez utóbbi körében a szankciós, a tekintélyen alapuló, és racionális megfontoláson alapuló jogkövetés különíthető el.

Ezt követően a jogviszony a fejtegetések tárgya, amely nem más, mint jogilag szabályozott társadalmi viszony. Tartalmának kifejtésekor kerül sor az alanyi jog és az alanyi kötelezettség, valamint a jogviszony tárgyának meghatározására is. Ezt követően a jogi tényekkel, a jogalkalmazás fogalmával, szakaszaival, valamint a bírói gyakorlat jogfejlesztő szerepével ismerteti meg az olvasót.

Visegrády professzor a jogalkalmazást három fő szakaszra osztja. Első a tényállás megállapítása, ezt követi a jogszabály értelmezése,

végül a határozat meghozatala. Mindegyik szakasz számos alkérdést rejt magában. A jogalkalmazás jogfejlesztő szerepe körében olvashatunk a jogszabály-értelmező-, konkretizáló-, individualizáló-, a joghézagot analógia útján kitöltő, valamint a méltányosságot statuáló judikatúráról.

A tankönyv gerincét képezi „*A jog hatékonysága*” című VIII. fejezet. Szerző koncepciójának újszerűségére és korszerűségére vall a témakör külön fejezetben történő, minden eddiginél részletesebb kifejtése. A bevezető részben Szerző utal a téma gyökereire, hangsúlyozva, hogy azok egészen az ókorig nyúlnak vissza. Ezt követően a jog hatékonyságának értelmezési modelljeivel ismerkedhetünk meg. Ez az alcím felöleli az osztrák, német, angolszász, francia, skandináv, kelet-európai teóriákat. Külön alfejezetbe kerültek a jog hatékonyságát befolyásoló társadalmi tényezők, ezzel is hangsúlyozva azok jelentőségét. Itt megismerkedhetünk társadalmi, gazdasági, normatív, kulturális, politikai és pszichológiai faktorokkal egyaránt. „*A jog hatékonyságának jogi feltételei*” alcímet viselő fejezetrészből megtudjuk, hogy a jog hatékonyságának jogi feltételei is vannak, úgy, mint az optimális jogalkotás, a jogalkalmazás hatékonysága, valamint a jogtudat színvonala. A fejezet végén a jog hatékonyságának mérését, valamint a következtetéseket és javaslatokat fejtegeti a szerző hosszú oldalakon át. Ebben az utolsó részben határozza meg, hogy a hatékonyság célorientált kategória, és a jogszabályok hatékonysága voltaképpen nem más, mint érvényesülésük tényleges eredménye és ama társadalmi célok közti viszony, amelyek elérésére megalkották őket. A könyv további részeiben Szerző állambölcseleti kérdésekkel foglalkozik.

A IX. fejezet a *politikai rendszert* tárgyalja. A politikai rendszer fogalmának és meghatározását követően Visegrády Antal sokoldalúan mutatja be a politikai pártokat, elemelve azok jellemzőit, fajtáit, valamint a befolyásoló csoportokat, amelyek nem helyettesíthetők, csak kiegészíthetők a pártok tevékenységét. A pártok közjogi helyzetét illetően a szerző részletesen kitér a különböző választási rendszerekre, valamint a pártok és választók viszonyára az Amerikai Egyesült Államokban, Angliában, valamint Ausztráliában.

„*Az állam fogalma*” címet viselő X. fejezetben olyan fontos kérdések kaptak helyet, mint

az állam definíciója, annak alkotóelemei, a keletkezésére vonatkozó főbb elméletek, kialakulásának stádiumai, az állam szuverenitása, valamint az arra vonatkozó nézetek. Az állambölcseletben az állam-fogalom nem egységes, ahány irányzat, annyiféle államra vonatkozó koncepcióval találkozunk. Visegrády professzor szerint az állam olyan szervezet, amely főhatalmat gyakorol egy meghatározott területen élő népesség felett. Alkotóelemei a következők: az államterület, az államalkotó nép és az államhatalom.

Keletkezésére vonatkozó főbb teóriák között a teokratikus felfogás, a patriarchális elmélet, a patrimonialis elmélet, a szerződési elmélet, az ún. organikus elmélet, a pszichológiai elmélet, és a hódítási (erőszak) elmélet kiemelendő. Az állam kialakulásának stádiumai tekintetében Szerző hangsúlyozza, hogy a Föld különböző részein térben és időben is eltérő a fejlődés, vannak azonban alapvető közös pontok, és napjaink kutatásainak fényében mutatja be az egyes stádiumokat. Nevezetesen az anarchikus demokráciát, a törzsi államot, a modern territoriális államot, a pártokba szerveződött és törvényhozó államot, valamint az államok kölcsönös függését egymástól. Az állam szuverenitása tekintetében különbséget tesz Szerző belső és külső szuverenitás, valamint nemzeti és népszuverenitás között. A fejezet végén az állam funkciói kaptak helyet, amelyek között találhatóak valamennyi államalakulatra érvényesek (pl. a társadalom és a természet viszonyának befolyásolása) és vannak csak a modern társadalmak mai feltételei között megjelenők (pl. jogbiztonság).

A XI. fejezet „*A főbb államtípológiák*” címmel íródott. Ebben Szerző elsönként vázolja az államok rendszerezésére vonatkozó főbb elméleteket, majd Hérodotoszra, Platónra, valamint Arisztotelészre visszavezethetően részletesen elemzi a monarchia és a zsarnokság, az arisztokrácia és az oligarchia, valamint a demokrácia és az ochlokrácia fogalompárokát. Ezt követően részletesen feltárja az abszolút állam, a liberális állam, a jóléti állam, a totális állam és a jogállam jellemző vonásait.

A XII. fejezet „*Az Államforma*” címet viseli. Indításként képet kapunk az államformákkal kapcsolatos nézetek fejlődéséről az ókortól egészen napjainkig. Visegrády professzor az államforma fogalmát is tisztázza, miszerint az

nem más, mint az államhatalom gyakorlásának módja. Szervezetek, intézmények és kormányzási módszerek bonyolult rendszere, amelyen belül az egyes szervek sajátos együttműködése az állam fő funkcióinak ellátását eredményezi. Itt tér ki Szerző a kormányforma és az államszervezet fogalmára is. Előbbi a legfelsőbb állami szervek rendszerét, és e szerveknek egymáshoz illetve a lakossághoz való konkrét viszonyát, míg utóbbi az állam, mint egész és részei, valamint az állam egyes részei közötti viszo-

nyok rendszerét jelenti. Végül, de nem utolsó sorban az államformák felosztását végzi el Szerző, világnézeti-politikai értékük, kormányformájuk, valamint szerkezetük alapján.

Összegésképpen megállapítható, hogy Visegrády professzor gigantikus irodalomra és saját kutatásainak eredményeire támaszkodó műve mind technikailag, mind tartalmilag újszerű alkotás, amely nagymértékben gazdagítja a hazai jog- és állambölcselet tudományát és oktatását.



**A „JURA” korábbi számainak tartalomjegyzéke****I. évf. 1. szám***Stúdium***Lábady Tamás:** Az eszmei kártérítés antikja*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?

*Jurisprudentia***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. évf. 2. szám***Stúdium***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 kormányzattörténetéhez*Ad hoc***Fenyvesi Csaba:** Nyelvében él a nemzet**II. évf. 1. szám***Stúdium***Nochta Tibor:** Biztosításjogunkról – 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 jogászrendjének történetéből**Rózsás Eszter:** Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat*Ad hoc***Szilovics Csaba:** Néhány gondolat az 1990. évi XCIII. illetéktörvényt módosító T/237. sz. törvényjavaslathoz**Fenyvesi Csaba:** Curriculum vitae**III. évf. 1-2. szám***Stúdium***Ádám Antal:** A közjog fejlődésének postmodern vonásairól**Kengyel Miklós:** Illúzió és valóság*Colloquium***Béli Gábor:** Érdemek 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 tükör 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. évf. 1. szám***Stúdium***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 fiatakorúak 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 trier-i 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. évf. 2. szám***Stúdium***Szilovics Csaba:** Az erkölcs szerepe a jogkövetésben...**Szécsényi László:** Az értékpapír elmélete*Colloquium***Nagy Zoltán:** A bankkártyával összefüggő visszaélések**Herke Csongor:** A tárgyalás mellőzéses 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. évf.1. szám***Stúdium***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 kupa-mérkőzésekre 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 korlennyomat a XIX. sz. második felének politikai hullámveresei tükrében  
*Curriculum*  
**Kupa László:** Somló Bódog

**VI. évf. 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  
**Bruhács János:** A nemzetközi folyók jogáról szóló 1997. évi New York-i egyezmény  
**Visegrády 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  
**Pecz Dóra:** A távollevők között kötött szerződések kérdéséhez  
**Szilovics Csaba:** A liberalizáció lépései a devizabelföldi természetes 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. évf. 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 öffentlich-rechtliche Körperschaft in der Bundesrepublik  
**Tóth Mihály:** Gondolatok az eutanáziáról – avagy egy büntetőjogász kritikus pillantása a „kegyes halál” álarca mögé  
**Vókó György:** A büntetés-végrehajtás időszzerű 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 röögös útjai  
**Rózsás Eszter:** Jogászképzés az Egyesült Államokban  
*Ad hoc*  
**Chronowski Nóra:** A „Tudományos Dialóg” jogtörténeti különszámáról  
**Cseresnyés Ferenc:** „Kovács Péter: A schengeni kérdés”  
**Drinóczi Tímea:** „Tíz éves az Alkotmánybíróság”  
**Kamarás Éva Kornélia:** „Az egyházak és az állam viszonya”

**VII. évf. 2. szám***Studium*

- Bessenő András:** A jogügyletek érvényessége és hatályossága  
**Bércesi Zoltán:** Az ügyész szerepe a környezetvédelemben  
**Gál Gyula:** A világrjog néhány alapkérdése az ezredfordulón  
**Kajtár István:** Községi önkormányzat és modernizáció a 19. századi Közép- és Kelet-Európában  
**Kertész Imre:** Miért túlszűfoltak 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 Karátsón 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*  
**Ádám Babics Anna:** A Grazi Egyetem Jogi Karának Európai Dokumentációs Központjáról  
**Peres Zsuzsanna:** Ismertető „A magyar államiság első ezer éve” című konferenciakötetről  
**Szekerés Róbert:** Fejezetek a pécsi tudományos diákelet évtizedeiből

**VIII. évf. 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 deliktális 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:** Laudatio Földvári Józsefről  
**Tóth Mihály:** Pillanatképek a pécsi Büntetőjogi Tanszék múltjából  
**Fenyvesi Csaba:** A védő a különleges eljárásokban  
**Herke Csongor-Tremmel Flórián:** A Rendőrtiszti Főiskolát végzetek 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 büntető jogi 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. évf. 2. szám***Studium*

- Barcsi Tamás:** Az erény mint alapvető etikai fogalom elméleti és gyakorlati vonatkozásairól

**Xavier Boissy:** A törvények alkotmányellenességének vizsgálata Franciaországban: az elutasításától 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 bűnügyi 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 médiaszabályozásban

**Szilovics Csaba:** Marketing beáramlása a magyar közpénzügyi rendszerbe

**Visegrády Antal:** Újabb esetvonások 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. évf. 1. szám**

*Stúdium*

**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 egyesülési jog alkotmányjogi megközelítése

**Gál Gyula:** A fejedelem légijoga

**Kiss György:** A munkajog jogforrási 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 ítélőtáblákkal összefüggésben

*Colloquium*

**Fenyvesi Csaba:** A védői jogállás sajátosságai a katonák elleni büntető eljárásban

**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. évf. 2. szám**

*Stúdium*

**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 jogforrási rendszere és az alapjogok II.

**Petrik Ferenc:** Melyiket válasszuk? (A közigazgatási bíráskodás modelljei)

**Schanda Balázs:** Állami egyházjog a kibővülő Európai Unióban

**Somlyódyne Pfeil 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 abortusz-kérdés 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 Zdravević - Danijela Rupić:** 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 Flachbarth Ernő tiszteletére

**Peres Zsuzsanna - Mázi András:** Jogtörténeti tanulmányok VII.

**Tilk Péter:** Zarándokutak. Vallástudományi töprengések a harmadik évezred küszöbén

**X. évf. 1. szám**

*Stúdium*

**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 Zdravević - Danijela Rupić:** 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 időkből
- Peres Zsuzsanna:** Néhány szóban az államalapítás millenniumi tanulmánykötetről
- Than Alexandra Katalin:** Vargha László professzorra emlékeztünk
- Zelnik Istvánné:** Dr. Szűcs Stefánia (1915 október 23-2003 október 25.)

**X. évf. 2. szám***Stúdium*

- Bankó Zoltán:** A távmunka a Munka Törvénykönyve speciális szabályainak rendszerében
- Csapó Zsuzsanna:** Európa biztonságpolitikai architektúrája
- Drinóczi 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
- Kovács 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 korunkban

*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 alkotmányművelés.
- A kormányzati rendszerek struktúrái, ösztönzői, teljesítményei
- Tilk Péter:** Samu Mihály: Általános jogpolitika. A jog depolitizálása

**XI. évf. 1. szám***Stúdium*

- 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 bíró 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: „emptiois substantia constitit ex pretio”

**Adrienne Komanovics:** Democracy, legitimacy and freedom of information in the European Union

**Szabó Gábor:** Az új világtrend és az emberi jogok

**Balog Ádám – Gelányi Anikó:** Ingatlanpiacok adózása Magyarországon és Romániában

**Birkás Antal:** A kárvizsgáló szervezetek 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 (Ferencz 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 Pécssett)

**Zeller Judit:** A 75 éves Ádám Antal köszöntése

**XI. évf. 2. szám***Stúdium*

- 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 Kondoros:** 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 jogbölcseleti munkássága

**Szilágyi András:** Hatósági szerződések Magyarországon

**Zsidai Ágnes:** A jog genus proximuma (Horváth Barna processuális 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 állandó 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. évf. 1. szám***Stúdium*

**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 Petričević:** 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 Ljubljánában

**Juhász Botond:** Hazai Jogtörténetesek 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. évf. 2. szám***Stúdium*

**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 Pécsen

**Szalayné Sándor Erzsébet:** A pécsi Jogi Kar 2006-2007. tanévét megnyitom...

*Ad hoc*

**Hajdú Mária – Miklósa Mónika – Petó Beáta:** Az Alkotmányjogi TDK Németországban

**Jancsák Ramóna:** Fogvatartottak az Európai Unióban, a világ börtönnépességének listája alapján

**Kajtár István:** Históriai-jogtörténeti kötetek déli szomszédállamaink 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. évf. 1. szám***Stúdium*

**Andrássy György:** Az 1956-os forradalom 50. évfordulójára

**Besenyő 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 Ernst:** 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:** Ljubljánai nemzetközi konferencia a nemzeti és európai bíróságok szerepéről a nemzetközi közjog és az Európai Unió jogának alkalmazásában

**Decastello Alice:** A közvetítói törvények összehasonlítása, különös tekintettel az egészségügyi közvetítói 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. évf. 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

**Grezsó 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 történelem felfogásban (1957-1989)

**Julesz Máté:** Felelősség az emberi környezetet veszélyeztető magatartásokért II.

**Eszter Karoliny – Mária Márton – Gergely Varga:** Of football players and European law

**Nót Bálint:** Az 1956. évi forradalmat és szabadságharcot követő koncepciók jellegű perek – Dr. Szilágyi József büntetőeljárása

**Attila Pánovics:** The ‘Paraquat’ 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 Diggelmann:** 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. évf. 1. szám

#### Stúdium

**Ádám Antal:** Hans Kelsen tiszta jogtanáról

**Herger Csabáné:** „Szabad egyház szabad államban” – A katolikus autonómia-mozgalom 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

**Kondorosí Ferenc:** A gyűlöletbeszéd büntethetősége a nemzetközi emberi jogi okmányok tükrében

**Korinek László:** Út a statisztikától a rendészet elméletéig

**Damjan Korošec:** Neueste Modernisierungsversuche des Sexualstrafrechts Sloweniens

**Herbert Küpper:** A gyülekezési alapjog Magyarországon és Németországban

**Viorel Pasca:** Discrimination and the fight against it by means of criminal law

**Petrétei József:** Az alkotmányozó hatalomról

**Constantin Dragoş 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 Muszeion

**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:** Jогtörténeti munka a 19. század végi magyar igazságszolgáltatási reformokról

**Kun Tibor:** „Franco Garelli: A katolikus Olaszország a pluralizmus korában”

### XIV. évf. 2. szám

#### Stúdium

**Dobai Sándor:** Globalizáció és jog

**Fenyvesi Csaba:** A büntetőeljárás szembesítés helye és szerepe az európai uniós államokban

**Halmai Gábor:** Népszavazás és képvisleti 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 képvislet 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

**Tiborcz Csaba:** Joghalál 1956-ban

**Tóth Zoltán:** Mibe kerül egy országos népszavazás társadalmi szinten? Üvegzséb és fekete pényz

*Forum*

**Berke Gyula:** Tanévnyitó dékáni beszéd

*Ad Hoc*

**Bencsik András:** „Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára”

**Máthé Gábor:** Lektorori vélemény az „Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára” c. kötetről

**Moizs Attila:** Wim Fonteyne: „Szövetkezeti Bankok Európában – politikai kérdések”

#### XV. évf. 1. szám

*Studium*

**Borbás Beatrix:** Felelősség a bírósági jogkörben okozott károkért

**Farkas Gergely:** Húsz éves 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 büntető peres 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 határokon 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 kormányszervezete hatalompolitikai kurzusváltás előtt

**Kajtár István:** A népi jogletről Makón (1781-1821)

**Kun Tibor:** „Davide Grassi: Az új demokráciák. Demokratizálódási 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. évf. 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 – Petréttei 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 alkotmánybíróági 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

**Petréttei József:** A jogalkotási törvény felülvizsgálatáról

**Pókecz Kovács Attila:** A római köztársaság válsága 1. (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 találmányosság pszichológiája”

**Kajtár István:** Osztrák minisztertanácsi jegyzőkönyvek az Októberi Diploma kiadását követő hónapokból

**Karoliny Eszter – Szappanos Melinda:** Vendégoktatóként Koreában

**Visegrády Antal:** „Zsidai Ágnes: Jogbölcseleti torzó”

#### XVI. évf. 1. szám

*Studium*

**Andrássy György:** A szlovák államnyelv-törvény módosítása és az emberi jogok

**Andrzej Bisztyga:** Poland on the way to the accession to eurozone. Constitutional aspects of the issue

**Imre Garacz:** Von der Weltkrise zur Tradition

**Hadi Nikolett:** Fogyatékoság – nyelvi jogok – jelnyelv

**Herger Csabáné:** Egyházi modernizáció Franciaországban 1789-től 1905-ig

**András Kecskés:** The Legal Theory of Stakeholder Protection

**Kocsis Miklós – Kucsera Tamás Gergely:** A magyarországi doktori képzés állapota – interdiszciplináris megközelítésben

**Madarászne 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:** Ibúkosz 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

*XVI. évf. 2. szám*

*Studium*

**Borbás Beatrix:** A bíróságok kárfelelőssége az ítélkezési tevékenységért, mint közhatalom-gyakorlásért - A Közhatalmi Felelősség Tükreben

**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 mozgásteret

**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 örökbecfogatás

**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:** Búcsúbeszéd Erdős Emil professzor 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”

**Visegrádi Antal:** „Péteri Zoltán: Jogösszehasonlítás (Történeti, rendszertani és módszertani problémák)”

*XVII. évfolyam 1. szám**Studium*

**Bélyácz Iván:** Cáfolja-e a globális pénzügyi válság a hatékony piac hipotézist?

**Bordás Mária:** Az állami tulajdon kezelésének és a közpénzek felhasználásának hatékonysága

**Herke Csongor:** A súlyosítási tilalom elméleti és gyakorlati kérdései

**Kecskés László:** A választottbíráskodás történeti alapjai

**Kondorosi Ferenc:** Vallásszabadság kultúrák kereszttúján

**Kovács Erika:** A kollektív szerződés jogi természete

**Attila Moizs:** The Reorganization of Ownership Relations in Savings Cooperatives

**Petrétei József:** Az ellenjegyzés intézményéről

**Attila Pókecz Kovács:** Schaffung der Handelsgesetze von 1840 durch die ungarische Nationalversammlung und deren Anwendung bis 1849

**Szabó Gábor:** Intellego ut credam, megértem, hogy higgyem - Gondolatok középkori istenbizonyításokról

**Ivana Tucak:** Analysis of Freedom of Speech

**Marek Żirk-Sadowski:** Court as judges interpretative community

*Colloquium*

**Borbás Beatrix:** Az állam és a köz kárfelelősségéről a vétkességi elvtől való eltávolodás tükrében

**Bordás Mária:** A közszolgáltatások szervezésének (jogi) kérdései II.

**Darai Péter:** A Btk. 30. §-a a bírói gyakorlatban

**Pfeffer Zsolt:** A közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv viszonya - magánjogi jogintézmények és szerződések a pénzügyi jogban (Második rész)

*Forum*

**Ádám Antal:** Észrevételek a magyar alkotmányozáshoz

**Zsolt Hetesy:** Legislative Questions Concerning the Direction of the National Security Services

**Julesz Máté:** A gettosodás környezeti jogszociológiája

**László Balázs:** Politika - mint az új generációk felelőssége

*Ad Hoc*

**Ádám Antal:** „Heinrich Scholler: Grundrechte und Rechtskultur auf dem Weg nach Europa”

**Cseh Balázs:** Institutions of Legal History and their Legal Cultural - Historical background

Jogtörténeti alapintézmények és jogi kultúrtörténeti háttérük

**Erdős Zoltán:** „Korpics Márta - Wildmann János: Vallások és egyházak az egyesült Európában”

**Hubay Dalma Gabriella:** Beszámoló a „Budapest-Berlin” szemináriumról

**Jusztinger János:** A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2010)

**Polgár Miklós:** A jogbölcselet és a jog-összehasonlítás aktuális kérdései a XXI. század elején

*XVII. évfolyam 2. szám**Studium*

**Ádám Antal:** Vallás, vallásszabadság és egyház Magyarország Alaptörvényének, továbbá „A lelkiismereti- és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak,



vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról” szóló 2011. évi C. törvény figyelembe vételével

**Chronowski Nóra:** Szolidaritási jogok az Európai Unióban és Magyarországon

**Ercsey Zsombor:** A létminimum adómentessége Magyarországon

**Ercsey Zsombor - Pánovics Attila:** Az új termékdíjas szabályozás problémái

**Hadi Nikolett:** A fogyatékossgal élő személyek szociális védelme

**Herger Csabáné:** A nőtartás a Magánjogi Törvénykönyvben (1928) a 19. századi előzmények tükrében

**Julesz Máté:** Környezeti jogszociológia szervezetökölógiai felfogásban

**Herbert Küpper:** A jogállam követelményei az Európai Unióban és Magyarország Alaptörvénye

**Petrétei József:** A köztársasági elnök mint a magyar honvédség főparancsnoka

**Varga Károly:** Értékszociológiai paradigmával a rendszerváltozás két évtizedének értelmezéséhez

**Duško Vrbán:** Unification or pluralism: some reflections on contemporary legal evolution

**Judith Maria Wallat:** Mediation und der Gesetzentwurf zur Umsetzung der Richtlinie 2008/52/EG über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen in Deutschland

*Colloquium*

**Dubravka Akšamović:** Merger Control in Croatia – from birth to adolescence

**Alföldi Ágnes Dóra:** A családon belüli erőszak és a magyar büntetőjog

**Bencsik András:** Fejezetek a fogyasztóvédelmi (köz)jog hazai történetéből

**Kecskés András - Halász Vendel:** Ellenséges vállalatfelvásárlások az Egyesült Államokban

**Emmanouela Mylonaki - Tim Burton:** Extradition as a tool in the Fight against Transnational Crime: a Holistic Evaluation

**Pintér Beatrix:** A pénzműködés elleni nemzetközi fellépés

**Szőke Gergely László:** Közterületi kamerázás az Európai Unióban

**Várszegi Zsófia:** Vármegyei archontológia (1867-1886)

*Forum*

**Balla Zoltán:** Jogértelmezési problémák az ingatlan-nyilvántartási eljárásban

**Balogh Ágnes:** A XXX. Jubileumi Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójáról

**Fülöp Péter:** Jogász doktoranduszok I. pécsi találkozójáról

**Hamar Zsuzsanna:** A Magyar Könyvtárosok Egyesületének 43. Vándorgyűléséről és a Jogi Szekció pécsi üléséről

**Lászlóné Kovács Ilona:** 45 év a közszolgálatban

**Somfai Balázs:** „Diákok a gyermekekért” gyermekjogi program II.

**Tárczy Edit Zsuzsanna:** A UCP irányelv átültetése a tagállami jogrendszerekbe – önálló jogszabályok alkotása révén implementáló tagállamok

**Visegrády Gábor:** A közjegyzők jogállása Indiában

*Ad hoc*

**Bónis Péter:** „Tóth J. Zoltán: A halálbüntetés intézményének egyetemes és magyarországi jogtörténete”

**Dobos István:** „Dr. Gál Judit – Dr. Adorján Csaba: A gazdasági társaságok átalakulása”

**Herger Csabáné - Kajtár István:** „Grundlagen der österreichischen Rechtskultur. Festschrift für Werner Ogris zum 75. Geburtstag”

**Ihász Boglárka:** Ünnepi Tanulmánykötet Filó Erika születésnapjára

**Korinek László:** In memoriam Szabó András

**Petrétei József:** „Korinek László: Kriminológia I-II.”

**XVIII. évfolyam 1. szám***Studium*

**Ádám Antal:** A posztmodernizációról mint a posztmodernitás különös változatáról

**Császár Kinga:** A kéjelgésügy szabályozása a dualizmus-kori Magyarországon, különös tekintettel Somogyra

**Csöndes Mónika:** A Hadley v Baxendale ítélet – esetismertetés „common law módra”

**Drinóczi Timea:** Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban

**Jürgen Harbich:** Gerichtliche Kontrolle untergesetzlicher Rechtsvorschriften

**Horváth Zsuzsanna - Schmidt Norbert:** A fenntartható fejlődés koncepciója az uniós fejlesztési dokumentumokban

**Julesz Máté:** Polgári jog és környezetvédelem szociális ökológiai aspektusból

**Meleg Csilla:** A bizalom hálójában – társadalmi nézőpontok

**Emmanouela Mylonaki:** Defining terrorism: the contribution of the Special Tribunal for Lebanon

**M. Çağatay Okutan:** “Moderate Conservative” Notion and Policy in Turkey

**Pfeffer Zsolt:** A közpénzek hatékony elköltésének pénzügyi jogi biztosítékai

**Pókecz Kovács Attila:** In diem addictio a római jogban

**Jan M. Smith:** Human Dignity and Uniform Law: An Unhappy Relationship

**Szilovics Csaba:** Az igazságosság elveinek érvényesülése a természetes személyek adózásában

*Colloquium*

**Cseh Balázs:** Az egyház jogai az Árpád-korban

**Anna Gremesperger:** On the Sami Minority

**Horváth Csaba:** A 2010. évi önkormányzati választások

**Kocsis Miklós:** Az alkotmánymódosítások alkotmánybírósági kontrolljáról

**Kovács Kolos:** A választottbíráskodás szabályai az OHADA térségben

**Lugosi József:** A polgári (peres) eljárás szakaszairól és a polgári nemperes eljárásról

**Németh Csaba:** A fiduciárius biztosíték engedélyezhetőségéről

**Diána Szekeres:** The United Nations Millennium Development Goals

**Tóth Annamária - Kovács Gusztáv:** Az egyház társadalmi tanítása és az emberi jogok

**Wu Yiming:** Latest Development of Private International Law in China

*Forum*

**Bordás Mária:** Az igazságszolgáltatás való világa, esettanulmány bírósági eljárásokról

*Ad hoc*

**Csoknya Tünde:** A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2011)

**Huba Lilla Luca - Hubay Dalma Gabriella - Hubay Fruzsina Dóra - Spiegler Tamás:** Hallgatók szimulált parlamenti ülése Győrött

**Kajtár István:** Az osztrák minisztertanács protokolumai 1850 október – 1851 május

**Mátyás Melinda:** „Nemessányi Zoltán – Bán Dániel: A bizományi szerződés és a szállítmányozási szerződés”

**Naszladi Georgina:** „Az Alkotmányon innen és túl”

**Visegrády Antal:** „Andrea Büchler: Islamic Law in Europe?”

**XVIII. évfolyam 2. szám**

*Studium*

**Andrássy György:** Emberi jogok és elismert emberi jogok

**Ádám Antal:** Etikáról, erkölcsről és a közigazgatási erkölcsi kódexről

**Bencsik András:** A versenyjog szerepe a fogyasztói érdekek védelmében

**Bruhács János:** Argentína és Uruguay vitája: a Nemzetközi Bíróság 2010. évi ítélete az Uruguay folyó menti papírgyár ügyben

**Chronowski Nóra:** Az alkotmányozás a globális alkotmányosság kontextusában

- Drinóczi Tímea:** Alkotmányos párbeszéd-elméletek  
**Ercsey Zsombor:** Az általános forgalmi adóról  
**Eszteri Dániel:** Bitcoin: Az anarchisták pénze vagy a jövő fizetőeszköze?  
**Hadi Nikolett:** A fogyatékkal élő személyek védelme az alkotmányi értékek között  
**Máté Julesz:** Civil Society and Environmental Protection  
**Király Lilla:** A keresetjog elméletek érvényesülése a joggyakorlatban  
**Andityas Soares de Moura Costa Matos:** An alternative approach to the basic norm: logical-transcendental hypothesis, fiction or scientific postulate?  
**Papp Attila:** Uzsorabíróságok Magyarországon  
**Polyák Gábor:** A pluralizmus mérése a médiajogi jogalkalmazói gyakorlatban és a jogalkotási folyamatokban  
**André Ramos Tavares:** The case of the borderless use of Constitutional Courts decisions in human rights  
*Colloquium*  
**Bérces Viktor:** A védőügyvédi hivatás gyakorlását meghatározó eljárási alapelvekről  
**Bertaldó András:** A sztrájkszabályozás és a gyakorlat újabb hazai tendenciái  
**Bónis Péter:** A pacta sunt servanda elvének kialakítása a középkorban  
**Dobos István:** Közteherviselés és a visszterhes vagyonátruházási illeték társasági jogi kerülőútjai  
**Ulrich Karpen:** Migration and Human Rights – Challenges and Chances  
**Kiss Mónika Dorota:** A helyi népszavazás és a helyi népi kezdeményezés eljárásjogáról  
**Jorn van Rij:** A Dutch Invitation: Hungarian Women Welcome?  
**Helen Xanthaki:** The UK Human Rights Act: a true excuse for judicial lawmaking by the Law Lords?  
*Forum*  
**Mirela Župan:** Conclusion on contemporary legal challenges: EU – Hungary – Croatia  
*Ad hoc*  
**Berke Gyula:** Tanérvnyitó dékáni beszéd a PTE Állam- és Jogtudományi Karán 2012 szeptember 3-án  
**Cseh Balázs:** „Pohánka Éva – Szilágyi Mariann: Klimó György püspök és kora – Egyház, művelődés, kultúra a 18. században”  
**Kocsis Patrícia:** Werner Ogris honoris causa doctor et professori promóciója a Pécsi Tudományegyetemen  
**Kocsis Tímea:** A Dévai Szent Ferenc Alapítvány (Interjú Bőjte Csabával)  
**Vogl Márk:** “Shaping language rights – commentary on the European Charter for Regional or Minority Languages in light of the Committee of Experts’ evaluation”  
**XIX. évfolyam 1. szám**  
*Stúdium*  
**Drinóczi Tímea:** A részvétel és a konzultáció elmélete és gyakorlata  
**Jusztinger János:** Tulajdonszerzés és vételárfizetés a római adásvételnél  
**Kondorosi Ferenc:** Európai és más jogi kultúrákról  
**Eduard Kunštek – Vjekoslav Puljko:** Recognition and Enforcement of Foreign Temporary Measures  
**László Balázs:** Az előkészületi cselekmények büntethetőségéről  
**Mátyás Melinda:** A franchise szerződés időszerű kérdéseiről  
**Emmanouela Mylonaki – Khalid Khedri:** Re-assessing the use of force against terrorism under international law  
**Philipp Schneider:** Compliance und Unternehmenskultur – herkömmliche Compliance-Programme aus organisationssoziologischer Sicht  
**Szilovics Csaba:** Az adóigazgatás jogkövetést befolyásoló szerepe  
**Tremmel Flórián:** A klasszikus retorikáról  
**Varga Csaba:** Legal Philosophising in mid-XXth Century Hungary (Julius Moór and István Losonczy)

*Colloquium*

- Császár Kinga:** Nőmozgalmak a dualizmus-kori Magyarországon (1867-1918)  
**Homola Viktor:** Visszatekintés és jövőkép az energiáról  
**Yoo-Hwan Kim:** Introduction to Korea Legislation Research Institute  
**Kiss Mónika Dorota:** A területszervezési eljárás alapvetése  
**Kóhalmi László:** Joghistoria villanások a magyar korrupció-büntetőjog történetéből  
**Mondovics Napsugár:** A generációk közötti szolidaritásról  
**Nagy Éva:** Gépjármű és vad ütközésének aktuális problémái  
**Pókecz Kovács Attila:** A magyar borjog története a közelmúltban (19-21. sz.)  
*Forum*  
**Fülöp Péter:** A magyar doktorandusz érdekképviselet múltjáról, jelenéről és jövőjéről  
**Máté Julesz:** Das neue ungarische Umweltstrafrecht (in Kraft per 1. Juli 2013)  
**Polgár András:** Német büntetőparancsos eljárás külföldi terhelten szemben

*Ad hoc*

- Ádám Antal:** „Vörös Imre: Csoportkép Laokoóonnal. A magyar jog és az alkotmánybíráskodás vívódása az európai joggal”  
**Csoknya Tünde Éva:** „Pókecz Kovács Attila: A szerződéstől való elállás az adásvétel mellékegyezményeinél a római jogban és továbbélése során”  
**Greksza Veronika:** „Mohay Ágoston: Az Európai Parlament a Bíróság előtt”  
**Mondovics Napsugár:** „Herger Csabáné: A megélt kor. Egy 20. századi oral history Ádám Antal és Rezsőházy Rudolf életútja alapján”  
**Novák Barnabás:** „Herke Csongor: A francia és az olasz büntetőeljárás alapintézményei”

**XIX. évfolyam 2. szám***Stúdium*

- Chronowski Nóra:** Üzlet és emberi jogok – nemzetközi törekvések és alkotmányjogi korlátok  
**Drinóczi Tímea:** Alkotmányos párbeszéd az új magyar alkotmány tartalmáról  
**Fenyvesi Csaba:** A kriminalisztika alapelvei  
**Francia Barbara:** Az ittas járművezetés jogalkalmazási dilemmái az új Btk. tükrében  
**Jürgen Harbich:** Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Mongolei  
**Háger Tamás:** Az ügyvédi titoktartással kapcsolatos relatív tanúvallomási akadály a büntetőperben  
**Jusztinger János:** Tulajdonszerzés és vételárfizetés az ókori Róma szerződési praxisában  
**Ulrich Karpen:** Instructions for Law Drafting  
**Keckés András:** Elméleti megközelítés a nyilvánosan működő részvénytársaságok javadalmazási rendszeréhez  
**Kovács Zsuzsa Gyöngyvér:** A kényszergyógykezelés végrehajtása a nemzetközi dokumentumok és a hazai gyakorlat tükrében  
**Kóhalmi László:** A gazdasági növekedés gátló tényezője: a korrupció  
**Herbert Küpper:** A fiúk körülmételezése Németországban – egy „botrányos” ítélet és annak orvoslása  
**Andityas Soares de Moura Costa Matos:** Hans Kelsen and the reductio ad Hitlerum: reflections on the incompatibility between legal positivism and political totalitarianism  
**Antonio Silva:** The autonomy of will in the private law from a comparative perspective. **Special Reference To The Spanish And Latinamerican Codifications**  
**Szmodis Jenő:** A jutalmazás és büntetés szociálintropológiai összefüggéseiről  
**Talabos Dávidné Lukács Nikolett:** A homoszexuálisokkal szemben elkövetett gyűlölet-bűncselekményekről  
**Monika Zalewska:** A bird in a Cage: Chinese Constitutional Rules and Law Reform  
**Zeller Judit:** A reprodukciós szabadságról magyar és strasbourgi szemzőgből

*Colloquium*

**Bankó Zoltán:** A munkaerő-kölcsönzés keretében foglalkoztatott munkavállaló jogállásának alakulása a magyar munkajogban

**Berke Gyula:** Professzori törvénytervezet a közszolgáltatásokat érintő munkaharról

**Császár Kinga:** A cselédség jogi helyzete a dualizmus-kori Magyarországon. Cselédügyek Somogyban és Baranyában

**Máté Julesz:** Das neue ungarische Umweltprivatrecht

**Mondovics Napsugár:** Jogszabályi és anyagi feltételek a társadalmi öngondoskodásban (1867-1945)

**Nagy Noémi:** Kisebbségi nyelvek és nyelvi jogalkotás Franciaországban

**Pfeffer Zsolt:** A közbeszerzési jog 2013. évi reformjáról

**Zákány Judit:** A betegjogi képviselői rendszer és a betegpanaszok vizsgálata

*Ad hoc*

**Ádám Antal:** „Pap András László: A megfigyelés társadalmának proliferációjától az etnikai profilalkotáson át az állami felelősség kiszervezéséig. Alkotmányjogi és rendészettudományi megközelítések az emberi méltóság, a társadalmi biztonság és az adatvédelem értelmezésekor”

**Merki Ágnes:** „Cseresnyés Ferenc: Politikai színterek. A politika fogalma, funkciói és lehetőségei a mediatisált világban”

**XX. évfolyam 1. szám***Studium*

**Antal Dániel:** Szükség van-e hatósági tanúra a büntetőeljárásban?

**Nóra Chronowski:** Enhancing the scope of the Charter of Fundamental Rights?

**Drinóczi Tímea:** A tisztességes eljáráshoz való jog az alkotmányos párbeszéd tükrében

**Elek Balázs:** A bírói meggyőződés és a megalapozott tényállás összefüggései

**Gál István László:** Az OSINT (Open Source Intelligence) mint a kémkedés lehetséges elkövetési magatartása

**Jürgen Harbich:** Das Bundesverfassungsgericht im Spannungsfeld zwischen Recht, Politik und gesellschaftlicher Entwicklung

**Jiří Herczeg:** Actual problems of possession and viewing child pornography in Internet

**Herger Csabáné:** Házassági vagyoni jogi rendszerek a német jogkörben

**Mohammad Jaradat:** The State's Role in Supporting Education

**Jusztinger János:** A certum pretium határain: az ármeghatározás különös módjai a római jogban

**Kecskés András:** A vezető tisztségviselők javadalmazási eszközeinek használatáról

**Korinek László:** Tendenciák korunk bűnözésében és bűnüldözésében

**Kovács Gusztáv:** A petesejt élettervi okból végzett fagyasztásáról

**Kóhalmi László:** A korrupcióról

**Kulcsár Gabriella:** Iskolai ámokfutások és hírközlés – kölcsönhatások és összefüggések

**Pókecz Kovács Attila:** A plebiscitumok szerepe a római alkotmánytörténetben a korai köztársaság időszakában (i. e. 449-287)

**Jorn Van Rij - Emmanouela Mylonaki:** Terrorism and Legal Instrumentalism: A Criminological Response

**Szabadfalvi József:** A neokantiánus jogfilozófiától a marxista állam- és jogelméletig: Vas Tibor tudományos pályaképe

**Szilovics Csaba:** A feketegazdaság hatása a jogkövetésre és a költségvetés bevételeire

**Varga Csaba:** A jogösszehasonlítás kalandja, avagy centrumok/perifériák viszonylagossága

*Colloquium*

**Bessenő András:** Reményt veszünk-e reményvétel esetén? I. rész

**Horváth Csaba:** Előrejelzések és esélylatolgatások a 2014 április 6-i országgyűlési választásokra

**Máté Julesz:** Neuere Entwicklungen der ungarischen Mediation

**Kiss Mónika Dorota:** A helyi népszavazás kötőerejének értelmezése

**Naszladi Georgina:** A német alkotmányjogi panasz hatása a hazai szabályozásra és az alkotmánybírói joggyakorlatra

**Németh Csaba:** A missziós személyzet képzése az EU polgári válságkezelési területén, különös tekintettel az EULEX Koszovó misszióra

**Szentes Barbara:** Az Egyesült Államok igazságszolgáltatási rendszere

**Armando Sergio Prado De Toledo:** Presentation about the Brazilian Judiciary System

*Ad hoc*

**Ádám Antal:** „Boros János: Időszerű etika. Esszék a felelősségről”

**Andrássy György:** „Csernicskó István: Államok, nyelvek, államnyelvek. Nyelvpolitika a mai Kárpátalja területén (1867-2010)”

**Bárány Viktória Fanny - Bujtor Klára - Havasi Bianka - Vincze Anna Réka:** A Magyar Jogász Egylet Zala Megyei szervezetének Deák Ferenc jogásznap rendezvénye

**Bujtor Klára - Vincze Anna Réka:** „Petrétei József: Magyarország alkotmányjoga I. Alapvetés, alkotmányos intézmények”

**Csoknya Tünde Éva:** A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2013)

**Daka Marija - Lukonits Ádám - Márky Gábor - Sárjai Luca:** 'Application of international law in domestic courts' - nemzetközi szeminárium és konferencia joghallgatók számára

**Dévai Anna Beáta:** „Szilovics Csaba: Az igazságos és arányos közteherviselés magyarországi feltételeiről”

**Kisida Erzsébet:** „Szmodis Jenő: Multidiszciplináris jogi tanulmányok”

**XX. évfolyam 2. szám***Studium*

**Kazmierz Baran:** The law creation in the Polish - Lithuanian Sejm, 16<sup>th</sup> through 18<sup>th</sup> centuries

**Bessenő András:** A devizahitelek és a római jog

**Chronowski Nóra:** A magyar alkotmánybíráskodás és a közös európai alkotmányos standardok

**Drinóczi Tímea:** A vallásszabadság és egyházalapítás az alkotmányos párbeszéd tükrében

**Csilla Gradwohl:** Legal regulation on the right of people with disabilities to be included in the life of the community

**Háger Tamás:** A bírói meggyőződés, szubjektív elemek a büntető ítélezésben

**Jusztinger János:** A certum pretium határain: ármeghatározás a vevő és harmadik személy által

**Kóhalmi László:** Etikai stratégiák a korrupció elleni küzdelemben

**Mohay Ágoston:** A nemzetközi jog érvényesülése az uniós jogban a Súlyom-ügy tükrében

**Pfeffer Zsolt:** A pénzügyi jog Magyarországon a szocialista korszakban

**Pókecz Kovács Attila:** A felentüli sérelem dogmatikai konstrukciója a római jogban és a modern polgári törvénykönyvekben

**Polyák Gábor - Nagy Krisztina:** A médiatörvények kontextusa, rendelkezései és gyakorlata

**Szilovics Csaba:** Az Európai Unió adójogának jellegzetességei és az adóharmonizáció folyamata

**Zsigmond Anna:** Vallási és szekuláris értékek az Egyesült Államokban

*Colloquium*

**Antal Dániel:** Sérülhet-e a biztonság a nyilvános büntetőeljárásban?

**Bölcskei János:** Az állam és szervei magánjogi jogalanyiságáról

**Böröcz István:** A személyes adatok védelmének bírói gyakorlata Magyarországon

**Csányi Csaba:** A 9/11-re adható válaszokról

- Cseporán Zsolt:** A művészeti alkotás szabadsága a gyakorlatban – Az anyai kört megillető kiegészítő jogosultság
- Farkas Henrietta Regina:** Az előzetes letartóztatás legvitatottabb kérdései a gyakorlatban
- Greksza Veronika:** A Yukos-ügy, gazdasági társaságok az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt
- Kajtár Edit:** A munkáltatói utasítás helye a 21. század munkajogában
- Papp Attila:** 70 éves a népbírói jogszabályunk – még mindig „aktuális”...
- Fabio Ratto Trabucco:** Local and Regional Democracy Development in Hungary
- Talabos Dávidné Lukács Nikolett:** Szodómiaperek a XVIII. századi Nagy-Britanniában
- Tóth Dávid:** A pénzhamisítás szabályozásának története Magyarországon
- Ad hoc*
- Ádám Antal:** „The mutual roles of religion and state in Europe” (Edited by Balázs Schanda)
- Csoknya Éva Tünde:** A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2014)
- Herger Csabáné:** A Buol-Schauenstein-minisztertanács jegyzőkönyvei
- Kajtár István:** A Schwarzenberg minisztérium jegyzőkönyveinek záró kötete
- Láncos Petra Lea:** Szabó Marcel, Greksza Veronika: Right to Water and the Protection of Fundamental Rights in Hungary
- László Balázs:** A Jagelló Egyetem és a Pécsi Tudományegyetem jogtörténeti tanszékeinek negyedik közös konferenciája

#### XXI. évfolyam 1. szám

##### Studium

- Bessený András:** A devizahitelek és a római jog II.
- Csoknya Tünde Éva:** Ingyenes dologhasználat: szerződés vagy szívességi viszony?
- Jusztinger János:** Általánár-egységár: ármeghatározás és veszélyátszállás *emptio ad mensuram* esetén
- Kecskés András:** „Say on pay” – Részvényesi szavazás a vállalati vezetők javadalmazásáról az Egyesült Államokban
- Kecskés László:** A civiliztika és a civiliztikai gondolkodás rétegei
- Kóhalmi László:** Az önvédelmi korrupció koncepciója
- Naszladi Georgina – Tilk Péter:** Az Alkotmánybíróság és az Országgyűlés közötti „erőviszony” változásai 2010 óta
- Petrétei József:** A köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatáskörei
- Pókecz Kovács Attila:** A római közigazgatás Claudius uralkodása idején (Kr. u. 41-54)
- András Polgár:** Los, schnell! – mit Beispielen aus dem Westen
- Siklósi Iván:** Custodia-felelősség és dologrongálás a klasszikus római jogban
- SZILOVICS CSABA:** Az egykulcsos adó igazságosságáról
- Tóth Andrea Noémi:** A távöltartás és az alapvető jogok
- Xin-Rong He:** The extension of limited liability

##### Colloquium

- Bessený András:** Reményt veszünk-e reményvétel esetén? II.
- Bognár Csaba:** Ügyvédség vs. mediáció: harc vagy békés együttélés?
- Dévai Anna Beáta:** Az értékalapú építményadóztatás aktuális kérdései
- Dudás Endre:** Oktatás a nemzeti kisebbségek nyelvén Horvátországban
- Eva Fialová:** Smart grid and surveillance
- Gyirán Zoltán:** A helyi önkormányzatok adósságrendezeit kiváltó okok tipizálása az 1996-2014 közötti eljárások tapasztalatai alapján
- Máté Julesz:** Pre-conceptual sex selection
- Jan Kazda:** Die Intrigen gegen die Tschechoslowakische Republik nach dem Republikenschutzgesetz in der Zwischenkriegszeit

- Kecskés András – Cseh Balázs:** Elsöpörte-e az alpesi fón a vállalati vezetők javadalmazásának korábbi kereteit Svájcban?
- Mészáros Ádám:** A kényszer és a fenyegetés elvi és gyakorlati kérdései
- Miskovics Mariann:** A fegyveres rablás bűncselekményének változásai a joggyakorlat és a kriminálstatisztika tükrében
- Papp Attila:** A népbíráskodás az Alkotmánybíróság mérlegén – egyensúlyban?
- Fanni Pilisi:** Die kriminalistische Bedeutung der Rasterfahndung
- Siket Zsuzsanna:** Miféle ember képes ilyet tenni? ... Ki fog erre válaszolni?
- Tárczy Edit Zsuzsanna:** Földforgalom és hatósági eljárás Magyarországon (az adás-vételi, a csere és az aranykorona értékre vonatkozó szerződések)
- Visegrádi Ágnes:** Az ukrán és a magyar öröklési jog összehasonlító elemzése
- Vörös Eszter:** A tisztességes eljárás követelményének elméleti és gyakorlati aspektusai

##### Ad hoc

- Ádám Antal:** „Boros János: Szenvedély és szükségszerűség. Filozófiai vázlatok”
- Petrétei Dávid:** „Fenyvesi Csaba: A kriminalisztika tendenciái. A büntügyi nyomozás múltja, jelene, jövője”

#### XXI. évfolyam 2. szám

##### Studium

- Bankó Zoltán:** A munkáltatói hatalom korlátai a munkaviszony megszüntetése során – a felmondási tilalmak és korlátozások a magyar munkajogban
- Bencsik András:** A jogorvoslathoz való jog érvényesülése a közigazgatásban innen és túl
- Cseporán Zsolt:** Művészet és emberi jogok
- Herger Csabáné:** A BGB házassági vagyoni joga az új magyar Ptk. házassági vagyoni joga tükrében
- Jusztinger János:** A pecunia numerata követelménye a római adásvételnél. Történeti áttekintés
- András Kecskés:** Investment Service Providers and their Role in Initial Public Offering Transactions
- Király Lilla:** Az egészségügyi ellátórendszer Kelet-közép Európában a szocialista és az azt követő időszakban, a magyar példán keresztül
- Kiss Zoltán:** A szabad felhasználás az alkotómunka, a tudományos kutatás, az archiválás, valamint a magáncélú és az intézményi célú felhasználások forrásvidékei
- Kovács Ildikó:** A devizahitelekkel kapcsolatos szabályozás és a jogbiztonság alaptörvényi elve
- Pókecz Kovács Attila:** Róma városának közigazgatása a principatus korában
- Siklósi Iván:** A haszonkölcsönbe vevő felelősségének problémáihoz a klasszikus római jogban
- Szmodis Jenő:** Az alkotmánybíráskodás néhány elvi kérdéséről
- Tilk Péter:** Társadalmi innováció és hálózatépítés – a felsőoktatási „kínálatok” és egyes települések „keresletei” közötti szinkron vizsgálata a jogi képzéssel kapcsolatosan
- Antal Visegrádi – Ivana Tucak:** O papel das cortes comuns e superiores na interpretação do direito Húngaro e Croata
- Colloquium*
- Bencsik András – Ercsey Zsolt:** Gondolatok az önkormányzati közigazgatás modernizálásának lehetséges irányairól
- Bujtár Zoltán – Kecskés András:** Egzotikus problémák a vállalatok irányítási rendszerében
- Ferencz Barnabás:** Felelős társaságirányítási felvetések a General Motors gyűjtéskapcsoló botrány tükrében
- Halász Vendel:** A kizorítás és az eladási jog szerepe és szabályozása az Európai Unió és az Egyesült Államok vállalatfelvásárlási jogában
- Hati Csilla:** A közvetlenség elve mint „lappangó alapelv” jövője a büntetőeljárásban

- Kun Tibor:** Gondolatok történelemről, civilizációkról, kultúrákról. Az emberiség jövőképe S. P. Huntington szerint
- László Balázs:** Az önhiba fogalma és értékelése a tartási kötelezettség elmulasztása miatt indított bűntügyekben
- Pánovics Attila:** A föld azé legyen, aki ...?
- Papp Attila:** Esküdtbíró vagy pártbíró, avagy a pártok bírósága? Gondolatok a magyar népbíráskodás elméletéről és gyakorlatáról
- Petkó Mihály:** A szerzői jogi szankciók hatékonyságáról és a fájlcsere szerzői jogi megítéléséről
- Zsolt Pfeffer:** The Implementation of the New Public Procurement EU-Directives in Hungary
- Réti Balázs:** A montreux-i konferencia és a tengerszorosok (1936)
- Somfai Balázs:** Közvetítés, kicsit másképp
- Szentivány Zsóka:** Gyermekmenyasszonyok a muzulmán világban
- Szilovics Csaba:** Meg kell-e fizetni a háborús adókat?
- Tilk Péter:** A jogi képesséssel kapcsolatos egyes igények megjelenése két magyar város középiskoláiban és más lakosai körében
- Varga Károly:** Evolúciós hipotézisek és alkalmazásuk a migrációra
- Varga Zoltán:** Rokkantellátás. Alkotmányossági kérdések a megváltozott munkaképességű személyek ellátásaival kapcsolatban, figyelemmel az Emberi Jogok Európai Bírósága Nagy Béláné kontra Magyarország ügyben hozott ítéletére
- Ad hoc*
- Ádám Antal:** „Varga Károly: Fénykör, Értékszociológia, Nemzetstratégia Geert Hofstede előszavával”
- Korsós né Delacasse Krisztina:** Gelencsér József: „Őseink szokásait követtük...” (Jogtörténet, jogi népszokás, művészet)
- Merki Ágnes:** „IUS EST ARS”. Ünnepi tanulmányok Visegrády Antal professzor 65. születésnapja tiszteletére
- Nochta Tibor:** A velünk élő polgári jog (tanévnyitó beszéd 2015.szeptember 7.)

## XXII. évfolyam 1. szám

## Studium

- Andrássy György:** A magyar nyelv jogállása, a kultúraszabadság és egyes emberi jogok területhez kötöttsége
- Bónis Péter:** Henricus de Segusio (Hostiensis) középkori glosszator műveinek jogtörténeti jelentősége és azok magyarországi használata
- Csoknya Tünde:** Haszonkölcsön az új Ptk.-ban és a klasszikus római jog forrásaiban
- Jusztinger János:** Észrevételek az ókori római superficies jogintézményének fogalmához
- Kásler András:** Az Európai Unió külpolitikájának emberi jogi alapjai
- András Kecskés:** The European Regulation on Drafting Prospectuses in Initial Public Offering Transactions
- Kis Kelemen Bence:** Önkormányzati választások nemzetiségi szemszögből
- Komanovics Adrienne:** Az Európai Unió és az uniós jog helye a nemzetközi jogrendben
- Kóhalmi László:** A migráció és kriminalitás néhány összefüggése

- Pál Emese:** A közigazgatási bíráskodás szervezetről
- Pókecz Kovács Attila:** Pénzügyi igazgatás a dominatus korában
- Réti Balázs:** A konstantinápolyi egyezmény és a Szuézi-csatorna nemzetközi jogállása
- Siklósi Iván:** A custodia-felelősség klasszikus római jogi problematikája néhány, a felelősségi szakirodalomban ritkán tárgyalt forrásszöveg tükrében
- Ivana Tucak:** Rethinking the Mandatory Rights
- Varga József - Cseh Balázs:** Az iszlám típusú bank pénzügyi helyzetének elemzése és jogi környezete az IBB iszlám bank példáján keresztül

## Colloquium

- But-Căpușan Avram:** Education and Training of Jurists in Romania
- Barakonyi Eszter:** A megváltozott munkaképességűek foglalkoztatását támogató eszközrendszer Magyarországon
- Bujtár Zsolt:** Eladó az egész világ? Avagy - az ETF-k szabályozási kérdései
- Daka Marija:** Az egyenlő bánásmód követelménye az Európai Unió jogában és az Emberi Jogok Európai Egyezményében
- Ember Alex:** Az elévülés és a naturalis obligatio
- Ferencz Barnabás:** Megmérettettél és a környezetre károsnak találtattál - a Volkswagen-botrány egyes jogi kérdései
- Gyüre Annamária Csilla:** A nukleáris energia szabályozása klímavédelmi szempontból
- Maria-Luiza Hrestic:** Legal interpretation - essential aspects
- Juhász Ágnes:** A közbeszerzési szerződések teljesítésének szabályai
- Máté Julesz:** Die Grenzwerte und das Verursacherprinzip
- Kecskés András - Bujtár Zsolt:** „Sárkányok tánca” - a hagyományos- és az árnyékbank-rendszer küzdelme a pénzügyi dominanciáért Kínában
- Maksó Bianka:** A hazai adatvédelmi jogi környezet mai állapotához vezető főbb jogharmonizációs lépések, különös tekintettel a külföldi adattovábbítás szabályaira
- Malik Éva:** Polgári vitarendezés online
- Mohai Máté:** A csődbűncselekmény egyes kérdései a fizetési képtelenségi jog szemszögből, különös tekintettel a felszámolás elrendelését követő elkövetésre
- Nagy Anita:** Egy konferencia emlékei, avagy a feltételes szabadságra bocsátás és az Európa Tanács Ajánlása
- Papp Attila:** Volt egyszer egy népbíró
- Rab Henriett - Zaccaria Márton Leó:** Az egyenlő munkáért egyenlő bér elv szerepe a munkajog aktuális tendenciái között, tekintettel az emberi erőforrás gazdálkodás egyes szempontjaira
- Rónay Zoltán:** Vezetői felelősség alakulása a felsőoktatási autonómia és a munkajogi szabályok változása tükrében
- Szabó Krisztián:** Gondolatok a nyomozás határidejére vonatkozó kodifikációs elképzelésekről
- Szilovics Csaba:** Az adójogi norma szerepe az optimális adórendszer kialakításában
- Szűcs Lászlóné Siska Katalin:** Ne félj...! Az állam nemzetet keres, avagy a török nacionalizmus gyökereiről

## Ad hoc

- Ádám Antal:** „Susan George: Lugánói tanulmány II.”
- Kelemen Miklós:** „Pókecz Kovács Attila: A királyság és köztársaság közjogi intézményei Rómában”
- Szurovecz Zoltán:** „Ludwig Krämer: Az Európai Unió környezeti joga”